Recuperação de Empresas e Falência

TEORIA E PRÁTICA NA LEI 11.101/2005

2016

João Pedro Scalzilli
Luis Felipe Spinelli
Rodrigo Tellechea

ALMEDINA

RECUPERAÇÃO DE EMPRESAS E FALÊNCIA: TEORIA E PRÁTICA NA LEI 11.101/2005

© ALMEDINA, 2016

AUTORES: João Pedro Scalzilli, Luis Felipe Spinelli, Rodrigo Tellechea
DIAGRAMAÇÃO: Edições Almedina, SA
DESIGN DE CAPA: FBA
ISBN: 978-858-49-3119-4

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

Scalzilli, João Pedro
Recuperação de empresas e falência : teoria e prática na Lei 11.101/2005 / João Pedro Scalzilli, Luis Felipe Spinelli, Rodrigo Tellechea. --
São Paulo : Almedina, 2016.
ISBN 978-85-8493-119-4
1. Falência 2. Falência - Brasil 3. Recuperação judicial (Direito) - Leis e legislação I. Scalzilli, João Pedro. II. Spinelli, Luis Felipe. III. Tellechea, Rodrigo. IV. Título.
16-01971 CDU-347.736(81)(094)

Índices para catálogo sistemático:
1. Brasil : Leis : Falências : Direito comercial 347.736(81)(094)
2. Brasil : Leis : Recuperação de empresas : Direito comercial 347.736(81)(094)

Este livro segue as regras do novo Acordo Ortográfico da Língua Portuguesa (1990).

Todos os direitos reservados. Nenhuma parte deste livro, protegido por copyright, pode ser reproduzida, armazenada ou transmitida de alguma forma ou por algum meio, seja eletrônico ou mecânico, inclusive fotocópia, gravação ou qualquer sistema de armazenagem de informações, sem a permissão expressa e por escrito da editora.

Março, 2016

EDITORA: Almedina Brasil
Rua José Maria Lisboa, 860, Conj. 131 e 132, Jardim Paulista | 01423-001 São Paulo | Brasil
editora@almedina.com.br
www.almedina.com.br

Como já foi dito alhures, "deve-se perdoar o escritor, pois ele só pode dar o que tem".

Este livro representa nossa singela oferta a quem, mais do que todos, merece a homenagem que está ao nosso alcance fazer.

Ao professor Erasmo Valladão A. e N. França, orientador na real acepção do termo.

Capítulo 1.
Noções Introdutórias

A LREF trata dos aspectos jurídicos da crise empresarial. O chamado "Direito da Empresa em Crise" regula os regimes jurídicos projetados para lidar com as crises reversíveis (i.e. recuperação judicial ou extrajudicial) e com as crises irreversíveis (i.e. falência)[1]. O diploma legal cuida, portanto, da reorganização da empresa viável e da liquidação da empresa inviável.

O colapso empresarial e seus contornos jurídicos constituem matéria clássica do direito comercial; se o crédito constitui o oxigênio da economia[2], fator indispensável para o seu desenvolvimento, o risco é elemento inerente à atividade empresarial[3]. A crise e o sucesso de um empreendimento representam corolários de um complexo temperamento entre utilização do crédito e assunção de riscos[4]. De um lado, o empresário, ao fazer uso do crédito, assume os principais riscos da atividade; de outro, partilha-os com os credores, que fi-

[1] Silva, Fernando César Nimer Moreira da. *Incentivos à decisão de recuperação da empresa em crise:* análise à luz da teoria dos jogos. Dissertação (Mestrado em Direito). Universidade de São Paulo, São Paulo, 2009, p. 28 ss, especialmente p. 63 ss. Ver, também, Barossi Filho, Milton. As assembleias e plano de recuperação de empresas: uma visão da teoria dos jogos. *Revista de Direito Mercantil. Industrial, Econômico e Financeiro*, São Paulo, n. 137, p. 233-238, jan./mar 2005.

[2] A expressão está em Martins, Alexandre Soveral. *Um Curso de Direito da Insolvência.* Coimbra: Almedina, 2015, p. 11.

[3] Antunes, José Engrácia. Estrutura e responsabilidade da empresa: o moderno paradoxo regulatório. *Revista Direito GV*, v. 01, n. 02, p. 29-68, 2005, p. 29; Cristiano, Romano. *Empresa é risco.* São Paulo: Malheiros, 2007.

[4] Stanghellini, Lorenzo. *Le crise di impresa fra diritto ed economia:* Le procedura de insolvenza. Bologna: Il Mulino, 2007, p. 15-33.

nanciam a atividade sob o seu comando e sua coordenação – por meio de operações diversas, tais como mútuo, venda com garantia, adiantamentos, entre outros[5].

A crise da empresa é evento cujas proporções irrariam efeitos não só sobre o empresário, mas também sobre os credores, os trabalhadores, os consumidores e a própria comunidade em que a empresa está inserida. A identificação dessa multiplicidade de implicações deflagrou um movimento de mudança no enfoque do direito recuperatório contemporâneo no sentido de eleger o princípio da preservação da empresa como objetivo cardeal do sistema recuperatório falimentar[6].

1. Causas da crise

Inúmeras são as causas que podem levar uma empresa ao estado de crise. A doutrina elenca uma série de fatores, alguns imputáveis à própria empresa (chamados "fatores internos"), outros decorrentes de eventos que, em grande medida, fogem ao controle do empresário (denominados "fatores externos")[7].

Os fatores internos são aqueles comumente ligados à ineficiência empresarial, sendo, portanto, imputáveis à própria empresa, tais como: (i) desentendimento entre sócios; (ii) problemas decorrentes da mudança de controle societário; (iii) falta de profissionalização da administração; (iv) falta de experiência empresarial; (v) desqualificação da mão de obra; (vi) baixa produtividade; (vii) inadequação ou a obsolescência dos equipamentos/maquinários; (viii) impossibilidade de realizar novos investimentos; (ix) desperdício de matéria prima; (x) excesso de imobilização; (xi) mal dimensionamento do estoque; (xii) insuficiência do capital ou estrutura de capital inadequada; (xiii) avaliação equivocada do mercado; (xiv) má escolha dos fornecedores; (xv) operação de alto risco; (xvi) elevada inadimplência da clientela; (xvii) alto investimento em operações com retorno aquém do esperado; (xviii) prática de ilícitos fiscais, trabalhistas ou ambientais que resultem na aplicação de pesadas multas.

[5] Dias, Leonardo Adriano Ribeiro. *Financiamento na recuperação judicial e na falência*. Quartier Latin, 2014, p. 22.

[6] Explica-se: uma série de países tem optado por adaptar suas leis concursais com o objetivo de incluir institutos jurídicos que permitem a recuperação de empresas em crise, abandonando os sistemas exclusivamente liquidatórios-solutórios.

[7] A crise empresarial usualmente decorre de um conjunto desses fatores, não de um isoladamente. Cf. Valverde, Trajano de Miranda. *Comentários à Lei de Falências*, v. I. 2 ed. Rio de Janeiro: Forense, 1955, p. 6; Blanco, Camilo Martínez. *Manual teórico-prático de derecho concursal*. Montevideo: Universidade de Montevideo, 2003, p. 14-21; Lobo, Jorge. *Direito Concursal*. Rio de Janeiro: Forense, 1996, p. 187.

Já os fatores externos são eventos não diretamente ligados à ineficiência empresarial, mas, na maioria das vezes, relacionados a alterações substanciais nos ambientes econômico e institucional nos quais está inserida a empresa, dentre os quais merecem destaque: (i) mudanças na política cambial, com a consequente valorização ou desvalorização demasiada da moeda e perda da competitividade nos mercados nacional e internacional; (ii) redução das tarifas alfandegárias ou liberação das importações outrora proibidas, fatores esses que acirram a concorrência com os produtos nacionais; (iii) fechamento de mercados; (iv) aumento da carga tributária; (v) peso das obrigações trabalhistas e sociais; (vi) restrições creditícias, como a diminuição dos financiamentos bancários para determinados setores da atividade empresarial; (vii) retração do mercado consumidor; (viii) aumento dos juros, com o consequente aumento do custo do crédito; (ix) variação brusca na cotação de insumos ou de produtos no mercado nacional ou internacional.

Há, ainda, os fatores externos extraordinários, que podem afetar substancialmente a economia da empresa, por exemplo: (i) maxidesvalorização cambial; (ii) bloqueio de papel moeda; (iii) conflitos armados; (iv) catástrofes climáticas e ambientais. Os fatores externos também podem estar relacionados ao acirramento da concorrência empresarial ou às ondas contínuas do que se convencionou chamar, em Economia, de "destruição criativa"[8], resultantes, por exemplo, (v) da chegada de novos e revolucionários – disruptivos produtos ao mercado; (vi) da introdução de novas tecnologias.

No Brasil, independentemente da natureza das causas da crise ou da sua gravidade, a LREF é o diploma legislativo responsável por regular as tentativas de superação ou se for o caso, da liquidação da empresa, na hipótese da sua irreversibilidade[9].

2. Antecedentes históricos dos regimes concursais

Narrar a história do Direito Comercial a partir de fontes secundárias é tarefa, no mínimo, arriscada. Afinal de contas, que serventia pode ter um esforço de investigação sobre as origens do direito concursal, por exemplo, quando o único objeto de exame disponível são fontes históricas indiretas, isto é, os fragmentos da História colhidos dos relatos de outros autores? Em uma perspectiva investigativa, esse é um questionamento honesto a se fazer.

A diversidade das teorias propostas, as contradições quanto aos próprios fatos investigados e a impossibilidade de pesquisar diretamente as fontes pri-

[8] Schumpeter, Joseph. *Capitalism, socialism, and democracy*. London: Routledge, 2006, p. 84.

[9] Excepcionadas as empresas sujeitas a regimes parafalimentares, as quais serão apontadas no Capítulo 3, item 2.3.

márias podem tornar de duvidoso proveito a discussão analítica das fontes secundárias, ainda mais se levados em consideração a profundidade e o valor dos trabalhos de juristas-historiadores como GOLDSCHMIDT[10], WEBER[11], LATTES[12] ou mesmo, para o caso específico da história do direito concursal, SANTARELLI[13].

Isso se deve ao fato de a maioria deles ter tido o interesse e a possibilidade de analisar as raízes históricas do Direito Comercial na sua própria fonte e essência, isto é, nos remotos documentos e costumes comerciais oriundos e praticados nas cidades medievais, sobretudo das cidades italianas[14], não se limitando a reproduzir o que os outros historiadores haviam escrito. Como refere COLLINGWOOD – revelando o ofício do verdadeiro historiador –, a História atua por meio da interpretação das provas, dos documentos, não da simples reprodução daquilo que foi dito por outros[15].

Aqui não se vai tão longe, diga-se desde já. Evidente que o exame das origens de um instituto ou do regime jurídico mercantil sempre será proveitoso ao pesquisador, mas o grau de profundidade do exame pode variar de acordo com o objetivo final que se pretende alcançar.

VIVANTE, no prefácio à segunda edição do *Trattato di Diritto Commerciale*, já alertava para a importância da investigação histórica do direito comercial[16], conselho absolutamente coerente para alguém que dedica o primeiro volume da sua grande obra à LEVIN GOLDSCHMIDT, festejado professor Universidade de Berlim, cuja *Universalgeschichte des Handelsrechts* (História Universal do

[10] GOLDSCHMIDT, Levin. *Storia universale del Diritto Commerciale.* Torino: Unione Tipografico-Editrice Torinese, 1913.

[11] WEBER, Max. *The history of commercial partnerships in the Middle Ages.* Trad. de Lutz Kaelber. Lanham, Boulder, New York; Oxford: Rowman & Littlefield Publishers, Inc., 2003.

[12] LATTES, Alessandro. *Il diritto commerciale nella legislazione statutaria delle città italianne.* Milano: Ulrico Hoepli, 1884.

[13] SANTARELLI, Umberto. *Per la storia del fallimento nelle legislazioni italiane dell'etta intermédia.* Padova: Dedam, 1964.

[14] Sobre o tema ver: MUTINELLI, Fabio. *Del commercio dei veneziani.* Venezia: Filippi Editore. 1835; PIRENNE, Jacques Henri. *Medieval Cities: Their Origins and the Revival of Trade.* Princenton: Princenton Universities Press, 1980; PIRENNE, Jacques Henri. *História econômica e social da Idade Média.* São Paulo: Jou, 1978; LE GOFF, Jacques. *A bolsa e a vida: a usura na Idade Média.* Brasília: Editora Brasiliense, 1989; LE GOFF, Jacques. *Mercadores e banqueiros da Idade Média.* São Paulo: Martins Fontes, 1991; CARAVALE, Mario. *Ordinamenti Giuridice dell'europa medievale.* Bologna: Il mulino, 1994; GROSSI, Paolo. *Introduzione al Novecento giuridico.* Laterza, Bari, 2012; GROSSI, Paolo. A *ordem jurídica medieval.* São Paulo: Martins Fontes, 2014; LE GOFF, Jacques. *A Idade Média e o dinheiro.* 2 ed. Trad. Marcos de Castro. . Rio de Janeiro: Civilização brasileira, 2014.

[15] COLLINGWOOD, R. G. *A idéia de História.* Trad. de Alberto Freire. Lisboa: Editorial Presença, 1972, p. 17.

[16] VIVANTE, Cesare. *Trattato di Diritto Commerciale,* v. I. 2 ed. Torino: Fratelli Bocca Editori, 1902.

Direito Comercial), consiste em um dos marcos fundamentais do estudo das origens desse ramo do direito.

A rigor, em quase toda bem-acabada obra de direito comercial há um relevante esforço de investigação histórica, revelando uma preocupação do autor sobre os aspectos mais profundos do instituto examinado. A preocupação é justificável: uma análise séria depende da disposição do pesquisador em descer às entranhas mais profundas do instituto ou do regime jurídico, investigação que pode revelar elementos cruciais para a sua boa compreensão[17].

Evidentemente que o objetivo aqui é o mais singelo possível, pois o presente estudo não tem qualquer pretensão de avocar para si a arriscada tarefa de confrontar as múltiplas teorias propostas acerca da origem exata de cada um dos institutos ou dos regimes de direito concursal. O que se pretende – e esse, sim, é o real objetivo – é proceder a uma breve reconstrução da evolução histórica do direito da insolvência e de seus principais institutos para fins de situar o leitor sobre seu objeto de estudo, bem como fazê-lo descobrir a razão de ser de certos princípios, de certas regras, de certos regimes e de determinados institutos jurídico-falimentares que lhe serão apresentados. Afinal de contas, como muito bem ressalva PONTES DE MIRANDA, "não se pode conhecer o presente, sem se conhecer o passado, não se pode conhecer o que é, sem se conhecer o que foi[18]".

2.1. Índia, Egito e Grécia: fragmentos da História

No direito contemporâneo, o patrimônio é a garantia geral dos credores; as obrigações que pesam sobre uma pessoa recaem exclusivamente sobre seus bens, sua projeção econômica[19]. A responsabilidade é, portanto, patrimonial e não pessoal[20]. Isto é, o corpo do devedor não responde pelas obrigações assumidas e inadimplidas.

Embora esse seja o esquema básico de responsabilidade universal no mundo ocidental, nem sempre foi assim. A responsabilidade exclusivamente

[17] É justamente o que ocorre com o direito comercial, como gênero do qual o direito falimentar é parte integrante. Não resta dúvida que a compreensão da lógica que perpassa o funcionamento da atividade comercial é condição indispensável para o entendimento da sistemática da matéria. Aqui as referências são: BONFANTE, Pietro. *Storia del commercio.* Torino: UTET, 1936; LUZZATTO, Gino. *Storia del commercio,* v. I. Firenze: G. Barbera Editore, 1914; SEGRE, Arturo. *Storia del commercio.* Torino – Genova: S. Lattes & C., Editori, 1923; SCHMIDT, Max Georg. *História do comércio.* Rio de Janeiro: Athena Editora, sem ano; LEFRANC, Georges. *História breve do comércio.* Lisboa: Editorial Verbo, 1962.

[18] PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. *Tratado de Direito Privado,* v. I. 4 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1983, p. XV.

[19] AUBRY, Charles; RAU, Greta. *Cours de droit civil français.* 5 ed. Paris, 1917, p. 366.

[20] CUNHA, Paulo. *Do patrimônio.* Lisboa: Minerva, 1934, p. 206-207.

patrimonial deriva de uma evolução histórica que remonta a priscas eras, delineando um movimento pendular de evoluções e involuções (especialmente no que diz respeito ao tratamento dispensado ao devedor, que ora recrudescia, ora se humanizava). É sobre essa evolução histórica que trata a análise a seguir.

A coação física do devedor sempre pareceu ao homem antigo o caminho natural para a cobrança das dívidas. Nas civilizações da Antiguidade, o credor quase sempre podia, à margem da prestação jurisdicional do Estado, aprisionar o devedor, escravizá-lo e até executá-lo, em caso de inadimplemento[21].

Fragmentos desse momento da história são apresentados pela doutrina: na Índia, o Código de Manu possibilitava a submissão do devedor ao trabalho escravo. Mas se o devedor fosse de casta superior, o pagamento seria feito em prestações, de acordo com as suas possibilidades. No Egito, na hipótese de o devedor falecer, havia a possibilidade de o credor tomar para si o cadáver, a fim de privar o morto das honras fúnebres, coagindo os parentes e amigos a pagar a dívida para resgatar o defunto. Na Grécia antiga, a servidão pessoal do devedor ao credor era a regra, quando aquele estivesse impossibilitado de solver a dívida. Houve ainda, na civilização grega, momentos mais extremos, quando, então, podia-se alienar o devedor e até matá-lo[22].

Em síntese, é o que vale a pena ser referido de período tão longínquo da História. Exame mais aprofundado e interessante inicia, inevitavelmente, em Roma.

2.2. Roma

Os romanos não se dedicaram exclusivamente à conquista, à agricultura, à política e ao ócio, como muitos acreditam. Eles desenvolveram, também, intensa atividade comercial e industrial, inclusive por intermédio de engenhosos ajustes societários, que permitiram o comércio internacional (inclusive de escravos), a associação entre banqueiros, a exploração de minas, de obras públicas, a coleta privada de tributos em favor de Roma, entre tantas outras atividades bastante sofisticadas[23].

[21] Requião, Rubens. *Curso de Direito Falimentar*, v. 1. 3 ed. São Paulo: Saraiva, 1978, p. 6.

[22] Requião. *Curso de Direito Falimentar*, v. 1..., p. 6.

[23] Sobre as sociedades e outras formas organizativas da empresa em Roma, ver: Leist, B. W. *Zur Geschichte der römischen Societas*. Iena, Alemana: Ed. Gustav Fischer, 1881; Arangio-Ruiz, Vicenzo. *La società in diritto romano*. Napoli: Casa Editrice Dott. Eugenio Jovene, 1950; Di Porto, Andre. *Impresa colletiva e schiavo "manager" in Roma antiga*: II Séc. A.C. – II Sec. D.C. Milano: Giuffrè, 1984; Guarino, Antonio. *La società in diritto romano*. Napoli: Jovene, 1988; Salomão Filho, Calixto. "Societas" com relevância externa e personalidade jurídica. *Revista de Direito Mercantil, Industrial, Econômico e Financeiro*, v. 81, p. 66-78, 1991; Warde Júnior, Walfrido Jorge. *Responsabilidade dos sócios*: a crise da limitação da responsabilidade e a teoria da desconsideração da personalidade jurídica. Belo Horizonte: Del Rey, 2007; De Paula, Eurípedes Simões. As origens das corporações de ofício. As corporações em Roma. *Revista de História*, n. 65, v. XXXII, São Paulo, p. 3-68, jan./mar. 1966.

Se, por um lado, é arriscado buscar uma conexão direta entre os institutos atuais com aqueles utilizados em Roma[24], pois não é dado confundir precedentes que apresentam afinidades de estrutura e função econômica com as raízes históricas nas quais o instituto está diretamente conectado[25], alguns tratadistas enxergam no direito romano as origens do direito concursal contemporâneo. Efetivamente, muito embora o direito comercial propriamente dito tenha se formado nas cidades italianas durante a Idade Média, não se pode deixar de reconhecer a influência de Roma sobre certos institutos mercantis medievais, como é o caso da falência[26].

Nos primeiros e bárbaros tempos de Roma, as condições impostas aos devedores eram cruéis. Respondiam pessoalmente perante os seus credores, com sua liberdade, sua honra, sua vida e seu corpo. Submetidos à execução privada de caráter penal, os devedores sofriam de infâmia, podendo, ainda, ser escravizados, ser vendidos no exterior e até, sofrer, simbolicamente, esquartejamento para que a partilha do seu corpo pudesse ser feita entre seus credores[27].

A despeito de, efetivamente, responder com a sua liberdade e sua honra, mesmo no direito romano arcaico não se tem notícia de esquartejamento e partilha, propriamente ditos, do corpo de um devedor. Pareceu a alguns estudiosos que a divisão do corpo do devedor em partes e a sua partilha teriam um caráter místico, simbólico, não material – algo próximo de uma maldição, próprios da magia e religião romanas. Por meio dessa ação mística, as partes do corpo do devedor seriam entregue às divindades maléficas como uma espécie de castigo pelo inadimplemento da obrigação para com vários credores[28]. E pela conhecida supersticiosidade do homem romano médio, é de se acreditar que tal maldição pudesse, de fato, ter algum um efeito coativo importante sobre ele.

Esse quadro geral só se alterou posteriormente quando foi substituída a responsabilidade pessoal prevista na Tábua III[29] pela responsabilidade exclu-

[24] Cordeiro, Antônio Menezes. *Manual de Direito das Sociedades*, v. 1. 2 ed. Coimbra: Almedina, 2007, p. 51.

[25] A advertência está em Scialoja, Antonio. *Sull' origine delle società commerciali*. Saggi di Vario Diritto, v. I. Roma: Società Editrice del Foro Italiano, 1927, p. 240.

[26] Santarelli. *Per la storia del fallimento nelle legislazioni italiane dell'etta intermedia...*, p. 24 ss; Monteiro, Honório. *Preleções de Direito Comercial*. São Paulo: USP, 1937, p. 2.

[27] Ferreira, Waldemar. *Tratado de Direito Comercial*, v. 14. São Paulo: Saraiva, 1965, p. 6.

[28] Ferreira. *Tratado de Direito Comercial*, v. 14..., p. 6.

[29] Lei das XII Tábuas. Aliás, a propósito do direito romano, várias são as obras específicas que podem ser indicadas para maior aprofundamento, entre elas aquelas que foram aqui utilizadas como

sivamente patrimonial[30]. Os primeiros institutos de direito falimentar contemporâneo decorreram justamente dessa transição, como resultado da necessidade de instrumentalizar a execução meramente patrimonial – pois até então as ferramentas executivas tinham por objeto a coação física do devedor, não a expropriação do seu patrimônio.

Isso tudo porque, ainda que o devedor tivesse avantajado patrimônio, não podiam os credores tocá-lo. Explica-se: nesse período, o pensamento jurídico dos romanos simplesmente não concebia a execução por outro modo que não o da agressão pessoal[31].

É interessante desvelar a razão disso, pois, aos olhos do homem contemporâneo, sempre parecerá que a execução patrimonial simplesmente faz mais sentido do que a execução pessoal. No entanto, não podemos esquecer que os tempos eram outros.

Em primeiro lugar, não é possível descartar a importância do instinto primitivo da vingança e do real desejo do credor de ver o seu devedor amaldiçoado em função do não cumprimento de uma obrigação. Embora a explicação seja fidedigna com o contexto e com os costumes da época, a investigação precisa levar em consideração outras hipóteses, as quais, muito provavelmente, foram decisivas para existência de um sistema baseado na execução estritamente pessoal.

Carvalho de Mendonça aventa algumas hipóteses que parecem relevantes, sendo que a primeira está em perfeita consonância com aquilo que acima referimos: (i) a existência de um instinto primitivo de vingança do credor contra a pessoa do devedor, que talvez se satisfizesse mais com a agressão do que com a recomposição patrimonial, sentimento típico de uma sociedade ainda rudimentar; (ii) a configuração de uma garantia da plebe contra eventual ganância dos patrícios, que tenderiam a se apoderar do seu patrimônio caso a execução patrimonial fosse admitida; (iii) a existência de um enorme respeito dos romanos pela propriedade, decorrente de sua religião doméstica[32].

fonte subsidiária de pesquisa: Arangio-Ruiz, Vicenzo. *Instituzioni di diritto romano*. 14 ed. Napoli: Dott. Eugenio Jovene, 2006; Chamoun, Ebert. *Instituições de direito romano*. 3 ed. rev. e aum. Rio de Janeiro: Forense, 1957; Iglesias, Juan. *Derecho romano*. 15 ed. Barcelona: Ariel, 2007; Justo, A. Santos. *Direito privado romano – II (direito das obrigações)*. 2 ed. Coimbra: Coimbra, 2006; Kaser, Max. *Direito privado romano*. Trad. de Samuel Rodrigues e Ferdinand Hämmerle. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1999; Marky, Thomas. *Curso elementar de direito romano*. 8 ed. São Paulo: Saraiva, 1995; Marrone, Matteo. *Instituzioni di diritto romano*. 3 ed. Palermo: Palumbo, 2006; Moreira Alves, José Carlos. *Direito romano*. 14 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2007; Schulz, Fritz. *Derecho romano clássico*. Trad. de José Santa Cruz Teigeiro. Barcelona: Bosch, 1960.

[30] Ferreira. *Tratado de Direito Comercial*, v. 14..., p. 5.

[31] Valverde. *Comentários à Lei de Falências*, v. I..., p. 6.

[32] Sobre a religião doméstica dos romanos, ver o clássico: Colanges, Fustel de. *A cidade antiga*. 5 ed. São Paulo: Martins Editora, 2004.

Como a seguir será examinado, é inequívoco que, em um primeiro estágio, a execução dava-se unicamente sobre o corpo do devedor[33].

2.2.1. Lei das XII Tábuas: a responsabilidade pessoal do devedor

Quanto mais se regride na história de Roma, mais duras e cruéis se tornam as sanções aplicáveis ao devedor, que era chamado *decoctus* (i.e. dissipador, pessoa arruinada, a quem se dispensava tratamento degradante[34]). Essa é, sem sombra de dúvida, a nota característica do direito romano em matéria de execução.

A Lei das XII Tábuas (*Lex Duodecim Tabularum*)[35] dispensava um tratamento crudelíssimo ao devedor, mais especificamente aquela que se acredita ser a Tábua III, que tratava das "normas contra os inadimplentes", – ou, como refere Bento de Faria, "Direito das Dívidas"[36]. Nesse particular, salienta Honório Monteiro que o direito anterior acabou sendo codificado na Lei das XII Tábuas[37], restando o primitivo modo de lidar com o devedor insolvente literalmente entalhado na mais importante das leis de Roma[38].

Na referida lei, a condição de devedor, seja por condenação (*iudicatus*) ou por admissão (*confessus*), imputava ao inadimplente o dever de cumprir a obrigação. Caso ele não o fizesse dentro do prazo esperado – trinta dias depois do julgamento ou da confissão –, sobre ele recaiam os efeitos da *manus iniectio* – medida que consistia na sua detenção pelo credor até que o pagamento fosse efetivado ou que alguém assumisse a responsabilidade pela dívida[39]. Se nenhuma dessas hipóteses se materializasse, o credor podia levar consigo o devedor para sua casa, deixando-o amarrado com um nervo de boi ou com grilhões durante sessenta dias, período durante o qual vivia às suas próprias expensas, caso tivesse algum patrimônio, ou por conta do credor – que deveria alimentá-lo diariamente com uma libra de farinha ou mais, de acordo com a sua liberalidade[40].

[33] Carvalho de Mendonça, J. X. *Tratado de Direito Comercial Brasileiro*, v. V. 4 ed. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1946, p. 12, nota ao pé da página de n. 1.

[34] Bento de Faria. *Direito Comercial*, v. IV. Rio de Janeiro: A. Coelho Branco, 1947, p. 7-8.

[35] Compilação do Direito Romano levada a cabo por volta dos anos 450 a.C., literalmente inscrita em doze tábuas afixadas no Fórum romano – para que todos, especialmente os plebeus, pudessem ter conhecimento do direito vigente –, consistia em um resumo dos costumes romanos amoldados desde os tempos da fundação daquela civilização. Moreira Alves. *Direito Romano...*, p. 25-29.

[36] Bento de Faria. *Direito Comercial*, v. IV..., p. 14.

[37] Monteiro. *Preleções de Direito Comercial...*, p. 2.

[38] A expressão "falência" não era conhecida dos romanos. Surge apenas na Idade Média como uma adjetivação para o comerciante que "falha" no cumprimento de suas obrigações.

[39] Monteiro. *Preleções de Direito Comercial...*, p. 2.

[40] Sampaio de Lacerda, J. C. *Manual de Direito Falimentar*. 10 ed. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1978, p. 28.

O período de sessenta dias servia para que credor e devedor pudessem chegar a um acordo acerca de como a dívida seria honrada – era possível fazê-lo, inclusive, com a sua força de trabalho –, sendo relevante referir que, durante esse interim, o devedor não perdia sua cidadania, tampouco seu o patrimônio, caso houvesse[41]. Esse último ponto é interessante, pois ressalta o caráter eminentemente pessoal da responsabilidade, na medida em que a execução recaia efetivamente sobre a pessoa do devedor, ainda que existesse patrimônio disponível, o qual, a princípio, restava intocado[42].

Vencidos os sessenta dias sem que se chegasse a um acordo sobre as dívidas, o devedor passava a condição de escravo. Nesse momento, já poderia o credor levá-lo à feira, para ser vendido ou resgatado, caso alguém aparecesse para pagar ou se responsabilizar pela dívida[43]. Se depois de três feiras não ocorresse a venda nem o resgate, o devedor sofria a *capitis diminutio maxima*, passando à condição de propriedade do credor, que poderia mantê-lo aprisionado, vendê-lo fora do território romano (*trans Tiberim*), matá-lo, ou até esquartejá-lo, caso houvesse mais de um credor – pouco importando se cortassem para mais ou para menos[44].

Existia um consenso social em Roma, ideia absorvida pela cultura medieval, no sentido de que a insolvência era uma irresponsabilidade e, assim sendo, deveria ser exemplarmente punida[45].

Como se pode verificar, nessa primeira fase, a responsabilidade era eminentemente pessoal, restando intacto o patrimônio do devedor, isto é, não havia nenhum direito direto do credor contra os bens do devedor[46]. O patrimônio só era atingido por via indireta, pois a coação física fazia o devedor pagar caso ele

[41] Sampaio de Lacerda. *Manual de Direito Falimentar...*, p. 28.
[42] Sampaio de Lacerda. *Manual de Direito Falimentar...*, p. 28.
[43] Bento de Faria. *Direito Comercial*, v. IV..., p. 15.
[44] Bento de Faria. *Direito Comercial*, v. IV..., p. 15. Como quer que seja, aqui já se referiu que o esquartejamento do corpo do devedor era *meramente simbólico*, não ocorria de fato (Ferreira. *Tratado de Direito Comercial*, v. 14..., p. 07). "Para a honra da natureza humana (...) nenhum historiador registra caso algum dessa prática". (Bento de Faria. *Direito Comercial*, v. IV..., p. 15). O esquartejamento simbólico serviria de gozo aos credores, posto pensarem poder perseguir o devedor na outra vida. (Sampaio de Lacerda. *Manual de Direito Falimentar...*, p. 29). Reitere-se que o romano era muito supersticioso e que a religião e a magia – que, inclusive, se confundiam – exerciam forte influência em sua vida, daí a gravidade da pena, a qual era provavelmente encarada com grande seriedade. Em sentido contrário, defendendo que pena podia restar aplicada em face do devedor: De Semo, Giorgio. *Diritto fallimentare*. Padua: Cedam, 1968, p. 30.
[45] Vigil Neto. *Teoria falimentar e regimes recuperatórios...*, p. 49, nota 83.
[46] Ferreira. *Tratado de Direito Comercial*, v. 14..., p. 6.

tivesse meios para tanto[47]. Como veremos a seguir, a segunda fase se caracteriza justamente pela transição da responsabilidade pessoal para um sistema de responsabilidade patrimonial.

2.2.2. Lex Poetelia Papiria: a introdução da responsabilidade patrimonial

Aproximadamente no ano de 428 a.C., a *Lex Poetelia Papiria* extinguiu a servidão como penalidade para o não pagamento das dívidas, assim como a possibilidade de vender ou matar o devedor, proscrevendo as cruéis disposições da Lei das XII Tábuas relativamente ao devedor inadimplente[48]. Esse foi o marco fundamental da substituição do sistema de responsabilidade pessoal do devedor para o de responsabilidade/execução patrimonial[49]; e, por isso, é interessante o exame do contexto em que veio a lume tal lei, justamente para compreender o porquê dessa transição.

Sampaio de Lacerda observa que, durante a vigência das disposições da Lei das XII Tábuas, a rigidez e impiedade da execução determinaram a criação de um contrato de bastante aceitação: o *nexum*. Por meio dele, o devedor sem recursos, para fugir à coação corporal, obrigava-se a prestar serviços ao credor, como se um servo fosse, a fim de pagar a sua dívida[50]. Segundo consta, esse sistema gerou inúmeros abusos, ocasionando uma reação bastante violenta contra a possibilidade de coação física do devedor, indignação que teve seu ápice em um episódio narrado por Tito Livio, envolvendo um jovem chamado *Caius Publius*[51].

Consta que esse jovem contraiu dívida para pagar as despesas fúnebres de seu pai junto a um homem inescrupuloso e de tendências degeneradas. Em razão disso, foi celebrado *nexum* com este pernicioso sujeito, que, simpatizando com o jovem *Caius*, "tentou conquistar-lhe afagos libidinosos". Porém, não tendo sucesso em sua investida, passou a maltratar e castigar o jovem rapaz, fato que teria gerado grande repúdio social[52].

Em reação ao sistema que permitia tal tipo de abuso, especialmente em decorrência pressões populares, passou a vigorar, no ano de 428 a. C., a *Lex Poetelia Papiria*, que proibiu ao homem livre se obrigar como servo para o

[47] Ferreira. *Tratado de Direito Comercial*, v. 14..., p. 6; Navarrini, Umberto. *Trattato teórico-pratico di diritto commerciale*, v. VI. Torino: Fratelli Bocca, 1926, p. 9.
[48] Ferreira. *Tratado de Direito Comercial*, v. 14..., p. 7.
[49] Brunetti, Antonio. *Leziont sul fallimento*. Padova: Cedam, 1936, p. 11.
[50] Sampaio de Lacerda. *Manual de Direito Falimentar...*, p. 30; Monteiro. *Preleções de Direito Comercial...*, p. 3; Moreira Alves. *Direito Romano...*, p. 478-479.
[51] Sampaio de Lacerda. *Manual de Direito Falimentar...*, p. 30.
[52] Sampaio de Lacerda. *Manual de Direito Falimentar...*, p. 30.

pagamento de dívidas[53], assim como aboliu a faculdade do credor de encarcerar o devedor, de vendê-lo como escravo ou mesmo de matá-lo[54]. Assim, restando proscrita a execução sobre o corpo do devedor – base do sistema de responsabilidade pessoal –, o foco da execução passou para os bens do devedor – inaugurando o sistema de responsabilidade patrimonial[55].

2.2.3. *Lex Aebutia e Lex Iulia: o surgimento dos institutos de expropriação patrimonial*

Banida a responsabilidade pessoal, houve a necessidade de se criarem instrumentos jurídicos capazes de efetivar a expropriação do patrimônio do devedor, simplesmente porque o processo civil romano não estava preparado para tanto. O primeiro grande passo nessa direção se deu com a simplificação do sistema existente, com o advento da *Lex Ebutia* no ano 159 a.C., e, posteriormente, da *Lex Iulia* em 139 da mesma Era (datas estimadas), que extinguiram o sistema da *Legis Actiones*[56] – inaugurando um novo regime processual, chamado de *sistema formulário*, simplificado e livre das antigas formalidades[57] – que conduziu a uma transformação radical no processo de execução[58].

Nesse período surge, por criação pretoriana e em virtude da *Lex Iulia*, a possibilidade de que os credores fossem imitidos na posse dos bens do devedor – *missio in bona* –, medida assecuratória e de caráter preliminar. De acordo com

[53] MONTEIRO. *Preleções de Direito Comercial...*, p. 3.

[54] FERREIRA. *Tratado de Direito Comercial*, v. 14..., p. 7.

[55] FERREIRA. *Tratado de Direito Comercial*, v. 14..., p. 7; SAMPAIO DE LACERDA. *Manual de Direito Falimentar...*, p. 30.

[56] O direito processual romano pode ser divido basicamente em três sistemas ou fases, sendo o primeiro deles o das *Legis Actiones* ("Ações da Lei"), assim chamadas porque relacionadas diretamente com a Lei das XII Tábuas. Vai da fundação de Roma – 754 a.C. – até o ano de 149 a.C. Excessivamente formalista, o procedimento – todo ele oral – era um reflexo da cultura de um povo primitivo e supersticioso, estando baseado em solenidades rigorosíssimas, em que determinadas fórmulas verbais e gestos deveriam ser reproduzidos nos mínimos detalhes, sob pena de nulidade do processo, o qual não poderia ser proposto novamente. Cf. SANTOS, Moacyr Amaral. *Primeiras linhas de Direito Processual Civil*, v. 1. 5 ed. São Paulo: Saraiva, 1977, p. 36-37. Para aprofundamento: BRUNETTI. *Lezioni sul fallimento...*, p. 11 e s.

[57] O chamado *sistema formulário*, que se estendeu de 159 a. C. até aproximadamente 300 d. C. estava livre das antigas solenidades. Foi introduzido em função do momento histórico de Roma, período de grande expansão comercial e conquistas territoriais (o sistema abraça o período da República), fazendo necessário um regime processual em que estrangeiros pudessem pleitear seus direitos perante as autoridades romanas, em decorrência da necessidade de resolver os conflitos entre estrangeiros, e entre esses e os romanos, cada vez mais comuns em função da expansão de Roma (no sistema anterior, somente os romanos podiam se socorrer das autoridades judiciárias). Por tudo, ver: SANTOS. *Primeiras linhas de Direito Processual Civil*, v. 1..., p. 36-40.

[58] MONTEIRO. *Preleções de Direito Comercial...*, p. 3.

a nova sistemática, o devedor perdia a administração dos seus bens para evitar o desvio patrimônial[59]. Essa situação deveria ser apregoada em editais para o conhecimento de todos, justamente para que alguém pudesse remir a execução, caso fosse do seu interesse.

Vencido o prazo assinalado no edital, passava-se a segunda fase da execução, intitulada *venditio bonorum*, na qual os credores, reunidos em assembleia, escolhiam um dos seus, denominado *magister*, responsável por arrolar e vender os bens da massa. O produto da venda era partilhado entre todos. Daí a grande semelhança com o processo falimentar dos dias de hoje, como anotou HONÓRIO MONTEIRO[60].

O devedor já não mais se tornava escravo, tampouco poderia ser vendido ou morto, como ocorria no período anterior. A responsabilidade era eminentemente patrimonial (apesar de que o executado sofria, ainda, uma "nota de infâmia"[61]). Essa foi, em breves linhas, a radical transformação que se sucedeu no processo executivo romano[62].

Era admitido, ainda, pela *Lex Iulia*, que o devedor de boa-fé oferecesse aos credores em pagamento do seu débito, todo o seu patrimônio – chamada *cessio bonurum* –, sem que os credores pudessem recusar a oferta. Nesse caso, nem a nota de infâmia sofria o devedor[63]. Os credores vendiam o patrimônio e se ressarciam, e, restando dívidas impagas, ficavam com o direito de seguir a execução caso o devedor viesse a adquirir novos bens.

Como se pode perceber, as leis romanistas serviram de alicerce para a construção do atual direito falimentar[64]. Delas derivam alguns princípios fun-

[59] MONTEIRO. *Preleções de Direito Comercial...*, p. 4; CARVALHO DE MENDONÇA. *Tratado de Direito Comercial Brasileiro*, v. V..., p. 12-13.

[60] MONTEIRO. *Preleções de Direito Comercial...*, p. 4.

[61] Em dado momento da história de Roma, a nota de infâmia implicava, também, a exposição dos falidos nos espetáculos públicos, para serem objeto de riso e zombaria (CARVALHO DE MENDONÇA. *Tratado de Direito Comercial Brasileiro*, v. V..., p. 12-13). Não se pode deixar de lembrar que o caráter vexatório da falência se estende até os dias de hoje. Se o preconceito romano passou para a Idade Média na ideia de que o mercador inadimplente "falhava" ("falir" vem de "falhar") e não mais poderia praticar o comércio – problema que era resolvido com a quebra da banca na qual ele expunha seus produtos na feira (daí a alusão à "quebra da banca" e às expressões "quebra" e "bancarrota" como sinônimos de falência) –, ainda nos dias de hoje a falência encerra, especialmente nos países em que o catolicismo é predominante, um juízo moral sobre o seu responsável, além de conferir-lhe a pecha, quase sempre irreversível, de mau comerciante, desonesto e fraudador.

[62] MONTEIRO. *Preleções de Direito Comercial...*, p. 4.

[63] MONTEIRO. *Preleções de Direito Comercial...*, p. 5.

[64] Importa salientar que em Roma não havia legislação especial para os comerciantes. O processo de execução se aplicava tanto aos mercadores quanto aos que não se dedicavam à mercancia,

damentais, como o que faculta aos credores disporem dos bens do falido, o da divisão dos bens entre os credores em igualdade de condições (*par conditio creditorum*), bem como uma série de providências contra os desfalques eventualmente praticados pelo devedor em detrimento da comunidade de credores, entre elas a *actio pauliana*[65]. Ademais, a *missio in bona* e a *cessio bonorum* podem ser consideradas como as formas rudimentares do processo de falência[66] – embora seja válida a advertência de que uma conexão histórica mais direta somente é possível de ser feita com o direito medieval, a seguir examinado.

2.3. Idade Média e Idade Moderna

A Idade Média compreende o intervalo de anos entre os séculos V ao XV. Em apertada síntese, inicia com a queda do Império Romano do Ocidente (476 d.c.) e termina com a conquista de Constantinopla pelos Turcos em (1453), segundo a clássica divisão da História Ocidental[67].

Com a queda do Império Romano, a conquista do Mediterrâneo pelos árabes (séculos VII a XII) e a desordem social que se seguiu, a vida nos grandes centros urbanos – justamente onde o comércio florescia – regrediu e uma parcela considerável da população (especialmente as classes mais humildes) deslocou-se para o campo, passando a viver sob a proteção de senhores feudais. Foi um período marcado pela intensa fragmentação política e pelo forte declínio da atividade comercial[68].

A estrutura política, social e econômica dominante a partir daí estava toda fundada na propriedade da terra e na relação de suserania-vassalagem, segundo a qual os reis eram os senhores feudais e, abaixo deles, havia outros senhores, em uma estratificação que descia até o mais humilde servo. Os laços eram de proteção e de servidão e a economia eminentemente agrária e de subsistência. Cada um dos feudos era autossuficiente na produção dos bens e produtos que as pessoas precisavam para sobreviver[69].

sendo, portanto, amplo e irrestrito, sem distinção entre civil e comercial (Monteiro. *Preleções de Direito Comercial...*, p. 6-7).

[65] Ferreira. *Tratado de Direito Comercial*, v. 14..., p. 8-9.

[66] Bento de Faria. *Direito Comercial*, v. IV..., p. 17.

[67] Para aprofundamento sobre os aspectos econômicos e sociais do período ver: Pirenne, Jacques Henri. *História econômica e social da Idade Média*. São Paulo: Jou, 1978.

[68] Pirenne, Jacques Henri. *Panorama da História Universal*. São Paulo: EUSP, 1973, p. 139-142. Segundo refere Pirenne, "A partir do século VIII, o comércio europeu está condenado a desaparecer nesse extenso quadrilátero marítimo. O movimento econômico, desde então, orienta-se para Bagdá. Os cristãos, dirá pitorescamente Ibn Khaldun, 'não conseguem que flutue no Mediterrâneo nem uma tábua'. Nestas costas, que outrora se comunicavam, dividindo os mesmos costumes, necessidades e idéias, defrontam-se, agora, duas civilizações, ou melhor, dois mundos estranhos e hostis, o da Cruz e o do Crescente". Pirenne. *História econômica e social...*, p. 1978, p. 8-9.

Nesse contexto, a decadência do Império Romano e a introdução do direito germânico – em função das invasões bárbaras – recrudesceu o tratamento imposto ao devedor insolvente. Grande parte das conquistas em prol de uma execução exclusivamente patrimonial, decorrentes do desenvolvimento dos institutos concursais romanos ao longo do tempo, cederam ante um direito fundado em abomináveis formas de execução pessoal, dirigidas contra o próprio insolvente e seu corpo[70].

O cenário se transformou com o reflorescimento do comércio no decorrer da Idade Média, principalmente a partir do Século IX, em um processo que culminou com o renascimento comercial ocorrido, sobretudo, entre os anos 1300 e 1450 na Itália[71], do qual a correspondente evolução do direito comercial foi um fruto esplendoroso[72]. O peso cultural da região, sua posição estratégica entre o Ocidente e o Oriente, as cruzadas, que promoveram o tráfico direto com o Oriente, o desenvolvimento da navegação, a formação de colônias no mar Mediterrâneo, o incremento da circulação de bens e pessoas, de capital e títulos, sem falar no recebimento de dinheiro pela cúria papal proveniente de todos os soberanos da Europa, foram fatores que favorecem o desenvolvimento das cidades italianas, que estavam no centro desse ressurgimento do comércio[73].

Entre as cidades mais pujantes do período, Veneza era o empório mundial, grande centro da indústria e do comércio, a potência intermediária entre Roma e Bizâncio. Consistiu, na época, na mais esplêndida cidade européia, aquela que ditava a moda e os costumes, sede do prazer – somente suplantada por Paris no final do Século XVII. Milão e Bolonha eram notáveis praças industriais. Florença o principal centro da manufatura italiana do algodão e da seda. Sede do poder dos Bardi, Peruzzi, Pazzi, Medici e outras proeminentes famílias de banqueiros florentinos, a cidade se tornou, em dado momento, a mais importante praça bancária e cambiária da Europa – além de consistir em rele-

[69] Barreto Filho, Oscar. A dignidade do direito mercantil. *Revista de Direito Mercantil Industrial, Financeiro e Econômico*, São Paulo, n. 11, p. 11-21, 1973, p. 13.

[70] Cerezetti, Sheila Christina Neder. *A recuperação judicial de sociedade por ações* – o princípio da preservação da empresa na Lei de Recuperação e Falência. São Paulo: Malheiros, 2012, p. 41-42.

[71] Sobre o período, cf. Lopez, Robert. *A Revolução Comercial da Idade Média 950-1350*. Lisboa: Editorial Presença, 1976, p. 58.

[72] Sobre o direito comercial no período: Rehme, Paul. *História universal del Derecho Mercantil*. Madrid: Editorial Revista de Derecho Privado, 1941, p. 66-86; Galgano, Francesco. *Lex Mercatoria*. Il Mulino: Bologna. 5 ed., 2010; além das já citadas obras de Lattes (*Il diritto commerciale nella legislazione statutaria delle città italianne*) e Golschmidt (*Storia universale del Diritto Commerciale*).

[73] Goldschmidt. *Storia universale del Diritto Commerciale...*, p. 117-118.

vantíssima participante do comércio marítimo medieval a partir de suas conquistas (especialmente de Pisa e Livorno), que permitiram que concorresse nesse campo com Veneza. Siena obteve semelhante destaque como centro financeiro. Também desempenharam papel de relevo nestas e em outras áreas Lucca, Amalfi, Gênova, Pisa, entre outras cidades[74].

O direito comercial era cuidadosamente regulado na legislação estatutária. Quanto à falência, as cidades italianas – revigoradas pelo renascimento da atividade comercial de maior escala –, rememoraram as disposições romanas sobre a execução coletiva, as quais foram remodeladas e adaptadas às exigências do período[75].

Os estatutos dessas cidades italianas comercial e industrialmente mais relevantes previam a execução coletiva do devedor insolvente por meio de um procedimento análogo à falência de nossos tempos[76]. Foi partir dos princípios do concurso de credores em Roma que se moldou a falência na Idade Média[77]. Profundos conhecedores do direito romano, os jurisconsultos medievais, em decorrência das contingências de sua época, viram-se forçados a adaptar os institutos romanos. Já no Século XIV, o instituto da falência estava delineado nos estatutos das cidades italianas, pelo menos em suas linhas essenciais. Da mesma forma, a concordata majoritária, conhecida como instituto humanizador da falência[78].

Assim como em Roma, não se distinguia no Medievo a insolvência do devedor comerciante daquela do não comerciante[79] – embora o devedor civil insolvente fosse geralmente tratado com maior indulgência[80]. A despeito disso, uma série de outros elementos da falência atual já estavam presentes, entre eles o período suspeito, a verificação e a classificação dos créditos, a assembleia de credores, as deliberações por maioria[81], etc.[82].

[74] GOLDSCHMIDT. *Storia universale del Diritto Commerciale...*, p. 118-122. Sobre o tema, ver: SAPORI, Armando. *Marchand italien au Moyen Age*. Paris: A. Colin, 1952; PIRENNE. *Medieval Cities...*; PIRENNE. *História econômica e social...*; LE GOFF. *A bolsa e a vida...*; LE GOFF. *Mercadores e banqueiros...*; LOPEZ. *A Revolução Comercial...*; COMPARATO, Fábio Konder. Na proto-história das empresas multinacionais – O Banco Médici de Florença. *Revista de Direito Mercantil, Industrial, Econômico e Financeiro*, v. 54, p. 105-111, 1984.

[75] CEREZETTI. *A recuperação judicial de sociedade por ações...*, p. 41-42.

[76] LATTES. *Il diritto commerciale nella legislazione statutaria...*, p. 308-309.

[77] SANTARELLI. *Per la storia del fallimento...*, p. 24-25.

[78] FERREIRA. *Tratado de Direito Comercial*, v. 14..., p. 15-18.

[79] FERREIRA. *Tratado de Direito Comercial*, v. 14..., p. 18.

[80] LATTES. *Il diritto commerciale nella legislazione statutaria...*, p. 310.

[81] A propósito, sobre o tema ver GIERKE, Otto von, *Über die Geschichte des Majoritätsprinzips* separata do Schmollers Jahrbuch, Duncler & Humblot, Berlim, 1915 (tradução italiana sob o título *Sulla storia del principio di maggioranza* na Rivista delle Società, 1961, pp.1.103/1.120) e GALGANO, Francesco. *La forza del numero e la legge della ragione: storia del principio di maggioranza*, Il Mulino, Bolonha, 2007.

[82] FERREIRA. *Tratado de Direito Comercial*, v. 14..., p. 17.

O processo de execução coletiva apresentou características definidas nas cidades do norte da Itália, entre elas Veneza, Florença, Milão e Gênova, na quais era possível encontrar normas muito semelhantes àquelas da legislação falimentar hodierna[83]. A característica geral da legislação estatutária do período em matéria falimentar é a grande severidade no tratamento dispensado ao falido, de natureza cruel e degradante. Sofria ele a "pena de infâmia", além de ampla reprovação social[84].

Em Florença, no ano de 1286, vieram a lume leis que equipararam a falência aos maiores crimes. Em decorrência disso, não só o falido, mas também sua mulher e os filhos eram presos até que as dívidas fossem pagas. Seus herdeiros e parentes mais próximos também podiam ser multados e até banidos da sociedade[85]. As consequências infames do devedor eram estendidas à sua família[86], incluídos ascendentes, descendentes, irmãos conviventes e até sócios e auxiliares do comércio[87]. Nesse particular, os estatutos continham regras de intensa severidade[88], chegando alguns a prever a pena de morte ao falido no caso de falência fraudulenta[89].

Os processos eram sumários e deviam ser finalizados com a maior brevidade possível. A tortura podia ser empregada na investigação das circunstâncias da falência[90]. Os devedores insolventes que não se apresentassem depois da primeira citação eram considerados culpados de um verdadeiro crime – e, se não pudessem ser postos em cárcere, eram tidos como fora da lei e tratados como bandidos[91]. As pessoas em geral podiam ofendê-los impunemente e, caso alguém lhes desse abrigo, poderia ser multado e até responder pelo seu débito[92].

Há relatos de que, em algumas cidades francesas, o falido era obrigado a usar um boné verde, que caracterizava sua situação de bancarroteiro, a fim de

[83] SAMPAIO DE LACERDA. *Manual de Direito Falimentar...*, p. 31.

[84] LATTES. *Il diritto commerciale nella legislazione statutaria...*, p. 318. Lembra a doutrina que "a prisão do devedor insolvente, com a aplicação de penas vexatórias e degradantes, era uma constante do direito da época"

[85] FERREIRA. *Tratado de Direito Comercial*, v. 14..., p. 15.

[86] SAMPAIO DE LACERDA. *Manual de Direito Falimentar...*, p. 32.

[87] LATTES. *Il diritto commerciale nella legislazione statutaria...*, p. 320.

[88] FERREIRA. *Tratado de Direito Comercial*, v. 14..., p. 17.

[89] LATTES. *Il diritto commerciale nella legislazione statutaria...*, p. 319.

[90] LATTES. *Il diritto commerciale nella legislazione statutaria...*, p. 311.

[91] LATTES. *Il diritto commerciale nella legislazione statutaria...*, p. 318-319.

[92] LATTES. *Il diritto commerciale nella legislazione statutaria...*, p. 319.

que essa condição não fosse esquecida[93]. Havia, também, a "pintura infamante": instituto tipicamente florentino, que consistia em um retrato pintado do falido feito por ordem do magistrado e exposto em local público, uma espécie de registro ilustrado sobre a situação deste (acompanhado de seu nome e atividade a que explorava), para conhecimento de todos, inclusive dos analfabetos. Essa medida tinha por objetivo tolher o falido de todo o resíduo de estima pública que pudesse lhe restar[94].

Mais adiante no curso da História, certa lei inglesa, datada de 1676, já na Idade Moderna, portanto, permitia aos comissários da falência, além de se apoderarem da pessoa do devedor e de dispor de seus bens, submetê-lo ao pelourinho e até extirpar-lhe uma das orelhas, caso tivesse fraudulentamente subtraído bens acima de determinado valor[95].

Ora, não é preciso ir muito longe para demonstrar que sobre a incipiente teoria falimentar da época pesava o axioma: *decoctor ergo fraudator*[96] – à semelhança do que se via em Roma. Contra o falido recaía, também, a presunção de fraude[97]. Veja-se, por exemplo, que uma bula papal de Pio IV, datada do ano de 1570, condenou à pena de morte os bancarroteiros fraudulentos e a penas graves aqueles que quebrassem por negligência, por luxo, por prodigalidade ou para satisfazer seus caprichos[98].

Note-se, por outro lado, que os credores inescrupulosos e os golpistas também eram punidos. Do credor era exigida prova plena de seu crédito, sendo que alguns estatutos exigiam, inclusive, um juramento. Havia um procedimento de habilitação de créditos; aqueles que apresentassem documentos simulados ou tentassem habilitar valor a maior acabavam punidos com a perda do crédito e com uma multa[99].

A rigor, três eram os caminhos que levavam à falência: (i) em casos de fuga do devedor (situação que gerava uma presunção de insolvência); (ii) a requerimento de um credor; (iii) a pedido do próprio devedor – não importava se comerciante ou não[100].

A fuga do devedor tinha um especial significado no Medievo, pois era considerada o manifesto sinal da sua condição de insolvência[101]. De uma maneira

[93] Sampaio de Lacerda. *Manual de Direito Falimentar...*, p. 32.
[94] Santarelli. *Per la storia del fallimento...*, p. 134.
[95] Requião. *Curso de Direito Falimentar*, v. 1..., p. 9.
[96] Ferreira. *Tratado de Direito Comercial*, v. 14..., p. 17.
[97] Lattes. *Il diritto commerciale nella legislazione statutaria...*, p. 318, 320.
[98] Santarelli. *Per la storia del fallimento...*, p. 149.
[99] Lattes. *Il diritto commerciale nella legislazione statutaria...*, p. 329, 338-339.
[100] Sampaio de Lacerda. *Manual de Direito Falimentar...*, p. 32.
[101] Lattes. *Il diritto commerciale nella legislazione statutaria...*, p. 309

geral, a execução coletiva do devedor foragido ocorria por meio de dois decretos expedidos pelo cônsul. No primeiro, os credores assumiam o patrimônio do devedor para garantir sua conservação. Poderia, ainda, o devedor aparecer e solver as sua dívidas. Não ocorrendo o pagamento, os credores requeriam a emissão do segundo decreto, o qual abria nova fase no procedimento. A partir daí, eram verificados os créditos e os privilégios, sendo, também, nomeado um curador para administrar o patrimônio do devedor. Ao fim e ao cabo, o patrimônio era vendido e o produto da venda rateado entre os credores, de acordo com as suas preferências[102].

Os atos de disposição praticados próximos da falência eram tidos por simulados e acabavam anulados. Esse período suspeito variava muito entre os estatutos[103].

Quase todos os estatutos faziam menção a uma figura que fazia as vezes de síndico da massa: uma figura eleita pelos próprios credores ou escolhida pelo magistrado. Suas atribuições compreendiam a arrecadação dos bens do falido, sua liquidação e partilha entre os credores[104].

A bancarrota tinha por efeito a incapacidade absoluta do falido. Não podia o falido praticar o comércio, fazer parte das corporações de ofício e até ocupar cargos públicos. Alguns estatutos previam fosse dada publicidade ao nome do falido, como forma de perenizar essa condição perante o público em geral[105]. Era possível, inclusive, que a referida incapacidade produzisse efeitos de nulidade relativamente aos atos praticados posteriormente à falência[106].

Valia a regra de que todo o falido era suspeito. Aos poucos, sobretudo a partir da segunda metade do Século XV, foi sendo absorvida a ideia de que era possível distinguir as falências ocorridas por acidente e aquelas eivadas de culpa e fraude, reservando-se ao falido desta situação tratamento mais severo[107].

Esse é mais um importante ponto de inflexão: se determinados estatutos presumiam fraudulenta a causa da falência (qualquer que fosse ela), em outros tal presunção apenas surgia quando o devedor praticava ou deixava de praticar certos atos (como quando fugia ao invés de atender à citação ou não depositava seus livros no prazo assinalado), sendo admitido ao falido provar que a quebra derivou de caso fortuito[108].

[102] Requião. *Curso de Direito Falimentar*, v. 1..., p. 10.
[103] Lattes. *Il diritto commerciale nella legislazione statutaria...*, p. 320.
[104] Lattes. *Il diritto commerciale nella legislazione statutaria...*, p. 339..
[105] Lattes. *Il diritto commerciale nella legislazione statutaria...*, p. 319, 331.
[106] Lattes. *Il diritto commerciale nella legislazione statutaria...*, p. 319.
[107] Santarelli. *Per la storia del fallimento...*, p. 147 ss.
[108] Lattes. *Il diritto commerciale nella legislazione statutaria...*, p. 320.

A partir desse período, a quebra começa a deixar de imputar ao falido uma presunção absoluta de cometimento de crime, passando a gerar uma presunção relativa – podendo, portanto, ser afastada[109]. A própria bula papal de 1570, anteriormente citada, começou a delinear, ainda que timidamente, essa distinção[110]. Contudo, são raras as disposições estatutárias claras acerca das causas da insolvência e da distinção clássica entre falência simples, culposa e dolosa[111].

Quando o devedor se apresentava espontaneamente, ele não era encarcerado imediatamente, gozando de alguns privilégios. No entanto, a lei lhe impunha uma série de obrigações, como a de entregar seus livros comerciais, o inventário de seus bens e o balanço de seu negócio. Caso não atendesse a essas obrigações, perdia o benefício de permancecer solto[112].

Alguns estatutos não autorizavam o pedido de falência do devedor caso o crédito não atingisse um determinado valor. Uma vez admitido o pedido, o devedor era citado para, em um curto espaço de tempo, garantir com uma caução o pagamento da obrigação reclamada. Se o falido não aparecesse para se defender ou não garantisse a execução, militava contra ele a presunção legal de insolvência, devendo ser determinado o seu encarceramento[113].

Podia, ainda, o credor provar que o devedor tentou fugir ou que havia fundado receio de que pudesse fazê-lo, situação que autorizava a concessão de um tipo de arresto cautelar. Bastava que tal prova fosse feita por simples juramento do credor[114].

Durante esse período vigorou em muitas legislações da Europa a regra – de origem germânica – de que o primeiro credor a realizar a penhora dos bens do devedor obteria a prioridade no pagamento. Tratava-se de uma regra que privilegiava o credor mais diligente (ou o mais aflito), tendo perdurado durante longo tempo no direito ibérico, chegando a ter aplicação no Brasil colônia. Nada obstante, com o aumento de influência do direito francês a partir de 1673[115], essa regra perdeu força diante do princípio romano da *par condicio creditorum*, um dos pilares do direito falimentar contemporâneo[116].

[109] SANTARELLI. *Per la storia del fallimento...*, p. 148.
[110] SANTARELLI. *Per la storia del fallimento...*, p. 149.
[111] LATTES. *Il diritto commerciale nella legislazione statutaria...*, p. 320.
[112] LATTES. *Il diritto commerciale nella legislazione statutaria...*, p. 328.
[113] LATTES. *Il diritto commerciale nella legislazione statutaria...*, p. 328.
[114] LATTES. *Il diritto commerciale nella legislazione statutaria...*, p. 328-329.
[115] A esse propósito, é importante salientar que os princípios falimentares do direito estatutário italiano penetraram na França, especialmente por Lyon e Champagne, cidades mercantis que mantinham intenso comércio com as cidades italianas. Absorvidos pela Ordenança de 1673, os institutos falimentares passaram livremente para o Código Comercial napoleônico de 1807, de onde se irradiaram para o mundo (SCARANO, Emilio. *Tratado teorico-practico de la quiebra*, t. I. Montevideo: Claudio Garcia & Cia. – Editores, 1939, p. 21) – inclusive para o Brasil, muito em

Finalmente, registre-se que todos os estatutos admitiam a concordata, embora seu alcance e suas características gerais variassem bastante. Alguns previam a outorga de uma dilação no prazo de pagamento. Outros permitiam uma redução dos débitos na proporção do que restou de ativo no patrimônio do devedor. Em algumas cidades não existia a obrigação de convocar os credores para deliberar acerca da concessão do benefício. Em outras, havia a necessidade de realização de assembleia de credores, que deliberava por maioria absoluta ou simples. Havia, ainda, estatutos prevendo que os acordos seriam feitos individualmente com cada um dos credores[117].

Por exemplo, os estatutos de Florença e de Siena impunham ao devedor beneficiado por concordata, quando retornasse a melhor fortuna, a obrigação de pagar integralmente a todos os credores. A melhora na condição de vida do concordatário era passível de prova indiciária, geralmente associada a alguma demonstração pública de riqueza[118].

2.4. Idade Contemporânea

Se a falência em Roma, na Idade Média e em boa parte da Idade Moderna foi marcada pelo estigma de que o falido era um fraudador e a ele se deveria reservar o mais cruel e degradante tratamento, a Idade Contemporânea e os novos ideais humanistas e liberais próprios do período influenciaram fortemente para amenizar o tratamento dispensado ao falido. Nesse sentido, por exemplo, a legislação francesa de 1832[119].

Trata-se de um período da história em que a atenção foi desviada do tratamento dado ao falido para o aperfeiçoamento dos institutos falimentares, dando-se maior destaque ao aspecto econômico da falência do que ao seu caráter subjetivo-punitivo. Tal se sucedeu com a reforma da legislação falimentar em vários países europeis[120].

Aperfeiçoa-se a concordata suspensiva e surge a concordata preventiva na Bélgica. Procura-se deixar as prescrições de ordem punitiva para o direito penal falimentar, acionado apenas no caso de cometimento de crime. Delineia-se, mais claramente, a distinção entre falência honesta e desonesta, reservando-se

decorrência da Lei da Boa Razão, que permitiu a aplicação da legislação das nações civilizadas em terras brasileiras (o que se fez, muitas vezes, inclusive, deixando-se de lado das Ordenações Filipinas então vigentes), Nesse sentido: SAMPAIO DE LACERDA. *Manual de Direito Falimentar...*, p. 32-35.
[116] REQUIÃO. *Curso de Direito Falimentar*, v. 1..., p. 10.
[117] LATTES. *Il diritto commerciale nella legislazione statutaria...*, p. 345-346.
[118] LATTES. *Il diritto commerciale nella legislazione statutaria...*, p. 347.
[119] REQUIÃO. *Curso de Direito Falimentar*, v. 1..., p. 10.
[120] REQUIÃO. *Curso de Direito Falimentar*, v. 1..., p. 10.

apenas ao devedor desonesto as disposições mais duras. Aparecem críticas agudas ao caráter marcadamente processual da falência, à demora na tramitação dos processos e à consequente perda do patrimônio do falido nas mãos inescrupulosas daqueles que conduziam o procedimento falimentar[121].

Nesse contexto, começa-se a falar em crise do direito falimentar e percebe-se que a lei de falências de um país é aquela que mais se desgasta diante da evolução da realidade dos fatos[122]. Também em virtude disso, o Estado se mostra cada vez mais interessado em retirar da órbita do direito falimentar, ao menos da sua aplicação direta, algumas atividades de maior repercussão econômica e social, como a bancária e a securitária. Não foi a toa que as instituições financeiras passaram a se submeter a procedimentos mais céleres consubstanciados na intervenção extrajudicial forçada, criando-se, ao lado do direito falimentar, sistemas parafalimentares especiais[123].

Por outro lado, a crise da macroempresa passou a chamar cada vez mais a atenção. Surgida na passagem do Século XIX para o XX, especialmente nos Estados Unidos, a sociedade anônima de enormes proporções estava sujeita a crises de mesma ordem e natureza, para as quais a falência e a concordata não davam resposta satisfatória. A crise que se abate sobre as companhias ferroviárias norte-americanas nesse período foi sintomática[124]. Em termos de repercussão, poder-se-ia compará-las, guardadas as devidas proporções, à crise das empresas do setor aéreo, ocorrida a partir dos anos 1990[125]. Tanto em uma quanto em outra, o destino das grandes companhias passa a ser uma questão de cunho social, com consequências e reflexos poderosos não só para o devedor e seus credores, mas também para empregados, fornecedores, clientes e comunidades inteiras. Nesse contexto, o direito falimentar inicia novo momento de inflexão, desviando o foco da liquidação para se voltar à preservação da empresa[126].

A solução norte-americana não foi a única[127], mas foi provavelmente a mais emblemática e, com certeza, a que mais influência teve sobre a legislação brasileira em vigor (Lei 11.101 de 2005). Nos Estados Unidos, desenvolveu-se a

[121] REQUIÃO. *Curso de Direito Falimentar*, v. 1..., p. 10-11.

[122] REQUIÃO. *Curso de Direito Falimentar*, v. 1..., p. 11.

[123] REQUIÃO. *Curso de Direito Falimentar*, v. 1..., p. 11.

[124] Sobre o assunto, ver, essencialmente SKEEL JR., David. A. *Debt's Dominion*: A History of Bankruptcy Law in America. Princeton and Oxford: Princeton University Press, 2001, p. 48 ss.

[125] BAIRD, Douglas G. *The Elements of Bankruptcy*. Westbury, New York: The Foundation Press, Inc., 1992, p. 58.

[126] REQUIÃO. *Curso de Direito Falimentar*, v. 1..., p. 10-11.

[127] A legislação francesa trilhou seu próprio caminho (Cf. REQUIÃO. *Curso de Direito Falimentar*, v. 1..., p. 12).

corporate reorganization, fruto da engenhosidade dos advogados das companhias devedoras, de acionistas, de credores e da chancela jurisprudencial dada a essa solução (até a edição do *Bankruptcy Act* de 1934, fruto da depressão pós-1929, as *business reorganizations* – mais propriamente, o regime de *equity receivership* – eram uma técnica exclusivamente jurisprudencial).

Tanto lá como aqui, a premissa básica que perpassa a recuperação de uma empresa em dificuldades econômico-financeiras é a de que todos envolvidos no negócio, incluindo os credores, o devedor, os seus sócios, os empregados, os fornecedores e a comunidade em geral, podem se beneficiar com a superação do estado de crise empresarial[128].

Cumpre registrar que o direito concursal norte-americano (mais especificamente, o *Bankruptcy Code* e o seu *Chapter 11*, que regula as *business reorganizations*), ancorado em seu princípio cardeal, a preservação da empresa, foi responsável, em âmbito global, pelo começo de uma ampla discussão acerca da reavalização de medidas possivelmente previstas em uma lei de insolvências a fim de sanear empresas em crise[129].

No final do século passado, inicia-se um processo de elaboração de estudos de eficiência dos sistemas de insolvência. Os *Principles and Guidelines for Effective Insolvency and Creditor Rights Systems* (aprovados no ano de 2001) inserem-se nesse contexto. Em resumo, são princípios e diretrizes estabelecidos pelo Banco Mundial em resposta às crises dos mercados emergentes ocorridas nos anos 1990, representando um espécie de consenso internacional a respeito das melhores práticas a serem adotadas pelos sistemas mundiais de insolvência e um padrão necessário para medir seus graus de eficiência.

Os princípios compõem uma ampla iniciativa global em prol da reforma convergente das leis de insolvência com o objetivo de promover mais certeza e previsibilidade nos resultados dos processos concursais, permitir uma acurada identificação dos riscos por agentes financiadores, estimular o cuidado com o endividamento e promover o tratamento adequado de devedores e credores em situações de crise econômico-financeira. Os *Principles and Guidelines* influenciaram diretamente na padronização dos sistemas mundiais quanto ao tratamento dos créditos garantidos, ao estímulo das soluções negociadas e ao binômio "disposição de meios de recuperação para empresas viáveis" *versus* "liquidação rápida e eficiente de empresas não viáveis"[130].

[128] TABB, Charles J.; BRUBAKER, Ralph. *Bankruptcy Law*: Principles, Policies, and Practice. Cincinnati: Anderson Publishing Co., 2003, p. 595.

[129] CEREZETTI. *A recuperação judicial de sociedade por ações...*, p. 104.

[130] Até o ano de 2004, os *Principles and Guidelines* foram utilizados para auxiliar a reforma de leis concursais em aproximadamente 24 países em todo o mundo A partir dessa experiência, o

3. Desenvolvimento dos regimes concursais no Brasil

Além das leis portuguesas, aplicadas em decorrência do pacto colonial, o Brasil teve pelo menos sete principais leis concursais desde a sua Independência, as quais podem ser divididas em quatro fases, aproveitando-se, em parte, a classificação de MIRANDA VALVERDE[131]:

- **Período colonial** (leis portuguesas)
  - Ordenações Afonsinas (1500-1514)
  - Ordenações Manuelinas (1514-1603)
  - Ordenações Filipinas (1603-1916)

- **Período imperial**
  - Código Comercial de 1850 (Livro III)

- **Período republicano**
  - Decreto 917 de 1890
  - Lei 859 de 1902
  - Lei 2.024 de 1908
  - Decreto 5.746 de 1929
  - Decreto-Lei 7.661 de 1945

- **Período atual**
  Lei 11.101 de 2005

De uma maneira geral, a legislação falimentar brasileira acabou por sofrer diversas alterações no curso da história, quase todas em decorrências de crises a resolver[132]. Como se verá, a lei falimentar de um país é, de fato, uma daquelas que mais depressa se desgasta com a natural evolução dos fatos.

3.1. Período colonial

Como colônia portuguesa, o Brasil valeu-se da legislação vigente em Portugal durante longo período da sua história. Assim, aqui vigoraram as Ordenações do Reino, a saber, as Ordenações Afonsinas (1500-1514), as Manuelinas (1514-1603) e as Filipinas (1603-1916). No que se refere ao concurso de credores, dada a influência do direito visigótico, prevaleceu durante algum tempo

Banco Mundial revisou tais princípios e diretrizes e aprovou, no ano de 2005, a versão revisada do documento.

[131] VALVERDE. *Comentários à lei de falências*, v. I..., p. 18 ss.

[132] VALVERDE. *Comentários à lei de falências*, v. I..., p. 18.

o princípio da prioridade do direito do primeiro exequente[133]. Por outro lado, o devedor quebrado podia ser preso até que o débito fosse saldado, sendo-lhe facultado, entretanto, ceder seus bens para evitar o encarceramento[134].

O instituto da insolvência[135], originariamente designado de quebra e posteriormente de falência, encontra-se previsto em Portugal desde tempos imemoriais, surgindo referências à quebra nas mais diversas Ordenações[136]. As Ordenações Afonsinas, por exemplo, na parte reservada à falência, reproduziam o direito estatutário italiano, apesar de serem poucas as disposições acerca da quebra – cujo regramento estava inserido na parte do direito criminal, daí a razão do severo tratamento a que era submetido o falido[137].

As Ordenações Filipinas, por seu turno, equiparavam os falidos a criminosos. Noticia-se que, durante sua a vigência, vários alvarás modificaram-na parcialmente. WALDEMAR FERREIRA e RUBENS REQUIÃO contam que um alvará editado pelo Marquês do Pombal, um ano depois do grande terremoto ocorrido em Lisboa (1756), deu especial destaque para a matéria falimentar, em atenção aos desajustes causados à economia da metrópole pelo cataclismo e os distúrbios causados pelos aproveitadores dos momentos sombrios[138].

Para uma parcela da doutrina este foi o marco fundamental para o estudo do direito falimentar no Brasil[139]. As modificações introduzidas na legislação recrudesceram severamente o tratamento dispensado ao falido fraudador, punindo-o com pena de morte, banimento para o Brasil ou para lugar outro lugar, de acordo com o valor do passivo[140].

Nesse contexto, ganha força a distinção entre a falência culposa e a inocente, surgindo uma espécie de tratamento gradual: o falido criminoso sofria a pena de morte ou de degredo (exílio, banimento). O falido que perdeu os bens por sua culpa, seja pelo gasto excessivo, seja pelo jogo, mas que não houvesse incorrido em crime algum, podia ser degredado, mas não morto. O falido aza-

[133] FERREIRA. *Tratado de Direito Comercial*, v. 14..., p. 22.

[134] REQUIÃO. *Curso de Direito Falimentar*, v. 1..., p. 13-14.

[135] Segundo refere MARIA DO ROSÁRIO EPIFÂNIO, com base no Dicionário Latino-Português, por Francisco Torrinha: "Etimologicamente, insolvência consiste na falta de solvência, de solvo (solvi, solutum). Solvere é um verbo latino que significa desatar, livrar, pagar, resolver" (EPIFÂNIO, Maria do Rosário. *Manual de Direito da Insolvência*. 6 ed. Coimbra: Almedina, 2014, p. 13)

[136] LEITÃO, Luís Manuel Teles de Menezes. *Direito da Insolvência*. 3 ed. Coimbra: Almedina, 2011, p. 52 ss.

[137] SAMPAIO DE LACERDA. *Manual de Direito Falimentar...*, p. 35.

[138] FERREIRA. *Tratado de Direito Comercial*, v. 14..., p. 26; REQUIÃO. *Curso de Direito Falimentar*, v. 1..., p. 14-15.

[139] FERREIRA. *Tratado de Direito Comercial*, l. 14..., p. 26; REQUIÃO. *Curso de Direito Falimentar*, v. 1..., p. 15.

[140] REQUIÃO. *Curso de Direito Falimentar*, v. 1..., p. 15.

rado, que caiu em pobreza sem culpa, seja em decorrência de perdas no mar, ou em terra, desde que em negócios ou tratos lícitos, ausente o dolo e a malícia, não sofria pena alguma, apenas se submetia ao concurso de credores[141].

De qualquer forma, a falência inocente, do comerciante honesto, porém infeliz, deveria, obrigatoriamente, principiar pela confissão de quebra. Explica a doutrina que o comerciante a que faltasse crédito deveria apresentar-se de pronto na Junta – no mesmo dia ou, no máximo, no dia seguinte –, confessando sua falência. Deveria jurar a verdadeira causa que motivara a quebra e o montante das perdas sofridas. Nesse ato, deveria também entregar as chaves de seu estabelecimento, seus livros e papéis, descrevendo todos os seus bens, móveis, de raiz ou créditos, sem ocultar nenhum deles. Caso assim não procedesse, a quebra seria reputada como fraudulenta[142].

É desse período, ainda, a interessante regra que previa a entrega caritativa de 10% do valor obtido com a liquidação do patrimônio ao próprio falido, para socorrer a indigência de sua casa e família, desde que já atendida a Fazenda Pública. Outra norma curiosa era a que reputava civilmente morto o devedor como forma de extinguir as suas obrigações, evitando fosse ele perseguido pelos devedores mesmo depois de entregar seu patrimônio. Assim, despojado de seu patrimônio, podia o falido "ressuscitar civilmente" para, livre e desembaraçadamente, voltar a explorar atividade econômica, como uma nova pessoa, que antes da dita ressurreição civil não houvesse existido no mundo[143].

3.2. Período Imperial

Após a Independência, a legislação portuguesa seguiu vigendo no Brasil até que fosse substituída, aos poucos, por leis brasileiras. A Lei da Boa Razão, Alvará Português de 1769, que mandava aplicar, subsidiariamente, as leis das nações civilizadas, continuou sendo observada no Brasil. Assim, as portas continuaram abertas à aplicação do Código Comercial francês de 1807, que aqui passou a ser aplicado cada vez mais. Disso decorre a larga influência que o direito francês teve em nosso direito, inclusive no direito falimentar[144].

Ainda no período imperial veio a lume, em 1850, o Código Comercial, cuja terceira parte era dedicada às quebras. A influência do direito Francês era sentida desde o primeiro dispositivo, cujo teor determinava que o comerciante que cessasse os seus pagamentos se entenderia quebrado ou falido[145].

[141] Requião. *Curso de Direito Falimentar*, v. 1..., p. 15.
[142] Requião. *Curso de Direito Falimentar*, v. 1..., p. 16.
[143] Ferreira. *Tratado de Direito Comercial*, v. 14..., p. 28-29; Requião. *Curso de Direito Falimentar*, v. 1..., p. 18.
[144] Requião. *Curso de Direito Falimentar*, v. 1..., p. 19.
[145] Ferreira. *Tratado de Direito Comercial*, v. 14..., p. 31.

Não havia concordata preventiva. Apenas a concordata suspensiva estava prevista na letra da lei. Ficava patente no sistema falimentar de então uma preocupação com a participação dos credores no deslinde dos regimes de crise. Havia, por exemplo, previsão de realização de assembleia de credores em duas ocasiões: na primeira, o juiz relatava o estado da falência e exibia a lista de credores conhecidos, propondo o magistrado uma comissão para verificá-los; na segunda, eram apresentados os pareceres da comissão verificadora, passando os credores a deliberar sobre uma possível concordata, a qual não era admitida se o falido houvesse quebrado com culpa ou fraude, ou quando já tivesse se valido, anteriormente, de igual benefício.

Nesse particular, vale dizer, ainda, que a concordata só podia ser concedida quando aprovada (i) pela maioria absoluta dos credores (isto é, independentemente do comparecimento em assembleia) e desde que estes detivessem (ii) dois terços de todos os créditos submetidos à concordata[146]. Ou seja, nessa sistemática o destino do comerciante em crise estava nas mãos dos credores.

A título ilustrativo, cumpre sublinhar que exatamente por não ter podido atender a esses requisitos, especialmente em razão da enorme quantidade de credores estrangeiros que não puderam ser reunidos em assembleia, veio a ruir o império empresarial de Visconde de Mauá, sem que lhe fosse possibilitada a utilização da concordata[147-148].

[146] Requião. *Curso de Direito Falimentar*, v. 1..., p. 19.
[147] Segundo narrativa de Roberto Ozelame Ochoa e Amadeu de Almeida Weinmann: "Conta a história que o Barão de Mauá, endividado pelas despesas realizadas na construção da ferrovia Rio-São Paulo, e traído pelos ingleses, que se haviam comprometido a financiar a obra, ficando às portas da falência, não conseguiria cumprir o requisito da concordância dos credores do seu banco, espalhados pela América Latina, aos milhares, muitos deles formando grupos enfurecidos, pela perda de seus investimentos. Obteve junto à Coroa a mudança da legislação, abrandando a exigência da concordância dos credores e admitindo a representação em assembleia por procuração. Necessitava o apoio financeiro da Coroa. Até nisso, Mauá mostrou ser um pioneiro, pois ali estava o primeiro caso documentado de crise sistêmica do sistema financeiro, sendo, portanto, o idealizador do primeiro Proer. Suas intenções esbarraram em conselheiros palacianos que obstaculizaram seus projetos, disseminando boatos e intrigas. Entre estes, espalhavam que o povo dizia haver um Imperador e um Rei, este o próprio Mauá. Temendo ser desmoralizado, Dom Pedro II abandonou Mauá à própria sorte. Este tentou, na Justiça, uma ação de indenização por quebra de contrato, mas de modo aberrante foi decidido que a matéria deveria ser submetida às Cortes Inglesas. Falido, pagou todos os credores, tendo vendido até o último de seus bens particulares. Chegou a tornar-se, depois, mais uma vez, um dos homens mais abastados do país." (Ochoa, Roberto Ozelame; Weinmann, Amadeu de Almeida. *Recuperação Empresarial*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006, p. 130).
[148] Sobre a impressionante história de Mauá, ver: Caldeira, Jorge. *Mauá*: empresário do Império. São Paulo: Companhia das Letras, 1995.

Há relatos que o próprio Visconde de Mauá veio a sustentar perante o Parlamento a necessidade de alteração do referido preceito legal – o que veio a ocorrer pela Lei 3.065 de 1882, cuja sistemática estabeleceu a regra da maioria simples, isto é, da maioria dos credores que comparecessem na assembleia[149] (legislação que também possibilitou a representação de credores por procuradores e por prepostos)[150].

Digno de nota, também, o instituto da moratória previsto no vetusto Código Comercial. Para que um comerciante pudesse fazer uso desse favor legal, haveria (i) de demonstrar a impossibilidade de solver suas dívidas de pronto em razão de acidente extraordinário imprevisível ou de força maior, e, adicionalmente, (ii) que tinha fundos suficientes para fazê-lo caso se pudesse aguardar por algum tempo, prazo que não poderia ultrapassar três anos[151]. Cumpridos esses requisitos, o tribunal poderia conceder o favor legal, muito útil para empresas com problemas de caixa, mas com ativos imobilizados de elevado valor.

Foi justamente nesse período histórico que sobreveio a quebradeira decorrente da falência da famosa Casa Bancária Vieira Souto, cujos efeitos geraram uma severa crise financeira na cidade do Rio de Janeiro. Nesse contexto veio a lume a primeira legislação sobre intervenção e liquidação forçada de instituições financeiras[152].

Finalmente, a terceira parte do Código Comercial, destinada às quebras, foi reformada pelo já mencionado Decreto-Lei 3.065 de 1882, que introduziu no Brasil a concordata preventiva[153].

3.3. Período Republicado

Em 1890, toda a terceira parte do Código Comercial foi derrogada pela pena do jurista Carlos de Carvalho, por meio do Decreto 917, que, segundo consta, foi elaborado em apenas 14 dias[154]. Um dos principais vetores para a alteração da legislação foi a conhecida Crise do Encilhamento e a necessidade de conter a fraude generalizada nas falências.

A estrutura da legislação foi profundamente modificada, marcando a segunda fase da evolução do instituto da falência no Brasil[155]. Provavelmente, o ponto mais marcante da nova legislação foi a caracterização do estado de

[149] Requião. *Curso de Direito Falimentar*, v. 1..., p. 19.
[150] Sampaio de Lacerda. *Manual de Direito Falimentar*..., p. 36.
[151] Requião. *Curso de Direito Falimentar*, v. 1..., p. 19-20.
[152] Requião. *Curso de Direito Falimentar*, v. 1..., p. 20.
[153] Requião. *Curso de Direito Falimentar*, v. 1..., p. 20.
[154] Ferreira. *Tratado de Direito Comercial*, v. 14..., p. 35; Requião. *Curso de Direito Falimentar*, v. 1..., p. 20.
[155] Valverde. *Comentários à lei de falências*, v. I..., p. 18.

falência pela impontualidade (identificado pela falta de pagamento de obrigação líquida e certa no respectivo vencimento), em substituição à cessação de pagamentos como elemento central do sistema[156], suporte fático que se demonstrou de difícil definição[157].

Como explica Waldemar Ferreira, a demora em se decretar a falência apenas ilude os credores de boa-fé, cavando mais fundo a ruína do devedor, animando-o, muitas vezes, a por em prática fraudes, planejadas com calma e em prejuízo aos credores[158]. Apesar das críticas sofridas, a impontualidade como critério central do sistema falimentar mereceu aplausos de grandes juristas, que atribuíram o insucesso da legislação em questão mais aos juízes que não souberam bem aplicá-la do que às suas características intrínsecas[159].

O Decreto 917 permitiu tanto a concordata para pagamento, quanto a por abandono, por via da qual se adjudicariam todos os bens da massa, ou parte deles, aos credores, para solução do passivo. Ela importava na exoneração do devedor, que, assim, restaria liberado de todos os efeitos da falência[160].

Apesar das grandes evoluções trazidas, o Decreto 917 foi descrito pela doutrina como sendo uma lei que concedia excessiva autonomia aos credores, além de ser muito benevolente aos devedores, pois variados eram os meios preventivos para evitar a bancarrota. Tais fatores teriam contribuído para o descrédito da legislação, provocando a necessidade de nova alteração legislativa[161].

Advém nova reforma em 1902, agora pela Lei 859, que introduz a figura do síndico de massas falidas, escolhido fora do quadro de credores para evitar conluios e fraudes. Ocorre que a nova legislação parece ter fracassado justamente nesse desiderato[162]. Segundo consta, o diploma se mostrou inferior e muito mais danoso do que a lei que veio a reformar[163]. Ademais, provocou tantos escândalos que o Congresso tomou a iniciativa de substituí-la[164].

Em decorrência disso, veio a lume nova lei falimentar, a Lei 2.024 de 1908, da lavra de J. X. Carvalho de Mendonça, tido por muitos como o grande comercialista brasileiro de todos os tempos[165]. Considerada nobilíssima, mar-

[156] Ferreira. *Tratado de Direito Comercial*, v. 14..., p. 36.
[157] Valverde. *Comentários à lei de falências*, v. I..., p. 18.
[158] Ferreira. *Tratado de Direito Comercial*, v. 14..., p. 36-37.
[159] Requião. *Curso de Direito Falimentar*, v. 1..., p. 38.
[160] Ferreira. *Tratado de Direito Comercial*, v. 14..., p. 36.
[161] Valverde. *Comentários à lei de falências*, v. I..., p. 19.
[162] Requião. *Curso de Direito Falimentar*, v. 1..., p. 20-21.
[163] Ferreira. *Tratado de Direito Comercial*, v. 14..., p. 40.
[164] Sampaio de Lacerda. *Manual de Direito Falimentar*..., p. 36.
[165] Nesse sentido: Leme, Ernesto. Os mestres do direito comercial da Faculdade de Direito de São Paulo. *RDM* 39, p. 16-18 [assim destacando: "a história do Direito Comercial no Brasil se divide

cou época na legislação mercantil brasileira[166]. Admitiu a presunção de insolvência por outros meios, como a prática de certos atos e a celebração de certos contratos que justificavam seu pedido e o decreto judicial[167].

Essa lei resistiu por um intervalo temporal mais longo, sendo revista em 1929 pelo Decreto 5.746, sobretudo em razão da depressão causada pela Primeira Guerra Mundial (1914-1918) e pelo período negro que a sucedeu, culminando com o *crack* da bolsa de Nova Iorque. O texto do anteprojeto, encomendado pela Associação Comercial de São Paulo, ficou sob a responsabilidade de WALDEMAR FERREIRA, que seguiu firme o propósito de "melhorar conservando". Assim, as inovações não desfiguraram a lei de CARVALHO DE MENDONÇA. Muito pelo contrário, reajustaram-na às necessidades da prática mercantil e forense, mantendo até mesmo a numeração dos dispositivos[168].

A doutrina estrangeira aplaudiu a nova lei como uma das melhores do mundo. Porém, os resultados práticos decepcionaram em alguma medida. Mais uma vez a culpa do mau funcionamento da lei falimentar foi endereçada – ao menos por alguns – aos juízes, que não eram suficientemente enérgicos e diligentes ao aplicá-la[169]. Por outro lado, referiu WALDEMAR FERREIRA: "Não podia, evidentemente, operar o milagre de acabar com a fraude, mais dos homens, que das leis"[170].

Com o duplo objetivo de punir severamente o devedor desonesto, mas também auxiliar o devedor honesto a reerguer sua empresa, TRAJANO DE MIRANDA VALVERDE elaborou anteprojeto de lei falimentar cuja principal inovação foi tirar das mãos dos credores o poder de decidir sobre a concessão da concordata ao devedor[171]. Segundo as palavras do próprio autor do anteprojeto: "A autonomia excessiva de que continuavam a gozar os credores, no estado jurídico da falência ou da concordata, com muito direito e nenhuma obrigação, era, para nós, a causa primordial dos males de que se queixava o comércio"[172]. A despeito do nobre propósito, o referido anteprojeto não atingiu o fim planejado, tendo sido substituído por outro, que, no entanto, manteve suas linhas mestras[173].

em três fases distintas: a de José da Silva Lisboa, Visconde de Cairu (1756-1835); a de José Xavier Carvalho de Mendonça (1861-1930); a de Waldemar Martins Ferreira (1885-1964)]".

[166] FERREIRA. *Tratado de Direito Comercial*, v. 14..., p. 43.

[167] FERREIRA. *Tratado de Direito Comercial*, v. 14..., p. 43.

[168] FERREIRA. *Tratado de Direito Comercial*, v. 14..., p. 47.

[169] REQUIÃO. *Curso de Direito Falimentar*, v. 1..., p. 21.

[170] FERREIRA. *Tratado de Direito Comercial*, v. 14..., p. 48.

[171] SAMPAIO DE LACERDA. *Manual de Direito Falimentar*..., p. 37.

[172] VALVERDE. *Comentários à lei de falências*, v. I..., p. 21.

[173] VALVERDE. *Comentários à lei de falências*, v. I..., p. 22; SAMPAIO DE LACERDA. *Manual de Direito Falimentar*..., p. 37.

Pela caneta dos juristas NOÉ AZEVEDO, JOAQUIM CANUTO MENDES DE ALMEIDA, SYLVIO MARCONDES MACHADO, PHILADELPHO AZEVEDO, HAHNEMANN GUIMARÃES e LUÍS LOPES COELHO, adveio o Decreto-Lei 7.661 de 1945, a reboque do Estado Novo e da sua filosofia política fundada no aumento dos poderes do Estado. Foi nessa ocasião em que se enfraqueceu a participação dos credores (a tradicional assembleia de credores foi eliminada) e se fortaleceu os poderes do magistrado (representante do Estado). Não por acaso, a figura da concordata, tanto na modalidade preventiva quanto na suspensiva, deixou de ser um acordo entre devedor e seus credores – um contrato –, e passou a ser imposta pelo juiz em favor do devedor infeliz e honesto, desde que preenchidos os requisitos legais[174].

Inaugurou-se um sistema com o propósito deliberado de favorecer os devedores em detrimento dos credores, disparou WALDEMAR FERREIRA[175]. Essa legislação previu, como destacou FÁBIO KONDER COMPARATO, pela primeira vez ao que parece na legislação universal, uma concordata que pode ser imposta pelo magistrado sem, e até mesmo contra a vontade manifestada dos credores[176]. Não foi à toa que a concordata do Decreto 7.661/45 foi chamada de "concordata fascista", que tinha de concordata só o nome, pois os credores não tinham de *concordar* com nada[177]. Aqui, a "indústria das falências" encontrou o seu instrumento magnífico e o ambiente mais que propício, disse WALDEMAR FERREIRA[178].

Não bastasse, o novo formato da concordata acarretou um grave efeito negativo ao sistema: a paralisia e/ou engessamento do instituto. Como o legislador optou por não dar poderes desmedidos ao devedor na apresentação de sua proposta de pagamento, acabou limitando excessivamente os contornos da concordata, como uma espécie de contrapeso à retirada do poder decisório das mãos dos credores. Nessa configuração, a concordata se tornou um remédio assaz limitado – uma espécie de moratória da dívida quirografária, com prazos exíguos de pagamento –, incapaz de lidar com todos os tipos de crise empresarial.

O Decreto-Lei 7.661/45 vigorou por longos 60 anos, até o momento em que se concluiu pela necessidade de reforma da legislação concursal, com especial

[174] REQUIÃO. *Curso de Direito Falimentar*, v. 1..., p. 21.

[175] FERREIRA. *Tratado de Direito Comercial*, v. 14..., p. 49.

[176] COMPARATO, Fábio Konder. *Aspectos jurídicos da macro-empresa*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1970, p. 99.

[177] FERREIRA. *Tratado de Direito Comercial*, v. 14..., p. 49. Vale lembrar que as concordatas, como o próprio nome sugere, eram marcadas pela aceitação de determinada maioria de credores, necessária à homologação do acordo pelo magistrado (CEREZETTI. *A recuperação judicial de sociedade por ações*..., p. 77).

[178] FERREIRA. *Tratado de Direito Comercial*, v. 14..., p. 50.

enfoque no regime da concordata e nas alternatvas para o saneamento da crise empresarial –, considerando, sobretudo, os interesses que vão além do binômio devedor-credor, que gravitam em torno da empresa em crise.

3.4. Período atual

Em sítese, o sistema concursal passou, nos primórdios, por um período eminentemente punitvo (focado na pessoa e no corpo do devedor). Entrou, depois, em uma fase patrimonial cujos objetivos eram exclusivamente liquidatórios, em prol da satisfação do credores. Alcançou propósitos conservativos, mediante a utilização de mecanismos preventivos e suspensivos (concordata), fundados em interesses essencialmente privados do devedor; por fim, atingiu um período de valorização da preservação da empersa, em decorrência do reconhecimento dos interesses que em torno dela gravitam (trabalhadores, comunidade, fornecedores, entre outros)[179]. Passou-se, assim, de um sistema que visava, inicialmente, à proteção individual do credor ou do devedor, para um proteção funcional da economia e da coletividade, em função do reconhecimento de diversos interesses na manutenção da empresa[180].

O estudo da evolução histórica do direito falimentar brasileiro demonstra que os modelos legislativos adotados – como de resto em praticamente todos os demais países – estabeleceram, ao longo dos anos, com raríssimas exceções, procedimentos judiciais voltados à liquidação da empresa em crise ao invés da sua recuperação (eram sistemas liquidatórios-solutórios, voltados ao pagamento dos credores e que buscavam repelir do mercado o devedor inadimplemente[181]).

A despeito dessa constatação, predominou na história da legislação falimentar pátria uma verdadeira indefinição quanto ao seu escopo principal, consubstanciado, ora na proteção do interesse pessoal do devedor, ora no interesse da comunidade de credores. Verdade é que a legislação concursal brasileira seguiu um ritmo nitidamente pendular (credor-devedor), ao sabor da conjuntura econômica e da filosofia política do momento[182]. Assim, é correto dizer que até o advento da Lei 11.101/05 o legislador não foi capaz de oferecer soluções razoáveis para a recuperação da empresa em crise, independente de qual fosse a

[179] Cerezetti, *A recuperação judicial de sociedade por ações...*, p. 83 (notas 185 e 187) e 426.

[180] Cerezetti, *A recuperação judicial de sociedade por ações...*, p. 83 (notas 185 e 187) e 426.

[181] Cerezetti, *A recuperação judicial de sociedade por ações...*, p. 203.

[182] Comparato. *Aspectos jurídicos da macro-empresa...*, p. 95-98. E, como destaca Sheila Cerezetti, "esse aspecto das legislações falimentares pátrias demonstra também a existência de movimento pendular não apenas entre a proteção direta a interesses do devedor ou dos credores, como também entre o papel que se atribui a estes últimos e ao magistrado durante o concurso" (*A recuperação judicial de sociedade por ações...*, p. 74).

orientação legislativa. A esse propósito, a constatação de Comparato (à época da vigência do Decreto-Lei 7.661/45):

> (...) o dualismo no qual se encerrou o nosso direito falimentar – proteger o interesse pessoal do devedor ou o interesse dos credores – não é de molde a propiciar soluções harmoniosas no plano geral da economia. O legislador parece desconhecer completamente a realidade da empresa, como centro de múltiplos interesses – do empresário, dos empregados, do Fisco, da região, do mercado em geral – desvinculando-se da pessoa do empresário. De nossa parte, consideramos que uma legislação moderna de falência deveria dar lugar à necessidade econômica de permanência da empresa. (...). A vida econômica tem imperativos e dependências que o Direito não pode, nem deve, desconhecer. A continuidade e a permanência das empresas são um desses imperativos, por motivos de interesse tanto social quanto econômico[183].

Há tempos a doutrina nacional vinha salientando a necessidade de realizar uma profunda reforma na legislação concursal brasileira[184]. Paralelamente a isso, a iniciativa do Banco Mundial anteriormente mencionada (os *Principles and Guidelines for Effective Insolvency and Creditor Rights Systems*) foi um dos estopins da mudança no perfil dos regimes de insolvência ao redor do mundo[185]. As alterações introduzidas no sistema concursal brasileiro em 2005 (pela nossa atual LREF) inserem-se justamente nesse contexto. Influenciada por esse movimento internacional, mas também inspirada nas legislações norte-americana e francesa), a Lei 11.101/05 quebrou o persistente – e culturalmente arraigado – paradigma pendular "credor-devedor", atentando para a preservação da empresa, não em favor do devedor exclusivamente, mas em prol de todas as classes que gravitam em torno da empresa, inclusive dos credores. Muito embora não se possa dizer que há uniformidade de objetivos entre os diferentes sistemas nacionais (como se verá no Capítulo 2, item 2), a legislação brasileira insere-se claramente no grupo de países cujas legislações concusais são voltadas à preservação da empresa, sendo esse o objetivo cardeal do sistema[186].

[183] Comparato. *Aspectos jurídicos da macro-empresa...*, p. 95 e 102.

[184] Entre outros: Requião, Rubens. A crise do direito falimentar brasileiro – reforma da lei de falências. *RDM* 14, p. 23-24.

[185] "A partir das últimas décadas do século passado diversos Países adaptaram suas leis concursais de forma a incluir a previsão de institutos que permitem a reestruturação e a recuperação de empresas em crise. Foi o caso, por exemplo, de Países como França, Alemanha, Itália, Portugal, Espanha e Argentina". Cerezetti. *A recuperação judicial de sociedade por ações...*, p. 85-86 (no mesmo sentido 426-427).

[186] Cerezetti. *A recuperação judicial de sociedade por* ações..., p. 85-86, 91, 153-154, 204 e 427.