



COORDENAÇÃO GERAL

Celso Fernandes Campilongo

Alvaro de Azevedo Gonzaga

André Luiz Freire

ENCICLOPÉDIA JURÍDICA DA PUCSP

TOMO 4

DIREITO COMERCIAL

COORDENAÇÃO DO TOMO 4

Fábio Ulhoa Coelho

Marcus Elidius Michelli de Almeida

São Paulo

2018

ENCICLOPÉDIA JURÍDICA DA PUCSP
DIREITO COMERCIAL

PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA
DE SÃO PAULO
FACULDADE DE DIREITO

DIRETOR
Pedro Paulo Teixeira Manus
DIRETOR ADJUNTO
Vidal Serrano Nunes Júnior

ENCICLOPÉDIA JURÍDICA DA PUCSP | ISBN 978-85-60453-35-1

<https://enciclopediajuridica.pucsp.br>

CONSELHO EDITORIAL

Celso Antônio Bandeira de Mello
Elizabeth Nazar Carrazza
Fábio Ulhoa Coelho
Fernando Menezes de Almeida
Guilherme Nucci
José Manoel de Arruda Alvim
Luiz Alberto David Araújo
Luiz Edson Fachin
Marco Antonio Marques da Silva
Maria Helena Diniz

Nelson Nery Júnior
Oswaldo Duek Marques
Paulo de Barros Carvalho
Raffaele De Giorgi
Ronaldo Porto Macedo Júnior
Roque Antonio Carrazza
Rosa Maria de Andrade Nery
Rui da Cunha Martins
Tercio Sampaio Ferraz Junior
Teresa Celina de Arruda Alvim
Wagner Balera

TOMO DE DIREITO COMERCIAL | ISBN 978-85-60453-44-3

A Enciclopédia Jurídica é editada pela PUCSP

Enciclopédia Jurídica da PUCSP, tomo IV (recurso eletrônico)
: direito comercial / coords. Fábio Ulhoa Coelho, Marcus Elidius Michelli de Almeida -
São Paulo: Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, 2018
Recurso eletrônico World Wide Web
Bibliografia.
O Projeto Enciclopédia Jurídica da PUCSP propõe a elaboração de dez tomos.

1. Direito - Enciclopédia. I. Campilongo, Celso Fernandes. II. Gonzaga, Alvaro. III. Freire, André Luiz. IV. Pontifícia Universidade Católica de São Paulo.

DIREITO À RECUPERAÇÃO JUDICIAL

Gustavo Saad Diniz

INTRODUÇÃO

Como consequência da função social da empresa, consolidou-se o princípio da preservação da empresa (art. 47 da LREF). A concretização de tal princípio se dá com o reconhecimento do direito à recuperação judicial para empresários e sociedades empresárias que preencham os requisitos do art. 48 da LREF.

SUMÁRIO

Introdução.....	2
1. A percepção da função social da empresa.....	2
2. Princípio da preservação da empresa	3
3. Regras da recuperação da empresa	4
Referências	5

1. A PERCEPÇÃO DA FUNÇÃO SOCIAL DA EMPRESA

A atividade empresarial está inserida na ordem econômica brasileira e fica sujeita aos princípios previstos expressamente na Constituição Federal. Entre eles, está a função social da propriedade (art. 170, III, CF). Sendo a atividade empresarial uma *organização* de fatores produtivos: além da tecnologia e do trabalho, há também a apreensão do capital e da natureza para o desempenho dos fins da empresa. Assim sendo, a propriedade exercida pelo empresário e pela sociedade empresária também é condicionada à função social prevista no texto constitucional.

É a partir do silogismo que surgem discussões sobre a função social da empresa, considerada sob o ponto de vista de atividade produtiva. Sem desconsiderar as variações doutrinárias sobre o tema, é preciso compreender que a organização empresarial afeta diversos níveis de interesses, a depender da dimensão do negócio. Em razão disso, a função social da empresa se identificará com o comportamento de busca da lucratividade, além da atuação feita para colaborar e para cumprir os preceitos da ordem econômica.¹

2. PRINCÍPIO DA PRESERVAÇÃO DA EMPRESA

O rompimento do direito privado com visões individualistas também permitiu compreender que a atividade empresarial, por ser organização que afeta diversos interesses, quer-se perene, estável e contínua. Portanto, a legislação e a evolução da jurisprudência² passaram a levar em consideração verdadeiramente um *princípio da preservação da empresa*.

Especialmente em relação ao processo de falência e de concordata, ainda regido pelo Decreto-Lei 7.661/1945, a jurisprudência criou contenções para pedidos abusivos e que utilizavam o processo falimentar em substituição de um processo de execução convencional, sob fundamento da preservação da unidade produtiva (STJ – REsp 8.277, rel. Min. Savio de Figueiredo Teixeira). Em outro grupo de julgados, o STJ entendia que o princípio da preservação da empresa estava implícito no Decreto-Lei 7.661/1945 (STJ, AgRg 1.022.464/SP, 4ª Turma, rel. Min. Aldir Passarinho Junior, DJe 29.06.2009).

Posteriormente, com a aprovação da Lei 11.101/2005 (LREF), consolidou-se a preservação da empresa, enquanto princípio que orienta a aplicação da lei, conforme 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”.

¹ COMPARATO, Fábio Konder. Estado, empresa e função social. *Revista dos Tribunais*, nº 732, pp. 732-738. FRANCO, Vera Helena Mello. A função social da empresa. *Revista do Advogado*, nº 96.

² Basta fazer um percurso histórico da jurisprudência de dissolução parcial de sociedade para chegar à constatação.

3. REGRAS DA RECUPERAÇÃO DA EMPRESA

Para dar cumprimento ao princípio da preservação da empresa, o empresário e a sociedade empresária que entram em crise econômico-financeira adquirem o direito à recuperação, que pode se dar nas modalidades judicial (art. 47 e seguintes da LREF) e extrajudicial (arts. 161 e seguintes da LREF).

O direito à recuperação judicial atende a pressuposto *material* de serem empresários e sociedades empresárias. Essa foi a opção do legislador brasileiro, que restringiu às atividades empresariais a concessão do benefício recuperacional. Ficam excluídas associações, fundações e cooperativas, além dos casos expressamente afastados pelo art. 2º da LREF (I - empresa pública e sociedade de economia mista; II - instituição financeira pública ou privada, cooperativa de crédito, consórcio, entidade de previdência complementar, sociedade operadora de plano de assistência à saúde, sociedade seguradora, sociedade de capitalização e outras entidades legalmente equiparadas às anteriores).

Há controvérsia, ainda, em relação ao produtor rural, cuja inscrição como empresário é facultativa (art. 971 do CC). Se ele pretende utilizar a recuperação judicial como técnica de superação da crise, deve optar pelo regime jurídico do direito de empresa. Sendo pessoa jurídica, admite-se a prova dos dois anos de atividade por meio da Declaração de Informações Econômico-fiscais da Pessoa Jurídica – DIPJ que tenha sido entregue tempestivamente (art. 48, § 2º, da LREF). Todavia, se o produtor rural é pessoa física e faz pedido de recuperação judicial em interregno inferior aos 2 anos do *caput* do art. 48, pode-se ressaltar a interpretação literal do dispositivo. Com efeito, a ausência de registro não torna o produtor um empresário irregular ou não o retira da condição de empresário. Isso porque o registro é facultativo e somente atributivo de eficácia para fins obrigacionais, permitindo concluir que o produtor rural já preenche a condição prévia da atividade – que deve ser exercida por dois anos – e independe do pedido de inscrição no Registro Público de Empresas Mercantis para o pedido de recuperação.

O pressuposto *formal* consiste no preenchimento dos requisitos do art. 48 da LREF. Pode usar esse benefício da recuperação judicial o empresário e a sociedade empresária que, no momento do pedido, exerçam regularmente suas atividades há mais

de 2 anos e que atendam aos seguintes requisitos, cumulativamente: I - não ser falido e, se o foi, estejam declaradas extintas, por sentença transitada em julgado, as responsabilidades daí decorrentes; II - não ter, há menos de 5 (cinco) anos, obtido concessão de recuperação judicial; III - não ter, há menos de 5 (cinco) anos, obtido concessão de recuperação judicial com base no plano especial de que trata a Seção V deste Capítulo; IV - não ter sido condenado ou não ter, como administrador ou sócio controlador, pessoa condenada por qualquer dos crimes previstos nesta Lei (STJ, REsp 1193115/MT, rel. Min. Sidnei Benetti, publicado no DJe em 03/12/2013).

REFERÊNCIAS

BEZERRA FILHO, Manoel Justino. *Lei de recuperação de empresas e falência*. 7. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

CAMPINHO, Sérgio. *Falência e recuperação de empresa. O novo regime da insolvência empresarial*. Rio de Janeiro: Renovar, 2006.

CEREZETTI, Sheila Christina Neder. *A recuperação judicial de sociedade por ações*. São Paulo: Malheiros Editores, 2012.

COELHO, Fábio Ulhoa. *Curso de direito comercial: direito de empresarial*. 17. ed. São Paulo: Saraiva, 2013. Volumes 2 e 3.

COMPARATO, Fábio Konder. Estado, empresa e função social. *Revista dos Tribunais*, nº 732, ano 85. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1996.

DINIZ, Gustavo Saad. *Grupos societários: da formação à falência*. Rio de Janeiro: Forense, 2016.

FRANCO, Vera Helena Mello. A função social da empresa. *Revista do Advogado*, nº 96, ano XXCIII. São Paulo, 2008.

FRAZÃO, Ana. *Função social da empresa: repercussões sobre a responsabilidade civil de controladores e administradores de S/As*. Rio de Janeiro: Renovar, 2011.

SOUZA JUNIOR, Francisco Satiro de; PITOMBO, Antônio Sérgio A. de Moraes. *Comentários à lei de recuperação de empresas e falência*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

SPINELLI, Luis Felipe; TELLECHEA, Rodrigo; SCALZILLI, João Pedro.
Recuperação extrajudicial de empresas. São Paulo: Quartier Latin, 2013.

TOLEDO, Paulo Fernando Campos Salles de; ABRÃO, Carlos Henrique.
Comentários à lei de recuperação de empresas e falência. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

TOMAZETTE, Marlon. *Curso de direito empresarial*. São Paulo: Atlas, 2011.
Volume 3.