

FACULDADE TRÊS PONTAS – FATEPS
BACHARELADO EM DIREITO
HELIO DE CARVALHO JUNIOR

**A INTRODUÇÃO DOS MEIOS ALTERNATIVOS DE RESOLUÇÃO DE
CONFLITOS NA LEI 14.112/2020**

Três Pontas
2021

HELIO DE CARVALHO JUNIOR

**A INTRODUÇÃO DOS MEIOS ALTERNATIVOS DE RESOLUÇÃO DE
CONFLITOS NA LEI 14.112/2020**

Trabalho apresentado ao curso de Bacharel em
Direito da Faculdade de Três Pontas – UNIS/MG
como pré-requisito para obtenção de grau
bacharel sob orientação do Professor Wallace de
Souza Paiva Gomes.

Três Pontas

2021

HELIO DE CARVALHO JUNIOR

**A INTRODUÇÃO DOS MEIOS ALTERNATIVOS DE RESOLUÇÃO DE
CONFLITOS NA LEI 14.112/2020**

Trabalho de conclusão de curso apresentado ao curso de Direito da Faculdade Três Pontas-FATEPS como pré-requisito para obtenção do grau de Bacharel em Direito pela Banca examinadora composta pelos membros:

Aprovado em __/__/____

Prof.

Prof.

Prof.

OBS.:

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

CNJ – Conselho Nacional de Justiça

LRF – Lei de Recuperação e Falência

MP – Ministério Público

SIREC – Sistema Informatizado para Resolução de Conflitos por meio da Conciliação e Mediação

SARS-COVID-2 – Novo corona vírus

MARC's – Meios alternativos de Resolução de Conflitos

SERASA – Serviços de Assessoria AS

AGC – Assembleia Geral de Credores

STAY PERIOD - é o prazo legal, no qual todas as ações e execuções ajuizadas em face da empresa em recuperação judicial ficam suspensas.

SUMÁRIO

RESUMO	
ABSTRACT	
1 INTRODUÇÃO.....	6
2 Evolução Histórica do Instituto da Falência.....	7
2.1 A falência no mundo antigo.....	7
2.2 O direito falimentar no Brasil.....	8
2.2.1 O Brasil colônia.....	8
2.2.2 Brasil Império – o Código Comercial de 1850.....	8
2.2.3 O período Republicano no Brasil.....	9
2.2.3.1 Decreto nº 917, de 24 de Outubro de 1890.....	9
2.3 Decreto lei 7.661/1945 e o instituto da recuperação judicial.....	100
2.4 A voz do credor e a preservação da empresa.....	100
2.5 Princípio da razoabilidade na duração do processo.....	121
2.6 O tempo como premissa da solução do conflito.....	122
2.7 Recursos tangíveis no processo decisórios.....	133
2.8 O regime jurídico da recuperação judicial.....	143
2.9 Poder da responsabilidade da solução consensual.....	144
2.10 Resoluções do Conselho Nacional de Justiça (CNJ).....	155
2.10.1 Resolução CNJ 125/2010.....	155
2.10.2 Resolução CNJ 358/2020.....	166
2.11 A Lei 14.212/2020.....	177
3. Alterações na Lei 11.101/2005 pela lei 14.112/2020.....	19
4. Inclusões na Lei 11.101/2005 - redação pela lei 14.112/2020.....	255
5. CONCLUSÃO.....	28
REFERÊNCIAS	30

A INTRODUÇÃO DOS MEIOS ALTERNATIVOS DE RESOLUÇÃO DE CONFLITOS NA LEI 14.112/2020

Hélio de Carvalho Júnior¹

Wallace de Souza Paiva Gomes²

RESUMO

O presente artigo científico visa analisar as alterações e inclusões feitas pela Lei nº 14.112, publicada em 24 de dezembro de 2020, na Lei nº 11.101, de 2005, reconhecida como Lei de Recuperações Judiciais e Falências (LRF), sob a ótica motivadora do princípio da função social da empresa e a inserção dos meios alternativos de resolução de conflitos. Preliminarmente, utilizando o método dedutivo de pesquisa, propõe-se uma análise histórica do direito falimentar no mundo, passando pela influência dos conceitos filosóficos e práticos daquele instituto no desenvolvimento do escopo desse ramo do direito na legislação pátria. Pretende observar a vontade do legislador na positivação do instituto da recuperação judicial, revisando resoluções e leis que insistem na presença do modelo negocial nos procedimentos, através do reconhecimento e inserção dos valores econômicos e sociais contidos na empresa e nos seus gestores, transpondo-os para a seara jurídica, sendo ela material ou processual, aplicando-se as normas produzidas para a resolução da demanda, sobretudo os meios alternativos de resolução de conflitos e, preferencialmente, preservando a empresa como fonte de riqueza social, assim como a satisfação dos demandantes.

Palavras-chaves: Recuperação Judicial. Alterações. Legislação falimentar. Função social da empresa. Auto composição. Resolução de conflitos.

¹ Graduando em Direito pela Faculdade de Três Pontas – Grupo Unis. E-mail: heliocarvalhojunior@hotmail.com

² Graduado em Direito pela Faculdade de Direito de Varginha - FADIVA, Especialista em Direito e Processo do Trabalho. Coordenador Jurídico na Fundação de Ensino e Pesquisa do Sul de Minas - FEPESMIG/Grupo Educacional UNIS-MG. Professor Universitário no Grupo Educacional Unis.

THE INTRODUCTORY MEANS OF CONFLICT RESOLUTION IN LAW**14.112/2020****ABSTRACT**

This scientific article aims to analyze the changes and additions made by Law No. 14.112, published on December 24, 2020, in Law No. 11.101, 2005, recognized as the bankruptcy and reorganization law (LRF), from the perspective of motivating the principle of the company's social function and the insertion of adequate means of conflict resolution. First, using the deductive method of research, a historical analysis of bankruptcy law in the world is proposed, through the influence of the philosophical and practical concepts of that institute in the development of the scope of this branch of law in Brazilian legislation. It intends to observe the legislator's will in the establishment of the judicial reorganization institute, reviewing resolutions and laws that insist on the presence of the business model in the procedures, through the recognition and insertion of the economic and social values contained in the company and its managers, transposing them to the legal field, whether material or procedural, applying the rules produced for the resolution of the demand, above all the adequate means of resolving conflicts and, preferably, preserving the company as a source of social wealth, as well as the satisfaction of the claimants.

Keywords: *Judicial Reorganization. Changes. Bankruptcy legislation. Social function of the company. Self composition. Conflict resolution.*

1 INTRODUÇÃO

A crescente demanda pela judicialização de conflitos sociais em nossa sociedade, sobretudo na esfera econômica, onde envolve empresários, empresas e credores num escopo de disputa por soluções viáveis, uma vez que se encontram conectados por liames de vários espectros sociais e econômicos.

O ordenamento jurídico brasileiro disponibiliza normas e procedimentos jurídicos que pretendem organizar, processar e pacificar essa demanda que possui características próprias dessa relação conflituosa, ou seja, é demanda coletiva, contenciosa e lastreada em posições pessoais antagônicas entremeadas de sentimento de revanchismo, afastando muitas vezes, o bom senso e objetivo de solução.

A letra da lei, refletindo a média das possibilidades sociais, captura e demonstra os riscos para empreendimentos e seus gestores que, em todos os níveis de relacionamento da empresa repelem potenciais perdas, fortalecendo os princípios dos negócios empresariais – o lucro. Ações contrárias a esses desígnios se apresentam como ameaça e, dessa forma, vai permear a relação entre credores e devedores. Num ambiente de fragilidade financeira e inconformidade nas relações contratuais pactuadas, surgem os impasses nessa relação.

A produção legislativa vem acompanhando essas relações e seus impactos na sociedade, oferecendo normas e ambiente jurídicos alinhados com as expectativas dos envolvidos, ou seja, pelos credores a recuperação de seus ativos e, pela sociedade, a manutenção da atividade econômica organizada para continuidade de empregos e geração de receita tributária.

Hodiernamente, a Lei 11.101/2005 (LRF) (Brasil, 2005) vinha liderando a legislação, demarcando o campo de ação dos embates quando do surgimento de dificuldades financeiras de gestão do empreendimento ou a insustentabilidade da manutenção do negócio, sustentando pedido de recuperação judicial e extrajudicial, além da falência.

O advento da Lei 14.112/2020 (Brasil, 2020) justificou a atualização da norma frente aos movimentos legislativos sobre aplicação de uma nova ordem da “gestão” judicial nas crises econômicas/financeiras das empresas, introduzindo métodos mais afeitos aos homens de negócios e suas técnicas de negociação, realçando as práticas já experimentadas por estes na rotina de administrar.

Busca-se compreender as propostas jurídicas (meios alternativos de solução de conflitos) trazidas ao centro do problema como forma de recuperação dos ativos econômicos e afastar um pretensão ranço punitivista daquele que “não observou os elementos básicos da gestão de negócios – capacidade de gestão e confiança”, classificado como mal administrador.

Basicamente, este artigo, objetivará identificação da resposta do legislador em aplicar as orientações das Resoluções 125/2010 (Brasil, 2010) e 358/2020 (Brasil, 2020), ambas do Conselho Nacional de Justiça (CNJ), das alterações e inclusões na Lei 11.101/2005 (Brasil, 2005) através da Lei 14.112/2020 (Brasil, 2020) e os princípios do ordenamento jurídico brasileiro, promovendo um ambiente positivo para tomada de decisão e de responsabilização das partes que, solidariamente, construam uma proposta de satisfação dos credores e a manutenção da organização como fonte de geração de riqueza.

2 EVOLUÇÃO HISTÓRICA DO INSTITUTO DA FALÊNCIA

O comportamento humano se revela nas relações interpessoais e baseado nas necessidades do indivíduo que, movido pela sobrevivência, a priori, e sofisticando-os na escala desejos humanos, consolida seus valores em práticas sociais que definem o equilíbrio na convivência do grupo. No passado, conhecemos a origem da prática social de hoje.

2.1 A falência no mundo antigo

Historicamente, a humanidade estruturou e tratou suas relações comerciais como extensão da convivência social, conectando os reflexos dessa relação nos membros da sociedade. Cada qual com seus resultados, formando castas e premissas de acesso, construíram as regras e penalidades àqueles que ultrapassem os limites das boas relações negociais. A obrigação recaía sobre o indivíduo e não sobre seus bens.

No Direito antigo, o devedor respondia por suas obrigações com sua liberdade, quiçá com sua vida, conforme Bertoldi e Ribeiro (2015).

Era uma execução pessoal, cujo procedimento consistia no credor deter a posse sobre a pessoa do devedor, sendo este aprisionado por um prazo de sessenta dias, servindo neste período de escravo para o credor. Decorrido o prazo e não paga a dívida

ou não surgido o *videx* (parente do devedor ou qualquer outra pessoa que saldasse a sua dívida para com seus credores), poderia o devedor ser morto ou vendido como escravo para outra localidade.

Na Idade Média, continuando Bertoldi e Ribeiro (2015), a prática no caso de devedores ainda utilizava de métodos cruéis e intimidatórios contra os que, de alguma forma, inadimpliam suas obrigações, mantendo-se a regra do concurso de credores, estendendo-se o dever de cumprimento das obrigações vencidas aos herdeiros e sucessores, considerando a insolvência crime.

2.2 O direito falimentar no Brasil

Necessária a abordagem histórica do instituto falimentar no Brasil, buscando reconhecer o caminho trilhado pelo legislador pátrio nas fases colônia, império e república, culminando com a análise da resposta legislativa nos dias atuais.

2.2.1 O Brasil colônia

A leis Portuguesas vigoravam no Brasil Colônia e, essa ordem, foram aplicadas aqui também tais ordenações, segundo Almeida (1996).

A incipiente atividade comercial na terra *brasilis* era dominada por Portugal e, assim, subordinada aos costumes e normas vindas do velho mundo, estabelecendo as condutas dos comerciantes aqui instalados. Almeida (1996) ensina que o instituto falimentar, nesse hiato histórico, incluía a “benesse” de separação de parte do patrimônio arrecadado para o devedor, contrapondo o endurecimento das penas impostas pelo Estado quando constatada a fraude.

Reconhece-se a instalação das bases processuais da execução concursal da falência no Brasil Colônia. Ao falido, cabia apresentar-se à Junta Comércio – jurando a veracidade da sua falência, entregando as chaves dos armazéns de acondicionamento das mercadorias apuradas, a declaração de todos seus bens, assim como o depósito dos livros de registros de movimento comercial, indicando seus saldos e despesas.

2.2.2 Brasil império – o Código Comercial de 1850

Independente da Coroa Portuguesa o Brasil Império foi impelido a normatizar o instituto falimentar, visando a organização um código para controle e regulamentação do crescente mercantilismo internacional, incluindo o país com capacidade de representação frente as relações comerciais externas e internas, segundo Almeida (1996).

Resultado desse trabalho surge na forma do Código Comercial de 1850, compilando e regulamentando as atividades comerciais que definiu o direito material e processual nos termos dos usos e costumes à época, indicando as firmas individuais ou sociais operadoras no sistema mercantil, além das formas e conteúdos relacionados as relações negociais entre si.

2.2.3 O período republicano no Brasil

As pesquisas pelos códigos e normas sobre direito falimentar mostraram que o período Republicano foi profícuo na interpretação do conduto social vigente, inaugurando, inicialmente de forma incipiente, uma fase de reconhecimento e aplicação das bases conceituais da recuperação judicial como ferramenta jurídica, trazendo à mesa a condição primeira de proteção da empresa pela sua função social, equilibrada com os interesses dos credor, até então par do devedor no procedimento que visava a partilha do patrimônio arrecadado.

2.2.3.1 Decreto nº 917, 24 de Outubro de 1890

Esse dispositivo confirma, mesmo que timidamente, a presença conceitual da preservação da empresa como oportunidade de manutenção operacional da organização produtiva, via acordo com os credores, disposto no art. 12, letra b) do citado decreto, podendo ser observado em seu texto originalmente grafado na gramática do período:

Art. 12. Não será declarada a fallencia, mas ficará suspensa, definitiva ou provisoriamente, si o commerciante, sua viuva ou seus herdeiros:
b) tiver feito com os credores algum accordo ou concordata extrajudicial pela fórma indicada neste decreto; (BRASIL, 1890).

Os artigos 41, 42, 43 e 44 incluíram as hipóteses das concordatas por abandono ou por pagamento, institutos do direito falimentar que previam a defesa do credor

alternativamente à falência, sobretudo na modalidade “por pagamento”, sobretudo na aplicação do “nos termos propostos e aceitos.” pelos credores:

Art. 41. Qualquer que seja o parecer do curador fiscal e dos syndicos, o fallido ou seu representante poderá apresentar proposta de concordata, apoiada ou não anteriormente pelos credores.

Art. 42. A concordata será proposta sob uma das seguintes fórmulas:

a) por abandono,

b) por pagamento.

Art. 43. A concordata por abandono consistirá na adjudicação de todos os bens presentes da massa ou de parte delles aos credores para solução do passivo e importará completa desoneração do devedor, que ficará livre dos effeitos commerciaes, civis e criminaes da fallencia.

Art. 44. A concordata por pagamento consistirá na manutenção do devedor na posse da massa pelo tempo accordado para o pagamento dos credores, nos termos propostos e aceitos. (BRASIL, 1890).

2.3 Decreto lei 7.661/1945 e o instituto da recuperação judicial

O advento do Decreto refletiu uma maior preocupação do legislador com a pacificação da sociedade e manutenção do negócio enquanto gerador de riquezas econômicas e sociais, baseado nos princípios da função social da empresa e da propriedade privada, fortalecendo a proposta para sua reorganização.

O surgimento do Decreto-Lei 7.661, consolidando as bases do Direito Falimentar enquanto processo, culminou com a perspectiva processualística-liquidatária-solutoria em resposta aos credores, passando pelo encerramento de uma atividade produtiva com potencial de continuidade de geração de riqueza, desconsiderando o interesse de toda a sociedade e do estado nessa estrutura produtiva. (BRASIL, 1945).

2.4 A voz do credor e a preservação da empresa

Vigente até 2005, o Decreto 7.661/1945, instruiu o procedimento falimentar e a concordata como lapso temporal de suspensão da extinção da empresa, que poderá, falhando sua recuperação no tempo legal, liquidar seu ativo pretendendo obter sua parte, mesmo que parcial dos valores apurados - consolida-se então o ocaso da empresa enquanto estrutura e seus recursos disponíveis para geração de emprego, renda e tributos. (BRASIL, 1945).

O pensamento econômico aliado à perspectiva social sobre o desmonte das empresas liquidadas em processos falimentares, trouxe a análise da lógica da separação

do empresário da empresa, punindo o primeiro, civil e criminalmente, pela não observação dos fundamentos administrativos e obrigações processuais, além do julgamento social frente a sua gestão dos ativos sob sua posse e à segunda, a valorização enquanto atividade organizada para exploração de atividade econômica e geração de riqueza.

Nesse diapasão, o Direito Concursal, consolidou a Lei 11.101/2005 (Lei de Recuperação e Falência – LRF), reconhecendo a necessidade da modernização dos seus procedimentos em resposta aos interesses da sociedade, separando a figura do empresário da empresa, para proteção e preservação do negócio enquanto organização geradora de riqueza, baseados em comandos principiológicos como: a preservação da empresa e de sua função social, da dignidade pessoa humana, igualdade entre os credores, a lealdade, a impossibilidade de imposição de sacrifício maior aos credores, o tratamento jurídico diferenciado para microempresas e empresas de pequeno porte, valorização do trabalho, da segurança jurídica e da efetividade do direito. (BRASIL, 2005).

É o que pretende o legislador pela interpretação do art. 47 da Lei de Recuperação e Falência de 2005:

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

Ademais, o devedor pretende se afastar da sentença de extinção da empresa e, assim, lançar mão da proposta de recuperação judicial ou extra judicial, contidas nos artigos 161 a 167 da LFR, torna-se a proteção temporal e jurídica disponível, frente aos seus credores, para conseguir as condições necessárias para o soerguimento da organização, agora solapada pela crise.

A promulgação da Lei 13.105/2015 – o NOVO Código de Processo Civil (BRASIL, 2015), contemplou um Capítulo (V) especialmente para tratar da audiência de conciliação ou de mediação, dispondo sobre a forma da peça vestibular que deverá conter para ter sua tese analisada, vinculando o prosseguimento da ação após a sua realização não antes de 30 dias, nos termos do art. 334, a saber:

Se a petição inicial preencher os requisitos essenciais e não for o caso de improcedência liminar do pedido, o juiz designará audiência de conciliação ou

de mediação com antecedência mínima de 30 (trinta) dias, devendo ser citado o réu com pelo menos 20 (vinte) dias de antecedência. (BRASIL, 2015).

2.5 Princípio da razoabilidade na duração do processo

A gestão do tempo está intimamente ligada no decurso dos pleitos jurídicos e a rápida satisfação reduzirá além de custos, o estresse das partes na obtenção de uma sentença. Na judicialização de conflitos constata-se o desequilíbrio em relações que, anteriormente, estiveram de alguma forma no curso de cumprimento da norma cogente ou pactuada dentro do escopo normativo - sejam na seara cível, comercial ou penal. Excluída a versão criminal onde o interesse maior é de caráter público (mas ainda assim a Lei 9.099/96 permite o MP “negociar” a punição), as demais demandas de direitos disponíveis permitem às partes compartilharem espaço e tempo para contornar a contenda. (BRASIL, 1996)

O escopo operacional de todo negócio considera elementos administrativos e operacionais de prazo e eficiência, definidos pelos gestores no planejamento estratégico que buscam otimizar os recursos aplicados nessas operações. Segundo Silva (2009): “tempo e recursos” são valores fundamentais na análise de relação devedor/credor no momento de crise econômica/financeira da organização empresarial e, deparando-se em demanda decisória, serão fortemente consideradas para a sua solução.

2.6 O tempo como premissa da solução do conflito

Todo empreendimento trabalha dentro de princípios organizacionais que pretende, ao final de cada ciclo operacional, a validação dos resultados considerados pelo planejamento. Tais parâmetros tem por consideram elementos limitados e com métricas econômicas e, uma vez escassos, serão priorizados na escala de redução de consumo. (SILVA, 2009).

Se assim analisa e age o gestor da organização, encontrando-se estes no impasse sobre a extinção ou preservação da empresa, natural que os valores dos decisores influenciem o passo seguinte, previsível que tempo e recursos são os balizadores da questão.

A importância do recurso temporal é nítida nas relações sociais de qualquer natureza, sobre a razoabilidade do tempo, dispõe a Constituição Federal da República do Brasil de 1988:

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: (...)

LXXVIII - a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação. (BRASIL, 1988).

Ainda na temática temporal, extrai-se do Código de Processo Civil:

Art. 4º As partes têm o direito de obter em prazo razoável a solução integral do mérito, incluída a atividade satisfativa.

[...]

Art. 6º Todos os sujeitos do processo devem cooperar entre si para que se obtenha, em tempo razoável, decisão de mérito justa e efetiva.

[...]

Art. 8º Ao aplicar o ordenamento jurídico, o juiz atenderá aos fins sociais e às exigências do bem comum, resguardando e promovendo a dignidade da pessoa humana e observando a proporcionalidade, a razoabilidade, a legalidade, a publicidade e a eficiência. (BRASIL, 2015).

2.7 Recursos tangíveis nos processos decisórios

Em que pese os objetivos do instituto da recuperação judicial e da falência da empresa, analisando as reais condições e conveniência da manutenção da organização em níveis de competitividade suficientes para seu soerguimento, passará pelo crivo dos seus credores. Silva (2009), relaciona as premissas econômicas, sobretudo as de mensuração de tempo e recurso, como balizadoras nos processos decisórios das organizações empresariais na medida em que, interrelacionadas, impactam de forma direta os resultados e na geração de riqueza em seu escopo.

Conclui Silva (2009), que a lógica da gestão organizacional – otimização dos recursos e do tempo, sempre estarão presentes estrategicamente nas decisões dos seus gestores, sejam elas administrativas ou judiciais. Portanto, toda celeridade e redução de

custos serão privilegiados nos processos, emulando suas práticas nas mesas de negociação.

2.8 O regime jurídico da recuperação judicial

Em 2005, o advento da Lei 11.101 – dita Lei da Falência e da Recuperação Judicial (LFR) veio atualizar o Direito Falimentar e consolidar o sistema de recuperação judicial e extra judicial como opção antecedente à sentença de extinção do negócio, fortalecendo o princípio da função social da empresa e permitindo o exercício do empreendedorismo.

Sobre a adequação da Lei 11.101/2005 como indutor da recuperação judicial, reflete Didier (2020), mostrando que a partir da manutenção da atividade empresarial, podem ser obtidos reflexos salutares por ela proporcionados, tais como emprego, abastecimento, recolhimento de tributos e fomento à própria vitalidade da economia interna em geral.

Ainda sobre a LFR, Didier (2020) entende ter prevalecido a lógica dos agentes econômicos, orientando a manifestação estatal como condutora de procedimentos normativos e, especialmente criativos, no sentido de interpretar ou flexibilizar o direito material para ordenar o fluxo do processo jurídico instalado para contextualizar os pressupostos decisivos em busca, a priori e sustentadamente, decretar/homologar o plano de recuperação judicial como ferramenta de proteção do negócio jurídico capaz de responder econômica e financeiramente à proposta aprovada.

2.9 Poder da responsabilidade da solução consensual

Instalado um conflito, instalado está o posicionamento contrário das partes e toda a complexidade dos desejos humanos que irão surgir e influenciar, em mais ou menos intensidade, as ações no curso do processo jurídico.

Segundo Menezes (2020), a expectativa e conduta dos gestores organizacionais frente a conflitos é no sentido do encurtamento do acesso a resolução, trabalhando cooperativamente com sua equipe e parceiros, porém, confrontados em procedimentos judiciais, o desenvolvimento processual tem premissas próprias e, invariavelmente

afronta a lógica empresarial, restando o controle jurisdicional dentro das normas disponíveis para conferir segurança jurídica da decisão entregue as partes.

Respondendo a essa premente necessidade social, vem o Novo Código de Processo Civil (2015) assegurar o poder da parte de decidir já na petição inicial pela possibilidade de uma audiência que vise à conciliação, e somente em um ulterior desdobramento, caso não haja acordo, prosseguir no prazo para a resposta (artigo 319, VII). É o legislador direcionando para um novo sentido da aplicação da norma na resolução de conflitos – métodos consensuais, como alternativa da reunião das partes na jurisdição, esperando o juízo apontar culpados e inocentes.

Conforme Merçon (2012), uma das formas legitimadas é a autocomposição que, desde os primórdios da civilização, esteve presente nos ajuntamentos humanos, desenvolvendo e aprimorando as relações humanas em busca da socialização da paz como direito e objetivo da sociedade.

No passado os grupos humanos aprenderam a negociar para superar o custo social das guerras e conflitos e mitigar as mazelas impostas em momentos de confronto. Modernamente, a especialização das ciências jurídicas formatou o escopo da disputa, incluindo o terceiro isento com o pretense condão da solução pacificatória. Jurisdicionar o conflito é escolher um ou outro.

O tempo e os resultados como premissas decisórias, mostram que a solução passa pela responsabilidade compartilhada na decisão consensual nos conflitos, consubstanciada na forma de concessões conscientes das partes e dentro das bases negociais não impositivas. (MERÇON, 2012).

2.10 Resoluções do Conselho Nacional de Justiça (CNJ)

O adequação dos institutos da falência e da recuperação judicial para oferecer respostas às partes neles envolvidas, passa pela regulamentação e orientação dos procedimentos que vão viabilizar a entrega da solução mais adequada e, assim o Conselho Nacional de Justiça dispõe sobre formas e modelos jurídicos alinhados com os valores de demandantes, sobretudo a mediação/conciliação e os SIREC's.

2.10.1 Resolução 125/2010

Reforçando a tese do estímulo aos procedimentos de auto composição como meio adequado para a resolução de conflitos, o CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA (CNJ) editou a Resolução 125/2010 com o seguinte texto introdutório, entre outras considerações:

Capítulo I

Da Política Pública de tratamento adequado dos conflitos de interesses

Art. 1º Fica instituída a Política Judiciária Nacional de tratamento dos conflitos de interesses, tendente a assegurar a todos o direito à solução dos conflitos por meios alternativos à sua natureza e peculiaridade. (Redação dada pela Emenda nº 1, de 31.01.13)

Parágrafo único. Aos órgãos judiciários incumbe, nos termos do art. 334 do Novo Código de Processo Civil combinado com o art. 27 da Lei de Mediação, antes da solução adjudicada mediante sentença, oferecer outros mecanismos de soluções de controvérsias, em especial os chamados meios consensuais, como a mediação e a conciliação, bem assim prestar atendimento e orientação ao cidadão. (Redação dada pela Emenda nº 2, de 08.03.16). (BRASIL, 2010).

Segundo Silva (2009):

Cabe ao Judiciário estabelecer política pública de tratamento adequado dos problemas jurídicos e dos conflitos de interesses, que ocorrem em larga e crescente escala na sociedade, de forma a organizar, em âmbito nacional, não somente os serviços prestados nos processos judiciais, como também os que possam sê-lo mediante outros mecanismos de solução de conflitos, em especial dos consensuais, como a mediação e a conciliação; [...] a necessidade de se consolidar uma política pública permanente de incentivo e aperfeiçoamento dos mecanismos consensuais de solução de litígios; [...] que a conciliação e a mediação são instrumentos efetivos de pacificação social, solução e prevenção de litígios, e que a sua apropriada disciplina em programas já implementados nos país tem reduzido a excessiva judicialização dos conflitos de interesses, a quantidade de recursos e de execução de sentenças; [...] ser imprescindível estimular, apoiar e difundir a sistematização e o aprimoramento das práticas já adotadas pelos tribunais.

2.10.2 Resolução 358/2020

Alinhado com a introdução dos meios alternativos de resolução de conflitos na pauta dos tribunais o Conselho Nacional de Justiça – CNJ baixou a resolução 358/2020, orientando a implementação dos sistemas informatizados para resolução de conflitos por meio de conciliação e mediação (SIREC).

Com prazo de 18 meses para sua implementação, pretende a resolução disponibilizar ferramenta informatizada nos termos da Resolução 335/2020 da mesma entidade, interligando a rede judiciária nacional na PLATAFORMA DIGITAL DO

PODER JUDICIÁRIO BRASILEIRO (PDPJ), pois a pandemia do SARS-COVID-2, a partir de março de 2020, precipitou a implantação do projeto que já vinha sendo gestado no Conselho.

O Art. 1º da Resolução esclarece sobre essas exigências: “Art. 1º Os tribunais deverão, no prazo de até 18 (dezoito) meses a contar da entrada em vigor desta Resolução, disponibilizar sistema informatizado para a resolução de conflitos por meio da conciliação e mediação (SIREC).” (BRASIL, 2012)

Concebe-se, assim, a preocupação do CNJ em institucionalizar a presença dos MARC’s nas demandas onde o direito disponível poderá ser tratado pelas partes com supervisão judicial, inclusive e hodiernamente na forma remota.

Ainda, se reconhece a estruturação de um modelo judiciário futuro, envolvendo práticas, ferramentas e agentes voltados para a fortalecer a mediação/conciliação, com vistas a redução de custos e de tempo na resolução consensual de demandas com direitos disponíveis – configuração do sistema *multi portas*.

Disposto está no enunciado no art. 7º da Resolução 358/2020 do CNJ:

Art. 7º - O sistema a ser disponibilizado no prazo do caput, seja ele desenvolvido ou contratado, deverá prever os seguintes requisitos mínimos:

[...]

II – integração com o cadastro nacional de mediadores e conciliadores do CNJ (CONCILIAJUD);

III – cadastro de casos extrajudiciais; (BRASIL, 2020).

2.11 A lei 14.212/2020

Segundo SALES (2021), o debate legislativo, acompanhando as soluções criativas geradas na prática dos tribunais baseadas na doutrina na seara falimentar e da recuperação judicial de empresas, vinha gestando a apresentação de dispositivo legal com fito na atualização e flexibilização dos procedimentos contidos da Lei 11.101/2005. Em Dezembro de 2020 foi sancionada a Lei 14.112 que promoveu importantes alterações e inclusões de novos artigos na Lei 11.101/2005.

A Lei veio no sentido de validar as práticas nos tribunais, sustentadas pela doutrina e jurisprudência, positivando a visão e comportamento da justiça na tratativa da recuperação judicial e extra judicial, conforme as palavras do Senador Rodrigo Pacheco – Presidente do Senado Federal durante a leitura do relatório:

Quanto ao mérito, o projeto de lei está em consonância com o desenvolvimento jurisprudencial em 15 anos, sendo certo que a lei que se visa alterar, a Lei 11.101, de 2005, merece ser reformada e atualizada, mesmo que não estivéssemos enfrentando uma grave pandemia. E com mais razão, nesse caso. As possibilidades que serão abertas com a aprovação da proposta virão, sem dúvida, a ordenar e facilitar o cumprimento das obrigações do empresário ou da sociedade empresária que pleitear ou tiver deferido o processamento de recuperação judicial. Os benefícios tributários previstos no projeto favorecem, pois, a recuperação judicial, contribuindo para evitar a falência de empresas e o consequente custo social. (PACHECO, 2020).

As projeções de alta nos pedidos de Recuperação Judicial em 2021 confirmam a conveniência e assertividade na atualização da legislação do Direito Falimentar, uma vez estar adequada para proteger e recuperar organizações produtivas de forma ágil e menos custosa, visando a rápida retomada e manutenção da força econômica do país. Pesquisa SERASA de Setembro/2021 captura essa tendência: “O mês de agosto registrou o maior número de pedidos de recuperação judicial desde o começo de 2021. Foram 111 requisições durante o período, um crescimento de 50% em comparação ao mês anterior, que marcou 74 solicitações.” (SERASA, 2021, p.6).

Como aqui já tratado sobre os elementos “tempo e recurso” como valores intrínsecos dos atores na recuperação judicial, justo aceitá-los como balizas decisórias para regularizarem as relações em novas (novação) bases que sustentem o principal objetivo do procedimento – aprovação do plano de recuperação da empresa como bastião de manutenção da empresa. Como num jogo de xadrez, aqueles atores analisam suas chances dentro das regras dispostas, medindo suas forças e benefícios possíveis. O escopo jurídico da recuperação judicial, embora mantenha o contraditório e ampla defesa, limita as ações dos credores, induzindo-os ao trabalho coletivo, propondo de forma incidental um plano de recuperação judicial alternativo, nos termos do art. 56, §6º, III, mantendo-os na seara negocial sob supervisão formal da jurisdição. Assim concluem (Menezes e Cléssio, 2021, p.28) sobre a aplicação da Teoria do Jogos nesses processos decisórios:

A decisão dos credores durante a Assembleia-Geral geral possuirá força de aceitar o plano de recuperação judicial proposto pela empresa ou rejeitar, e a empresa caminhar a sua eminente falência, postergando e limitando ainda mais o recebimento dos créditos devidos a cada uma das classes. Diante dessas possibilidades, o mais benéfico para a prevalência dos credores, é que seja feito um jogo cooperativo entre os jogadores e o processo de recuperação judicial seja aceito, a fim que seja evitado a falência do devedor, e consequentemente, os créditos devidos sejam pagos com a mais oportuna celeridade disposta no plano de recuperação.

3. Alterações na lei 11.101/2005 pela lei 14.112/2020

Necessária a imersão na análise das alterações promovidas pelo legislador na Lei 14.112/2020, visando conhecer as inovações propostas. Aqui, mister se faz a apresentação das principais alterações normativas sob a ótica da incipiente mas crescente doutrina em formação sobre o tema.

Segundo Sales (2021), os seguintes artigos da Lei 11.101/2005 (LFR) sofreram alterações pela redação da Lei 14.112/2020.

O legislador introduziu inúmeros ajustes na letra da lei, ampliando e fortalecendo os meios alternativos para resolução de conflitos com vistas a ampliar e consolidar o conceito da celeridade processual e proteção da empresa pela função social advinda das suas atividades.

Analisando as alterações introduzidas na Lei 11.105/2005, Sales (2021) esclarece sobre o sentido da revisão da norma, onde se encontram os valores da prática empresarial, introduzidos no dispositivo, validando a busca pela celeridade processual e preservação de recursos e métodos de recuperação organizacional e minimização dos impactos sócio econômicos no processo falimentar e de recuperação da empresa. Senão, vejamos as alterações promovidas pela Lei 14.112/2020 (BRASIL, 2020)

Art. 6º - A decretação da falência ou o deferimento do processamento da recuperação judicial implica:

§ 4º Na recuperação judicial, as suspensões e a proibição de que tratam os incisos I, II e III do caput deste artigo perdurarão pelo prazo de 180 (cento e oitenta) dias, contado do deferimento do processamento da recuperação, prorrogável por igual período, uma única vez, em caráter excepcional, desde que o devedor não haja concorrido com a superação do lapso temporal.

SALES. Fernando Augusto de Vita Borges de. NOVA LEI DE FALÊNCIA E RECUPERAÇÃO. Leme/SP. Mizuno. 2021. p 52.

A dilação do prazo, duplicando o horizonte operacional da empresa, protegendo seus ativos de ações constritivas que possam recair sobre bens de relevância para a continuidade das atividades do negócio é fundamental para a recuperação da organização empresarial.

Art. 6º - A decretação da falência ou o deferimento do processamento da recuperação judicial implica:

[...]

§ 4º - A - O decurso do prazo previsto no § 4º deste artigo sem a deliberação a respeito do plano de recuperação judicial proposto pelo devedor **faculta aos credores a propositura de plano alternativo**, na forma dos §§ 4º, 5º, 6º e 7º do art. 56 desta Lei, observado o seguinte:

SALES. Fernando Augusto de Vita Borges de. NOVA LEI DE FALÊNCIA E RECUPERAÇÃO. Leme/SP. Mizuno. 2021. p 52.

Equiparado a processo de jurisdição voluntária, não se aplicará contestação no pedido de recuperação judicial, devendo o autor (devedor) a oferta de proposta de plano de recuperação da empresa e, não sendo aceito pelos credores abre a esses o prazo de 30 dias para proposição de plano alternativo, nas formas dos §§ 4º, 5º, 6º e 7º do art. 56 desta lei – que, conforme Sales (BRASIL, 2021), **NÃO SERÃO APLICÁVEIS** caso os credores não apresentem plano alternativo no prazo de 30 dias ou **SERÃO APLICÁVEIS POR 180 DIAS** contados do término do prazo de suspensão estipulado no § 4º, caso o plano alternativo seja apresentado pelos credores.

Art. 6º - A decretação da falência ou o deferimento do processamento da recuperação judicial implica:

§ 9º - O processamento da recuperação judicial ou a decretação da falência não autoriza o administrador judicial a recusar a eficácia da convenção de arbitragem, não impedindo ou suspendendo a instauração de procedimento arbitral.

SALES. Fernando Augusto de Vita Borges de. NOVA LEI DE FALÊNCIA E RECUPERAÇÃO. Leme/SP. Mizuno. 2021. p 55.

Por ter natureza convencional, a arbitragem obriga as partes, que deverão a ela submeter sua demanda, antes de procurar solução jurisdicional.

Continuando, sobre a polêmica da temporalidade da cláusula de arbitragem (antes ou após a decretação da falência ou recuperação judicial), nos oferece o Enunciado 75 do Conselho da Justiça Federal:

Havendo convenção de arbitragem, caso uma das partes tenha a falência decretada: (i) eventual procedimento arbitral já em curso não se suspende e novo procedimento arbitral pode ser iniciado, aplicando-se, em ambos os casos, a regra do art. 6º, § 1º, da Lei n. 11.101/2005; e (ii) o administrador judicial não pode recusar a eficácia da cláusula compromissória, dada a autonomia desta em relação ao contrato.

Art. 22 - Ao administrador judicial compete, sob a fiscalização do juiz e do Comitê, além de outros deveres que esta Lei lhe impõe:

I - na recuperação judicial e na falência:

j) estimular, sempre que possível, a conciliação, a mediação e outros métodos alternativos de solução de conflitos relacionados à recuperação judicial e à falência, respeitados os direitos de terceiros, na forma do § 3º do art. 3º da Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015 (Código de Processo Civil).

II – na recuperação judicial:

e) fiscalizar o decurso das tratativas e a regularidade das negociações entre devedor e credores;

f) assegurar que devedor e credores não adotem expedientes dilatórios, inúteis ou, em geral, prejudiciais ao regular andamento das negociações;

g) assegurar que as negociações realizadas entre devedor e credores sejam regidas pelos termos convencionados entre os interessados ou, na falta de acordo, pelas regras propostas pelo administrador judicial e homologadas pelo juiz, observado o princípio da boa-fé para solução construtiva de consensos, que acarretem maior efetividade econômico-financeira e proveito social para os agentes econômicos envolvidos;

SALES. Fernando Augusto de Vita Borges de. NOVA LEI DE FALÊNCIA E RECUPERAÇÃO. Leme/SP. Mizuno. 2021. p 69-72.

As alterações introduzidas no art. 22 pretendem fortalecer os institutos da mediação e conciliação e os princípios da boa fé e lealdade processual entre devedor e credores entre si. Centrada na figura do administrador judicial, amplia suas funções para o bom andamento processual, sempre com foco nas possibilidades da aplicação dos meios alternativos para resolução de conflitos, especialmente com o princípio da conciliação como diretriz contida no Novo Código de Processo Civil (BRASIL, 2015) em seu art. 3º, conforme Sales.

Art. 39 - ...

§ 4º - Qualquer deliberação prevista nesta Lei a ser realizada por meio de assembleia-geral de credores poderá ser substituída, com idênticos efeitos, por:

I - termo de adesão firmado por tantos credores quantos satisfaçam o quórum de aprovação específico, nos termos estabelecidos no art. 45-A desta Lei;

II - votação realizada por meio de sistema eletrônico que reproduza as condições de tomada de voto da assembleia-geral de credores; ou

III - outro mecanismo reputado suficientemente seguro pelo juiz

SALES. Fernando Augusto de Vita Borges de. NOVA LEI DE FALÊNCIA E RECUPERAÇÃO. Leme/SP. Mizuno. 2021. p 82-83.

De relevância importância, essa alteração mostra o esforço legislativo para incluir meios digitais para realizar procedimentos exigidos na lei. Validar essas alternativas previstas no § 4º, contribuem diretamente para redução de custos e de tempo para a condução processual.

Art. 51 ...

IX - a relação, subscrita pelo devedor, de todas as ações judiciais e procedimentos arbitrais em que este figure como parte, inclusive as de natureza trabalhista, com a estimativa dos respectivos valores demandados;

SALES. Fernando Augusto de Vita Borges de. NOVA LEI DE FALÊNCIA E RECUPERAÇÃO. Leme/SP. Mizuno. 2021. p 99.

Instituído pela Lei 9.307/1996, o procedimento arbitral não foi contemplado na LFR. Sua presença no art. 51 da lei, reparada pela reforma trazida pela Lei 14.112/2020, obriga ao devedor trazer aos autos da recuperação judicial todos os procedimentos em que figura ativa ou passivamente. Segundo Sales (2021), instituto utilizado, especialmente nas relações empresariais, surge como condição negocial em muitos contratos.

Art. 56 ...

§ 4º Rejeitado o plano de recuperação judicial, o administrador judicial submeterá, no ato, à votação da assembleia-geral de credores a concessão de prazo de 30 (trinta) dias para que seja apresentado plano de recuperação judicial pelos credores.

§ 5º A concessão do prazo a que se refere o § 4º deste artigo deverá ser aprovada por credores que representem mais da metade dos créditos presentes à assembleia-geral de credores.

§ 6º O plano de recuperação judicial proposto pelos credores somente será posto em votação caso satisfeitas, cumulativamente, as seguintes condições:

I - não preenchimento dos requisitos previstos no § 1º do art. 58 desta Lei;

II - preenchimento dos requisitos previstos nos incisos I, II e III do caput do art. 53 desta Lei;

III - apoio por escrito de credores que representem, alternativamente:

a) mais de 25% (vinte e cinco por cento) dos créditos totais sujeitos à recuperação judicial; ou

b) mais de 35% (trinta e cinco por cento) dos créditos dos credores presentes à assembleia-geral a que se refere o § 4º deste artigo;

...

§ 8º Não aplicado o disposto nos §§ 4º, 5º e 6º deste artigo, ou rejeitado o plano de recuperação judicial proposto pelos credores, o juiz convocará a recuperação judicial em falência.

SALES. Fernando Augusto de Vita Borges de. NOVA LEI DE FALÊNCIA E RECUPERAÇÃO. Leme/SP. Mizuno. 2021. p 112.

Provavelmente uma das maiores alterações realizadas pelo legislador na reforma da LFR. A rejeição do plano de recuperação judicial enviado pelo devedor, a Assembleia Geral de Credores (AGC) será CONVOCADA NO ATO para votar pelo prazo de 30 dias

para oferta de plano de recuperação alternativo. Consequências advirão dessa manifestação colegiada:

Segundo Sales (2021), a aprovação está vinculada a apoio de mais da metade dos créditos PRESENTES na AGC e, sendo assim, uma pequena parcela de credores poderá decidir por todos.

Aprovada a apresentação de plano de recuperação alternativo, pelos credores, será posto em votação quando apoiado por uma menor parcela de credores, sobretudo daqueles que estiveram presentes na AGC de aprovação de proposta alternativa à do devedor. §5º e §6º.

Rejeitado o plano dos credores ou não cumprido o disposto nos §§ 4º, 5º e 6º, convolará a recuperação em falência.

Exposta a mais clara situação das implicações advindas da não organização dos credores em forma colaborativa, na tentativa de instituir estratégias de operação cooperativa para atingimento das metas desejadas – individual e coletivamente.

Art. 58 ...

§ 1º O juiz poderá conceder a recuperação judicial com base em plano que não obteve aprovação na forma do art. 45 desta Lei, desde que, na mesma assembleia, tenha obtido, de forma cumulativa:

II - a aprovação de 3 (três) das classes de credores ou, caso haja somente 3 (três) classes com credores votantes, a aprovação de pelo menos 2 (duas) das classes ou, caso haja somente 2 (duas) classes com credores votantes, a aprovação de pelo menos 1 (uma) delas, sempre nos termos do art. 45 desta Lei;

SALES. Fernando Augusto de Vita Borges de. NOVA LEI DE FALÊNCIA E RECUPERAÇÃO. Leme/SP. Mizuno. 2021. p 57.

Com objetivo de aprovação do plano de recuperação judicial, o legislador validou ampliação de classes de credores (mínimo de 2 para 3) aptos a decidirem sobre a proposta, sem descuidar da mínima representação para legitimação das decisões.

Art. 161 - O devedor que preencher os requisitos do art. 48 desta Lei poderá propor e negociar com credores plano de recuperação extrajudicial.

§ 1º Estão sujeitos à recuperação extrajudicial todos os créditos existentes na data do pedido, exceto os créditos de natureza tributária e aqueles previstos no § 3º do art. 49 e no inciso II do caput do art. 86 desta Lei, e a sujeição dos créditos de natureza trabalhista e por acidentes de trabalho exige negociação coletiva com o sindicato da respectiva categoria profissional.

SALES. Fernando Augusto de Vita Borges de. NOVA LEI DE FALÊNCIA E RECUPERAÇÃO. Leme/SP. Mizuno. 2021. p 175.

Excluídos os créditos de natureza tributária e trabalhista, os demais estão disponíveis para atuação do devedor, negociando e propondo uma agenda financeira e/ou conversão de dívidas em ativos da empresa com seus pares. Facultativa a participação dos credores, porém se planejado e apoiado por conciliadores ou câmaras de mediação, poderão obter sua homologação junto ao judiciário e, assim, conseguir condições para manter as atividades empresariais.

Art. 163. O devedor poderá também requerer a homologação de plano de recuperação extrajudicial que obriga todos os credores por ele abrangidos, desde que assinado por credores que representem mais da metade dos créditos de cada espécie abrangidos pelo plano de recuperação extrajudicial.

SALES. Fernando Augusto de Vita Borges de. NOVA LEI DE FALÊNCIA E RECUPERAÇÃO. Leme/SP. Mizuno. 2021.p 177.

Segundo Sales (2021), aqui é procedimento obrigatório a todos que o plano abrange e, conseguindo o devedor incluir mais de 50% dos seus débitos, vincula a totalidade da dívida. Na Lei 11.101 exigida a vinculação mínima de 3/5 (60%) dos devedores de cada classe. Quis o legislador favorecer o esforço extra judicial do devedor para alcançar os benefícios da recuperação judicial, homologando-a no judiciário.

Art. 189 Aplica-se, no que couber, aos procedimentos previstos nesta Lei, o disposto na Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015 (Código de Processo Civil), desde que não seja incompatível com os princípios desta Lei.

§ 1º Para os fins do disposto nesta Lei:

I - todos os prazos nela previstos ou que dela decorram serão contados em dias corridos;

§ 2º Para os fins do disposto no art. 190 da Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015 (Código de Processo Civil), a manifestação de vontade do devedor será expressa e a dos credores será obtida por maioria, na forma prevista no art. 42 desta Lei.

SALES. Fernando Augusto de Vita Borges de. NOVA LEI DE FALÊNCIA E RECUPERAÇÃO. Leme/SP. Mizuno. 2021. p 184-185.

Outra manifestação legislativa com pretensões de redução de prazos processuais e, conseqüentemente, os custos processuais. Conforme Sales (2021), superadas as polêmicas e discussões sobre a contagem dos prazos, pacificado pelo Superior Tribunal de Justiça (STJ), definindo que o prazo na Lei Falimentar deveria ser contados em dias corridos.

É possível a celebração de negócios jurídicos nos termos do Art. 190 do Novo Código de Processo Civil, privilegiando mais uma vez as tratativas consensuais entre os interessados.

Art. 191 – Ressalvadas as disposições específicas desta Lei, as publicações ordenadas serão feitas em sítio eletrônico próprio, na internet, dedicado à recuperação judicial e à falência, e as intimações serão realizadas por notificação direta por meio de dispositivos móveis previamente cadastrados e autorizados pelo interessado.

SALES. Fernando Augusto de Vita Borges de. NOVA LEI DE FALÊNCIA E RECUPERAÇÃO. Leme/SP. Mizuno. 2021. p 188.

Conclui Sales (2021) que as alterações demonstradas neste capítulo, mostram-se alinhadas com os princípios da celeridade e da colaboração das partes no processo, buscando, sobretudo, a intensificação da aplicação de técnicas e ferramentas de negociação como meios alternativos de resolução de conflitos. Nesse diapasão, encontram-se as disposições do Conselho Nacional de Justiça – CNJ, conduzindo os interessados para o campo da autocomposição, lastreado na responsabilidade individual para persecução dos objetivos comuns na relação concursal.

4. Inclusões lei 11.101/2005 - redação pela lei 14.112/2020

Após as necessárias alterações nos dispositivos mencionados no capítulo anterior, o legislador foi impelido a incluir inovações nos dispositivos Lei 11.105/2005, visto que a prática do instituto jurídico para flexibilizar os trâmites processuais e extra processuais.

A celeridade processual e o princípio da função social da empresa, foram elementos fundamentais para a adequação da norma à realidade e à necessidade dos atores vinculados ao processo concursal, colocando em prática o exercício da colaboração e a boa fé processual.

A análise do texto da Lei 14.112/2020, nas conclusões de Sales (2021), abstrai-se que as inclusões realizadas foram no sentido da introdução e consolidação dos meios alternativos de resolução de conflitos e, abaixo, segue a reflexão das inclusões de cada dispositivo e seus objetivos, sejam eles material ou processual.

A moderna técnica legislativa, evitando a descontinuidade dos temas, introduz a indicação de letras maiúsculas nos artigos como forma de coesão, unicidade e sentido do

capítulo que trata daquele aspecto da norma. Assim, seguem as análises dos artigos incluídos e comentados pelo autor, identificando a vontade do legislador.

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

SALES. Fernando Augusto de Vita Borges de. NOVA LEI DE FALÊNCIA E RECUPERAÇÃO. Leme/SP. Mizuno. 2021. p 199.

Aqui o legislador reconheceu a crescente valorização dos institutos da mediação/conciliação no ordenamento jurídico brasileiro. Consenso dos litigantes é salutar na medida em que se dispõem no trabalho conjunto na busca de decisão compartilhada, segundo Sales (2021).

Art. 20-B. Serão admitidas conciliações e mediações antecedentes ou incidentais aos processos de recuperação judicial, notadamente:

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

SALES. Fernando Augusto de Vita Borges de. NOVA LEI DE FALÊNCIA E RECUPERAÇÃO. Leme/SP. Mizuno. 2021.p 199-200.

Inequívoca indicação do legislador de que a responsabilidade para a resolução do conflito será sempre das partes pelo compartilhamento das responsabilidades na produção e consolidação de soluções viáveis para o caso concreto. A possibilidade de pedido cautelar temporal (60 dias), protege a empresa nesse momento de fragilidade operacional e, constituída a recuperação judicial, deduzir-se-á esse tempo do *Stay period* previsto no art. 6º, §4º desta lei conforme Sales.

Art. 20-C. O acordo obtido por meio de conciliação ou de mediação com fundamento nesta Seção deverá ser homologado pelo juiz competente conforme o disposto no art. 3º desta Lei.

Parágrafo único. Requerida a recuperação judicial ou extrajudicial em até 360 (trezentos e sessenta) dias contados do acordo firmado durante o período da conciliação ou de mediação pré-processual, o credor terá reconstituídos seus direitos e garantias nas condições originalmente contratadas, deduzidos os

valores eventualmente pagos e ressalvados os atos validamente praticados no âmbito dos procedimentos previstos nesta Seção.

SALES. Fernando Augusto de Vita Borges de. NOVA LEI DE FALÊNCIA E RECUPERAÇÃO. Leme/SP. Mizuno. 2021.p 200.

Mais um incentivo à composição consensual, porém, segundo Sales (2021) – Requerida qualquer forma de recuperação judicial antes dos 360 dias contados do acordo, prevê a reconstituição das condições originalmente contratadas, compensados eventuais pagamentos e atos validamente praticados no âmbito dos procedimentos.

Art. 20-D. As sessões de conciliação e de mediação de que trata esta Seção poderão ser realizadas por meio virtual, desde que o Cejusc do tribunal competente ou a câmara especializada responsável disponham de meios para a sua realização.

SALES. Fernando Augusto de Vita Borges de. NOVA LEI DE FALÊNCIA E RECUPERAÇÃO. Leme/SP. Mizuno. 2021.p 200.

Observado os quóruns previstos no art. 45 A – segundo SALES (2021): “...tem privilegiado outras formas de deliberação que possam substituir a assembleia geral de credores com a mesma eficiência e eficácia, mas sem burocracia e o custo dela.”

Art. 45-A. As deliberações da assembleia-geral de credores previstas nesta Lei poderão ser substituídas pela comprovação da adesão de credores que representem mais da metade do valor dos créditos sujeitos à recuperação judicial, observadas as exceções previstas nesta Lei.

SALES. Fernando Augusto de Vita Borges de. NOVA LEI DE FALÊNCIA E RECUPERAÇÃO. Leme/SP. Mizuno. 2021.p 205.

Comprovação da adesão por Termo de Adesão de mais da metade do valor dos créditos da controvérsia, substituem a Assembleia Geral. Serão fiscalizadas pelo administrador judicial e, complementando Sales: “... que emitirá parecer sobre sua regularidade, com oitiva do Ministério Público, previamente a sua homologação judicial, independente da concessão ou não da recuperação judicial (...§4º)”

Art. 56-A. Até 5 (cinco) dias antes da data de realização da assembleia-geral de credores convocada para deliberar sobre o plano, o devedor poderá comprovar a aprovação dos credores por meio de termo de adesão, observado o quórum previsto no art. 45 desta Lei, e requerer a sua homologação judicial.

SALES. Fernando Augusto de Vita Borges de. NOVA LEI DE FALÊNCIA E RECUPERAÇÃO. Leme/SP. Mizuno. 2021. p 211-212.

As inclusões de dispositivos no escopo da Lei 14.212/2020, embora menores em quantidade, promovem fortemente os institutos da conciliação e mediação como processo extrajudicial para a solução mais adequada aos interesses das partes enquanto seus objetivos, assim como os interesses da comunidade e do poder público na função social da empresa como geradora de riqueza. O incentivo às metodologias autocompositivas estão presentes na norma de inclusão, além de proteção à pessoa jurídica quanto a suspensão de processos executórios com vistas ao afastamento da pressão sobre seus ativos, relevantes para manutenção das suas atividades e, finalmente, a sobreposição da maioria simples dos créditos inscritos sobre as decisões da Assembleia Geral de Credores, sob a tutela jurisdicional.

Presentes os elementos validadores da vontade do legislador quanto a necessidade dos dispositivos da autocomposição nos processos concursais do direito falimentar e da recuperação (extra) judicial.

5. CONCLUSÃO

A evolução histórica dos institutos da falência e da recuperação judicial, demonstram os interessados na busca de soluções, ora iniciada com viés punitivista, evoluindo hodiernamente para processos com elementos negociais, convertendo posicionamentos antagônicos em interesses comuns, através da inserção dos valores balizadores no cotidiano dos homens de negócios com fito na realização do objetivo comum – a otimização dos resultados e afastamento das ameaças ao lucro.

Nas pesquisas da literatura, observa-se que, até a idade média, o equilíbrio da organização social, manteve-se fragilmente sustentada pelo dueto autoridade real e salvação da espiritual que centralizavam a rotina do homem médio na luta diária da sobrevivência via obediência, ora pela espada apontada e ora pelo inferno prometido ao infiel. A força dominante emanava do modelo patriarcal/patrimonial instituído pelo rei e igreja e, assim, balizava os valores nos processos decisórios de reconhecimento da lesão da ordem comercial e punição daqueles que atentassem contra aquelas relações comerciais, impondo ao incauto o “couro contra o couro” e, aos mais fundamentalistas, sua escravidão ou a morte como paga do erro.

Adiantando na revisão de pesquisas do instituto falimentar, encontra-se no raio da idade moderna, alinhados com o alvorecer do iluminismo, a flexibilização do instituto

falimentar, modulando da punição pessoal antes imposta ao devedor insolvente para a expropriação patrimonial do condenado que, negligenciando sobre os necessários e imperiosos compromissos de sustentação comercial, falhou nos sagrados fundamentos da gestão do negócio.

O aprofundamento das análises dos textos históricos levou ao reconhecimento de que toda vez que uma fonte de riqueza puder ser mantida, a lógica empresarial vai optar por tê-la como opção primeira. Tempo e recursos são os principais insumos da relação mercantilista e constitui as principais premissas para condução dos processos negociais – característica fundamental de gestores empresariais. Fundamentados estão aqui os valores das relações comerciais, sejam para o introito e manutenção dos negócios e, não seria de diferente forma, para julgar e punir aqueles que se desviam e impõem a “perda” no ambiente econômico.

Abordando a evolução histórica da falência no Brasil, certo é que o legislador, ciente da importância da flexibilização normativa como condutora comportamental das partes no processo de recuperação judicial, visando a paz social, utilizou dos valores balizadores do sucesso de uma organização (tempo e recursos) para ajustar o escopo processual do instituto falimentar, sobrepondo o coletivo sobre o individual como modelo de esforços para reconhecimento das capacidades de recuperação das organizações, afastando a convolação falimentar pela inércia negocial dos interessados.

As pesquisas sobre a construção legislativa no Brasil, mostrou que em 1945 introduz-se a visão sobre a função social da empresa, inoculando na lei as bases conceituais que, 60 anos depois, germinou o instituto da recuperação judicial como defesa de organizações que, momentaneamente em dificuldades financeiras, mas com capacidade de reabilitação operacional, negociasse proposta capaz de responder aos desafios para satisfação dos interesses dos credores.

Seguindo com os estudos da produção legislativa a partir do advento da Lei 11.105/2005 – percebe-se a vontade do legislador quando, acertadamente, inclui fundamentos e dispositivos validadores dos interesses das partes litigantes no processo concursal, fundados na autocomposição como procedimento para a resolução de conflitos, uma vez ser a prática negocial um elemento da rotina dos envolvidos na contenda.

Marco fundamental para consolidação da prática negocial como ferramenta alternativa para resolução de conflitos, emergiu do cerne orientador do modelo jurídico

pátrio – o Conselho Nacional de Justiça (CNJ) que, emitindo normas inovadoras (senão inspiradoras) a exemplo da Resolução 125/2010 que norteou a legislação e procedimentos, induzindo a responsabilidade das partes na construção de termo satisfatório da demanda. Sinalizada a nova rota, singraram nesse caminho, entre outras inclusões e alterações legislativas, a revisão do Código de Processo Civil, conduzindo as partes para a audiência inaugural conciliatória antes da efetiva fase jurisdicional.

Não mais que 15 anos e os resultados colhidos, bastaram para a validação da introdução dos meios alternativos para resolução de conflitos como procedimento jurídico na demanda concursal que, em 2020, via Lei 14.112 incluiu e alterou dispositivos importantes a Lei Falência e Recuperação Judicial de 2005, notadamente o fortalecimento da participação das partes, presentes as condições, no reconhecimento da função social da empresa como interesse social e o devido esforço para sua recuperação enquanto ativo fornecedor de emprego, renda, impostos e geração de riqueza para a comunidade.

Ao final, após a revisão da literatura consultada, resta demonstrado nesse artigo que a abordagem legislativa sobre os dispositivos da Lei 11.105/2005, trazidos pela sua congênere 14.112/2020, foram majoritariamente positivas e mostram a preocupação do legislador, utilizando os princípios da celeridade processual e da função social da empresa como balizas condutoras dos agentes no processo e a importância da introdução de meios alternativos de solução de conflitos como ferramenta de pacificação social.

REFERÊNCIAS

ALMEIDA, Amador Paes de. *Curso de falência e concordata*. São Paulo: Saraiva. 1996.

BERTOLDI e RIBEIRO. *Curso avançado de Direito Comercial*. 9ª edição. São Paulo. Revista dos Tribunais. 2015

BRASIL. LEI 14.112/2020. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2020/lei/L11101.htm. Acesso em: 15 de Março de 2021.

BRASIL. RESOLUÇÃO 125/2010 - CNJ Disponível em: https://atos.cnj.jus.br/files/resolucao_comp_125_29112010_19082019150021.pdf. Acesso em: 20 jun 2021.

BRASIL. RESOLUÇÃO 358/2020 – CNJ. Disponível em:
<https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/3604>. Acesso em: 15 ago de 2021.

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

BRASIL. DECRETO LEI 7.661/1945. Disponível em:
http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del7661.htm. Acesso em: 30 mai. 2021.

BRASIL. Decreto nº 917, de 24 de Outubro de 1890. Disponível em:
<https://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1824-1899/decreto-917-24-outubro-1890-518109-publicacaooriginal-1-pe.html>. Acesso em: 13 ago. 2021.

BRASIL. LEI 11.101/2005. Disponível em:
http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2005/lei/111101.htm. Acesso em: 27 de jun 2021.

BRASIL. LEI 13.105/2015. Código de Processo Civil. Disponível em:
http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm. Acesso em: 10 ago. 2021.

BRASIL. LEI 9.099/1996. Disponível em:
http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19099.htm. Acesso em: 16 mar. 2021.

BRASIL. Mensagem do Senador Rodrigo Pacheco - Presidente. do Senado Federal sobre a aprovação da Lei 14.112/2020. Disponível em:
<https://www12.senado.leg.br/no/ticias/materias/2020/11/25/projeto-que-altera-a-lei-de-falencias-segue-para-sancao>. Acesso em: 16 mar. 2021.

DIDIER. Fred Junior. A RECUPERAÇÃO JUDICIAL COMO JURISDIÇÃO VOLUNTÁRIA: UM PONTO DE PARTIDA PARA A ESTRUTURAÇÃO DO PROCEDIMENTO Judicial recovery as a non-contentious proceeding: a starting point for structuring the procedure Revista de Processo | vol. 310/2020 | p. 237 - 262 | Dez / 2020 DTR\2020\14340.

MENEZES. Eumar Evangelista de Júnior. CLÉSSIO. Hector da Silva Rodrigues. RECUPERAÇÃO JUDICIAL SOB A ÓPTICA DA TEORIA DOS JOGOS.
<http://repositorio.aee.edu.br/handle/aee/18216>. Acessado em: 9 set. 2021.

MERÇON-VARGAS. Sarah. MEIOS ALTERNATIVOS DE RESOLUÇÃO DE CONFLITOS TRANSINDIVIDUAIS. Dissertação. Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo. 2012 <https://teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2137/tde->

06032013-091823/publico/Dissertacao_VF_Sarah_Mercon_Vargas.pdf. Acesso em 10 set. 2021.

SALES, Fernando Augusto de Vita Borges de. NOVA LEI DE FALÊNCIA E RECUPERAÇÃO. Leme/SP. Mizuno. 2021.

SERASA. Agosto registra 111 pedidos de recuperação judicial, a maior quantidade desde o início de 2021, revela Serasa Experian. Publicado em: 13/09/2021. Disponível em: <https://www.serasaexperian.com.br/sala-de-imprensa/analise-de-dados/agosto-registra-111-pedidos-de-recuperacao-judicial-a-maior-quantidade-desde-o-inicio-de-2021-revela-serasa-experian/>. Acesso em: 15 jun. 2021.

SILVA, Fernando César Nimer Moreira da. INCENTIVOS A DECISÃO DE REDUEPRAÇÃO DA EMPRESA EM CRISE: ANÁLISE A LUZ DA TEORIA DOS JOGOS. Dissertação. Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo. 2009 https://teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2132/tde-18112009-093516/publico/Fernando_Cesar_Nimer_Moreira_da_Silva_Dissertacao.pdf. Acesso em: 15 jun. 2021.

TOMAZETTE, Marlon. Curso de direito empresarial: Falência e recuperação de empresas, v. 3. Editora Atlas. São Paulo. 2011.