

**CENTRO UNIVERSITÁRIO CURITIBA – UNICURITIBA
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO stricto sensu – MESTRADO EM DIREITO
MESTRADO EM DIREITO EMPRESARIAL E CIDADANIA**

FELIPE URIEL FELIPETTO MALTA

**A SUSPENSÃO DOS EFEITOS DOS PROTESTOS DA EMPRESA
RECUPERANDA**

CURITIBA

2017

FELIPE URIEL FELIPETTO MALTA

**A SUSPENSÃO DOS EFEITOS DOS PROTESTOS DA EMPRESA
RECUPERANDA**

Dissertação apresentada ao Programa de Mestrado em Direito Empresarial e Cidadania do Centro Universitário Curitiba - UNICURITIBA, como requisito parcial para obtenção do Título de Mestre em Direito.

Orientador: Dr. José Edmilson de Souza Lima

**CURITIBA
2017**

FELIPE URIEL FELIPETTO MALTA

**A SUSPENSÃO DOS EFEITOS DOS PROTESTOS DA EMPRESA
RECUPERANDA**

Dissertação apresentada como requisito parcial para a obtenção do Título de Mestre em Direito, do Programa de Mestrado em Direito Empresarial e Cidadania, do Centro Universitário Curitiba. Linha de Pesquisa I – Obrigações e Contratos Empresariais – Responsabilidade Social e Efetividade

Banca Examinadora constituída pelos seguintes Professores Doutores:

Presidente:

José Edmilson de Souza Lima
Orientador

Clayton Reis
Membro Interno

Maurício Dalri Timm do Valle
Membro Externo

Curitiba, ____ de _____ de 2017

Aos meus pais, pelo exemplo a ser seguido. A Rafaela e a Sofia pela dedicação e motivo de inspiração.

AGRADECIMENTOS

Ao orientador desta dissertação, Professor Doutor José Edmilson do Souza Lima, por me ensinar durante a disciplina de epistemologia os primeiros passos de como deve agir um pesquisador. E também pela orientação prestada no desenvolvimento desta dissertação.

Aos Professores Clayton Reis e Maurício do Valle que imensamente contribuíram com ponderações relevantes durante a banca de qualificação.

A todos os Professores do UNICURITIBA, que certamente contribuíram na minha formação enquanto acadêmico do curso de mestrado. Em especial, a Professora Doutora Viviane Sellos pela disponibilidade e prontidão.

A todos os colegas da Linha 1, pela amizade consolidada, e que certamente levarei pela vida inteira.

A Rafaela, por ter caminhado ao meu lado, pela sua paciência e compreensão durante a elaboração da presente dissertação.

Não poderia esquecer dos funcionários da secretaria do UNICURITIBA, aqui representados pela Joseane, por todo o auxílio, sugestões, simpatia e paciência.

A todos o meu sincero e profundo agradecimento!

ÉPIGRAFE

“O ativismo judicial, até aqui, tem sido parte da solução, e não do problema. Mas ele é um antibiótico poderoso, cujo uso deve ser eventual e controlado. Em dose excessiva, há risco de se morrer da cura.”

(Luís Roberto Barroso)

Resumo

Esta dissertação trata da suspensão dos efeitos do protesto no curso da Recuperação Judicial. O objetivo é analisar se tal medida mesmo não sendo positivada expressamente na legislação federal brasileira, notadamente pelas leis 9.492/97 e 11.101/05, pode ser considerada legal em face dos princípios da função social e da preservação das empresas, ou se trata de um excesso judicial na medida em que atinge direitos de credores e pode gerar efeitos colaterais no mercado de crédito nacional. A metodologia de estudo será a dedutiva, utilizando-se a doutrina, a jurisprudência e a legislação, bem como a revisão de atos normativos editados pelas Corregedorias de Justiça estaduais. Como resultado da pesquisa (até o momento) verificou-se que a suspensão dos efeitos do protesto pode contribuir para maximizar as chances de êxito da recuperação judicial, na medida em que facilita o acesso ao crédito pela empresa recuperanda. Por outro lado, tal medida deve ser excepcional, limitando-se aos créditos inseridos no plano, de modo a não causar prejuízos aos demais credores, e evitando por consequência o aumento da insegurança jurídica de todo o mercado de crédito, o que atingiria os interesses da coletividade.

Palavras-chave: suspensão; efeitos do protesto; recuperação judicial; preservação da empresa; ativismo judicial

ABSTRACT

This dissertation is about the suspension of the effects of protest in the course of Judicial Recovery procedure. The objective is to analyze whether this measure, even though it is not expressly stated in Brazilian federal legislation, notably the 9.492 / 97 and 11.101 / 05 Laws, may be considered legal due to the principles of the social function and the preservation of companies, or if it is an excess due to the extent that it affects creditors' rights and may have side effects on the domestic credit market. The methodology of this dissertation will be deductive, using the doctrine, jurisprudence and legislation, as well as the revision of normative acts edited by the state comptroller of justice. As a result of the research (to date), it has been observed that the suspension of the effects of the protest can contribute to maximize the chances of success of the judicial recovery, since it facilitates access to credit by the company in recovery. On the other hand, such a measure should be exceptional, limited to the credits included in the plan, not to cause harm to other creditors, thereby avoiding the increase of legal uncertainty of the whole credit market, which would affect the interests of the Collectivity.

Keywords: suspension; Effects of protest; judicial recovery; Preservation of the company; Judicial activism

LISTA DE ILUSTRAÇÕES

Ilustração 1 – Procedimento do Protesto.....49

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

Art.	- Artigo
CC/02	- Código Civil
CGJ	- Corregedoria-Geral da Justiça
CGJAC	- Corregedoria-Geral da Justiça do Acre
CGJCE	- Corregedoria-Geral da Justiça do Ceará
CGJMG	- Corregedoria-Geral da Justiça de Minas Gerais
CGJPB	- Corregedoria-Geral da Justiça da Paraíba
CGJPR	- Corregedoria-Geral da Justiça do Paraná
CGJSC	- Corregedoria-Geral da Justiça de Santa Catarina
CGJSP	- Corregedoria-Geral da Justiça de São Paulo
LRE	- Lei nº11.441/2005 – Lei de Recuperação de Empresas e Falências
STJ	- Superior Tribunal de Justiça
TJMT	- Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso
TJPA	- Tribunal de Justiça do Estado do Pará
TJRS	- Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul
TJSC	- Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina

SUMÁRIO

RESUMO

ABSTRACT

LISTA DE ILUSTRAÇÕES

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

1	INTRODUÇÃO	12
2	ATIVIDADE EMPRESARIAL	16
2.1	FUNÇÃO SOCIAL DAS EMPRESAS	17
2.2	CRISE FINANCEIRA NAS EMPRESAS	20
3	RECUPERAÇÃO JUDICIAL	24
3.1	DEFINIÇÃO E ÂMBITO DE APLICABILIDADE	24
3.2	FASES DO PROCEDIMENTO NA LRE.....	26
3.2.1	Fase de Pedido e Processamento	27
3.2.2	Fase do Plano de Recuperação Judicial.....	31
3.2.3	Fase do Cumprimento das Obrigações do Plano	32
3.3	CRÉDITOS SUJEITOS À RECUPERAÇÃO JUDICIAL	33
4	FUNÇÃO SOCIAL DA RECUPERAÇÃO JUDICIAL APÓS O ADVENTO DA LEI Nº 11.101/2005	36
4.1	EFEITO “CASCATA” DA DECRETAÇÃO DA FALÊNCIA DA EMPRESA	43
5	PROTESTO EXTRAJUDICIAL	45
5.1	PROCEDIMENTO DO PROTESTO NO ÂMBITO DA SERVENTIA	48
5.2	EFEITOS DO PROTESTO	52
5.3	HIPÓTESES LEGAIS PARA IMPEDIR E CANCELAR O PROTESTO.....	54
6	SUSPENSÃO DOS EFEITOS DO PROTESTO	58
6.1	A SUSPENSÃO DOS EFEITOS DO PROTESTO EM NORMATIZAÇÕES ESTADUAIS	59
6.2	AMPLITUDE DA ORDEM JUDICIAL	66
6.3	A SUSPENSÃO COMO MEDIDA MENOS GRAVOSA AO CREDOR.....	68
6.4	A SUSPENSÃO DOS EFEITOS DO PROTESTO SOB O ENFOQUE DO ATIVISMO JUDICIAL E SUA INTERFERÊNCIA NA ECONOMIA.....	69
7	A SUSPENSÃO DOS EFEITOS DO PROTESTO NO CURSO DA RECUPERAÇÃO JUDICIAL	73

7.1	A DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NO QUE TANGE A SUSPENSÃO DOS EFEITOS DO PROTESTO NA RECUPERAÇÃO JUDICIAL	73
8	CONCLUSÃO	87
	REFERÊNCIAS.....	91

1. INTRODUÇÃO

O tema da pesquisa desenvolvida nesta dissertação é de extrema importância para as empresas que estão sob o regime da recuperação judicial (Lei nº11.101/05 - LRE), bem como para toda a coletividade que se utiliza do mercado de crédito. Na medida em que a existência de publicidade dos protestos destas empresas – por falta de pagamento – tem como principal efeito imediato o de gerar dificuldades no acesso a novos créditos e por via de consequência inviabilizando a continuidade de seus negócios comerciais. E dessa forma minimizando a probabilidade de êxito da preservação da empresa e de sua função social (princípios¹ expressos na legislação em comento). Por outro lado, a imposição de tal medida sem que exista uma legislação que contemple expressamente a possibilidade de sua concessão no âmbito da Recuperação Judicial, bem como de regulamentação do procedimento e de seus efeitos pode ensejar insegurança jurídica para os credores.

O presente estudo adere ao programa de mestrado do Unicuritiba por se concentrar no Direito Empresarial mais especificamente sob o enfoque na função social das empresas e dos direitos metaindividuais – ensejadores da cidadania. Sem a devida organização Estatal e ambiente propício para crescimento sustentável, a concorrência empresarial tende a ser desenfreada e atropelar princípios básicos de desenvolvimento social. Em certa medida, alguma limitação de liberdade da empresa vem para promover um crescimento conjunto entre a sociedade e a empresa, em especial em sociedades globalizadas em que as trocas são essenciais para a vida dos cidadãos. Assim, a regulação traduz-se em ganhos sociais por intermédio da empresa. Ainda, cumpre destacar que a pesquisa vincula-se a linha 1 (OBRIGAÇÕES E CONTRATOS EMPRESARIAIS: responsabilidade social e efetividade), e nesse sentido analisa-se as implicações sociais – transcendência das repercussões para além das partes envolvidas – decorrentes da medida judicial que suspenda os efeitos do protesto da empresa recuperanda. A empresa é

¹ Existem várias concepções doutrinárias a respeito dos princípios, sendo várias delas buscam traçar a diferença entre princípios e regras. Para este trabalho, será adotado a definição clássica de Celso Antônio Bandeira de Melo, para quem “Princípio é, por definição, mandamento nuclear de um sistema, verdadeiro alicerce dele, disposição fundamental que se irradia sobre diferentes normas compondo-lhes o espírito e servindo de critério para sua exata compreensão e inteligência, exatamente por definir a lógica e a racionalidade do sistema normativo, no que lhe confere a tônica e lhe dá sentido harmônico. É o conhecimento dos princípios que preside a inteligência das diferentes partes componentes do todo unitário que há por nome sistema jurídico positivo.(MELLO, 2013, p.977)

relevante para todos no contexto de constantes trocas e fluxo de mercado intenso entre as pessoas, pois ninguém consegue produzir tudo o que necessita. Assim, a saúde do mercado importa para todos, na medida em que os contratos tendem a estar mais estabilizados e com precificação justa.

De início, é importante destacar que a concessão de crédito é uma das bases em que se sustenta a geração de riquezas, e proporcionando o acesso a bens de maior vulto por grande parte da população brasileira, bem como por suas empresas. E a principal característica em que se funda qualquer operação de crédito é a *fidúcia* que a grosso modo pode ser definida como a confiança do credor de que receberá seu crédito na forma pactuada.

Sendo que um dos elementos utilizados pelo concedente do crédito para aferir qual o nível da confiança que ele deve ter em relação ao cumprimento da obrigação pelo futuro devedor é o histórico das relações comerciais mantidas por ele. Já que se o mesmo possui obrigações inadimplidas, o comportamento previsível é de que ele – de forma voluntária ou não – também não irá cumprir as novas obrigações que pretende assumir.

Neste contexto, apresenta-se o protesto extrajudicial realizado no âmbito dos tabelionatos de protestos é amplamente utilizado no Brasil, sobrelevando-se dentre os seus efeitos destaca-se o da inserção em cadastros de inadimplentes, fato este que enseja dificuldades na obtenção de crédito. Ocorre que nem sempre o título ou documento de dívida apresentado para protesto preenche todos os requisitos legais ou mesmo de exigibilidade, comportando sua discussão judicial.

No âmbito do contencioso judicial, a lei que regulamenta o protesto extrajudicial – Lei 9.492/97, contempla a possibilidade de sustação do protesto (art.17) e também o cancelamento ordenado judicialmente (art.26, §3º). Importante a diferenciação entre estas medidas, pois a sustação ocorre no lapso temporal entre a apresentação do título na serventia e a lavratura do protesto, e tem como efeito o sobrestamento do procedimento até ulterior nova determinação judicial. Enquanto, que, o cancelamento judicial é medida que é determinada após a lavratura do protesto, e tem como característica ser definitivo e irreversível.

No entanto, tais regramentos legais mostram-se insuficientes quando em casos concretos o protesto já se encontrando lavrado é proposta uma demanda judicial, na qual o magistrado por uma razão de cautela no curso deste processo julga necessário que o protesto seja cancelado, mas com a peculiaridade de que

seja realizado de forma provisória até ulterior decisão judicial. Nestes casos, a ordem judicial não tem o alcance de atingir essa finalidade por meio dessas duas medidas que contam com previsão legal – sustação ou cancelamento judicial – já que pelas características de cada uma anteriormente citadas, nenhuma delas se mostra cabível.

Para atender a essa necessidade vislumbrada pelo magistrado, foi construída de forma jurisprudencial a suspensão dos efeitos do protesto. Esta ordem consiste num cancelamento emanado de uma ordem judicial, porém de forma transitória, pois, ao contrário do cancelamento previsto na Lei 9.492/97, não tem cunho definitivo, já que posteriormente, poderá ter seus efeitos restaurados ou transformados em protesto definitivo.

Por se tratar de uma medida sem expressa previsão legal, caracteriza-se como uma forma de ativismo judicial, que busca suprir uma lacuna legislativa. Existindo também celeumas jurídicas a respeito da validade e dos requisitos para sua concessão, e sobre o procedimento a ser adotado pelos tabeliães no cumprimento destas decisões judiciais.

Entender quando do cabimento da medida de suspensão dos efeitos do protesto, bem como, a forma de sua realização e sua duração, é importante para não violar direitos tanto do devedor quanto do credor, pois o devedor não pode ser inserido em cadastros de inadimplentes quando aos olhos do julgador estiverem presente o *fumus boni iuris* e o *periculum in mora* que será ensejado pela demora da própria prestação judicial. E, de outro lado, o credor também não pode ter seus direitos de constranger legalmente o devedor a cumprir sua obrigação, sem amparo normativo. Desta forma, a correta compreensão e utilização desta medida por parte dos magistrados, bem como do cumprimento pelos tabeliães mostra-se importante, sobretudo, quando, o devedor se encontra em uma situação de crise e está sob a égide da recuperação judicial, já que a atual legislação introduziu mudanças na finalidade da lei falimentar, conforme será analisado nesta dissertação.

Cumprir destacar que o instituto da falência também é regulamentado pela LRE que regulamentou a matéria, passando a exigir dos aplicadores da lei, advogados e Ministério Público, maiores conhecimentos científicos sobre o tema, pois ao criar os institutos da recuperação judicial e extrajudicial mudou seu foco principal, que antes era a de fazer a execução coletiva da sociedade que se encontra em insolvência civil. Desta forma, a sociedade necessita ter conhecimentos

sobre a lei falimentar, principalmente no que tange a seus efeitos práticos e concretos, haja vista que suas regras poderão evidenciar maior eficácia na questão empresarial.

Insta notar que a falência tornou-se uma questão social, motivo pelo qual a citada lei passou a tratar sobre a recuperação das empresas, relevando-se a importância da empresa no contexto social e dos consequentes reflexos negativos para a comunidade na hipótese de encerramento de suas atividades.

A presente investigação abrange os direitos empresarial, constitucional e civil, e será realizada por meio de uma pesquisa que contemplará três momentos. No primeiro é realizada uma pesquisa bibliográfica acerca dos institutos da recuperação judicial e do protesto extrajudicial, apontado suas características, procedimentos e efeitos. No segundo passo, é executada uma pesquisa em todos os Códigos de Normas de Serviços Extrajudiciais dos estados brasileiros buscando verificar se existe atualmente alguma regulamentação para a suspensão dos efeitos do protesto, e em existindo, verificaremos se ela trata desse ato no curso do processo recuperacional. E por fim, no terceiro momento, é feita uma pesquisa jurisprudencial a respeito do tema, com o objetivo de verificar as seguintes indagações: se a suspensão dos efeitos do protesto no curso da recuperação judicial está ou não sendo concedida? Se estão de conformidade com a eventual regulamentação normativa estadual? Qual a fundamentação utilizada pelos magistrados para deferir ou denegar tal medida? Qual deve ser o limite da amplitude da ordem judicial de modo a não violar os direitos dos credores, bem como do princípio da retirada do mercado de sociedades ou empresários não recuperáveis? Quais dívidas podem ser incluídas na suspensão, seja pelo aspecto temporal (a dívida ser anterior ou posterior a Recuperação Judicial), ou pelo aspecto de sua natureza (como as dívidas extra-concursais e as tributárias)?

O presente estudo abordará, portanto, a Lei de Recuperação Judicial neste prisma, e por se tratar de um tema novo não positivado em nosso ordenamento jurídico não deixará de existir dúvidas ou discussões a respeito.

2. ATIVIDADE EMPRESARIAL

A recuperação judicial não se destina a toda e qualquer pessoa física ou jurídica que esteja em situação de crise, restringindo-se apenas aos empresários e sociedades empresárias, conforme limitação imposta pelo legislador (Art. 1º da LRE).

Há que se ter em vista a definição de empresário que foi introduzido no sistema jurídico pátrio com o advento da Lei 10.406/02 que instituiu o Código Civil (CC/02), que rompendo com a teoria dos atos de comércio, positivou a teoria da empresa, trazendo em seu artigo 966 o conceito do que se considera empresário: “considera-se empresário quem exerce profissionalmente atividade econômica organizada para a produção ou a circulação de bens ou de serviços.” (BRASIL, 2002, s/p). E, também, no parágrafo único do mesmo artigo, de forma expressa, determina que: “não se considera empresário quem exerce profissão intelectual, de natureza científica, literária ou artística, ainda com o concurso de auxiliares ou colaboradores, salvo se o exercício da profissão constituir elemento de empresa”. (BRASIL, 2002, s/p)

Cumprido salientar, uma diferenciação muito importante no que tange a definição de empresa e sociedade, que embora na linguagem coloquial normalmente são tidas como sinônimos, em termos jurídicos possuem significados diferentes e por consequência possuem regramentos próprios.

A empresa – atividade exercida pelo empresário – não pressupõe a existência de uma sociedade, na medida em que esta atividade pode ser exercida por uma única pessoa física e não por um conjunto de pessoas reunidas em sociedade. Enquanto a sociedade é o *sujeito de direito*, a empresa é *objeto de direito*, ou seja, a empresa, ao contrário da sociedade, não tem personalidade jurídica, não é pessoa jurídica. O empresário, pode apresentar-se por meio de uma sociedade, se exercida por uma pessoa jurídica (reunião de diversas outras pessoas), ou então pode surgir mediante o exercício empresarial desempenhado por uma única pessoa natural – o empresário individual. (BERTOLDI E RIBEIRO, 2015, p. 57)

E, como bem ponderou Fábio Ulhoa Coelho, “empresa é conceito de sentido técnico bem específico e preciso. Não se confunde nem com o seu titular (empresário), nem com o lugar em que é explorada (estabelecimento empresarial).” (ULHOA, 2012, p.40).

Para melhor acepção do conceito de empresa, valem os ensinamentos de Haroldo Verçosa, que traça os elementos e requisitos para caracterização do empresário:

(i) exercício de uma atividade; (ii) a natureza econômica da atividade; (iii) a organização da atividade; (iv) a profissionalidade do exercício de tal atividade (elemento teleológico subjetivo); e (v) a finalidade da produção ou troca de bens ou serviços (elemento objetivo). (VERÇOSA, 2014, p. 116)

Desse modo, é possível inferir que a atividade empresarial é exercida pelos empresários – pessoas físicas – bem como pelas sociedades empresárias – pessoas jurídicas. A par disso deve ser salientado que as sociedades empresárias podem apresentar-se segundo diferentes tipos societários, conforme determina o artigo 983 do CC/02: “A sociedade empresária deve constituir-se de conformidade com um dos tipos regulados nos arts. 1039 a 1092” (BRASIL, 2002, s/p), referindo-se à Sociedade Limitada, à Sociedade em Nome Coletivo, à Sociedade em Comandita Simples, à Sociedade Anônima e à Sociedade em Nome Coletivo.

Cumprе mencionar ainda, que as EIRELIS- Empresa Individual de Responsabilidade Limitada positivada no ordenamento jurídico pela Lei 12.441/11, quando adota a forma empresarial também compõe a atividade empresarial, embora não sejam sociedades e sim novo ente pessoa jurídica.

2.1 FUNÇÃO SOCIAL DAS EMPRESAS

Um assunto muito em voga atualmente no meio jurídico é a “função social”, sendo ela analisada sob os mais diversos ângulos e ramos do campo de conhecimento. É, portanto, um conceito amplo e sob o enfoque jurídico produz diversos efeitos, conforme esclarece Rachel Sztajn:

Transpondo a noção para o plano do Direito, função social equivaleria à utilidade para a comunidade, para os cidadãos, que uma ação ou decisão individual provocaria no coletivo, podendo-se atribuir a ela tanto o efeito punição quanto premiação, dependendo do ângulo pelo qual se analise. Sob o aspecto punição, a previsão constitucional da função social da propriedade facilita expropriações de áreas, notadamente agrícolas, que permaneçam ociosas, o que nada tem a ver com interesse social, por

exemplo, quando se desapropriam áreas para implantar rodovias ou ferrovias, para permitir a passagem de fiação para distribuição de energia, ou até mesmo para permitir a construção de barragens. (SZTAJN, 2015, p. 424)

Quando se fala de função social das sociedades empresarias não se deve ter a visão única de que o papel exercido por estas entidades restringe-se a busca pelo lucro e partilha dele para os seus sócios.

No sentido sociológico, a empresa constitui uma forma especial de unidade social, com um meio interno próprio, relativamente autônomo que mantém relações com a comunidade que a cerca. (SUGUIMATSU, 2006 p.115).

Em virtude dessa finalidade social, este objetivo maior deve nortear as decisões dos administradores das empresas, de modo a conciliar o intuito lucrativo da atividade com o interesse da sociedade onde inserida.

O poder de direção da empresa não pode buscar unicamente o lucro, mas também ao atendimento dos interesses socialmente relevantes, buscando um equilíbrio da economia de mercado, consubstanciada pelo sistema capitalista, com a supremacia dos interesses sociais previstos na Constituição Federal. (SOUZA, 2015 p.31).

No mesmo sentido, aponta

Na perspectiva de que a empresa possui uma função social, surge, na atualidade, a evolução desse conceito: a responsabilidade social da empresa, que significa algo a mais que a empresa cumprir rigorosamente as suas obrigações legais. Para que uma empresa consiga atingir esse plus, deve compatibilizar os seus interesses com aqueles que ela se relaciona na sociedade e oferecer para esse público aquilo que ultrapassa as fronteiras do direito positivado, como a ética e moral, suas relações e atuações. (LORGA, 2014 p.70).

Maria Vidigal Darcanchy sobreleva a questão, reforçando a idéia da necessidade das empresas se atentarem para sua função social mas apontando que várias empresas atualmente ainda não se investiram desse viés.

Cada vez mais tem-se a consciência de que é preciso inserir nos planejamentos estratégicos das empresas a perspectiva de um posicionamento institucional que tenha o objetivo de aproximar-se da coletividade. Isso indica que doravante as empresas e os negócios deverão levar em conta o meio em que estão incluídas, a fim de abarcar as

possibilidades de ampliação do mercado e também no sentido de fortalecer a posição ética e política das empresas. Mesmo assim, é possível observar, segundo a pesquisa realizada pela Fiesp, que em parte, as empresas ainda não levam em conta em suas estratégias a chamada responsabilidade social. (DARCANCHY, 2011 p.228).

Deste ponto, verifica-se que as empresas agindo ao lado do Estado também atingem uma finalidade social, gerando o bem comum, tais como geração de trabalho, renda, recolhimento de impostos, dentre outros aspectos. Esta transcendência de efeitos gerados a partir da atividade das empresas é ressaltada por Lippert e Silva:

O artigo 981 do Código Civil define que, por meio do contrato de sociedade, as pessoas obrigam-se reciprocamente a contribuir com bens ou serviços para o exercício da atividade econômica (empresa) e a partilha, entre si, dos resultados (lucro). Em outras palavras, a empresa busca o lucro. O caminho para obtenção do lucro, contudo, deve ser seguido com a observância de limites, os quais têm como objetivo preservar o bem comum dos demais membros da comunidade onde a empresa está inserida e com quem dela se relaciona. Portanto, os fins não justificam os meios. As empresas possuem uma responsabilidade social com os seus trabalhadores, com o governo, com o meio ambiente e com seus consumidores e seus atos não podem ser praticados de forma alienada desta realidade. (LIPPERT E SILVA, 2009, p.72)

É bastante oportuno ainda, o que explicam Ferreira e Teixeira, ao sintetizar a função social da empresa como requisito para garantia da propriedade privada do empresário ou sócio da sociedade:

O princípio da função social da empresa é, em última análise, o próprio garantidor do direito à propriedade empresarial, sendo que a manutenção por parte do Estado da referida propriedade se justifica em razão da importância que a mesma tem para o desenvolvimento social. Assim, pode-se dizer que a sociedade, organizada por meio do Estado, garante ao empresário a propriedade de seu empreendimento, na medida em que este atenda às necessidades dessa sociedade, sendo que tais necessidades são apontadas, necessariamente, como se viu, por meio de leis, as quais indicam não só qual é o dever a ser cumprido, mas também já trazem em si formas de coagir ao seu cumprimento. (FERREIRA E TEIXEIRA, 2016, p.37)

E essa função social das empresas, que o legislador constituinte incorporou como um objetivo a ser alcançado, também está presente na recuperação judicial e até mesmo no direito falimentar como um todo, conforme explica Eduardo Munhoz:

A separação entre *empresário* e *empresa*, há muito tempo reconhecida no direito dos países anglo-saxões, e o desenvolvimento da teoria da empresa, também identificada pelos direitos da família romano-germânica, contribuem para a verificação de que os procedimentos falimentares afetam interesses de outros participantes da atividade empresarial (trabalhadores, credores e consumidores) e da coletividade em geral. A clássica dicotomia entre interesse público e interesse privado, ou o conflito entre contratualismo e institucionalismo mostram-se, portanto, suficientes para a análise da matéria falimentar.

Daí se afirmar que o direito falimentar – ou direito concursal – corresponde a um dos ramos do direito empresarial em que se evidencia com maior nitidez a função social da empresa, ou a necessidade de contemplar todos os interesses afetados, que não se resumem aos do empresário. Os interesses externos, no momento da crise da empresa, passam ao primeiro plano, ao lado dos internos. (MUNHOZ, 2015, p.143)

Como se pode verificar, a função social das empresas pode ser considerada como uma base para a concretização de direitos fundamentais de toda a sociedade, mas é salutar que sua utilização não seja realizada como preceito absoluto para forçar a manutenção de toda e qualquer unidade produtiva.

2.2 CRISE FINANCEIRA NAS EMPRESAS

Como observado na seção anterior, a atividade desenvolvida pelos empresários e sociedades empresarias produzem numerosos reflexos na sociedade onde inseridas. E, como, não poderia deixar de ser, a crise financeira das empresas também acaba por repercutir em interesses dos mais diversos componentes desta sociedade, sobretudo em cidades menores em que poucas empresas são responsáveis por significativa parcela da economia local. De forma, que o impacto social da crise de uma empresa é determinado não apenas pelo porte da empresa em dificuldade, devendo também ser considerado as peculiaridades locais onde a está desenvolvendo sua atividade.

Quando se pensa em Recuperação Judicial normalmente a primeira ideia que vem à mente das pessoas é a dúvida sobre os motivos reais que fazem com que um empresário ou sociedade empresária tenha de se valer desse instituto, existindo, inclusive, um pré-conceito negativo, que leva as pessoas a falsa ideia de que o fato da empresa estar em um momento de crise financeira, necessariamente foi em virtude de uma má administração. Mas isso nem sempre é o que se verifica

na prática, conforme ensina Fábio Ulhoa Coelho já que o sucesso ou insucesso é inerente a qualquer atividade empresarial.

A prosperidade ou o fracasso da empresa está sempre sujeito a determinada margem aleatória; não depende de fatores inteiramente controláveis e antecipáveis pelo empresário. A crise pode sobrevir a empresa, mesmo nos casos em que o empresário e o administrador agiram em cumprimento à lei e aos seus deveres e não tomaram nenhuma decisão precipitada, equivocada ou irregular. (ULHOA, 2015, p. 164)

Desta forma, pode-se constatar que, as causas que podem ensejar esta situação de crise pode-se dar em face de elementos externos e independentes da capacidade ou forma como são administradas as empresas, como por exemplo uma crise econômica regional, nacional ou até mesmo mundial, ou alterações no câmbio que podem afetar empresas importadoras ou exportadoras conforme a moeda nacional seja desvalorizada ou valorizada respectivamente, dentre outros casos.

Por outro lado, há casos em que a dificuldade das empresas em honrar seus compromissos nas datas aprezadas se dá realmente por uma administração ineficiente, tais como, falhas de gestão, ou mesmo incapacidade de se adaptar às inovações tecnológicas e do mercado. Mas, para ambos os casos, indiferentemente dos motivos que desencadearam a situação de crise financeira, o instituto da recuperação judicial poderá ser utilizado se comprovado que a empresa é recuperável – sendo importante destacar que não é a sociedade que deve ser recuperável e sim a *empresa*, distinção que se faz necessária e que já foi vista anteriormente neste trabalho. Assim, não é o fato da empresa deixar de honrar algum compromisso financeiro em seu vencimento não é condição por si só suficiente para ser afirmado que ela esteja insolvente, e é exatamente isso que aponta Sérgio Campinho:

Não raras são as situações nas quais, no exercício de sua empresa, o empresário, pessoa natural ou jurídica, se depara com dificuldades em realizar pontualmente o pagamento de suas obrigações. As causas do inadimplemento podem ser episódicas ou não; podem ser voluntárias ou involuntárias. Episódicas são aquelas geralmente motivadas por falta de liquidez momentânea, mas de fácil solução. Muitas vezes, nessas circunstâncias, a cessação do pagamento é voluntária, fazendo parte de uma estratégia financeira do empresário que prefere atrasar o cumprimento de certas obrigações para evitar um endividamento motivado pela busca de recursos a um custo pouco razoável. Ao lado dessa modalidade de crise, convivem aquelas mais agudas, nas quais o empresário se depara com a falta de recursos pela impossibilidade de seu ativo gerar rendas tendentes a

possibilitar o pagamento de suas dívidas e a falta do pagamento, nessas condições, é involuntária. Ele não paga porque não tem condições de fazê-lo e não desfruta mais de crédito no mercado. Essa impotência de seu ativo revela um estado de crise mais aguda, na qual se vê mergulhado: a insolvência. (CAMPINHO, 2015, p. 127)

A caracterização da insolvência como requisito objetivo da falência, para fins da LRE não ocorre em razão do valor do passivo da empresa ser superior ao valor do seu ativo – critério econômico e que é utilizado apenas para insolvência civil –, e sim pela incapacidade dela de cumprir seus compromissos de forma estruturada em face de um desequilíbrio financeiro. Isto porque, o inadimplemento de suas obrigações pode se dar em face de iliquidez e não de insolvência, sendo a distinção destes institutos apontada por Jorge Lobo:

Iliquidez é o inadimplemento provisório do devedor, que ocorre quando ele não dispõe de meios financeiros para pagar, pontualmente, suas dívidas líquidas, certas e exigíveis, embora possua suficientes bens e direitos para satisfazer suas obrigações e dívidas vencidas e, também, as vincendas. Insolvência é o inadimplemento definitivo e irremediável, que se dá quando o ativo permanente, realizável a longo prazo e circulante do devedor, estimado pelo seu real valor, é inferior ao passivo circulante e exigível a longo prazo. (LOBO, 2016, p.180)

Como é possível constatar o que deve ser considerado para fins de aplicação da Lei de Recuperação Judicial e Falência não é a insolvência econômica e sim a insolvência jurídica, que é caracterizado pela confissão do próprio empresário – que requer a sua falência (art. 105 da LRE) – ou pela ocorrência das situações previstas no artigo 94 da citada lei, conforme preleciona Marlon Tomazette:

Ao contrário de muitos países que adotaram um sistema único, o Brasil adotou um sistema misto de configuração da falência. Além da insolvência confessada pelo devedor, admite-se também a presunção de insolvência em razão da impontualidade injustificada, da execução frustrada ou da prática de atos de falência (Lei 11.101/2005 – art. 94). Não se exige a insolvência econômica, mas apenas uma insolvência jurídica que adviria dos fatos previstos em lei, isto é, não interessa ao direito brasileiro o déficit patrimonial, mas apenas a análise de certos fatos ligados ao devedor que denotem a impossibilidade de fazer frente a suas obrigações. (TOMAZETTE, 2014, p. 297)

A situação de crise financeira quando da aplicação da LRE também precisa ser verificada sob um enfoque constitucional, pois ela irá incidir diretamente na ordem econômica, e conforme ensina Jorge Lobo, o Estado precisa intervir na economia como propulsor dela:

Destarte, o Estado brasileiro, por força de normas constitucionais, de indubitosa legitimidade, também existentes e em pleno vigor em países do primeiro mundo está apto a intervir na economia, quer para corrigir, quer para suprir, quer para coordenar a atividade empresarial dos particulares, com o objetivo de realizar o desenvolvimento nacional e a justiça social para todos, o que só se consegue, sem sombra de dúvida, numa sociedade em que, prestigiando a livre iniciativa, se assegure uma política incentivadora da criação e expansão da empresa privada.

Todavia, tão ou mais importante do que estimular o surgimento e o progresso das empresas privadas, é socorrê-las, sempre que atravessem sérias dificuldades, para dar-lhes oportunidade de reerguerem-se, superarem a crise e prosseguirem a sua atividade empresarial, gerando riquezas e desenvolvimento, o que é possível e legítimo à vista do capítulo dedicado à Ordem Econômica na Constituição Federal de 1988. (LOBO, 1994, p.173)

Desta forma é possível constatar que os motivos que levam um empresário ou sociedade empresária a entrar em uma situação de crise financeira podem ser internos ou externos. E o Estado tem uma importante função no incentivo e no auxílio destas empresas a superar eventuais situações de crise, de forma a alcançar os objetivos previstos na Constituição da República, sobrelevando-se os da ordem econômica previstos no art. 170. Para isso, o ordenamento jurídico pátrio contempla o instituto da Recuperação Judicial.

3.RECUPERAÇÃO JUDICIAL

3.1 DEFINIÇÃO E ÂMBITO DE APLICABILIDADE

A recuperação judicial pode ser definida como um procedimento judicial que, em regra, é de iniciativa privativa do devedor empresário e que tem sua finalidade expressa na própria legislação que trata do instituto.

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. (art. 47 da LRE)

A definição e a finalidade do âmbito de aplicabilidade deste novel instituto é realizada também pela doutrina. Neste escopo, preleciona Jorge Lobo:

Recuperação judicial é o instituto jurídico, fundado na ética da solidariedade, que visa sanear o estado de crise econômico-financeira do empresário e da sociedade empresária com a finalidade de preservar os negócios sociais e estimular a atividade empresarial, garantir a continuidade do emprego e fomentar o trabalho humano, assegurar a satisfação, ainda que parcial e em diferentes condições, dos direitos e interesses dos credores e impulsionar a economia creditícia. (LOBO, 2016, p. 175)

Para Sérgio Campinho, o estudo da recuperação judicial é melhor compreendido se realizado partindo de duas perspectivas distintas, a primeira sob o enfoque do direito econômico:

Apresenta-se como um somatório de providências de ordem econômico-financeiras, econômico-produtivas, organizacionais e jurídicas, por meio das quais a capacidade produtiva de uma empresa possa, da melhor forma, ser reestruturada e aproveitada, alcançando uma rentabilidade auto-sustentável, superando, com isso a situação de crise econômico-financeira em que se encontra seu titular – o empresário –, permitindo a manutenção da fonte produtora, do emprego e a composição dos interesses dos credores." (CAMPINHO, 2015, p.10)

E a segunda, pela ótica processual, onde o referido instituto, é uma medida que

(...) se implementa por meio de uma ação judicial, de iniciativa do devedor, com o escopo de viabilizar a superação de sua situação de crise. Mas dita pretensão somente pode ser exercida até a declaração de sua falência. (CAMPINHO, 2015, p. 11)

Destaca-se também a função alternativa, tendo em vista que a recuperação judicial pode prevenir e evitar a falência da empresa, por ser:

Um instrumento legal que visa, de um lado, prevenir e evitar a decretação de sua falência, e, de outro lado, reerguer a empresa em crise, evidenciando a relevante importância socioeconômica desse instituto. (RESTIFFE, 2015, p.181)

A recuperação judicial não se destina a toda e qualquer pessoa física ou jurídica que esteja em situação de crise, restringindo-se apenas aos empresários e sociedades empresárias, conforme limitação imposta pelo legislador (Art. 1º da LRE). Desta forma, de plano, infere-se que estão excluídas as seguintes pessoas jurídicas: sociedades simples, as associações, as fundações, as organizações religiosas e os partidos políticos; e também as pessoas físicas não empresárias.

Ademais, cumpre ressaltar que a condição de empresário ou de sociedade empresária não é suficiente para afirmar de modo absoluto que estão sujeitos as disposições da Recuperação Judicial contida na LRE, isto porque no artigo 2º da referida legislação, contém norma restritiva expressa que afasta sua aplicação para “I- as empresas públicas e sociedades de economia mista” e também “ II- a instituição financeiras 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.” Por oportuno destacar, que a motivação de tal dispositivo que remete estas pessoas jurídicas a continuarem serem submetidas a legislações específica se difere em relação a cada um dos rôls, conforme preleciona Paulo Toledo:

Na primeira situação, a razão de ser estaria no fato de que essas empresas são constituídas, ao menos em grande parte, com capital do Estado, não se podendo conceber que este venha a falir, de modo que sempre seria possível superar as crises das empresas de que participa. Na segunda lista de exceções, a especificidade da atuação dessas empresas, bem como as repercussões econômicas de suas crises, explicaria, de um lado, a alegada insuficiência das normas aplicáveis à atividade empresarial “comum”, e de outro, a existência de sistemas paralelos, em que o Estado-Administração, e

não o Estado-Juiz, se encarregaria de fornecer a adequada tutela legal. (TOLEDO, 2016, p. 55)

A par disso, deve ser destacada a existência de severas críticas doutrinárias no que tange à exclusão das empresas públicas e sociedades de economia mista quando ostentam o caráter de exploradoras de atividade econômica, por atentar contra a igualdade de tratamento em relação às empresas privadas prevista na Constituição Federal.

Outra questão pontual que reputamos relevantíssima consiste no fato de a lei ter excluído a possibilidade de se requerer a falência da sociedade de economia mista e da empresa pública (art.2º, I), mesmo diante do comando do art.173, §1º, II, da CF (o qual estabelece a aplicação à sociedade de economia mista e à empresa pública do “regime jurídico próprio das empresas privadas, inclusive quanto aos direitos e obrigações civis, comerciais, ...”), ainda que a sociedade de economia mista e empresa pública explorem atividade econômica. (MILANI, 2011, p. 42)

Cumprir destacar, que a Recuperação Judicial é um procedimento com regulamentação constante da LRE.

3.2 FASES DO PROCEDIMENTO NA LRE

O processo da Recuperação Judicial pode ser analisado a partir de suas fases, já que para cada uma delas existe um regramento específico que acaba gerando efeitos próprios.

São delimitadas na Lei Falimentar três fases de desenvolvimento do processo de recuperação judicial ordinária, constantes das Seções II, III e IV do Capítulo III: a fase de pedido e de processamento (arts. 51-52); b) fase do plano (arts. 53-54); c) fase de concessão e cumprimento, compreendendo dois períodos: o primeiro relativo ao procedimento, com ênfase na participação dos credores, e o segundo, de cumprimento e encerramento, em que o devedor cumpre o plano aprovado (arts.55-69). (NEGRÃO, 2012, p. 196)

Cabe salientar, que a observância dos requisitos e formalidades em cada fase da recuperação judicial é de suma importância, já que o não cumprimento poderá ensejar o indeferimento do seu processamento ou até mesmo a convalidação dela em

falência:

Cada fase do processo de recuperação judicial detém aspectos pormenorizados que, caso não atendidos, poderão impedir que o processo de recuperação judicial se desenvolva, fazendo com que se transforme em outra figura jurídica, ou seja, os casos em que a recuperação judicial se convola em falência. (DOMINGOS, 2009, p.111)

A primeira fase é a que visa ao processamento da Recuperação Judicial.

3.2.1 FASE DE PEDIDO E PROCESSAMENTO

Esta fase inicia-se com petição do próprio devedor – vigorando a regra da competência exclusiva – podendo se dar em dois momentos: quando ele reconhece sua situação de crise e por si só pleiteia a Recuperação Judicial; ou, quando proposta ação falimentar em seu desfavor, realiza o pedido, dentro do prazo para contestação daquele processo, conforme lhe faculta o art. 95 da lei em análise.

Inicialmente, cumpre destacar que a LRE, de forma restritiva conferiu ao devedor a legitimidade ativa exclusiva para propositura da Recuperação Judicial, diferente do que ocorre em outros países, como bem salienta Eduardo Secchi Munhoz:

A legitimação para iniciar o procedimento de recuperação judicial, no sistema da lei brasileira, em regra, é privativa do devedor (art.48, da Lei n.11.101/2005). No direito comparado, encontram-se casos de legitimidade mais ampla, admitindo-se por exemplo, que credores possam, contra a vontade do devedor, requer o ingresso da empresa no procedimento de recuperação judicial. (MUNHOZ, 2015, p.169)

Sérgio Campinho elenca alguns regramentos estrangeiros que são mais abrangentes no tocante à legitimação ativa:

No Direito francês, a abertura do processo de recuperação judicial pode ser feita por iniciativa do próprio devedor, por um de seus credores, ou pelo Procurador da República (Ministério Público). O Tribunal do Comércio, competente para processar o feito, ainda pode fazê-lo de ofício. ... Em Portugal, os sujeitos com legitimidade processual ativa são o devedor, os sócios de responsabilidade ilimitada, qualquer credor e o Ministério Público. (CAMPINHO, 2015, p.133)

Diante do exposto, como bem salienta Eduardo Munhoz,

Há, portanto, ampla discricionariedade para o devedor decidir pelo ingresso, ou não, do pedido de recuperação judicial, bem como sobre o momento adequado para fazê-lo. (MUNHOZ, 2015, pag.171)

No tocante, aos requisitos formais para o deferimento do processamento, a lei elencada em seu art. 51 um ról de documentos:

Que podem ser classificados em três ordens distintas: 1) os de natureza contábil; 2) as certidões públicas; e 3) as relações descritivas, contendo informações de cunho patrimonial não sujeitas à escrituração contábil. (NEGRAO, 2012, pag. 197).

Cumprido observar, conforme esclarece Ricardo Negrão, que “não há, neste momento, enfrentamento da matéria de fundo – o pedido de recuperação judicial –, mas tão somente dos aspectos formais do pedido: requisitos e impedimentos (art 48) e regular instrução do pedido (art.51).”

A par disso, deve ser salientado que o magistrado quando da análise do pedido, deve ter em mente que a falta de algum requisito não enseja o indeferimento de plano, e sim na necessidade de abertura de prazo de 10 dias para que o requerente complete a petição, conforme preleciona Sérgio Campinho:

Faltando qualquer desses documentos necessários à instrução do pedido não deverá o juiz indeferir a petição, mas sim determinar que o requerente a complete no prazo de dez dias, aplicando-se o estatuído no artigo 284, do Código de Processo Civil, por força do que dispõe o artigo 189, da Lei nº11.101/2005. A jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça é clara a respeito: “Em obséquio ao princípio da instrumentalidade do processo, não estando a inicial acompanhada dos documentos indispensáveis, deve o juiz determinar o suprimento e, não, indeferir de plano a inicial. (CAMPINHO, 2015, p.133)

Ainda nesta linha, indaga-se a respeito do cabimento de recurso por parte do devedor que por qualquer motivo não concorde com o indeferimento do despacho de processamento do pedido de recuperação realizado pelo magistrado. Neste ponto a lei é omissa, mas doutrinariamente existem autores que sustentam que a despeito da nomenclatura utilizada ser de despacho – a qual não cabe recurso – deve ser

admitido o Agravo.

Se a lei foi omissa, entendemos perfeitamente possível a possibilidade de interposição de Agravo, nos termos da lei processual geral, uma vez que a decisão que manda processar o pedido de recuperação não pode ser resumida a um mero despacho de expediente, como quer parecer o próprio nome – despacho – que a ela foi dado pelo legislador. (GUIMARÃES, 2007, p.140)

Cabe salientar, que o ato do deferimento do processamento da Recuperação Judicial faz com que o processo se torne, em regra, um caminho sem volta para o devedor. Pois, ele não poderá mais desistir do processo, salvo se obtiver aprovação da desistência na assembleia de credores (art.52, §4º). Portanto somente lhe restando duas possibilidades: passar por todas as demais fases previstas para o processo e de modo exitoso ocorra a recuperação da empresa, com o cumprimento das obrigações contidas no plano e que se vencerem em até dois anos após a concessão, obtendo a consequente sentença de encerramento da recuperação judicial; ou, necessariamente será decretada a sentença de convalidação da recuperação em falência.

Nenhum empresário ou sociedade empresária ingressa com um pedido de recuperação judicial se não tiver a certeza de que este será aprovado pela assembleia de credores, pois a consequência da rejeição é a quebra. Logo, seria mais eficaz pedir a autotalência do que investir tempo e dinheiro para pedir recuperação, que sabidamente não tem possibilidade de êxito. (CANTO, 2015, p.230)

Cumprido frisar, que o ato processual de convalidação da recuperação judicial em falência, é o ato de transformação do procedimento recuperacional para o de liquidação. Cuminando com o encerramento da atividade.

O Significado de convalidação é alterar ou transformar a situação jurídica de exercício pleno da atividade empresarial por parte do empresário ou sociedade empresária em recuperação judicial para o estado de falência desta, reconhecido judicialmente. (CANTO, 2015, p.232)

No tocante ao lapso temporal de cabimento da convalidação da recuperação judicial em falência, cumpre salientar que poderá ser realizada pelo magistrado a qualquer momento no interregno compreendido entre o deferimento do processamento da recuperação judicial, e o de encerramento do processo

recuperacional, fato que ocorre após 2 anos da concessão.

A recuperação tem caráter preventivo da falência. Visa evitar a falência. Todavia, isso nem sempre é possível e o plano de recuperação pode resultar inexitoso, seja na fase de processamento, seja na fase executiva. Dai, ocorre a convalidação da recuperação em falência (art.73 e incisos), o que pode resultar de diversas causas. (FAZZIO JÚNIOR, 2015, p. 188)

Importante ainda frisar no que tange ao aspecto da formalização do ato de convalidação da recuperação judicial em falência, Manoel Justino Bezerra Filho esclarece quando e como deve ser realizada.

Trata-se aqui de caso no qual foi ajuizado o pedido de recuperação judicial e, durante o transcurso do feito, ocorrendo alguma das situações previstas, deve o juiz decretar a falência. Em tal caso, decretada a falência, dá-se imediato prosseguimento ao feito nos próprios autos, normalmente fazendo correção na autuação, ou seja, na capa dos autos, para que conste que se trata então de falência. (BEZERRA FILHO, 2017, p. 234)

Nesse contexto, se verifica que os motivos que podem dar ensejo a convalidação de Recuperação em falência são diversos. Podendo ser sintetizadas essas causas da seguinte forma, conforme preleciona Ricardo Negrão:

São quatro as modalidades previstas pelo legislador que, de forma didática, prevê a convalidação da recuperação judicial em falência segundo a fase de desenvolvimento do plano recuperatório: (1) não apresentação do plano (art.73, II), (2) sua apresentação e rejeição (art.73, III), (3) deliberação posterior à aprovação, por parte da assembleia geral (art. 73, I), (4) decisão judicial pelo descumprimento das obrigações assumidas pelo devedor (art.73, IV). (NEGRÃO, 2012, p. 232)

E uma vez, concedido o referido processamento, importará dentre outras medidas: na nomeação do administrador judicial; na “dispensa de apresentação de certidões negativas para que o devedor exerça suas atividades, exceto para contratar com o Poder Público ou para recebimento de benefícios fiscais ou incentivos fiscais ou creditícios” (art.52); além da suspensão, pelo prazo improrrogável de 180 dias, do curso da prescrição e de todas as ações e execuções em face do devedor, inclusive aquela dos credores particulares do sócio solidário (art.6º *caput* cumulado com §4º do mesmo artigo).

Outra conseqüência, é que também passa ser obrigatória a inserção da expressão “em recuperação judicial” em todos os atos, contratos e documentos

firmados pelo devedor (art.69). Esta medida é importante pois concretiza o princípio da transparência do procedimento recuperacional, bem como da boa-fé contratual, na medida em que leva ao conhecimento de terceiros que vierem a contratar com a empresa a situação jurídica a qual está submetida. Importante frisar que as obrigações assumidas nesta fase pela empresa têm natureza de créditos extraconcursais.

3.2.2 FASE DO PLANO DE RECUPERAÇÃO JUDICIAL

Nesta fase será apresentado o plano para aprovação dos credores em assembléia geral.

O plano de recuperação judicial é elaborado pela recuperanda, devendo conter os meios que serão utilizados para o seguimento da empresa. O plano de pagamento contém diversas cláusulas que, em sendo aprovadas pela assembléia geral de credores, terá força de contrato, tornando novadas todas as dívidas com base no proposto no plano de pagamento. (GONÇALVES; GIBRAN, 2016, p. 64)

A LRE estabelece o prazo improrrogável de 60 dias (art.53) para que a empresa recuperanda apresente em juízo o plano de sua recuperação. Caso não seja realizada a referida apresentação o juiz deverá decretar a falência da empresa, conforme determinação expressa contida no art. 73, inciso II da LRE. Embora, este prazo seja considerado curto por alguns autores, como Manoel Justino Bezerra Filho, não há como o magistrado prorrogá-lo.

Sem embargo do princípio da celeridade buscado pela Lei, quem atua no dia a dia das falências sabe que esse prazo é extremamente exíguo, tendo em vista que o plano a ser apresentado configurará praticamente uma reestruturação da vida econômico-financeira da empresa. De qualquer forma, neste caso a Lei é expressa no sentido de ser decretada a falência. (BEZERRA FILHO, 2017, p. 197)

Após apresentado o plano, qualquer credor poderá manifestar sua objeção a ele, no prazo de “30 dias contados da publicação da relação de credores de que trata o §2º do art. 7º desta lei.” (art.55 da LRE) Sendo que no citado art. 7º é feita

referência a publicação realizada pelo Administrador Judicial com a relação nominal dos credores que tiveram seus créditos habilitados. Cumpre frisar que, o prazo de 30 dias só será iniciado a partir daquele momento se o plano já tiver sido juntado aos autos.

A solução jurisprudencial pode se resumir na seguinte observação: se quando for publicada a segunda lista (art.7º, §2º) ainda não houver plano juntado (art.53), o prazo de 30 dias do *caput* do art. 55 será contado da publicação que é feita, informando a juntada do plano; se, ao contrário, o plano já estiver juntado quando da publicação da segunda lista, conta-se o prazo a partir desta segunda lista. Resumindo: o prazo de 30 dias para apresentação de objeções conta-se a partir da publicação da segunda lista ou da juntada do plano, o que ocorrer por último. (BEZERRA FILHO, 2017, p. 201)

Portanto neste momento da fase do procedimento é possível 2 hipóteses: existir ou inexistir impugnação por algum credor. Se não houver, o juiz desde já concederá a recuperação (art.58 da LRE). Por outro lado, existindo impugnação, o magistrado deverá convocar assembleia geral de credores (art. 56 da LRE) de modo que estes deliberem sobre o plano de recuperação. Caso a referida assembleia rejeite o plano, o juiz deverá convocar a recuperação judicial em falência (art. 73, inciso III da LRE). E, se, a assembleia aprovar, o juiz concederá a recuperação.

3.2.3 FASE DO CUMPRIMENTO DAS OBRIGAÇÕES DO PLANO

Com a concessão da recuperação judicial, surge para a empresa sujeita a recuperação judicial a obrigação de cumprir todas as obrigações que constem do plano e que vencerem até dois anos da concessão da recuperação (art. 61 da LRE).

Saliento que no caso de não cumprimento dessas obrigações importará na convocação da recuperação judicial em falência.

A última fase do processo é aquela em que se exige do devedor, conforme previsão contida no art. 61 da LFRE, o cumprimento de todas as obrigações previstas no plano que vencerem até dois anos depois da concessão do benefício. Importa ressaltar que, nesse período, o descumprimento de

qualquer obrigação assumida acarreta a convalidação da recuperação em falência(art. 61, §1º). (ANDRIGHI, 2015, p. 40)

Nesta fase, um dos pontos importantes para a presente pesquisa, é a determinação legal que impõe a novação dos créditos anteriores ao pedido da recuperação judicial (art. 59 da LRE). Isso significa que os créditos incluídos no plano - que necessariamente são todos anteriores ao pedido, já que os posteriores não podem nele ser incluídos - serão submetidos ao instituto da novação. Em síntese, o instituto da novação se consubstancia no surgimento de uma nova dívida que substitui uma anterior e que passa a ser considerada extinta.

Cumprido ressaltar, que no caso da novação ocorrida em face da recuperação judicial, esta possui duas peculiaridades decorrentes de disposições especiais da LRE. A primeira, é que diferentemente do que dispõe o Código Civil, esta novação mantém as garantias da dívida novacionada, conforme art. 59 da LRE. A segunda, é que ela se subordina a uma condição resolutive. Isto é, somente se tornará definitiva na hipótese de cumprimento por parte do devedor das obrigações contraídas no plano, e que se vencerem até 2 anos da concessão.

Diante de tal norma, entendemos que a novação disciplinada na Lei n. 11.101/2005, acarreta a extinção da obrigação do devedor em recuperação, desde que ele cumpra as novas obrigações previstas no plano no prazo de supervisão judicial, isto é, as que se vencerem até 2 (dois) anos a partir da concessão da recuperação. Fica a novação, portanto, subordinada à condição resolutive, mercê do que, descumprida qualquer obrigação prevista no plano (inadimplido o plano), a nova obrigação nele contraída se resolve com a conseqüente resolução da extinção da obrigação primitiva, surgindo uma obrigação nova, exatamente igual à anteriormente extinta, mas nova. (CALÇAS, 2015, p. 302)

Neste contexto, importante analisar quais créditos estão submetidos a Recuperação Judicial, e que em razão disso se submetem a novação.

3.3 CRÉDITOS SUJEITOS A RECUPERAÇÃO JUDICIAL

De conformidade como o que dispõe o art. 59 da LRE, a regra é que todos os créditos do devedor que tenha sido constituído até a data do pedido Judicial, ainda que não vencidos, se submetem a de Recuperação Judicial. Portanto, basta que a dívida tenha sido constituída anteriormente para subordiná-la ao plano a ser

aprovado pela assembleia de credores.

Mas existem exceções legais a essa regra, com previsão na própria LRE, bem como no Código Tributário Nacional.

Não são todos os credores que ficarão sujeitos ao pagamento a ser acordado na recuperação judicial os quais, conseqüentemente, não integrarão a assembleia geral que venha a ser instalada para dele deliberar ou decidir qualquer outro incidente que se manifeste no respectivo processo.

Escapam à recuperação judicial os créditos tributários, de que os impostos, as taxas e as contribuições são espécies (Código Tributário Nacional, artigo 191-A, com redação dada pela Lei Complementar nº118/2005, Lei nº11.101/2005, artigo 57 e §7º, do artigo 6º)....

Não se sujeitam igualmente seus efeitos as importâncias entregues ao devedor decorrentes de adiantamento a contrato de câmbio para exportação (§4º, do artigo 49) e aqueles créditos titularizados pelo proprietário fiduciário de bens móveis ou imóveis, por arrendamento mercantil, pelo proprietário ou promitente vendedor de imóvel cujos respectivos contratos contenham cláusula de irrevogabilidade ou irretratabilidade, inclusive em incorporações imobiliárias, ou de proprietário com reserva de domínio, para quais prevalecerão os direitos de propriedade sobre a coisa e as condições contratuais, observando-se a tutela a eles garantida na legislação específica (§3º, do artigo 49). (CAMPINHO, 2015, p. 151)

Portanto, como visto, a primeira exceção que elenca créditos que não se submetem a Recuperação Judicial, são os créditos tributários. Isso significa que a forma e prazos de pagamentos de tributos não podem ser objeto de deliberação na assembleia de credores. Até porque estes créditos se submetem ao princípio da legalidade, e são cobrados mediante atividade administrativa plenamente vinculada, o que se contrapõe a natureza das deliberações da referida assembleia. Sintetizando, os créditos tributários não comportam qualquer tipo de negociação no plano de recuperação. Destaco que isso não afasta a possibilidade de serem objeto de parcelamento fiscal, mas por meio de procedimento administrativo apartado da recuperação judicial.

Cumpra aqui salientar a possibilidade de que os créditos tributários da empresa recuperanda inscritos em certidão de dívida ativa – CDA terem sido objeto de protesto extrajudicial, conforme permite o parágrafo único do artigo 1º da Lei 9.492/97.

Outra exceção legal de crédito não sujeito ao plano de recuperação judicial é a do titular de propriedade fiduciária. Esta previsão normativa está de conformidade com a natureza deste direito real. Pois quando constituída a alienação fiduciária o

bem objeto da garantia deixa de pertencer ao devedor fiduciante e já ingressa na esfera patrimonial do credor fiduciário, mesmo que seja na forma de propriedade resolúvel. Isto traz uma grande segurança para o credor no caso de falência do devedor, pois o bem objeto da garantia não se submete ao efeitos da falência e não pode ser alienado para pagar as dívidas, conforme expressa previsão legal contida no artigo 49, §3º da Lei nº11.101/05. Dito de outra forma, como o bem não pertence ao devedor e sim ao credor não pode ser utilizado para pagamento de seus credores, por mais especial que sejam seus créditos.

Neste contexto, se constata que nem todas as dívidas do devedor, que podem inclusive estar protestadas, serão incluídas no plano da recuperação judicial. E desta forma, sobre elas também não se operará a novação.

4. FUNÇÃO SOCIAL DA RECUPERAÇÃO JUDICIAL APÓS O ADVENTO DA LEI Nº11.101/2005

A LRE é fruto de uma evolução histórica da finalidade do procedimento falimentar, rompendo com o antigo objetivo da lei falimentar brasileira (Decreto-Lei 7.661/45), que buscava apenas a execução coletiva dos bens do falido. Atualmente, a função precípua da lei de regência é a preservação da empresa, atendendo sobretudo aos interesses públicos, tais como a conservação dos empregos e da fonte geradora de riquezas.

Note-se que, este novo objetivo traçado pelo legislador acaba por aplicar vários dos princípios constitucionais da atividade econômica, contidos no artigo 170 da Constituição da República, sobrelevando-se o da função social da propriedade, o da busca do pleno emprego, e o do tratamento favorecido para as empresas de pequeno porte.

O processo de recuperação judicial de empresas é, assim, um instrumento para a tentativa de salvamento da empresa em crise econômica, em face da nova característica publicista do instituto, priorizando a função social da empresa, conforme preconizado pelo art. 170, III, da Constituição Federal, que trata da Ordem Econômica e Financeira. (GUIMARÃES, 2007, p. 124)

No que tange à busca do pleno emprego, a busca de medidas para garantir este objetivo traçado pelo legislador constituinte, deve incluir as empresas em face do fundamental papel exercido por elas na economia.

A busca do pleno emprego depende, em substancial medida, da atividade empresarial, e mesmo a valorização do trabalho dela depende, já que a empresa move o mercado e a economia de forma predominante na atualidade e, em consequência, é a grande garantidora de empregos e postos de trabalho de qualquer natureza. (SUGIMATSU, 2006 p.126).

O princípio do tratamento favorecido para as empresas de pequeno porte é concretizado na LRE, por meio da previsão nos arts. 70 e seguintes, de um regramento diferenciado e exclusivo para microempresas e empresa de pequeno porte e que é denominado de Recuperação Judicial Especial. A importância desta medida afirmativa se perfaz pela relevância que esses tipos de empresas exercem no mercado nacional, conforme descreve Luciana Trezza:

Este tratamento favorecido e diferenciado dispensado às Micro e Pequenas Empresas as eleva à condição de princípio da ordem econômica nacional, sendo indispensável sua leitura para compreendermos o espírito da Lei de Recuperação de Empresas e Falência, como deve ser sua aplicação a esta categoria de empresas, uma vez que, segundo as estatísticas fornecidas pelo SEBRAE-SP, a presença das Micro e Pequenas Empresas na economia brasileira, representa hoje 98% das empresas nacionais, 67% de ocupações nos postos de trabalho e são responsáveis por 20% do PIB nacional. (TREZZA, 2009, p. 380)

Cumprido salientar, que este procedimento específico é importante na medida em que propicia a essas empresas uma facilitação no acesso ao referido procedimento recuperacional, conforme explica Maria Celeste Moraes Guimarães:

Tendo em vista as reduzidas dimensões das atividades econômicas exploradas por essas empresas, não se justifica observar a complexa sistemática prevista pela lei para as sociedades devedoras de médio e grande porte. Se não houvesse na lei regras específicas para a reorganização dessas empresas, seguramente quem as explora não acabaria tendo acesso ao benefício. (GUIMARÃES, 2007, p. 128)

Neste contexto, é oportuno, destacar o que explica Negrão ao trazer as peculiaridades deste procedimento judicial especial.

As distinções entre os dois instrumentos legais de viabilização da recuperação Judicial situam-se na extensão econômica do exercício empresarial, no universo de credores, no curso da prescrição, no procedimento e nas restrições à administração da empresa e nos meios de recuperação a serem empregados. (NEGRÃO, 2012, p. 229)

Insta notar, que essa previsão legal não possui força cogente, conforme explica David Giansante:

As microempresas e as empresas de pequeno porte têm o direito de optar pela Recuperação Judicial Especial, mas efetivamente devem se enquadrar nos requisitos do art. 70, (...) Elas não estão obrigadas a utilizar a Recuperação Judicial Especial, podendo optar pela Recuperação Judicial que, contrário sensu, denominamos comum, com a única finalidade de diferenciá-las, tendo em vista que as denomina, simplesmente, de Recuperação Judicial e de Recuperação Judicial Especial. (GIANSANTE, 2009, p. 291)

Desta forma, podem as microempresas e empresas de pequeno porte optar por este regramento ou também lhe sendo permitido se valer da Recuperação

Judicial ordinária. Dito de outra forma, o empresário ou sociedade empresária, que preencham os requisitos do art.70 da LRE, e que necessitem se valer do procedimento recuperacional, deverão considerar as peculiaridades concretas de suas necessidades para superação da situação de crise e com base em suas próprias conclusões deverão realizar a opção pela Recuperação Judicial Especial ou se valer da Recuperação Judicial ordinária.

Conforme afirma Fábio Ulhoa Coelho:

A nova Lei de Falências abriu a possibilidade de reestruturação às empresas economicamente viáveis que passem por dificuldades momentâneas, mantendo os empregos e os pagamentos aos credores. (COELHO, 2008)

Neste mesmo sentido Bertoldi e Ribeiro ressaltam este novo referencial.

O foco primordial da nova lei deixa de ser a satisfação dos credores e se desloca para um patamar mais amplo: a proteção jurídica do mercado, o qual, desenvolvendo-se de modo sadio, potencialmente atua em benefício da sociedade como um todo e do crescimento econômico do País. O princípio da preservação da empresa, sua função social e o estímulo à atividade econômica figuram como cânones interpretativos expressamente previstos no texto legal (art.47), tornando imperativa a manutenção do agregado empresarial sempre que possível e viável ao bom funcionamento do mercado. (BERTOLDI E RIBEIRO, 2015, p. 496)

Esta ampliação da finalidade da citada lei, pode também ser reconhecida ao analisarmos os princípios apontados pelo Senador Ramez Tebet, que integrou a Comissão de Assuntos Econômicos do Senado Federal e que analisou o PLC nº71, de 2003, que culminou com a LRE, e dentre estes princípios, destaca-se os seguintes:

1) **Preservação da empresa:** em razão de sua função social, a empresa deve ser preservada sempre que possível, pois gera riqueza econômica e cria emprego e renda, contribuindo para o crescimento e o desenvolvimento social do País. Além disso, a extinção da empresa provoca a perda do agregado econômico representado pelos chamados intangíveis como nome, ponto comercial, reputação, marcas, clientela, rede de fornecedores, *know-how*, treinamento, perspectiva de lucro futuro, entre outros.

2) **Separação dos conceitos de empresa e de empresário:** a empresa é o conjunto organizado de capital e trabalho para a produção ou circulação de bens ou serviços. Não se deve confundir a empresa com a pessoa natural ou jurídica que a controla. Assim, é possível preservar uma empresa, ainda que haja a falência, desde que se logre aliená-la a outro

empresário ou sociedade que continue sua atividade em bases eficientes.

3) **Recuperação das sociedades e empresários recuperáveis:** sempre que for possível a manutenção da estrutura organizacional ou societária, ainda que com modificações, o Estado deve dar instrumentos e condições para que a empresa se recupere, estimulando, assim, a atividade empresarial.

4) **Retirada do mercado de sociedades ou empresários não recuperáveis:** caso haja problemas crônicos na atividade ou na administração da empresa, de modo a inviabilizar sua recuperação, o Estado deve promover de forma rápida e eficiente sua retirada do mercado, a fim de evitar a potencialização dos problemas e o agravamento da situação dos que negociam com pessoas ou sociedades com dificuldades insanáveis na condução do negócio.

5) **Proteção aos trabalhadores:** os trabalhadores, por terem como único ou principal bem sua força de trabalho, devem ser protegidos, não só com precedência no recebimento de seus créditos na falência e na recuperação judicial, mas com instrumentos que, por preservarem a empresa, preservem também seus empregos e criem novas oportunidades para a grande massa de desempregados.

Como se pode extrair dos princípios elencados, atualmente a recuperação judicial busca a manutenção da empresa não por causa da defesa dos interesses do empresário ou do sócio, e sim de uma busca por tutelar um interesse maior, ou seja, a manutenção das sociedades empresárias na condição de fonte garantidora de postos de trabalho, de renda, recolhendo impostos e propiciando a geração e circulação de riquezas extrapolando o direito individual dos sócios, e passando a ter nítido caráter de interesse difuso de toda a sociedade.

Como ponderou Coelho, “a coletividade tem interesse metaindividual afetado, direta ou indiretamente, pelos sucessos ou insucesso que marcam a trajetória de grandes empresas.” (COELHO, 2012, p. 57)

Nesse contexto, afirma Fran Martins, que a finalidade de busca pela preservação da empresa tem evoluído historicamente:

Muito se debateu ao longo dos anos sobre o papel fundamental a ser preenchido pela empresa, cuja conotação disciplina uma função social constitucionalmente prevista, a tal ponto de se delimitar a ação do Estado, dos agentes no momento da eclosão de crise, visando assim sujeitar às leis concorrenciais, ou simplesmente dispor de aparato suficiente à salvaguarda do negócio empresarial. (MARTINS, 2016, p. 385)

Fruto desta evolução adveio a LRE, que sobrelevou tal objetivo ao status de princípio norteador de todo o instituto da Recuperação Judicial.

O princípio da preservação da empresa, acolhido na Lei nº 11.101/05, dá uma nova característica à empresa, deslocando-a de uma condição limitada ao interesse de seus sócios, para a elevar ao patamar de interesse público, ou seja, passa a ser considerada como uma instituição e não mais uma relação de natureza contratual. Deixa de ter a dependência da vontade dos sócios para, no caso, passar a atender outros interesses (a função social, os empregados, os credores, etc.) que se sobrepõem ao interesse dos sócios. (LAZZARINI, 2009, p. 124)

Insta notar que, nos dias atuais, não é possível negar que a preservação das empresas que cumprem sua função social tem se tornado ao longo do tempo um direito coletivo transpondo aos interesses do empresário ou dos sócios da sociedade empresária. No entanto, mas isso não significa que seja um princípio absoluto e que pode ser aplicado de forma isolada, como apontaram Ferreira e Teixeira:

É evidente que a manutenção da empresa, que por sinal também se perfaz de um princípio – princípio da preservação da empresa – interessa ao Estado e à sociedade, tanto pela arrecadação de impostos, quanto pela manutenção dos empregos por ela gerados, atendidos, obviamente, outros requisitos, como, por exemplo, o princípio da proporcionalidade. A preservação da empresa é, pois, um princípio que deve atender aos interesses da sociedade e do Estado, não da sociedade empresária ou do empresário individual, pois a empresa, em si, interessa ao Estado. Tanto assim é que a Lei de Falência e Recuperação de Empresas trouxe a possibilidade de se efetuar o trespasse da empresa em dificuldades, a fim de lhe dar nova administração, na tentativa de evitar a quebra. Tal medida, por óbvio, não visa atender aos interesses do empresário, mas sim da sociedade que se beneficia da existência da empresa. (FERREIRA E TEIXEIRA, 2016, p. 24)

A par disso, deve ser salientado que o princípio da preservação da empresa não se constitui de forma isolada, muito pelo contrário, apresenta-se como resultado da aglutinação de outros princípios já consagrados de forma expressa ou implicitamente, sobretudo os constitucionais, conforme lição de Guilherme Alcântara:

O princípio da preservação da empresa – inaugurando uma principiologia de ruptura com o modelo antigo – é justamente parte do desenvolvimento do direito fundamental de fraternidade, bem como dos princípios constitucionais da dignidade da pessoa humana (art.1º, III, da CF/1988), função social do trabalho (art.1º, IV, da CF/1988) e da propriedade (art.170, III, VIII da CF/1988 (ALCÂNTARA, 2015, p. 368)

No entanto, é necessário se ater ao fato de que apenas os empresários e as sociedades empresárias recuperáveis devem ser objeto de Recuperação Judicial, devendo as não recuperáveis terem sua falência decretada e por este modo ser

realizada a execução coletiva. Dito de outra forma, este importante instituto jurídico deve ter um limite em sua utilização não devendo ser aplicado em todo e qualquer caso em que se configurar uma situação de crise financeira de empresários e de sociedades empresárias, como ensina Daniel Goldberg:

Em suma, o espírito da nova lei – que o magistrado há de entender – não é preservar a empresa a qualquer custo. Se os ativos podem ser alocados a outros usos mais eficientes, o papel do magistrado é presidir sobre esses processo de forma célere, determinando a convocação da recuperação em falência. *Empresas viáveis devem permanecer em operação, e as inviáveis devem ter sua quebra – com a conseqüente alienação de seus ativos – implementada rapidamente, com a menor perda possível para a sociedade.* Por que então será tão difícil resistir à tentação de manter empresas inviáveis indefinidamente em operação, ao arrepio de disposição expressa da lei? A resposta é óbvia: os prejudicados com a quebra estarão presentes no cotidiano do magistrado, enquanto os beneficiários da solução eficiente permanecem invisíveis para os tribunais. O empregado demitido faz sua voz mais presente do que a do beneficiário do emprego que sequer foi criado. A responsabilidade do magistrado é grande: incumbem-lhe tanto recuperar as empresas viáveis quanto resistir à tentação de manter artificialmente em funcionamento empresas que há muito deveriam ter saído do mercado. Nesse caso, o magistrado que adota a solução eficiente age como benfeitor do interesse difuso, das pessoas sem nome e rosto que, ainda assim, são afetadas profundamente por suas decisões. (GOLDBERG, 2005, p. 355)

Devendo, portanto, ser buscado no caso concreto o que se demonstrar melhor solução para as partes envolvidas e para a própria sociedade conforme explica Paulo Roberto Colombo Arnoldi:

A legislação falimentar deve oferecer às empresas e a seus credores entre eles, fornecedores, trabalhadores, bancos e instituições financeiras as condições para buscar uma solução que produza o melhor desempenho possível para todos os agentes envolvidos, com a sua preservação e a reorganização da empresa. Tudo sob a administração de um novo controlador, ou mesmo a liquidação da atividade, com a realização dos ativos e pagamento do passivo individualmente.

Deve-se ressaltar que, quando o fluxo de caixa é positivo, a empresa apresenta perspectivas de pagamento de suas dívidas no futuro e tem, portanto, condições de recuperação. Por outro lado empresas, com valor presente negativo, mas cujo negócio apresenta viabilidade e potencial econômico, também devem ser beneficiadas de meios que permitam a continuidade das suas atividades, preservando o valor de ativos tangíveis e intangíveis, sob administração mais eficiente e competente.

As empresas inviáveis, com valor atual negativo, não devem continuar funcionando, sob pena de agravar os prejuízos aos credores. O encerramento de suas atividades é assim, a atitude mais conveniente e recomendável, pois, significa o saneamento do sistema econômico.

Assim o sistema de insolvência deve prever as condições favoráveis à recuperação efetiva da empresa viável, se for o caso, ou estabelecer os mecanismos para uma liquidação eficiente da empresa falida, maximizando assim o valor dos ativos e possibilitando que os credores recuperem, em parte seus créditos, amenizando assim seus prejuízos. (ARNOLDI, 2005, p.

255)

Nessa mesma linha Saddi, em importante artigo intitulado como “análise econômica da falência”, faz um paralelo entre o objetivo da LRE e a eficiência do sistema jurídico em face de empresas em situações de crise:

A lei nº 11.101 altera o eixo dos instrumentos legais vigentes e cria outros que possam permitir a recuperação da empresa e impedir seu fechamento, representando uma tentativa para melhorar o ambiente de crédito entre nós. Como principal novidade, a lei inova ao criar o instituto da recuperação judicial da empresa, que procura garantir a manutenção dos postos de trabalho, substituindo a atual concordata e diminuindo a importância da falência. Busca, assim, evitar a liquidação de empresas viáveis e o agravamento da crise econômica e social no país. O objetivo da nova Lei é dar às empresas uma chance a mais de continuar no mercado, sempre que sua manutenção for economicamente viável.

A eficiência do sistema deve ser objetivo que norteie qualquer processo em que se pretenda um mecanismo justo, célere e que preserve, na medida do possível, a entidade econômica, sem prejuízo aos credores legítimos da massa. No entanto, qualquer lei desse tipo, além de considerar outros fatores institucionais e legais que influenciam sua aplicação, deve refletir o estágio de maturidade social de uma dada economia e dos institutos que ela pretende proteger. A reforma de qualquer processo falimentar, portanto, deve vir acompanhada e associada a outros fatores, como bem indicou La Porta, por exemplo, o treinamento de juízes, a implantação de mecanismos de governança corporativa depois da escolha do regime do falido, o fortalecimento dos direitos de propriedade ao longo do processo, entre tantas outras prioridades. Em resumo, a norma falimentar por si só não é capaz de mudar o sistema. É preciso a conjunção de outros fatores institucionais. (SADDI, 2014, p. 351)

Ao ser analisada a recuperação judicial sob o enfoque de sua finalidade e alcance, merece destaque o objetivo do legislador expressamente positivado na legislação de regência:

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. (art. 47 da LRE)

E também, no artigo 75 da LRE: “A falência, ao promover o afastamento do devedor de suas atividades, visa a preservar e otimizar a utilização produtiva dos bens, ativos e recursos produtivos, inclusive os intangíveis, da empresa.” Diante de tal dispositivo legal, é interessante perceber que o próprio legislador, afirma que a falência também possui um viés positivo para a coletividade. A par disso, Fábio

Ulhoa Coelho assim preleciona:

Nem toda falência é um mal. Algumas empresas, porque são tecnologicamente atrasadas, descapitalizadas ou possuem organização administrativa precária, devem mesmo se encerradas. Para o bem da economia como um todo, os recursos – materiais, financeiros e humanos – empregados nessa atividade devem ser realocados para que tenham otimizada a capacidade de produzir riqueza. (COELHO, 2016, p. 165)

O legislador ao elaborar a LRE, previu dois institutos bem diferentes – recuperação judicial e falência – mas em ambos, na formatação prevista na lei, buscou preservar a *empresa* que é quem garante uma finalidade social.

4.1 EFEITO “CASCATA” DA DECRETAÇÃO DA FALÊNCIA DA EMPRESA

Outro ponto muito importante que deve ser levado em consideração quando da análise da viabilidade ou não da continuidade da empresa é o que podemos chamar aqui de *efeito cascata*, que é gerado a partir do rompimento da continuidade de uma determinada empresa.

Não é possível, nos dias atuais, que uma sociedade consiga exercer suas atividades de forma isolada. Muito pelo contrário, atualmente, as empresas estão interrelacionadas dentro de uma economia. Existindo não só uma relação empresa-consumidor – aqui, entendido o destinatário do bem ou serviço – como também uma ligação de dependência entre as próprias empresas. E se tirarmos uma dessas empresas do mercado o efeito não se restringirá somente a ela – é como se houvesse uma pirâmide onde se uma cair pode comprometer toda a estrutura do mercado.

Para ilustrar, pode-se citar como exemplo uma empresa montadora de automóveis, que como é notório junto a ela existem diversas outras empresas que são fornecedoras de peças e serviços. E se ocorrer a falência da montadora, com o conseqüente encerramento de suas atividades, os efeitos negativos muito provavelmente não se limitarão à própria sociedade, atingindo também seus fornecedores. E, ainda não para por aí, pois estas fornecedoras também são consumidoras de bens e serviços de outras, e assim sucessivamente. Isto ocorre

não apenas com grandes empresas, pois mesmo as pequenas empresas também estão inseridas em uma “cadeia” de fornecedores, já que ordinariamente utilizam serviços de contador, utiliza materiais de papelaria e de limpeza, muitas vezes paga aluguel para outra empresa proprietária do imóvel, etc.

Nesse sentido ressalta Leonardo Dias:

A crise da empresa é, acima de tudo, um problema social. Uma vez instalada, ela abre as portas à bancarrota do empreendimento, com efeitos deletérios sobre a economia em geral, independentemente da dimensão da empresa, de sua localização ou do setor em que atua. (DIAS, 2014, p. 21)

Na prática é impossível mensurar de forma exata a extensão dos efeitos que a decretação da falência de uma sociedade pode alcançar, desde postos de trabalhos diretos e indiretos, diminuição da arrecadação tributária e da circulação do comércio envolvido no entorno.

Como observado, a crise financeira das empresas pode ensejar a necessidade de utilização da recuperação judicial e em último caso pode ensejar a sua falência. E conforme verificado, a origem disso são as dívidas inadimplidas, sendo que estas podem ser protestadas e ensejando por consequência diversos efeitos, conforme será tratado na próxima seção.

5. PROTESTO EXTRAJUDICIAL

O ordenamento jurídico contempla duas modalidades de protestos que se prestam para finalidades totalmente distintas. Tem-se o protesto judicial e o protesto extrajudicial, sendo que o primeiro é um procedimento cautelar nominado previsto nos artigos 726, §2º do Código de Processo Civil, e constitui-se num “ato judicial de comprovação ou documentação de alguma intenção do requerente da medida e se dirige à prevenção de responsabilidades e à conservação e ressalva de direitos, se bastam na manifestação de vontade, sendo importante instituto voltado a cumprir exigências de diversas normas legais.” (BONELLI; FREIRE; NEVES; 2015, p. 917)

Enquanto que o protesto extrajudicial, que é o objeto deste trabalho, consiste em um ato praticado por Tabelião, que é um profissional do direito, dotado de fé pública, e a quem é delegado esse serviço público, conforme estatui o artigo 3º da Lei 8.935/94.

O legislador conceituou o instituto do protesto no artigo 1º da Lei 9.492/97 como sendo “o ato formal e solene pelo qual se prova a inadimplência e o descumprimento de obrigação originada em títulos e outros documentos de dívida”

Ao tratar da definição legal do instituto do protesto, Carlos Henrique Abrão assim esclarece:

Típico ato formal e de natureza solene, destinado a servir de meio probatório na configuração do inadimplemento, reveste-se o protesto de qualidades próprias, as quais denotam o relacionamento com uma determinada obrigação sem a conseqüente responsabilidade a ela satisfeita. (ABRÃO, 2004, p. 5)

Insta apontar, que parte da doutrina releva a questão do conceito para criticá-lo afirmando que não se trata de ato solene e também que não prova necessariamente a inadimplência. Neste sentido explica Wille Duarte Costa:

É ato formal porque atende a certas formalidades legais, mas não é solene, pois nenhum ritual ou cerimônia é necessária para sua existência. O conceito legal é defeituoso e seguiu algumas opiniões doutrinárias, que assim afirmam sem qualquer rigor científico. (COSTA, 2008, p. 227)

Servindo o protesto primordialmente para provar a apresentação do título ou

documento de dívida realizada pelo credor ao devedor. Conforme continua Costa:

O protesto é, antes de tudo, prova. Dentro das finalidades legais contidas na legislação que rege os títulos de crédito, ele é *prova insubstituível da apresentação* do título ao devedor. O resto é consequência. Em muitos casos, o devedor nem sabe em mãos de quem se encontra o título, que, por isso, deve ser apresentado a ele, obrigatoriamente. Até mesmo a intimação que se faz pelo tabelionato é uma forma indireta de apresentação. Se a apresentação, nessa hipótese, verificar-se para pagamento, havendo recusa parcial ou total de pagamento o inadimplemento é presumido, já que o devedor poderá provar posteriormente, conforme o caso, que nada devia quando por ocasião do protesto. Não haverá, pois, prova absoluta e definitiva da inadimplência pelo ato oficial do protesto, muito menos solene. A prova absoluta é da apresentação e não da inadimplência, que é relativa. (COSTA, 2008, p. 227)

Também neste sentido, preleciona Domingo Ritondo:

Pode-se, desta forma, conceituar o protesto extrajudicial como o ato unitário, público e solene do Tabelião, ao qual a lei exige a forma escrita e mediante o qual se prova a apresentação de título, ou outro documento de dívida, no tempo e lugar devidos, certificando descumprimento ou inadimplência de obrigação nele declarada, bem como falta ou recusa de aceite. (RITONDO, 2015, p. 3)

Para melhor compreensão deste instituto jurídico, é importante salientar que existem três modalidades distintas de protesto extrajudicial, as quais se diferenciavam em razão do motivo ensejador do protesto. A primeira modalidade - que é muito pouco utilizada atualmente - refere-se ao protesto por falta de aceite, que é tirado quando o portador de um títulos de crédito visa a comprovar que foi realizada a apresentação do título ao devedor e que houve a recusa. Cumpre aqui destacar que o devedor é intimado apenas para comparecer à serventia e dar seu aceite no título - sendo este ato realizado com a aposição de sua assinatura -, e não para pagar o título. Pois necessariamente o título ainda não está vencido, e o ato de apor o aceite significa a concordância do sacado a obrigação de pagar determinada quantia no vencimento previsto na cártula. Neste sentido explica Sérgio Bueno:

O protesto por falta de aceite é lavrado antes do vencimento da obrigação e após o decurso do prazo para aceite ou devolução, sendo cabível apenas em relação a títulos que comportem aceite, ou seja, a letra de câmbio e a duplicata. Justifica-se nas hipóteses de falta ou recusa do aceite, caso raro nos Tabelionatos. (BUENO, 2011, p. 111)

No que tange aos efeitos desta modalidade de protesto, é salutar explicitar que a falta de aceite pelo sacado de um título não induz em descumprimento de obrigação por parte dele, e portanto não pode ensejar qualquer negativação de seu nome, tanto no banco de dados de devedores do tabelionato como também nos cadastros de proteção ao crédito, como Serasa e Boa Vista. Neste sentido “a apresentação para aceite é facultativa quando certa a data do vencimento. E é facultativa porque não ocorrerão maiores consequências para o portador do título. Apenas deixa de aumentar a garantia do título com a assinatura do sacado, se este não aceitar o título. (COSTA, 2008, p. 231)

A segunda modalidade de protesto, ocorre quando o título é enviado para aceite e não é devolvido, comportando nesse caso o protesto por falta de devolução. E, assim como no protesto por falta de aceite, também não importa em negativação do devedor. Portanto, a utilização desta modalidade é bem restrita, conforme esclarece Domingo Ritondo:

Utiliza-se esse tipo de protesto quando o título é remetido ao sacado para aceite, mas não é devolvido. Em razão disso, ele também só é cabível para duplicatas e letras de câmbio ou outro título que venha a ser criado e que comporte aceite. Assim, com a retenção do título pelo sacado, o protesto será efetivado mediante a apresentação da segunda via da letra de câmbio e, no caso da duplicata, por meio de triplicata ou por indicações, contendo os mesmos requisitos lançados pelo sacador ao tempo da emissão do título de crédito. (RITONDO, 2015, p.5)

Por fim, a terceira modalidade, que é a mais utilizada nos dias atuais, é o protesto por falta de pagamento. Sendo utilizado quando as dívidas já estão vencidas e não foram pagas, conforme afirma Emanuel Macabu Moraes:

Com larga folga este é o protesto mais lavrado. Vencido o título ou documento de dívida, o protesto será sempre tirado por falta de pagamento, vedada a recusa da lavratura e registro do protesto por motivo não previsto na lei cambial (art.21, §2º. Lei nº 9.492/1997). Nesse caso, quando se cuidar de títulos de crédito, o protesto por falta de pagamento é o único meio válido para que o portador possa exercer seus direitos de cobrança do título contra os devedores indiretos: o sacador, os endossantes e os respectivos avalistas (art. 53 do Decreto nº 57.663/1966 e art. 13, §4º, da lei nº 5.474/1968) (MORAES, 2010, p. 155)

Cumpra aqui salientar, que este motivo de protesto é o único que enseja a inserção do nome do devedor no banco de dados da serventia extrajudicial e nos

cadastros negativos de proteção ao crédito.

Como visto, as modalidades de protestos se diferenciam em face da espécie da obrigação descumprida, seja ela de pagar, devolver ou aceitar.

Em regra, as obrigações cambiais no Brasil são quesíveis, desta forma uma vez vencida a dívida se o credor permanecer inerte e não se diligenciar até o devedor para cobrar a dívida quem estará em mora por não cumprir sua obrigação será o credor. Para que o credor possa demonstrar de modo inequívoco que adimpliu sua obrigação de cobrar e poder provar caso a dívida não seja paga que quem está em mora é o devedor, ele precisará demonstrar de forma indubitável que apresentou o título ou documento de dívida ao devedor para que ele efetuasse o pagamento. E para conseguir gerar essa prova deverá entregar o referido título ao Tabelião de Protestos competente para que o mesmo cumprindo sua função realize a intimação do devedor para que ele venha a pagar a dívida, sob pena de não o fazendo ter contra si lavrado o registro do protesto.

Como visto, o protesto extrajudicial é realizado no âmbito dos tabelionatos, e podem ser desencadeados em virtude de diferentes motivos. Destaco ainda que o protestos é realizado por meio de procedimento totalmente vinculado – sendo regulamentado pela lei federal nº 9.492/97.

5.1 PROCEDIMENTO DO PROTESTO NO ÂMBITO DA SERVENTIA

Na figura adiante, se demonstra o fluxograma dos trâmites dos títulos e documentos de dívida no âmbito dos Tabelionatos de Protestos, de modo a melhor compreender os atos que antecedem ou que sucedem a suspensão dos efeitos do protesto.

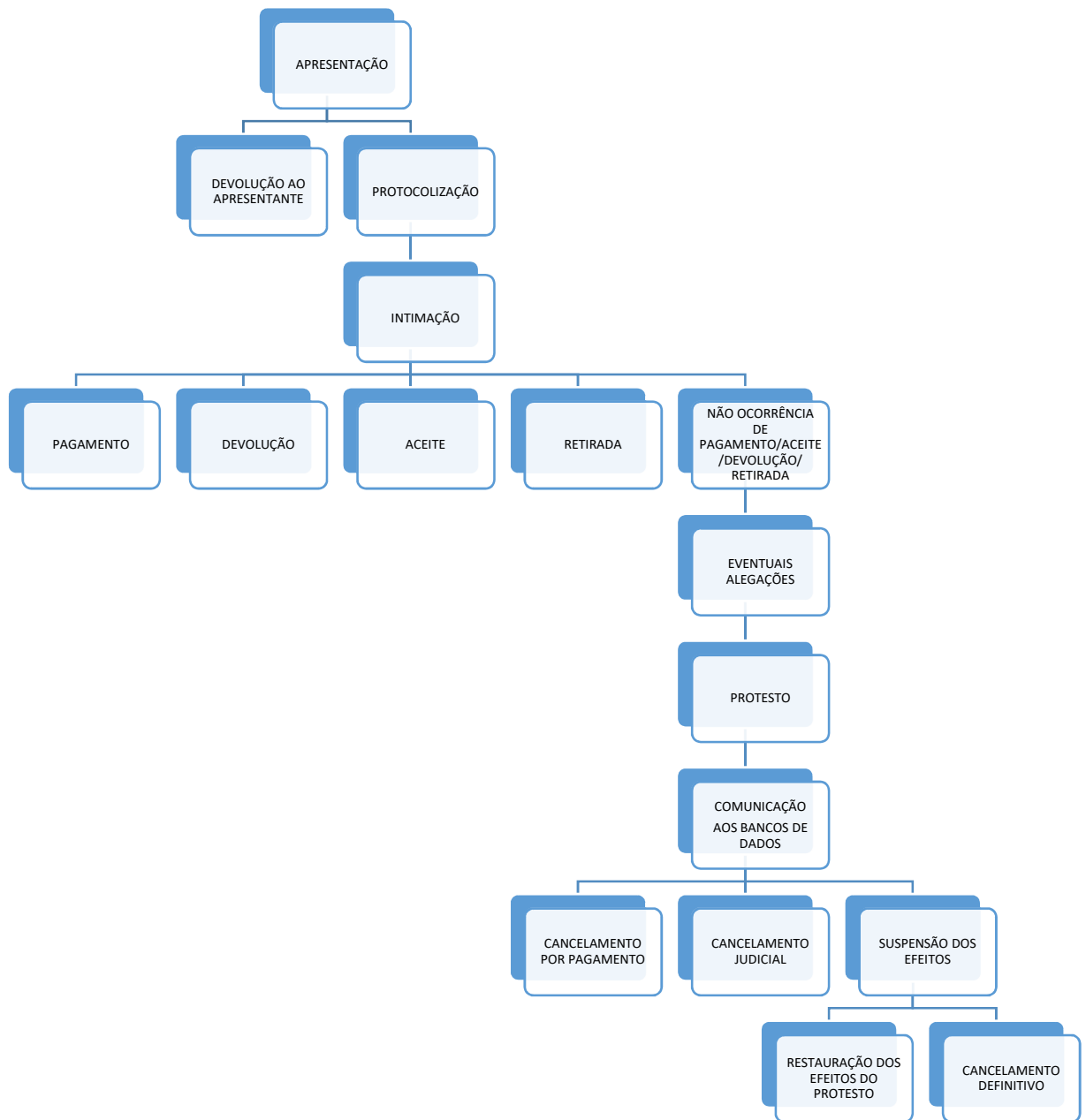


FIGURA 1: FLUXOGRAMA DO PROTESTO

FONTE: Elaboração própria.

Em seguida, é realizada a explicação de forma sucinta de cada um dos atos praticados pelo tabelião de protesto.

Apresentação: O título deve ser apresentado no Tabelionato, devendo ser respeitada a circunscrição competente da serventia, de acordo com a praça de pagamento do título ou documento de dívida. Se na localidade houver mais de um Tabelião de Protesto, deverá ser apresentado no Distribuidor, que fará a distribuição

dos títulos observado os critérios de quantidade e qualidade.

Devolução: Conforme dispositivo contido no art. 9º da Lei 9.492/97, os títulos e documentos de dívida apresentados deverão ser examinados em seus caracteres formais, e somente terão curso se não apresentarem vícios – sendo oportuno destacar que vícios materiais não devem ser objeto de análise pelos Tabeliães – e não cabendo ao tabelião investigar a ocorrência de prescrição ou de caducidade. São exemplos de vícios que impedem o curso do procedimento do tabelionato: cheque apresentado sem assinatura do emitente, ou ainda se não houver sido apresentado ao banco sacado; duplicata com aceite apresentada para protesto por falta de pagamento antes do vencimento. Sempre que o tabelião constatar a presença de algum vício formal deverá devolver o título ao apresentante.

Protocolização: Os títulos e documentos de dívidas que não apresentarem vícios formais serão protocolizados em um livro próprio do tabelionato, sendo este ato materializado por meio do lançamento de anotação dos seguintes elementos: número de ordem, natureza do título ou documento de dívida, valor, apresentante, devedor e ocorrências.

Intimação: Trata-se de um expediente emitido pelo Tabelião e remetido ao devedor da obrigação no endereço fornecido pelo apresentante, por meio dos Correios ou por qualquer outro meio, desde que haja comprovante de recebimento da mesma. Caso não seja possível realizar a intimação de forma pessoal, deverá ser realizada por meio de edital, sendo o ról de motivos de impossibilidade previstos taxativamente no art. 15 da Lei 9.492/97.

A intimação será feita por edital se a pessoa indicada para aceitar ou pagar for desconhecida, sua localização incerta ou ignorada, for residente ou domiciliada fora da competência territorial do Tabelionato, ou, ainda, ninguém se dispuser a receber a intimação no endereço fornecido pelo apresentante. (BRASIL, 1997, s/p)

Pagamento: Se perfaz com a entrega do dinheiro relativo a obrigação pecuniária efetuada diretamente na sede da serventia, ou por meio de transação bancária nos casos em que o Tabelionato possui convênio com instituição financeira.

Devolução: O devedor que reteve o título que lhe fora encaminhado para aceite comparece na sede do tabelionato e devolve a respectiva cártula, impedindo que o protesto por falta de devolução seja realizado.

Aceite: O sacado se desloca até o tabelionato e lança sua assinatura no campo destinado ao aceite do título. Cumpre aqui salientar que somente os títulos sujeitos a aceite podem ser objeto de protesto por falta de devolução ou de aceite, como por exemplo as duplicatas e as letras de câmbio.

Retirada: O apresentante – sem necessidade de fundamentar as razões – pode requerer dentro do tríduo legal, que o tabelião retire o título ou documento de dívida protocolado antes que seja protestado. Em outras palavras, trata-se de uma desistência do pedido de protesto. Cumpre mencionar que o fato de ser realizada a retirada do título ou documento de dívida não obsta que o mesmo possa ser reapresentado futuramente e protocolizado no tabelionato.

Não ocorrência de pagamento/aceite/devolução/retirada: Decorrido o prazo do tríduo legal sem que o responsável da obrigação cambial ou de dívida efetue o(a) pagamento/aceite/devolução, e ainda sem que o apresentante solicite a retirada do título ou documento de dívida. Cumpre mencionar que o prazo para o devedor efetuar o pagamento é de 3 dia úteis, a contar do seu protocolo, nos termos do art. 12 da Lei 9.492/97, embora alguns Códigos de Normas das Corregedorias dos Tribunais Estaduais, determinem que o prazo deva ser contado da intimação. Por exemplo em Santa Catarina: “Art. 885. Esgotado o prazo de 3 (três) dias úteis a contar da intimação do devedor, sem que tenha havido o pagamento, o aceite ou a devolução, o tabelião lavrará e registrará, imediatamente, o protesto.” (SANTA CATARINA, 2013, p.188)

Alegações: Consiste numa faculdade conferida ao devedor para apresentar por escrito as razões pelas quais não esta cumprindo a obrigação. Sua previsão legal é contida no art.22, V da Lei 9.492/97. Insta afirmar que a apresentação de alegações não impede a lavratura do protesto, e não cabe ao Tabelião fazer qualquer juízo de valor em face desse documento apresentado. Devendo ele limitar-se a fazer constar de observação no registro e no instrumento de protesto. Portanto, sua utilização tem apenas o condão de manifestar formalmente para o apresentante as razões de seu descumprimento ou contrariedade.

Protesto: É um ato jurídico em sentido estrito praticado pelo tabelião que certifica que o devedor devidamente intimado não cumpriu sua obrigação. Cumpre mencionar ainda o conceito legal contido no art.1º da Lei 9.492/97 como sendo o “ato formal e solene pelo qual se prova a inadimplência e o descumprimento de obrigação originada em título e outros documentos de dívidas.”

Comunicação aos bancos de dados: O tabelião comunica as entidades mantenedoras de bancos de dados relativo a devedores, por meio de emissão de certidão em forma de relação, as informações relativas aos protestos por falta de pagamento, os cancelamentos, por pagamento ou por ordem judicial, e as suspensões dos efeitos do protesto.

Cancelamento por pagamento: Uma vez que ocorra o pagamento do título protestado, deve o interessado apresentar ao tabelião cópia do título ou carta de anuência emitida pelo credor para que seja realizada a averbação do cancelamento do protesto.

Cancelamento por ordem judicial: Os procedimento e os efeitos são os mesmos do cancelamento por pagamento, diferindo-se somente no motivo e no documento apresentado ao tabelião, que neste caso é o ofício judicial.

Suspensão dos efeitos do protesto: Este ato integra o objeto central deste trabalho, e pode ser sintetizado como o sobrestamento da eficácia do protesto determinada no curso de um processo judicial.

Restauração dos efeitos do protesto: Decorre do ato de revogação da suspensão dos efeitos do protesto. Ordinariamente é realizado em virtude de revogação de liminar ou de julgamento definitivo em desfavor do responsável pela obrigação, por meio de ofício judicial direcionado ao tabelião e contendo ordem para que restaure os efeitos do protesto.

Cancelamento definitivo: É realizado quando o magistrado torna definitiva a ordem de suspensão dos efeitos do protesto, isto é, consubstancia-se em um cancelamento por ordem judicial.

Diante do procedimento exposto acima, verifica-se que quando o responsável pelo título ou documento de dívida não cumpre sua obrigação, este fato enseja a lavratura do protesto, o qual possui diversos efeitos.

5.2 EFEITOS DO PROTESTO

Um dos pontos mais importante que se tem em relação ao protesto extrajudicial, refere-se aos seus efeitos. Conforme exposto acima, um dos efeitos do protesto é formar prova de que ocorreu a apresentação do título ou documento de

dívida ao responsável pelo pagamento, aceite, ou devolução do título. Mas nos dias atuais o efeito mais buscado pelos credores não é mais a busca dessas provas. Já que o objetivo maior é alcançar o adimplemento da própria obrigação em si, ou seja, constranger legalmente o devedor a pagar sua obrigação no prazo de 3 dias úteis contados da protocolização do título ou documento de dívida – prazo esse previsto no artigo no artigo 12 da Lei Federal 9.492/97 – sob pena de ter contra ele inserido uma restrição em bancos de dados utilizados em concessão de crédito. Nesta linha nos ensina Moraes citando Pedro Vieira Mota:

A noção clássica do protesto cambial, como simples registro da recusa de aceite ou pagamento, que era correta, tornou-se há muito incompleta. O instituto, além daquela finalidade primitiva e fundamental, adquiriu entre nós uma função nova mais importante, mercê de nossa realidade sócio-econômica e de seus reflexos no campo jurídico. Converteu-se, de fato, em uma execução forçada. (...) Essa elaboração jurisprudencial, do mesmo passo que impede o protesto abusivo, assegura e revigora o protesto normal, a saber, o protesto-registro e o protesto-execução. (MORAES, 2010, p. 99)

Sendo essa restrição apontada por Míriam Comassetto Wolffennbütel como um dos efeitos do protesto:

Abalo de crédito para o devedor. O protesto, na maioria das vezes, é visto como um atestado de crise financeira para o protestado, gerando para este um abalo de crédito. Assim sendo, quando se concretiza o protesto, o devedor começa a atravessar uma fase penosa, pois o crédito, não lhe é mais concedido. (WOLFFENBÜTEL, 2001, p. 56)

Insta aqui destacar, que o devedor de um título protestado passa a figurar tanto no banco de dados do tabelionato, como também em entidades de proteção ao crédito. Sendo que nesta última o ato é conhecido como negativação.

A grande maioria das informações registradas em entidades de proteção ao crédito consiste na descrição de uma dívida vencida e não paga. ... Por se tratar de informação que enseja, invariavelmente, avaliação desfavorável quanto à concessão de crédito a alguém, cunhou-se o termo negativar e suas derivações: o consumidor não é registrado ou inscrito nos bancos de dados, ele é negativado. (BESSA, 2011, p. 33)

Em face desse efeito, Vicente de Abreu Amadei releva a questão demonstrando que o aparente caráter negativo do protesto não se demonstra real. Pois tem o efeito de conferir segurança jurídica aos títulos de crédito e por via de

consequencia ao mercado cambiário.

Assim, na aparência o protesto fica com um gosto amargo, uma nota de hostilidade, de amaldiçoado; todavia, em verdade, é remédio ao inadimplemento, é ponto de saneamento dos conflitos de crédito cambial presentes e de prevenção de negócios futuros, é meio simples, célere e eficaz de satisfação de boa parte dos títulos não horados em seu vencimento; exerce, enfim, função de cura e de profilaxia jurídica e, também por isso, não é apêndice, mas integra a medula do sistema cambiário, com sua presença medicinal entre a vida e a morte dos títulos de crédito. (AMADEI, 2004, p. 74)

Outro importante efeito do protesto, refere-se a interrupção da prescrição, que é uma nova causa inserida em nossa legislação por meio do artigo 202, inciso III do CC/02, conforme explica Ermínio Daroldi:

Com o advento do novo Código Civil o protesto cambial tornou-se causa eficiente à interrupção da prescrição, nos precisos termos do seu art.202, inc. III, contrariamente ao que se verificava sob a égide da legislação civil sucedia, pela qual apenas o protesto judicial operava o referido efeito. (DAROLDI, 2010, p. 19)

O protesto extrajudicial no mundo contemporâneo possui diversos efeitos, não se limitando ao efeito do conceito legal insculpido no artigo 1º da lei 9.492/97, e que atualmente encampou em sua estrutura também uma forma de efetuar cobrança, de maneira célere e extrajudicial, dentre outros efeitos, como a interrupção da prescrição.

Cumprir destacar, que o protesto por possuir diversos efeitos negativos para os devedores, deve ser solicitado pelos credores com bastante cautela, de modo a verificar preventivamente a higidez e exigibilidade da obrigação.

Portanto, considerando que o protesto deve retratar uma obrigação devida e inadimplida, este só deve subsistir enquanto preencher estes requisitos, e por isso se faz necessário a existência de mecanismos que afastem os protestos de dívidas indevidas ou já adimplidas.

5.3 HIPÓTESES LEGAIS PARA IMPEDIR E CANCELAR O PROTESTO

A previsão legal que permite impedir a lavratura do protesto é o instituto da sustação; e após uma vez já lavrado, admite-se o cancelamento definitivo do protesto.

A sustação de protesto já é um instituto utilizado há quase quatro décadas, mas só foi positivado pela lei 9.492/97, sendo disciplinado pelo seu art. 17:

Art. 17. Permanecerão no Tabelionato, à disposição do Juízo respectivo, os títulos ou documentos de dívida cujo protesto for judicialmente sustado.

§ 1º O título do documento de dívida cujo protesto tiver sido sustado judicialmente só poderá ser pago, protestado ou retirado com autorização judicial.

§ 2º Revogada a ordem de sustação, não há necessidade de se proceder a nova intimação do devedor, sendo a lavratura e o registro do protesto efetivados até o primeiro dia útil subsequente ao do recebimento da revogação, salvo se a materialização do ato depender de consulta a ser formulada ao apresentante, caso em que o mesmo prazo será contado da data da resposta dada.

§ 3º Tornada definitiva a ordem de sustação, o título ou o documento de dívida será encaminhado ao Juízo respectivo, quando não constar determinação expressa a qual das partes o mesmo deverá ser entregue, ou se decorridos trinta dias sem que a parte autorizada tenha comparecido no Tabelionato para retirá-lo.

A sustação é um instituto efetivado por uma determinação judicial, por meio da qual o magistrado ordena ao tabelião de protesto que apontou o título para que este paralise o procedimento para lavratura do protesto, até ulterior decisão – que poderá ser para tornar a ordem de sustação definitiva e portanto acarretando a retirada do título, ou poderá ser para revogar a ordem ensejando a lavratura do protesto.

Importante frisar que a sustação somente é cabível antes da lavratura do protesto que, em regra, é de 3 dias úteis contados da protocolização – ressalvo que em alguns Estados em virtudes de normas fixadas pelas corregedorias gerais de justiça estaduais, esse tríduo legal é iniciado a contagem a partir da intimação. Em razão do prazo para concessão da sustação ser bastante exiguo, e por se tratar de uma medida acautelatória e temporária, é concedida por meio de liminar.

Em relação ao cancelamento de protesto, este pode se dar por dois motivos: o primeiro é quando ocorre o pagamento (art. 26 caput e §1º e 2º da Lei 9.492/97), e o segundo decorre de determinação judicial (§3º e 4º do art. 26 da Lei 9.492/97):

Art. 26. O cancelamento do registro do protesto será solicitado diretamente no Tabelionato de Protesto de Títulos, por qualquer interessado, mediante

apresentação do documento protestado, cuja cópia ficará arquivada.

§ 1º Na impossibilidade de apresentação do original do título ou documento de dívida protestado, será exigida a declaração de anuência, com identificação e firma reconhecida, daquele que figurou no registro de protesto como credor, originário ou por endosso translativo.

§ 2º Na hipótese de protesto em que tenha figurado apresentante por endosso-mandato, será suficiente a declaração de anuência passada pelo credor endossante.

§ 3º O cancelamento do registro do protesto, se fundado em outro motivo que não no pagamento do título ou documento de dívida, será efetivado por determinação judicial, pagos os emolumentos devidos ao Tabelião.

§ 4º Quando a extinção da obrigação decorrer de processo judicial, o cancelamento do registro do protesto poderá ser solicitado com a apresentação da certidão expedida pelo Juízo processante, com menção do trânsito em julgado, que substituirá o título ou o documento de dívida protestado. (BRASIL, 1997)

Quando do cancelamento pelo pagamento, faz-se necessário que o credor, ao receber a quantia devida, entregue, a quem lhe estiver pagando, o documento que foi protestado (aquele que foi apresentado e protocolado no tabelionato). De posse deste documento protestado, qualquer interessado pode requerer, diretamente no tabelionato, o cancelamento do protesto. Na hipótese de não ser possível a apresentação do documento protestado, o documento hábil a viabilizar o cancelamento é a carta de anuência firmada pelo atual credor, com o devido reconhecimento de firma.

Enquanto que no cancelamento por ordem judicial, o documento hábil que deve ser apresentado ao tabelião, para que este realize a averbação do cancelamento, é o ofício emitido pelo magistrado, ou pelo escrivão por ordem sua – sendo que atualmente na maioria dos Estados o envio desta determinação é realizada via internet por meio do sistema denominado malote digital; ou a certidão expedida pelo juízo do processo, com menção do trânsito em julgado.

Excepcionalmente, o ordenamento jurídico admite o cancelamento de ofício, quando houver erros materiais praticados pelo próprio tabelião, com fundamento no artigo 25 da Lei 9.492/97 que regulamenta a retificação de ofício. O procedimento para realização deste ato é explicado por Carlos Henrique Abrão (2013, p. 77):

Observada a ocorrência do erro material que circunda o ato notarial formalizado e solene, permite-se a necessária correção, cujo intuito é o de manter sua estrutura e gerar efeitos regulares, expungindo vício ou defeito que pudesse contrariar a essência do protesto tirado.

Com esteio na revisão do próprio ato de natureza administrativa, na técnica de conferir legitimidade no exame de sua legalidade, a corrigenda poderá ser procedida de ofício, a requerimento da parte interessada, ou mesmo emanado da determinação judicial, tudo no exato escopo de balizar a

prática do ato dentro de sua regularidade e conseqüente eficácia. Não deixa de ser a correção uma re-ratificação do protesto que padece de algum vício capaz de macular sua validade e infirmar sua qualidade, donde a previsão de modificação daquela falha ou equívoco também se assenta no princípio do aproveitamento dos atos desenvolvidos, sem conotação de eventual dolo ou pressuposto que derivasse para nulidade do próprio protesto.

Portanto, uma vez constatado que o protesto não foi regularmente lavrado, por qualquer vício material, o tabelião deverá, de ofício, cancelar ou alterar o protesto.

6. SUSPENSÃO DOS EFEITOS DO PROTESTO EXTRAJUDICIAL

A ordem judicial de suspensão dos efeitos do protesto trata-se de um comando que é composto de elementos da sustação de protesto (transitoriedade) e do cancelamento do registro do protesto por ordem judicial (afasta a publicidade do protesto).

A sustação de protesto, como já exposto anteriormente, está prevista no artigo 17 da Lei 9.492/97, e sua definição é sintetizada por Wille Duarte Costa (2008, p. 253):

A sustação do protesto cambial é a possibilidade de ser o procedimento do protesto paralisado, evitando-se que se efetive, normalmente por relevante razão de direito, pouco importando ser ele necessário para garantia do direito de regresso do credor contra o sacador, endossantes e respectivos avalistas.

Importante destacar que, a sustação de protesto extrajudicial deve ocorrer sempre dentro do tríduo legal para pagamento, momento anterior ao da lavratura do protesto, e por meio de mandado judicial direcionado ao tabelião de protesto que protocolizou o título ou documento de dívida. Trata-se de determinação para que ele sobreste todo o procedimento – impedindo o recebimento do pagamento, o acatamento da retirada pelo apresentante, e a própria lavratura do protesto - e aguarde decisão judicial posterior, que poderá ser no sentido de tornar a sustação definitiva, ou para que seja lavrado de imediato o protesto.

Enquanto que, o cancelamento do registro do protesto por ordem judicial ocorre sempre após a lavratura do protesto, e é pautada em decisão judicial fundada em motivo diverso do pagamento, e tem como efeito a supressão de todos os seus efeitos, com destaque para o da publicidade. Dentre as características do cancelamento está sua perpetuidade, ou seja, uma vez realizado não é possível, em regra, sua reversão.

Diante do exposto é possível perceber que existe previsão normativa para que o magistrado possa cancelar o protesto (art. 26, §3º da Lei 9.492/97), mas em casos concretos pode-se apresentar como uma medida inadequada, dada que por sua natureza esse cancelamento é irreversível, e no fim do processo o juiz pode julgar necessário reverter a ordem. Assim, se verifica a existência de uma lacuna

axiológica, que por sua vez pode ser assim definida.

En el lenguaje de los juristas en general y muy especialmente en el de los jueces, se usa a menudo la expresión «laguna del derecho» (o «laguna de la ley») para designar situaciones en las cuales, si bien existe una solución - por lo cual esas situaciones no son lagunas normativas-, la solución existente es axiológicamente inadecuada. Pero no toda solución injusta o mala supone una laguna; los juristas hablan de lagunas -en el sentido que tratamos de caracterizar- cuando la solución es inadecuada *porque* el legislador no tuvo en cuenta una distinción que debía haber tomado en cuenta. (ALCHOURRÓN e BULYGIN, 1931, s/p)

Diante da lacuna axiológica existente, surgiu jurisprudencialmente a suspensão dos efeitos do protesto. Constituindo-se por uma ordem judicial que ocorre depois da lavratura do protesto, determinando o seu cancelamento, porém de forma temporária e reversível. Portanto, diferenciando-se duas hipóteses anteriormente elencadas – sustação e cancelamento definitivo – as quais possuem expressa previsão legal.

A seguir será apresentado o resultado de uma pesquisa em legislações normativas que tratem da suspensão dos efeitos do protesto.

6.1 A SUSPENSÃO DOS EFEITOS DO PROTESTO EM NORMATIZAÇÕES ESTADUAIS

Nesta seção será apresentada uma pesquisa realizada via internet nos sítios oficiais de todos os 26 Tribunais de Justiça Estaduais. Na qual se objetivou verificar a existência ou não de regulamentação em Códigos de Normas de Serviços Extrajudiciais para a suspensão dos efeitos do protesto. E caso eventualmente existente, se faz alguma referência a forma ou requisitos para concessão no processo recuperacional.

Para tanto, foi seguida a metodologia prelecionada por Salo de Carvalho (2013, p.37). Foi concretizada a pesquisa com a utilização de palavras chaves, que foram: “sustação”; “suspensão” e “efeitos do protesto”. Também foi verificado nas seções que versam sobre cancelamento e de sustação se não havia disposições com outras nomenclaturas tratando do mesmo tema, ou seja, da suspensão dos efeitos do protesto.

De início, verifica-se que os estados de Alagoas e Roraima não possuem atualmente normas de serviços extrajudiciais organizadas pelas Corregedorias locais.

Enquanto que os Estados do Amapá, Amazonas, Distrito Federal, Espírito Santo, Goiás, Maranhão, Mato Grosso, Mato Grosso do Sul, Rio Grande do Norte, Santa Catarina, Sergipe e Tocantins possuem Códigos de Normas Extrajudicial, mas neles não foram localizados dispositivos que tratem da possibilidade ou vedação da suspensão dos efeitos dos protestos.

Nos demais Estados, todos possuem dispositivos a respeito da suspensão dos efeitos dos protestos, e todos são no sentido de admitir sua realização. Embora conforme será apontado adiante, há divergências entre elas no sentido dos requisitos para sua concessão, da forma de realizá-la pelo tabelião, e até no efeito que irá gerar no momento da emissão de certidões. E por outro lado, a semelhança encontradas em todas se refere a gratuidade do ato de suspensão dos efeitos.

Código de Normas de Serviços Notariais e de Registro do Acre:

Art. 479. O cumprimento de mandados ou ofícios de sustação e protesto recebidos após a lavratura e o registro do ato ocorrerá mediante averbação, ex officio, no respectivo registro, consignando que os efeitos do protesto foram suspensos por determinação judicial.

§ 1º O tabelionato procederá na forma estabelecida no caput deste artigo, na hipótese de receber comunicação ou determinação de suspensão dos efeitos de protesto registrado.

§ 2º Das certidões expedidas após qualquer uma dessas averbações, não constarão os registros a elas referentes, salvo por requerimento escrito do próprio devedor ou por ordem judicial.

Art. 480. O cumprimento dos mandados de sustação definitiva do protesto, ou de seus efeitos, e de cancelamento do protesto fica condicionado ao prévio pagamento das custas e dos emolumentos. Parágrafo único. O cumprimento independará do prévio pagamento das custas e dos emolumentos, quando do mandado constar ordem expressa nesse sentido ou que a parte interessada é beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Art. 548. As ordens judiciais de cancelamento provisório ou de cancelamento, quando exaradas em sede de tutela de urgência, serão qualificadas pelo Tabelião como suspensão provisória dos efeitos do protesto.

Art. 565. Na elaboração das informações e certidões, é vedada a exclusão ou omissão de protestos e de nome de quaisquer devedores, ressalvada a hipótese de ordem judicial de suspensão dos efeitos do protesto. (ACRE, 2016, p.136)

Código de Normas e Procedimentos dos Serviços Notariais e de Registros da Bahia:

Art. 359. O cumprimento de mandados de sustação, recebidos após a lavratura e o registro do protesto, ocorrerá mediante averbação, ex officio, no respectivo registro, consignando que os efeitos do protesto foram suspensos por determinação judicial.

O tabelionato procederá na forma estabelecida no caput deste artigo, na hipótese de receber comunicação ou determinação de suspensão dos efeitos de protesto registrado.

Das certidões expedidas, após qualquer uma dessas averbações, não constarão os registros a elas referentes, salvo por requerimento escrito do próprio devedor ou por ordem judicial.

Os mandados de sustação de protestos devem ser arquivados juntamente com os títulos a que se referem.

Parágrafo Único. Na hipótese de concessão de tutela antecipada sustando os efeitos do protesto, o Tabelião procederá à anotação da referida determinação, mesmo que provisória, na margem do registro de protesto, e será negativa a certidão em favor da pessoa que tenha protesto cujos efeitos estejam judicialmente suspensos. (BAHIA, 2013, p.140)

Código de Normas Notarial e Registral do Ceará:

Art. 310 - O título do documento de dívida cujo protesto tiver sido sustado judicialmente permanecerá no Tabelionato à disposição do respectivo juízo, e só poderá ser pago, protestado ou retirado com autorização deste.

§ 1º. A sustação do protesto opera-se, pela via judicial, antes e precedentemente à sua realização.

§ 2º. Revogada a ordem de sustação, efetuar-se-á a lavratura e o registro do protesto até o primeiro dia útil subsequente ao do recebimento da comunicação judicial, salvo se a materialização do ato depender de consulta a ser formulada ao apresentante.

§ 3º. Tornada definitiva a ordem de sustação, o título ou documento de dívida será encaminhado ao juízo respectivo, ou entregue às partes quando tiver determinação expressa, ou se decorridos 30 (trinta) dias sem que a parte autorizada tenha comparecido no tabelionato para retirá-lo.

§ 4º. Os mandados de sustação definitiva do protesto, ou de seus efeitos, não obrigam aos Tabeliães de formalizar comunicação aos órgãos de proteção ao crédito para excluir ou levantar as restrições ao devedor nos respectivos cadastros. (CEARÁ, 2014, p.66)

Código de atos normativos da CGJMG relativos aos serviços notariais e de registro de Minas Gerais:

Art. 338. Poderão ser suspensos, provisoriamente, os efeitos do protesto, por determinação judicial, devendo a suspensão ser anotada junto ao registro do protesto, não sendo devidos emolumentos e demais encargos.

§ 1º. Para proceder à suspensão dos efeitos do protesto, o tabelião adotará as cautelas necessárias a fim de certificar-se de que a decisão judicial tem caráter provisório.

§ 2º. A reativação do protesto, quando revogada a ordem de suspensão, será anotada no respectivo registro, não sendo devidos emolumentos e

demais encargos.

§ 3º. As certidões relativas a situações de suspensão dos efeitos do protesto serão positivas com efeito negativo, mencionando a existência da ordem judicial, salvo se do mandado constar expressamente vedação à publicidade, hipótese em que a certidão será negativa.

Art. 322. Recebido o mandado de sustação do protesto após sua lavratura, o tabelião de protesto procederá na forma prevista para as ordens de suspensão dos efeitos do protesto. (MINAS GERAIS, 2013, p.96)

Código de Normas dos Serviços Notariais e de Registro do Pará:

Art. 404. Poderão ser suspensos, provisoriamente, os efeitos do protesto, por determinação judicial, devendo a suspensão ser anotada junto ao registro do protesto, não sendo devidos emolumentos e demais encargos.

§ 1º. Para proceder à suspensão dos efeitos do protesto, o tabelião adotará as cautelas necessárias a fim de certificar-se de que a decisão judicial tem caráter provisório.

§ 2º. A reativação do protesto, quando revogada a ordem de suspensão, será anotada no respectivo registro, não sendo devidos emolumentos e demais encargos.

§ 3º. As certidões relativas a situações de suspensão dos efeitos do protesto serão positivas com efeito negativo, mencionando a existência da ordem judicial, salvo se do mandado constar expressamente vedação à publicidade, hipótese em que a certidão será negativa. (PARÁ, 2015, p.116)

Código de Normas Judicial e Extrajudicial da CGJ da Paraíba:

Art. 467. Recebido o mandado de sustação do protesto após sua lavratura, o tabelião de protesto procederá na forma prevista para as ordens de suspensão dos efeitos do protesto.

Art. 489. Nos casos de suspensão de efeitos ou de cancelamento de protesto, o tabelião não é responsável pela retirada do nome do devedor que tenha sido inserido em cadastro das entidades representativas do comércio e da indústria, ou daquelas vinculadas à proteção do crédito, cabendo-lhe apenas a expedição das certidões previstas no art. 29, da Lei nº 9.492/1997. (PARAÍBA, 2015, p.101)

Código de Normas da CGJ do Tribunal de Justiça do Paraná:

Art. 799. O cumprimento de mandados ou ofícios de sustação e protesto recebidos após a lavratura e o registro do ato ocorrerá, mediante averbação ex officio, no respectivo registro, devendo ser consignado que os efeitos do protesto foram suspensos por determinação judicial.

§ 1º - O tabelionato procederá na forma estabelecida no item anterior, na hipótese de receber comunicação ou determinação de suspensão dos efeitos de protesto registrado.

§ 2º - Das certidões expedidas após qualquer uma dessas averbações não constarão os registros a elas referentes, salvo por requerimento escrito do próprio devedor ou por ordem judicial. (PARANÁ, 2013, p.155)

Código de Normas dos Serviços Notariais e de Registros de Pernambuco:

Art. 557. Nos casos de decisões judiciais, sustando o protesto ou os seus efeitos, o tabelião procederá à anotação das referidas determinações, mesmo que provisórias, na margem da escrituração do protesto. (PERNAMBUCO, 2016, p.309)

Código de Normas e Procedimentos dos Serviços Notariais e de Registro do Piauí:

Art. 336. As certidões expedidas pelo serviço de protesto de títulos e outros documentos de dívida, inclusive as referentes à prévia distribuição deverão obrigatoriamente indicar:

...

§ 2º. A suspensão dos efeitos do protesto será averbada, com a cessação da publicidade do protesto.

§ 3º. Revogada a determinação judicial, averbar-se-á tal determinação, voltando o protesto a produzir seus regulares efeitos.

... (PIAÚÍ, 2013, p.89)

Consolidação Normativa da CGJ Parte Extrajudicial do Rio de Janeiro:

Art. 996. O cumprimento de mandados ou ofícios de sustação e protesto recebidos após a lavratura e o registro do ato, ocorrerá mediante averbação, ex officio, no respectivo registro, consignando que os efeitos do protesto foram suspensos por determinação judicial. § 1º. O tabelionato procederá na forma estabelecida no caput deste artigo, na hipótese de receber comunicação ou determinação de suspensão dos efeitos de protesto registrado. § 2º. Das certidões expedidas após qualquer uma dessas averbações, não constarão os registros a elas referentes, salvo por requerimento escrito do próprio devedor ou por ordem judicial. (RIO DE JANEIRO, 2017, p.433)

Diretrizes Gerais Extrajudiciais de Rondônia:

Seção VI - Da Desistência, Da Sustação e Da Suspensão dos Efeitos do Protesto

Art. 234. O registro do protesto do título ou documento de dívida, que tiver seus efeitos judicialmente suspensos de forma provisória, permanecerá nesta situação no tabelionato, só podendo ser restabelecido os efeitos ou tornada definitiva a suspensão (cancelamento judicial) com autorização judicial.

Parágrafo único. Tornada definitiva a ordem de suspensão dos efeitos do protesto (cancelamento judicial), quando não tiver sido adiantado o pagamento das despesas, conforme previsto no art. 231, § 2º, nem seja caso de isenção prevista no § 3º do mesmo artigo, e não houver

determinação expressa a quem compete o pagamento das despesas, estas ficarão a cargo do apresentante, cabendo ao tabelionato o cumprimento da ordem somente após o pagamento, observando-se aqui também o previsto no art. 233, § 3º. (RONDÔNIA, 2013, p.46)

Consolidação Normativa Notarial e Registral do Rio Grande do Sul:

Art. 752 – Nos casos de determinação ou comunicação da autoridade competente, na qual concede tutela antecipada, sustando os efeitos do protesto, o Tabelião de Protestos procederá à anotação das referidas determinações, mesmo que provisória, na margem do registro de protesto, devendo ser fornecida a certidão narrativa, mencionando todos elementos constantes do registro de protesto, inclusive a referida anotação. (RIO GRANDE DO SUL, 2006, p.187)

Normas de Serviços da CGJ de São Paulo:

64. Os mandados de sustação de protesto, se apresentados ao Tabelião depois de protestado o título ou documento de dívida, serão qualificados como ordens judiciais de sustação dos efeitos do protesto, com pronta comunicação ao Juízo competente.

64.1. Esse procedimento não será adotado se, no mandado, constar expressa proibição.

64.2. Recebidas ordens judiciais de sustação de protesto, ou de sua revogação, de sustação definitiva, suspensão dos efeitos do protesto, ou de sua revogação, ou ainda de cancelamento de protesto, não há necessidade de comunicar o Juízo competente sobre o cumprimento, ressalvada a hipótese versada no item 64 ou se, por qualquer motivo, a ordem não pôde ser cumprida. (SÃO PAULO, 1989, p.85)

Da análise das disposições contidas nas Consolidações Normativas acima transcritas é possível realizar as seguintes ponderações:

Acre, Bahia, Paraná e Rio de Janeiro: Nestes estados as normatizações são idênticas ao tratar do tema. Da análise de tais normas constata-se que é admitida a suspensão dos efeitos do protesto, e com expressa referência ao fato de que o ato é realizado após a lavratura do protesto (diferentemente do que ocorre com a sustação, que conforme já tratado nesta dissertação é um ato anterior ao protesto).

Verifica-se ainda que tais normas procuraram dar maior dinâmica ao procedimento, ao admitir que as ordens de sustação que cheguem ao tabelionato de forma tardia, ou seja após o protesto já ter sido lavrado – o que normalmente é obstáculo para que o tabelião possa praticar o ato – sejam convertida em suspensão dos efeitos do protesto, sem necessidade de nova determinação judicial.

Por fim, no dispositivo contido no §2º de cada uma das normas citadas, infere-

se que o ato a ser praticado pelo tabelião é realizado por meio de averbação, e que tal medida tem o condão de afastar o efeito da publicidade do protesto, e em eventuais certidões expedidas não irá figurar de nenhuma forma – portanto serão emitidas certidões negativas.

Ceará: Nas normas deste Estado, praticamente não existe regulamentação para a suspensão dos efeitos do protesto. Já que existe apenas um dispositivo utilizando a nomenclatura “sustação de seus efeitos” – destaco que no contexto da norma a expressão “sustação” pode ser compreendida no mesmo sentido de “suspensão”.

Tal dispositivo, se limitou apenas a retirar a obrigação dos tabeliães de formalizar comunicação aos órgãos de proteção ao crédito. E não tratou expressamente do cabimento, forma de cumprimento e efeitos do ato de suspensão dos efeitos do protesto.

Rondonia: No dispositivo da consolidação normativa deste Estado, verifica-se expressa referência à possibilidade do registro de protesto ter seus efeitos suspensos, sendo destacado o caráter provisório de tal medida. Mas não houve norma explicitando quais seriam os efeitos suspensos – e como já tratado neste trabalho os efeitos que podem ensejar o protesto não se limita à publicidade.

Outro comando que se extrai da norma citada, refere-se a obrigatoriedade de nova manifestação judicial para restabelecimento ou cancelamento definitivo.

Rio Grande do Sul: Neste estado a nomenclatura utilizada é de “sustação dos efeitos do protesto” assim como no Estado do Ceará e de São Paulo. Também foi tratado da forma como esta determinação deve ser efetivada, referindo-se ao instituto da tutela antecipada. No que tange ao meio de cumprimento pelo tabelião faz referência ao ato de anotação na margem do registro do protesto. E, por fim, cria a obrigação do tabelião fornecer certidão narrativa, inclusive com a referida anotação – destaco que esta certidão deve ser encaminhada para o magistrado como forma de demonstrar o cumprimento da ordem, mas não deverá ser fornecida a terceiros pois isso afastaria a finalidade da medida que é a de sobrestar a publicidade do protesto.

São Paulo: O ato é denominado de sustação dos efeitos do protesto e também permite aos tabeliães converterem os atos de sustação comum - que forem apresentados após o protesto - em sustação de efeitos. Mas estabelece uma ressalva, de que esta conversão não será realizada, referindo-se a possibilidade do

magistrado fazer constar da comunicação que a decisão não deverá ser cumprida no caso do protesto já se encontrar lavrado.

Outra disposição peculiar deste Estado, refere-se a dispensa de comunicação de cumprimento ao magistrado que exarou a ordem, o que não se constatou em outras normas estaduais.

Paraíba: Admite a suspensão dos efeitos do protesto, e também a modificação do comando de sustação quando recebida após o protesto, assim como outros estados. E, do mesmo modo que os estado do Ceará retirou a obrigação dos tabeliães de formalizar comunicação aos órgãos de proteção ao crédito.

Minas Gerais e Pará: Nestes dois Estados as normas apresentam-se com total similitude.

Existe expressa previsão permitindo a suspensão provisória dos efeitos do protesto, e dando ênfase à transitoriedade da medida, ao exigir que o tabelião se certifique previamente do caráter provisório.

Uma peculiaridade exclusiva destes dois Estados, que inclusive é o inverso do que ocorre nas demais normas, é o fato das certidões emitidas após a suspensão dos efeitos do protesto, em regra, não serem negativas – como ocorre em todos os outros estados – e sim positiva com efeito negativo. Trazendo apenas de forma excepcional a emissão de certidão negativa, que será emitida se constar do ofício a vedação à publicidade.

Por fim, também possuem disposição a respeito da conversão da sustação comum em suspensão dos efeitos do protesto.

Pernambuco: De modo bastante sucinto, esta normatização cuidou do tema em um único artigo. Determinou a forma como deve ser realizado o ato – anotação provisória à margem do ato – e desse modo, de forma indireta contemplou a possibilidade de prática deste ato.

Piauí: Ao analisar as normas deste Estado, a única disposição a respeito do tema está inserida na parte que trata das certidões. Mas dela se extrai que a forma de prática do ato é por meio de averbação, e também que ela possui o condão de cessar a publicidade do ato, e desse modo se pode inferir que as eventuais certidões emitidas deverão necessariamente ser negativas.

6.2 AMPLITUDE DA ORDEM JUDICIAL

Em regra, a ordem dos magistrados ao determinar a suspensão dos efeitos do protesto é dada de forma ampla. Assim, abrange todos os efeitos do protesto, como a publicidade, prescrição e o direito de regresso.

Mas na prática forense, facilmente se percebe que quando é concedida essa ordem, o que realmente está se objetivando limita-se a suspender os efeitos da publicidade do protesto, tendo em vista que, a tutela pretendida pelo autor dificilmente vai recair sobre os efeitos da prescrição e do direito de regresso. Pois estes últimos efeitos só comportam seu afastamento, em caso de anulação do protesto, em decorrência de irregularidade no procedimento ou da sentença que declarar a nulidade do título.

Com relação ao efeito da prescrição, uma análise precipitada pode levar a falsa compreensão de que a suspensão dos efeitos também o abrangeria. Isso não pode ocorrer, pois se assim fosse considerado, acarretaria a seguinte situação: se um título, não prescrito no momento do apontamento, for protestado, seu prazo prescricional será interrompido e reiniciado, conforme determina o CC/02 (art.202, III e parágrafo único). E, em ocorrendo a “suspensão dos efeitos do protesto”, seria considerado também o afastamento da interrupção da prescrição. Com isso, poderia estar tornando um título, que esteja sendo cobrado judicialmente, que não estava prescrito no momento da propositura da ação em razão do protesto, em título prescrito. Pois, o termo inicial da contagem do prazo prescricional deixará de ser o protesto para ser a data do vencimento. Neste caso, o processo será julgado sem adentrar no mérito, por já estar prescrito. Para melhor compreensão, podemos ilustrar com a seguinte possibilidade: Um determinado título possui seu vencimento o dia 10 de abril de 2010, e considerando um prazo prescricional hipotético de 3 anos, se o credor protestar o título no dia 10 de março de 2013, este terá sido lavrado antes do fim do prazo prescricional. Considerando ainda, que o inciso III do art. 202 do Código Civil determina que o protesto cambial interrompe a prescrição, e também de acordo com o parágrafo único do mesmo dispositivo em comento determina que o prazo prescricional recomeça a correr da data do ato que a interrompeu. É possível concluir que o prazo prescricional, que no caso em análise, haveria um novo prazo prescricional do título em razão de ter havido o protesto cambial, e este teria início em 10 de março de 2013 e venceria após 3 anos desta

data. Portanto se o credor entrasse com uma ação de cobrança do título no dia 10 e setembro de 2014, o título ainda não estaria prescrito. Ocorre, que se ocorrer a suspensão dos efeitos do protesto, e adotando a teoria que seriam atingidos todos os efeitos, inclusive o de interromper a prescrição, o título que está em cobrança deverá ser considerado como prescrito.

No tocante ao direito de regresso contra os coobrigados – que é um dos efeitos do protesto que pode estar presente ou não – que ocorre na hipótese de protesto necessário e desde que a lavratura seja realizada dentro do prazo legal, a eventual suspensão dos efeitos do protesto também não incidirá sobre esse efeito, já que seu efeito é imediato e instantâneo. Como argumento para esta afirmação, pode ser verificado que nem o próprio cancelamento definitivo possui a amplitude de afastar este efeito. Pois o fato de ser declarada por sentença, a nulidade da obrigação não significa que também seja nulo o título, já que em títulos de crédito vigora o princípio da autonomia. Para melhor compreensão pode ser apontado o seguinte caso hipotético:

Fulano de Tal (como nove anos de idade), emitente de uma nota promissória, favorável a Ana (vinte anos de idade e capaz), e avalizada por Pedro (trinta anos de idade e capaz), não efetua o pagamento do título no vencimento. Dentro do prazo legal, Ana encaminha o título a protesto e este é lavrado. Fulano de Tal, representado por seus pais, ingressa com ação de nulidade de obrigação, pedindo, por meio de uma ação cautelar, a suspensão dos efeitos do protesto, o que, é concedido pelo magistrado. Neste caso descrito, pode-se inferir que Ana poderá de imediato exercer seu direito de regresso em face de Pedro, pois, mesmo que seja julgada nula a obrigação de Fulano de Tal, a obrigação de Pedro assumida por meio do aval no título será independente e exigível.

6.3 A SUSPENSÃO COMO MEDIDA MENOS GRAVOSA AO CREDOR

Quando o magistrado opta por determinar a suspensão dos efeitos do protesto ao invés de ordenar o cancelamento definitivo, promove uma medida menos gravosa aos direitos do credor. Pois, mesmo que tenha ocorrido depósito em consignação – prévio à concessão da medida -, não é factível ao juiz precisar com

segurança o montante exato do saldo da dívida devida, já que o art. 389 do CC/02 determina que: “Não cumprida a obrigação, responde o devedor por perdas e danos, mais juros e atualização monetária segundo índices oficiais regularmente estabelecidos, e honorários de advogado.”(BRASIL, 2002)

É possível que, em decorrência da dívida inadimplida, o credor tenha tido perdas e danos, ou até mesmo existir um contrato, entre este e o devedor, estipulando uma taxa de juros diversa da legal.

Em virtude do exposto, torna-se mais prudente para o juiz, ao conceder liminar – sobretudo quando *inaudita altera pars* -, determinar que sejam apenas suspenso os efeitos do protesto, e, após a manifestação do credor, se assim julgar necessário, poderá ser determinado o cancelamento definitivo; e em outra via, se entende o contrário, poderá restaurar os efeitos do protesto.

Ocorrendo determinação judicial para o cancelamento definitivo e, se futuramente, o magistrado entender que o pagamento integral do crédito não foi satisfeito, não poderá restaurar os efeitos do protesto, por impossibilidade material de cumprimento desta medida.

A despeito da suspensão dos efeitos do protesto ser uma medida menos gravosa ao credor, isso não significa que seja a ele totalmente favorável, já que não deixa de retirar uma forma de compelir o devedor a adimplir a obrigação. E ao fazer isso, acaba por interferir na economia ao aumentar o risco de inadimplemento dos créditos concedidos.

6.4 A SUSPENSÃO DOS EFEITOS DO PROTESTO SOB O ENFOQUE DO ATIVISMO JUDICIAL E SUA INTERFERÊNCIA NA ECONOMIA

Como visto neste trabalho a suspensão dos efeitos do protesto, é fruto de uma construção jurisprudencial – não tendo sido positivada pelo Poder Legislativo –, já que em alguns estados não é regulamentada, e em outros que possuem normas a respeito do tema, elas foram editadas por meio de Consolidações Normativas de CGJ Estaduais, portanto feitas pelo Poder Judiciário.

Nesse sentido se indaga, se o fato do legislador não dar uma resposta, não seria dar uma resposta. Ou seja, se a omissão legislativa quanto à possibilidade de

concessão judicial da suspensão dos efeitos dos protestos não deveria ser interpretada como uma vedação. Considerando que a atuação de conceder ou não é praticada por um agente do Estado, e portanto sujeito ao princípio da legalidade, só poderia atuar quando permitido por lei.

Deste modo, pode-se perceber que se está diante de uma forma do chamado “ativismo judicial”.

O ativismo judicial está associado à ideia de concretização de direitos (e também valores) constitucionais mediante uma atuação proativa (mais enérgica do Poder Judiciário, nem sempre ilegítima, em face de eventuais e relevantes omissões dos demais Poderes de Estado (Legislativo e Executivo), invadindo, não raras vezes, o âmbito de atuação destes. (RAUPP, 2016, p.61)

E continua o mesmo autor:

O ativismo se caracteriza por ter no ato de vontade do julgador o seu ponto elementar; um certo protagonismo do intérprete no momento da prolação da decisão jurídica, fruto da substituição dos juízos ético-morais do legislador por suas próprias convicções de mundo (morais, políticas, econômicas, sociológicas, culturais, religiosas, etc.), dando-se azo, com isso, a decisões discricionárias ou arbitrárias. (RAUPP, 2016, p.62)

Desta forma, verifica-se que uma das causas que enseja a atuação dos magistrados de forma proativa é justamente a falta de regulamentação legislativa. E isso pode acabar gerando uma insegurança jurídica na medida em que cada juiz passa a decidir casos semelhantes de forma diversa conforme seus próprios convencimentos, e em alguns casos fundamentados na função social que deve ter o direito.

Este ativismo judicial fundamentado na função social do direito que enseja a suspensão dos efeitos do protesto, é semelhante ao que ocorre quando desconsideram a personalidade jurídica de uma sociedade limitada, sem ser considerado os efeitos colaterais de tal medida. Destaco que ambas as decisões judiciais ensejam repercussões na economia conforme explica Fábio Tokars, e isso acaba sendo um incentivo judicial ao descumprimento de obrigações empresariais.

Aqui, o conceito de limitação de responsabilidade dos sócios de uma sociedade limitada tornou-se um referencial teórico distante da realidade. A

desconsideração da personalidade jurídica tornou-se a regra, muitas vezes aplicada sob a invocação da função social do direito. A intenção deste posicionamento judicial frente à atividade empresarial pode ser a melhor possível, especialmente no que se refere à tutela dos menos favorecidos. Mas os resultados não materializam estas intenções. ... Este agravamento do risco jurídico gera um indesejado efeito econômico.(TOKARS, 2008, p.156)

Essa instabilidade jurídica não se limita às partes envolvidas na demanda, já que outras pessoas passam a considerar o risco que correrão caso estejam em situações semelhantes.

Decidir um litígio jurídico quase sempre implica alocar o risco entre as partes. A decisão a respeito de quanto do risco cada parte recebe cria um incentivo para o comportamento futuro, não só das partes específicas envolvidas nessa disputa, mas de todas as outras que estiverem numa situação semelhante. (COOTEER; ULEN, 2010, p.30)

Desta forma, ao se analisar decisões judiciais que envolvam questões empresariais – tais como a Recuperação Judicial – pode-se perceber que os efeitos desses pronunciamentos judiciais passa a ter efeitos na economia, inclusive com o aumento do custo do crédito, e na atração ou não de novos investimentos. Já que a confiança é o que sustenta as relações creditícias.

O ambiente institucional marcado pela previsibilidade das decisões judiciais é uma das condições para a atração de investimentos e realização de negócios. O empresário, ao fazer os cálculos destinados à definição do preço dos produtos ou serviços que oferecerá ao mercado, adota como premissa a efetividade da lei e dos contratos. Mais que isto, parte do pressuposto de que lei será aplicada tal como resulta de seu sentido imediato e que, se o contratante não honrar o contratado, o Poder Judiciário garantirá firme e prontamente, o resultado equivalente ao adimplemento. As decisões judiciais são, para os empresários, imprevisíveis quando o juiz interpreta a lei de forma não assimilável diretamente por ele ou libera o contratante do cumprimento de obrigação assumida em contrato. (COELHO, 2012, p.16)

No mesmo sentido, também preleciona Leonardo Adriano Ribeiro Dias:

Esse problema inibe a concessão de crédito às empresas em crise e reflete, em grande parte, o que Jairo Saddy denomina “anomalia institucional”, entendida como o conjunto de desvios institucionais que contribuem para os problemas de crédito no Brasil, sendo a maior delas o chamado “ativismo judicial”. Uma de suas facetas é denominada “politização da justiça”, pela qual magistrados decidem conflitos em contrariedade a expressa disposição

legal e sem a devida técnica e rigor legislativo, baseados em argumentos ideológicos ou políticos, para a promoção da justiça social. A politização pode ser observada em decisões que visam a proteção de certos grupos sociais considerados a parte mais fraca nos processos. (DIAS, 2014, p.281)

Este mesmo fenômeno de instabilidade está presente atualmente nos processos de Recuperação Judicial, conforme afirma Leonardo Adriano Ribeiro Dias:

No Brasil, a forma como a LRE tem sido aplicada demonstra sua baixa previsibilidade e não raro os problemas levados à apreciação do Poder Judiciário recebem soluções claudicantes, sendo freqüentes a prorrogação de prazos ditos improrrogáveis pela lei, a liberação de garantias não sujeitas aos efeitos da recuperação e a homologação de planos apresentados no dia da assembléia, dentre muitas outras decisões que, sob o pálio da preservação da empresa, destoam do texto normativo e aumentam a insegurança jurídica, em que pese a inconveniência de muitas das disposições esculpidas na LRE.(DIAS, 2014, p.281)

Conforme se observa nas ponderações apontadas acima, as decisões judiciais realizadas no âmbito de recuperações judiciais, nas quais os magistrados buscam uma máxima proteção da empresa recuperanda, com fundamento nos princípios da preservação da empresa e de sua função social, podem ensejar efeitos colaterais ao inibir novos investimento e aumentando o risco do crédito, atingindo toda a coletividade.

Em suma, ao se atraírem investidores, por meio de uma ordem jurídica protetora do investimento, tutelam-se também, e principalmente, interesses metaindividuais (de trabalhadores, consumidores, Fisco etc.). (COELHO, 2012, p.18)

Diante do exposto, verifica-se que a insegurança jurídica causada pela falta de regulamentação da suspensão dos efeitos do protesto, enseja repercussões que transbordam a esfera das partes envolvidas na recuperação judicial.

7. A SUSPENSÃO DOS EFEITOS DO PROTESTO NO CURSO DA RECUPERAÇÃO JUDICIAL

Como estudado no capítulo anterior a suspensão dos efeitos do protesto é uma medida judicial que a despeito de não estar expressamente positivada na legislação federal – estando apenas em algumas consolidações normativas de Corregedorias Gerais de Justiça estaduais - encontra respaldo no poder geral de cautela dos magistrados. E a depender de circunstâncias do caso concreto fará com que existam diferentes repercussões jurídicas.

Cumprido ressaltar que a presente questão já foi objeto de deliberação no Conselho da Justiça Federal durante a I Jornada de Direito Comercial, tendo sido positivado o entendimento firmado no evento por meio do enunciado nº54 que possui o seguinte teor: “O deferimento do processamento da recuperação judicial não enseja o cancelamento da negativação do nome do devedor nos órgãos de proteção ao crédito e nos tabelionatos de protestos.”

Ocorre que tal enunciado, além de não possuir força normativa, se limitou a negar a suspensão dos efeitos dos protestos no deferimento da recuperação judicial. Mas nada disse em relação a possibilidade ou não de sua consecução quando da homologação do plano.

Na próxima seção, será apresentada uma pesquisa jurisprudencial sobre a suspensão dos efeitos do protesto na Recuperação Judicial.

7.1 A DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NO QUE TANGE A SUSPENSÃO DOS EFEITOS DO PROTESTO NA RECUPERAÇÃO JUDICIAL

Nesta seção será analisada decisões de diferentes Tribunais de Justiça Estaduais e do Superior Tribunal de Justiça-STJ. O objetivo será verificar se existe ou não divergências de entendimentos sobre a possibilidade de suspensão dos efeitos do protesto no curso da Recuperação Judicial.

No tocante a forma da presente pesquisa, a mesma foi realizada por meio dos sítios dos Tribunais de Justiça e do STJ. Nos quais foi buscada jurisprudências

utilizando-se as seguintes palavras-chaves: “recuperação judicial” e protestos.

Fazendo a pesquisa em decisões de Tribunais Estaduais, se constata que existem decisões divergentes, fazendo com que casos semelhantes tenham soluções totalmente distintas. Essa situação de imprevisibilidade acaba por ensejar uma insegurança jurídica as partes envolvidas no processo recuperacional.

De início pode se destacar duas decisões do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul - TJRS que demonstram bem esta pluralidade de entendimentos. Ambas foram decididas em agravo de instrumento pela mesma Câmara (6ª Câmara Cível), com intervalo de apenas 2 meses entre as decisões, porém tendo relatores distintos.

A primeira trata-se do Agravo de Instrumento nº 70052026861 do TJRS decidido monocraticamente em 13/11/2012 de onde se extrai os seguintes trechos da decisão:

No tocante à suspensão dos protestos, em que pese a ausência de previsão legal, a interpretação, no caso, deve ter em conta o Princípio da função social da empresa.

Encontra-se em andamento o pedido de recuperação judicial, instituto incompatível com a continuidade de protesto dos títulos, inviabilizando a própria reorganização da pessoa jurídica, dependente de crédito bancário para continuar as atividades.

Nessas condições, tenho que seguindo o objetivo maior da lei de recuperação judicial, qual seja, de justamente adotar providências que viabilizem um franca recuperação da empresa, evitando a bancarrota, tenho que a medida antecipatória deve levar em conta a função social de preservação da empresa e seus empregados.

Dessa forma, estando a recorrente em amplo processo de recuperação judicial seria inadequado manter-se os efeitos dos protestos lançados e autorizar os futuros, dificultando a operacionalização das atividades, frustrando a relação comercial, sobretudo, com as instituições financeiras.

Considerando-se a necessidade de a Lei nº 11.101/05 ser eficaz ao prever mecanismos para a negociação conjunta dos débitos de uma sociedade empresarial, como forma de viabilizar a sua permanência no meio econômico – uma vez que consiste em fonte de riquezas e de trabalho – esta merece interpretação sistemática, nos termos preconizados pela jurisprudência dos Tribunais Superiores:

...

Nesse contexto, não se pode olvidar a necessidade de se emprestar uma interpretação sistemática ao dispositivo já citado, em alinhamento ao espírito que permeia o instituto da recuperação judicial.

Destarte, é notório o prejuízo à empresa recuperanda, acaso não concedida a medida postulada, uma vez que a sua atividade poderá ser comprometida e, por conseguinte, o plano de recuperação apresentado.

Portanto, impõe-se a adoção de todas as medidas necessárias para se emprestar a maior efetividade possível à decisão que deferiu o processamento da recuperação judicial.

Logo, a tutela antecipada deve ser concedida prestigiando os princípios da razoabilidade e da preservação da empresa, deve também abranger os efeitos dos protestos efetivados e evitar o encaminhamento de futuros, na

forma requerida pelos agravantes.

Com tais considerações, conheço em parte do recurso e, na parte conhecida, dou parcial provimento ao agravo de instrumento para o fim de determinar a suspensão dos efeitos dos protestos efetivados em nome da agravante, assim como a abstenção de futuras indicações pelos credores, por obrigações já contraídas.

(TJRS, Sexta Câmara Cível, Ementa do Agravo de Instrumento nº 70052026861, Relator: Des. Artur Arnildo Ludwig, j. em 13.11.2012).

Conforme se verifica na decisão acima, a ordem foi dada da forma mais ampla possível, ao ser concedida ainda na fase da decisão de processamento da Recuperação Judicial, e abrangeu todas as dívidas já protestadas e impediu novos protestos futuros. Portanto, até mesmo créditos não abrangidos no plano, ou dívidas futuras foram impedidas de serem protestadas. Havendo uma blindagem total da empresa amparada no princípio da função social da empresa contido na Lei 11.101/05.

A segunda trata-se do Agravo de Instrumento nº 70049412828 do TJRS decidido por unanimidade em 13/09/2012 de onde se extrai os seguintes trechos da decisão:

Da análise dos autos verifica-se que a Magistrada a quo, ao deferir o processamento da recuperação judicial da agravante, desacolheu pedido de sustação/cancelamento dos efeitos dos protestos cambiais que viessem a ser lançados contra a empresa após o ajuizamento do feito, por entender inexistir autorização legal neste sentido, decisão que não merece qualquer reparo.

Com efeito, segundo estabelece o artigo 6º da Lei nº 11.101/05, “o deferimento do processamento da recuperação judicial suspende o curso da prescrição e de todas as ações e execuções em face do devedor”. Não prevê, portanto, o aludido dispositivo legal, qualquer restrição ao protesto de títulos atinentes às obrigações contraídas pela empresa recuperanda, seja impedindo-o ou determinando sua sustação ou cancelamento, caso já levado a efeito.

Por outro lado, o artigo 24 da Lei nº 9.492/97 preconiza que “o deferimento do processamento de concordata não impede o protesto”. Ainda que o instituto da concordata tenha sido extinto pela nova lei de falências, o atual regime de recuperação judicial por esta introduzida guarda similitude com a anterior moratória legal, razão pela qual permanece plenamente aplicável a disciplina prevista no aludido dispositivo legal.

Outrossim, a Lei nº 5.474/68, ao dispor acerca das duplicatas, determina, em seu artigo 13, parágrafo 4º, que “o portador que não tirar o protesto da duplicata, em forma regular e dentro do prazo de 30 (trinta) dias, contado da data de seu vencimento, perderá o direito de regresso contra os endossantes e respectivos avalistas”. Logo, para que seja assegurado o seu direito de regresso, deve o portador levar a protesto a duplicata dentro do trintídio legal de seu vencimento, sob pena de somente poder cobrar a dívida do devedor principal. Assim, caso os credores sejam impedidos de protestar os títulos dos quais são titulares, ou, ainda, caso sejam sustados os efeitos dos protestos já levados a efeito, perderão o direito de cobrar a dívida diretamente dos endossantes e respectivos avalistas, faculdade que

não pode ser suprimida pelo Poder Judiciário.

Por fim, importante referir que não se desconhece que “o plano de recuperação judicial implica novação dos créditos anteriores ao pedido, e obriga o devedor e todos os credores a ele sujeitos”, nos termos do artigo 59, caput, da Lei nº 11.101/05. Todavia, no presente caso, sequer foi apresentado e homologado o respectivo plano pela empresa agravante, havendo apenas o deferimento do processamento da recuperação judicial, nos moldes do que prevê o artigo 52 do aludido diploma legal. Por conseguinte, como não há que se falar em novação das dívidas, revela-se plenamente cabível o protesto dos títulos que venham, porventura, a vencer após a concessão do processamento da recuperação judicial, bem como a manutenção dos efeitos daqueles que já foram lavrados em desfavor da recorrente, como forma de garantir o direito de regresso do portador.

...

Dessa forma, não assistindo razão à agravante ao pretender a sustação/cancelamento dos efeitos de todos os protestos contra ela lavrados, impõe-se o improvemento do recurso, com a manutenção da decisão ora hostilizada por seus próprios e jurídicos fundamentos.

3. Ante o exposto, opina o Ministério Público de Segundo Grau seja CONHECIDO o recurso e, no mérito, NEGADO PROVIMENTO, mantendo-se a decisão de Primeiro Grau. (Relator Des. Luís Augusto Coelho Braga) (TJRS, Sexta Câmara Cível, Ementa do Agravo de Instrumento nº 70049412828, Relator: Des. Luís Augusto Coelho Braga, j. em 13.09.2012).

Diante desta segunda decisão, se verifica que houve fundamentos diferentes para um mesmo tipo de pedido. E foram diametralmente opostas, na medida em que a primeira foi a mais ampla possível, e a segunda foi pela via mais restritiva admitida, ao permitir novos protestos em face da empresa recuperanda, bem como declarando a intangibilidade daqueles que já estão lavrados.

Também foi realizada no sítio do Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina-TJSC, foram verificadas a existência de decisões que se contradizem. Colaciono em seguida fragmentos de duas dessas decisões que tratam da suspensão de protestos na recuperação judicial.

Requereram as autoras a suspensão da divulgação de anotações de protestos em seu nome.

O deferimento do pedido de recuperação judicial, ou mesmo a homologação do plano, não pode suprimir ou suspender os efeitos das inscrições desabonadoras ao crédito da recuperanda porque a aprovação da recuperação não implica em novação definitiva, senão após o prazo de dois anos, como decorre do disposto no art. 61 da LRF.

Esse entendimento, aliás, está consolidado no Enunciado CJF nº 54, da 1ª Jornada de Direito Comercial (o deferimento do processamento da recuperação judicial não enseja o cancelamento da negativação do nome do devedor nos órgãos de proteção ao crédito e nos tabelionatos de protestos).

Insta ressaltar, inclusive, que o Enunciado CJF nº 54 é aplicável também nas hipóteses de pedidos de mera suspensão dos efeitos das inscrições, que, na prática e ainda que temporariamente, tem o mesmo principal efeito de uma exclusão: o de não fazer chegar a informação desabonadora ao

conhecimento de terceiros.

...

É o pedido em questão, merece acolhida, pois a Lei n. 11.101/2015 aduz que a recuperação judicial tem por finalidade:

Art. 47. A recuperação judicial tem por objetivo viabilizar a superação da situação de crise econômica-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 (Grifei).

E ainda, o art. 69 da mesma Lei garante que a condição da empresa em recuperação seja devidamente divulgada a quem com ela negociar:

Art. 69. Em todos os atos, contratos e documentos firmados pelo devedor sujeito ao procedimento de recuperação judicial deverá ser acrescida, após o nome empresarial, a expressão "em Recuperação Judicial".

Parágrafo único. O juiz determinará ao Registro Público de Empresas a anotação da recuperação judicial no registro correspondente.

...

Em que pese seja o protesto um exercício regular do direito do credor, não faz sentido que se suspendam, a teor do art. 6º da Lei n. 11.101/2015 todas as ações e execuções em trâmite pelo prazo de 180 (cento e oitenta dias) do deferimento da recuperação judicial e se mantenham os efeitos dos protestos levados a efeito contra as recuperandas nesse período, sob pena de se desconsiderar a finalidade do instituto da recuperação judicial.

Nesse sentido, reprisa-se a jurisprudência citada às fls. 129-130 da decisão que concedeu em parte a antecipação de tutela:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEDIDO DE RECUPERAÇÃO JUDICIAL. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. SUSTAÇÃO DOS EFEITOS DOS PROTESTOS E VEDAÇÃO DE APONTAMENTOS FUTUROS. MEDIDA CONCEDIDA. INTERPRETAÇÃO DO INSTITUTO. PRINCÍPIO DA FUNÇÃO SOCIAL DA EMPRESA. PRECEDENTES. RECURSO CONHECIDO EM PARTE E PROVIDO PARCIALMENTE. AGRAVO DE INSTRUMENTO CONHECIDO EM PARTE E, NA PARTE CONHECIDA, PROVIDO PARCIALMENTE EM DECISÃO MONOCRÁTICA. (TJRS, Agravo de Instrumento n. 70052026861, rel. Des. Artur Arnildo Ludwig, j. 13-11-2012).

...

esse contexto, não se pode olvidar a necessidade de se emprestar uma interpretação sistemática ao dispositivo já citado, em alinhamento ao espírito que permeia o instituto da recuperação judicial.

Destarte, é notório o prejuízo à empresa recuperanda, acaso não concedida a medida postulada, uma vez que a sua atividade poderá ser comprometida e, por conseguinte, o plano de recuperação apresentado.

Portanto, impõe-se a adoção de todas as medidas necessárias para se emprestar a maior efetividade possível à decisão que deferiu o processamento da recuperação judicial.

Logo, a tutela antecipada deve ser concedida prestigiando os princípios da razoabilidade e da preservação da empresa, deve também abranger os efeitos dos protestos efetivados e evitar o encaminhamento de futuros, na forma requerida pelos agravantes.

Com tais considerações, conheço em parte do recurso e, na parte conhecida, dou parcial provimento ao agravo de instrumento para o fim de determinar a suspensão dos efeitos dos protestos efetivados em nome da agravante, assim como a abstenção de futuras indicações pelos credores, por obrigações já contraídas.

Cumpre ainda mencionar que o argumento utilizado de que o Enunciado n. 54 da CJF deveria ser aplicado também ao pedido de suspensão dos efeitos dos protestos, não se mostra suficiente, pois referido enunciado trata de orientação e não norma, de modo que, sendo inegáveis os prejuízos que os efeitos de um protesto podem acarretar, especialmente em se tratando de sociedade que se encontra em recuperação judicial, é de ser mantida a

concessão antecipada da tutela para suspender os efeitos de protestos. (TJSC, Quarta Câmara de Direito Comercial, Ementa do Agravo de Instrumento nº 2015.039885-3, Relator: Des. José Everaldo da Silva, j. em 10.11.2015).

Abaixo segue a segunda decisão também do TJSC que culminou com uma determinação totalmente diferente da anterior.

Tocante ao pedido das agravantes de omissão temporária da publicidade de seus apontamentos negativos junto aos órgãos de proteção ao crédito, razão não lhes assiste.

Com efeito, não há previsão legal para omitir qualquer efeito dos protestos registrados em nome das recorrentes, sendo que a novação das dívidas (as quais geram a liberação do nome dos devedores dos referidos cadastros) somente ocorrerá com a homologação do plano de recuperação, nos termos do art. 59 da Lei n. 11.101/2005.

No mesmo andar, o enunciado n. 54 da I Jornada de Direito Comercial (Conselho da Justiça Federal e Superior Tribunal de Justiça), prevê:

O deferimento do processamento da recuperação judicial não enseja o cancelamento da negativação do nome do devedor nos órgãos de proteção ao crédito e nos tabelionatos de protestos.

Não se desconhece interpretação diversa, delineada no Agravo de Instrumento n. 2015.039885-3 deste Sodalício. Todavia, majoritária a interpretação do art. 59, da Lei n. 11.101/2005, no sentido de que a suspensão dos efeitos das negativações (as quais incluem a publicidade), somente pode ser deferida após a homologação do plano de recuperação judicial, em razão de implicar em novação dos créditos anteriores ao pedido e obrigar os devedores e credores a ele sujeitos.

Cabe enfatizar que a própria decisão agravada consignou "a dispensa da apresentação de certidões negativas para que as empresas em recuperação exerçam suas atividades" (fl. 657), situação que se perfilha com o objetivo da ação originária.

De bom alvitre lembrar que a legislação acerca do tema não deixa incluir os credores posteriores ao pedido judicial no plano de recuperação, em evidente auxílio às empresas recuperandas, pois "a lei atribui efeitos diametralmente opostos aos credores posteriores, considerando-os inclusive extraconcursais na hipótese de falência do devedor, segundo o artigo 67 da nova lei. É visível, neste ponto, o interesse do legislador em estimular os fornecedores, de produtos ou dinheiro, a manter fornecimentos com concessão de crédito ao empresário que postulou sua recuperação, eis que a manutenção sadia da atividade não só é o objetivo da lei, como é primordial para o mister da recuperação. Assim sendo, sujeitar os fornecedores posteriores seria um desestímulo à continuidade de parcerias e futuros negócios" (SOUSA, Marcos Andrey de; (Coord.) LUGCA, Newton de Lucca; FILHO, Adalberto Simão. Comentários à Nova Lei de Recuperação de Empresas e de Falências. São Paulo: Quartier Latin, 2005, p. 228-229).

...

Nessa ordem de ideias, como o deferimento do processamento da recuperação judicial não atinge o direito material dos credores, não há falar em exclusão dos débitos, devendo ser mantidos, por conseguinte, os registros do nome do devedor nos bancos de dados e cadastros dos órgãos de proteção ao crédito, assim como nos tabelionatos de protestos.

Por fim, ainda que se entendesse possível a retirada da negativação dos nomes em razão da suspensão das ações e execuções, não se pode olvidar que a própria Lei n. 11.101/2005 traz suas ressalvas, assentando que determinadas ações e execuções não irão ser suspensas (art. 52, III), tais

como as execuções fiscais, o que, por si só, permitiria a manutenção das inscrições no tocante a referidos processos. (Sem grifo no original) (TJSC, Câmara Especial Regional de Chapecó, Ementa do Agravo de Instrumento nº 2015.057533-8, Relator: Des. Subst. Luiz Felipe Schuch, j. em 09.05.2016).

Pode-se verificar nessa decisão, que de forma expressa ela expõe a divergência de entendimentos dentro do mesmo Tribunal de Justiça, conforme foi destacado no texto. O que acaba por ensejar a aleatoriedade das decisões, o que faz com que as partes passem a ter que contar com a sorte no momento da distribuição dos feitos.

Para não limitar a pesquisa apenas aos dois citados Estados do sul do Brasil, foi verificado também decisões das outras regiões do país, e pode-se constatar que surgem inúmeras divergências entre elas no tocante a forma de solucionar o caso concreto.

No nordeste, pode-se destacar a ementa da seguinte decisão do Tribunal de Justiça do Ceará:

DIREITO CIVIL E EMPRESARIAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO EM AÇÃO DE RECUPERAÇÃO JUDICIAL. DECISÃO DE PROCESSAMENTO. SOBRESTAMENTO DAS AÇÕES E EXECUÇÕES. PERÍODO DE STAY. SUSPENSÃO TEMPORÁRIA DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO, MANTIDO O DIREITO MATERIAL DOS CREDORES. INSCRIÇÃO EM CADASTRO DE INADIMPLENTES E TABELIONATO DE PROTESTOS. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ. ENUNCIADO Nº 54 DA JORNADA DE DIREITO COMERCIAL I DO CJF/STJ. RECURSO CONHECIDO E NÃO PROVIDO.

1. Na recuperação judicial, apresentado o pedido por empresa que busca o soerguimento, estando em ordem a petição inicial - com a documentação exigida pelo art. 51 da Lei n. 11.101/2005 -, o juiz deferirá o processamento do pedido (art. 52), iniciando-se em seguida a fase de formação do quadro de credores, com apresentação e habilitação dos créditos. 2. Uma vez deferido o processamento da recuperação, entre outras providências a serem adotadas pelo magistrado, determina-se a suspensão de todas as ações e execuções, nos termos dos arts. 6º e 52, inciso III, da Lei n. 11.101/2005. 3. Nessa fase processual ainda não se alcança, no plano material, o direito creditório propriamente dito, que ficará indene - havendo apenas a suspensão temporária de sua exigibilidade - até que se ultrapasse o termo legal (§ 4º do art. 6º) ou que se dê posterior decisão do juízo concedendo a recuperação ou decretando a falência (com a rejeição do plano). 4. Como o deferimento do processamento da recuperação judicial não atinge o direito material dos credores, não há falar em exclusão dos débitos, devendo ser mantidos, por conseguinte, os registros do nome do devedor nos bancos de dados e cadastros dos órgãos de proteção ao crédito, assim como nos tabelionatos de protestos. Precedentes do STJ e Enunciado nº 54 da I Jornada de Direito Comercial. 5. Assim, por não existir, no momento do deferimento da recuperação judicial, nenhuma deliberação acerca da exigibilidade dos créditos que serão, posteriormente, objeto do plano de recuperação judicial, não há impedimento a que o nome da

devedora (seja a própria recuperanda, seus sócios e/ou garantidores) figure em cartórios de protestos ou em cadastros de inadimplentes. 6. Conforme explicado, coisa diversa ocorre na segunda fase da recuperação, quando, então, o plano é aprovado e homologado pelo juízo competente, caso em que, nos termos do art. 59, caput, da Lei 11.101/2005, há novação dos créditos anteriores ao pedido, de modo que sua exigibilidade em relação ao devedor principal passa a correr segundo o decidido em assembleia. 7. Recurso conhecido e não provido.

(TJCE, Terceira Câmara de Direito Privado, Ementa do Agravo de Instrumento nº 0625691-66.2016.8.06.0000, Relator: Des. Lira Ramos de Oliveira, j. em 28.03.2017).

No sudeste, pode-se destacar o voto da Relatora Desembargadora Alice Birchall do Tribunal de Justiça de Minas Gerais, ao enfrentar o pedido de suspensão dos efeitos de protestos relativos a certidões de dívidas ativas-CDA.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo Estado de Minas Gerais em face de Faria & Faria Ltda-EPP, contra decisão proferida pelo Juiz da Vara única da Comarca de Belo Horizonte, que nos autos da "Ação de Execução Fiscal", deferiu parcialmente a liminar para sustar os efeitos do protesto de Certidões de Dívida Ativa (CDA), expedidas em desfavor do Agravado (f.19/22-TJ).

O agravante afirma que o protesto de CDA não têm caráter inconstitucional ou ilegal, sendo permitido por lei estadual, estando em consonância com os princípios da moralidade, eficiência e economicidade, no que tange à recuperação da dívida inadimplida.

Aduz que os créditos tributários se furtam à recuperação judicial, de modo que a suspensão das execuções fiscais não estão autorizadas pelo referido Instituto.

Requer o provimento do recurso para que seja reformada a decisão agravada, restabelecendo o protesto das CDAs referidas.

Indeferida tutela antecipada recursal (f.66/67v-TJ)

O magistrado a quo prestou informações (f.73-TJ).

Sem contraminuta do agravado (f.74-TJ)

A Procuradoria-Geral de Justiça não se manifestou, visto que a partir da vigência da nova Lei Falimentar ficou dispensada a intervenção do Ministério Público nas hipóteses em que não se encontram em questão a tutela de crédito ou economia pública (f. 76/76v-TJ).

É o relatório.

Discute-se a controvérsia acerca da possibilidade de protesto extrajudicial de Certidão de Dívida Ativa (CDA,) de empresa em recuperação judicial, inadimplente com obrigação tributária.

Nos termos do art. 1º da Lei 9.492/1997, protesto é o ato formal e solene pelo qual se prova a inadimplência e o descumprimento de obrigação originada em títulos e outros documentos de dívida, tendo sido ampliado o escopo de sua utilização, com a publicação da Lei 12.767/2012, para as certidões de dívida ativa da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e das respectivas autarquias e fundações públicas.

A Certidão de Dívida Ativa, que poderá ser levada a protesto, decorre do exaurimento dos recursos administrativos - nos quais foi oportunizada a impugnação do lançamento, ou de documento de confissão de dívida, produzido com a participação do próprio devedor.

Dessa forma, conforme entendimento sedimentado pelo STJ, a possibilidade do protesto da CDA não implica ofensa aos princípios do contraditório e do devido processo legal, pois subsiste, para todo e qualquer efeito, o controle jurisdicional, mediante provocação da parte interessada, em relação à

higidez do título levado a protesto (REsp 1126515/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/12/2013, DJe 16/12/2013).

Superada a questão acerca da possibilidade do Protesto da CDA, cumpre analisar o cabimento da aplicação do referido meio coercitivo para adimplemento da dívida fiscal às empresas em recuperação judicial. Pois bem, o princípio da preservação da empresa tem como supedâneo a proteção ao interesse público e coletivo, ultrapassando os meros interesses privados dos sócios, porquanto seja a empresa importante instrumento de organização produtiva, encerrando em si múltiplas pessoas dependentes do êxito do empreendimento: empregados, fornecedores, parceiros, consumidores e comunidade.

Logo, são vedados atos judiciais que inviabilizem a recuperação judicial da empresa, ainda que o deferimento do processamento da recuperação judicial ou a homologação do plano aprovado não enseje, necessariamente, a suspensão das execuções fiscais ajuizadas contra a empresa.

Isto se dá porque os recursos financeiros previstos em plano de recuperação judicial, primordiais para sua efetivação, não podem ser constrictos pelo juízo executivo com o intento de garantir a execução fiscal, sob pena de inviabilizar a reabilitação da empresa. Em síntese, o interesse de oferecer garantias no prosseguimento da execução fiscal não pode se sobrepor ao interesse da coletividade, pela manutenção da empresa estimada como economicamente viável.

Veja-se, pois, entendimento do STJ:

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. SOCIEDADE EMPRESÁRIA EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL. ATOS QUE IMPLIQUEM RESTRIÇÃO PATRIMONIAL. REEXAME PROBATÓRIO. 1. Nos termos da jurisprudência pacífica do STJ, o deferimento do processamento de recuperação judicial não é capaz de suspender, por si só, as execuções fiscais. Contudo, nos termos do art. 6º, § 7º, da Lei n. 11.101/05, os atos judiciais que reduzam o patrimônio da empresa em recuperação judicial devem ser obstados enquanto mantida essa condição (AgRg no REsp 1.519.405/PE, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 28/4/2015, DJe 6/5/2015). 2. Não cabe, na via especial, rever entendimento da Corte de origem de que não há prova de que a penhora signifique a impossibilidade de continuidade da empresa. Inteligência da Súmula 7/STJ. 3. Agravo interno a que se nega provimento. (AgInt no AREsp 779.631/DF, Rel. Ministra DIVA MALERBI (DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO), SEGUNDA TURMA, julgado em 17/05/2016, DJe 24/05/2016)

Nesse contexto, tem-se que o Protesto mostra-se um eficaz instrumento de cobrança de débitos, haja vista a possibilidade de acarretar a restrição de crédito do devedor, consoante inteligência art. 29 da Lei nº 9.492/97. Dispõe a referida norma que os serviços notariais de protesto entregarão uma certidão diária dos protestos efetivados e cancelados aos órgãos de proteção ao crédito que, posteriormente, promovem a sua regular inscrição no cadastro de inadimplentes.

Assim, a lavratura do protesto, com o fito de promover a cobrança extrajudicial de dívida, pode funcionar como eficiente mecanismo de pressão e coerção ao seu pagamento, porquanto faça com que recaiam sobre o devedor fundadas dúvidas a respeito de sua situação financeira, dificultando acentuadamente a obtenção de crédito por parte daquele, cujo nome conste nos cartórios de protesto.

Conclui-se, por óbvio, que no contexto da recuperação judicial, não podem ser desconsiderados os efeitos deletérios do protesto sobre a capacidade de recuperação da empresa que, por vezes, necessita contrair linhas de créditos junto às instituições financeiras, para efetuar seu devido saneamento.

Por todo exposto, nego provimento ao Agravo de Instrumento, para manter incólume a decisão agravada.

(TJMG, Sétima Câmara Cível, Ementa do Agravo de Instrumento nº 1.0473.15.000915-6/001, Relatora: Desa. Alice Birchal, j. em 06.09.2016).

Cabendo aqui salientar que os créditos materializados nas CDAs possuem natureza tributária e não se submetem ao plano da Recuperação Judicial. Mas mesmo assim, a decisão foi no sentido de deferir tal pedido, sob o fundamento do princípio da preservação da empresa.

No Centro Oeste, novamente é possível constatar por meio de pesquisa no sítio do Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso a existência de divergências de decisões entre Câmaras do mesmo órgão.

Da Primeira Câmara de Direito Privado do TJMT colaciona-se a seguinte decisão, julgada em 14/03/2017, conforme ementa a seguir:

AGRAVO DE INSTRUMENTO – RECUPERAÇÃO JUDICIAL – DEFERIMENTO DO PROCESSAMENTO – SUSPENSÃO DAS RESTRIÇÕES NOS ÓRGÃOS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO E DOS PROTESTOS – IMPOSSIBILIDADE – ENUNCIADO 54 DA JORNADA DE DIREITO COMERCIAL I DO CJF/STJ – PRECEDENTE DO STJ (REsp 1.374.259-MT (2011/0306973-4) – ADMISSIBILIDADE DA DECISÃO AGRAVADA – RECURSO DESPROVIDO. O deferimento do processamento da recuperação judicial não autoriza a exclusão dos débitos, de modo que devem ser mantidos os registros do nome do devedor nos Cadastros de Inadimplentes, assim como nos Tabelionatos de Protestos de títulos. Precedente: “5. Como o deferimento do processamento da recuperação judicial não atinge o direito material dos credores, não há falar em exclusão dos débitos, devendo ser mantidos, por conseguinte, os registros do nome do devedor nos bancos de dados e cadastros dos órgãos de proteção ao crédito, assim como nos tabelionatos de protestos. Também foi essa a conclusão adotada no Enunciado 54 da Jornada de Direito Comercial I do CJF/STJ. 6. Recurso especial não provido.” (REsp 1.374.259-MT, Relator: Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, Quarta Turma, j. em 02/06/2015)

(TJMT, 1ª Câmara de Direito Privado, Ementa do Agravo de Instrumento nº 134028/2016, Relator: Des. Sebastião Barbosa Farias, j. em 14/03/17).

E da Terceira Câmara de Direito Privado do TJMT têm-se a seguinte decisão, julgada em 03/05/2017, portanto menos de 2 meses após a decisão citada acima.

AGRAVO DE INSTRUMENTO – RECUPERAÇÃO JUDICIAL – PROCESSAMENTO DEFERIDO – SUSPENSÃO DA EFICÁCIA DOS PROTESTOS – IMPOSSIBILIDADE DE NEGATIVAÇÃO DO NOME DA EMPRESA RECUPERANDA E DE SEUS SÓCIOS PELO PERÍODO DE BLINDAGEM (180 DIAS) – DECISÃO REFORMADA – RECURSO PROVIDO. Deferido o plano de recuperação judicial, se revela incompatível a manutenção ou inserção do nome da empresa recuperanda e de seus sócios nos cadastros restritivos de crédito, sob pena de violação ao princípio motor da novel Lei Falimentar (Lei nº 11.101/05), estatuído no art.

47, o qual dispõe sobre a preservação da empresa, porquanto é fato notório as dificuldades que tais registros desabonatórios geram nas pretensões creditícias da recuperanda. Em que pese o art. 49, §1º, da Lei nº 11.101/05 prever que os credores do devedor em recuperação judicial conservam seus direitos e privilégios contra os coobrigados, fiadores e obrigados de regresso, impõe-se observar que se suspensão estiver a própria exigibilidade do débito em relação à empresa recuperanda, na condição de devedora principal, não se justifica a manutenção/inclusão da restrição creditícia em relação a seus sócios, os quais figuram como meros garantidores do débito.

(TJMT, 3ª Câmara de Direito Privado, Ementa do Agravo de Instrumento nº 81813/2016, Relatora: Desa. Cleuci Terezinha Chagas, j. em 03/05/17).

Por fim, na região norte, pode-se destacar uma decisão do Tribunal de Justiça do Estado do Pará.

Ressalta o Agravante que o MM. Juízo a quo, homologou a Assembleia geral de Credores e o Plano de Recuperação Judicial, decretando a recuperação judicial das autoras, na forma prevista no Plano e delimitada em Assembleia Geral, que em virtude da novação das dívidas, determinou a expedição de ofício aos órgãos de crédito, SERASA, SPC, BACEN, CARTÓRIOS DE PROTESTOS do 1º e 2º Ofício e CREDORES, para que estes cancelem definitivamente todos os registros de dívidas vencidas ocorridas até data do deferimento da recuperação judicial (10/06/2010) em nome das recuperadas e de seus sócios, diante da NOVAÇÃO dos débitos e contratos ocorridos em sede destes autos, ...

A expedição de ofício aos órgãos de restrição ao crédito, para que estes cancelem definitivamente todos os registros de dívidas vencidas, não vislumbro aos Agravantes danos irreparáveis e ou difícil reparação, haja vista que a novação dos débitos, garantirá aos Agravados créditos e meios para fomentar a circulação monetária.

No caso em tela, determinar a restrição aos Agravados é criar obstáculo para evitar a recuperação das empresas, além de prejudicar todos os demais, como trabalhadores, fornecedores, consumidores e, parceiros negociais.

(TJPA, Primeira Câmara Isolada, Agravo de Instrumento nº 2011.3.004220-7, Relatora: Desa. Marneide Trindade P. Merabet, j. em 12/05/14).

Diferentemente das decisões vistas até aqui, onde se discutia se era possível a suspensão dos efeitos do protestos na recuperação judicial, ou seja, de modo provisório até posterior deliberação judicial que se daria no momento em que houvesse a comprovação ou do adimplemento ou do inadimplemento da nova dívida insculpida no plano, o TJPA foi além e permitiu o próprio cancelamento definitivo do protesto.

A pesquisa jurisprudencial realizada no STJ, com a utilização das palavras-chaves citadas anteriormente, retornou como resultado quatro decisões, das quais apenas duas trataram propriamente da suspensão dos protestos extrajudiciais..

A questão foi objeto de discussão no Resp 1260301, de relatoria da Ministra

Nancy Andrigui. De início, cabe destacar que este tema comportou mais de um entendimento e houve a apresentação de voto divergente. Mas prevaleceu por maioria o entendimento da relatora. O qual foi no sentido de que cabe a suspensão dos efeitos do protesto, mas somente no momento da homologação do plano, e também de forma restrita as dívidas sujeitas a ele. Colaciona-se abaixo a ementa da decisão:

RECUPERAÇÃO JUDICIAL. HOMOLOGAÇÃO. DÍVIDAS COMPREENDIDAS NO PLANO. NOVAÇÃO. INSCRIÇÃO EM CADASTRO DE INADIMPLENTES. PROTESTOS. BAIXA, SOB CONDIÇÃO RESOLUTIVA. CUMPRIMENTO DAS OBRIGAÇÕES PREVISTAS NO PLANO DE RECUPERAÇÃO.

1. Diferentemente do regime existente sob a vigência do DL nº 7.661/45, cujo art. 148 previa expressamente que a concordata não produzia novação, a primeira parte do art. 59 da Lei nº 11.101/05 estabelece que o plano de recuperação judicial implica novação dos créditos anteriores ao pedido.

2. A novação induz a extinção da relação jurídica anterior, substituída por uma nova, não sendo mais possível falar em inadimplência do devedor com base na dívida extinta.

3. Todavia, a novação operada pelo plano de recuperação fica sujeita a uma condição resolutiva, na medida em que o art. 61 da Lei nº 11.101/05 dispõe que o descumprimento de qualquer obrigação prevista no plano acarretará a convalidação da recuperação em falência, com o que os credores terão reconstituídos seus direitos e garantias nas condições originalmente contratadas, deduzidos os valores eventualmente pagos e ressalvados os atos validamente praticados no âmbito da recuperação judicial.

4. Diante disso, uma vez homologado o plano de recuperação judicial, os órgãos competentes devem ser oficiados a providenciar a baixa dos protestos e a retirada, dos cadastros de inadimplentes, do nome da recuperanda e dos seus sócios, por débitos sujeitos ao referido plano, com a ressalva expressa de que essa providência será adotada sob a condição resolutiva de a devedora cumprir todas as obrigações previstas no acordo de recuperação.

5. Recurso especial provido.

(STJ, Terceira Turma, Recurso Especial nº 1260301, Relatora: Nancy Andrigui, j. em 14/08/2012).

Posteriormente, a presente questão foi novamente objeto de deliberação no STJ no REsp 1374259 de relatoria do Ministro Luis Felipe Salomão, tendo como resultado a seguinte ementa:

DIREITO EMPRESARIAL. RECUPERAÇÃO JUDICIAL. DECISÃO DE PROCESSAMENTO. SUSPENSÃO DAS AÇÕES E EXECUÇÕES. STAY PERIOD. SUSPENSÃO TEMPORÁRIA DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO, MANTIDO O DIREITO MATERIAL DOS CREDORES. INSCRIÇÃO EM CADASTRO DE INADIMPLENTES E TABELIONATO DE PROTESTOS. POSSIBILIDADE. EN. 54 DA JORNADA DE DIREITO COMERCIAL I DO CJF/STJ.

1. Na recuperação judicial, apresentado o pedido por empresa que busca o soerguimento, estando em ordem a petição inicial - com a documentação exigida pelo art. 51 da Lei n. 11.101/2005 -, o juiz deferirá o processamento do pedido (art. 52), iniciando-se em seguida a fase de formação do quadro de credores, com apresentação e habilitação dos créditos.

2. Uma vez deferido o processamento da recuperação, entre outras providências a serem adotadas pelo magistrado, determina-se a suspensão de todas as ações e execuções, nos termos dos arts. 6º e 52, inciso III, da Lei n. 11.101/2005.

3. A razão de ser da norma que determina a pausa momentânea das ações e execuções - stay period - na recuperação judicial é a de permitir que o devedor em crise consiga negociar, de forma conjunta, com todos os credores (plano de recuperação) e, ao mesmo tempo, preservar o patrimônio do empreendimento, o qual se verá liberto, por um lapso de tempo, de eventuais constrições de bens imprescindíveis à continuidade da atividade empresarial, impedindo o seu fatiamento, além de afastar o risco da falência.

4. Nessa fase processual ainda não se alcança, no plano material, o direito creditório propriamente dito, que ficará indene - havendo apenas a suspensão temporária de sua exigibilidade - até que se ultrapasse o termo legal (§ 4º do art. 6º) ou que se dê posterior decisão do juízo concedendo a recuperação ou decretando a falência (com a rejeição do plano).

5. Como o deferimento do processamento da recuperação judicial não atinge o direito material dos credores, não há falar em exclusão dos débitos, devendo ser mantidos, por conseguinte, os registros do nome do devedor nos bancos de dados e cadastros dos órgãos de proteção ao crédito, assim como nos tabelionatos de protestos. Também foi essa a conclusão adotada no Enunciado 54 da Jornada de Direito Comercial I do CJF/STJ.

6. Recurso especial não provido.

(STJ, Quarta Turma, Recurso Especial nº 1374259, Relator: Luis Felipe Salomão, j. em 02/06/2015).

E dá íntegra do voto do relator na decisão acima pode-se colacionar o seguinte fragmento que interessa a esta pesquisa:

"[...] ainda que se entendesse possível a retirada da negativação dos nomes em razão da suspensão das ações e execuções, não se pode olvidar que a própria Lei n. 11.101/2005 traz suas ressalvas, assentando que determinadas ações e execuções não irão ser suspensas (art. 52, III), tais como as execuções fiscais, o que, por si só, permitiria a manutenção das inscrições no tocante a referidos processos.

Até porque, conforme entendimento desta Corte, 'é possível a inclusão de débitos de natureza tributária inscritos em dívida ativa nos cadastros de proteção ao crédito, independentemente de sua cobrança mediante Execução Fiscal' [...].

(STJ, Quarta Turma, Recurso Especial nº 1374259, Relator: Luis Felipe Salomão, j. em 02/06/2015).

Destaco ainda outra parte do voto do relator Ministro Luis Felipe Salomão, que demonstra que a decisão deste Resp não colide com o decidido no Resp de relatoria da Nancy, e anteriormente colacionada. Pelo contrário, reforça que não cabe a suspensão dos protestos na decisão de processamento da recuperação

judicial, e determina que deve ser realizada na homologação do plano, em relação aos créditos nele inseridos. Neste sentido, é o decidido no seguinte fragmento:

4. Nessa ordem de ideias, como o deferimento do processamento da recuperação judicial não atinge o direito material dos credores, não há falar em exclusão dos débitos, devendo ser mantidos, por conseguinte, os registros do nome do devedor nos bancos de dados e cadastros dos órgãos de proteção ao crédito, assim como nos tabelionatos de protestos.

É a lição de Fábio Ulhoa Coelho:

Processamento da recuperação judicial não impede protesto de títulos. O deferimento do processamento da recuperação judicial não tem o efeito de impedir ou sustar o protesto de títulos de dívida do impetrante. Entre os efeitos deste ato judicial não listou a lei o de obstar o protesto, porque este não diz respeito somente à sociedade empresária recuperanda, na condição de devedora principal do título, mas alcança coobrigados, sendo até mesmo, por força de norma da legislação cambiária, indispensável à conservação de direitos. (Comentários à lei de falências e de recuperação de empresas. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 228)

Essa também foi a conclusão adotada pela Jornada de Direito Comercial I do CJF/STJ:

Enunciado 54. O deferimento do processamento da recuperação judicial não enseja o cancelamento da negativação do nome do devedor nos órgãos de proteção ao crédito e nos tabelionatos de protestos.

Aliás, é de destacar que essa também foi a conclusão acolhida pela Terceira Turma do STJ.

É que aquele Colegiado, apesar de não ter analisado a questão à luz da decisão de processamento (arts. 6º e 52), estabeleceu que somente após a concessão da recuperação judicial, com a homologação do plano e a novação dos créditos (arts. 58-59), é que pode haver a retirada do nome da recuperanda dos cadastros de inadimplentes. (STJ, Quarta Turma, Recurso Especial nº 1374259, Relator: Luis Felipe Salomão, j. em 02/06/2015).

Da análise das decisões acima relacionadas, é possível constatar que no âmbito dos Tribunais de Justiça estaduais, há grande divergência jurisprudencial. Por outro lado, no STJ existe uma maior sedimentação sobre o assunto, ao permitir a suspensão dos efeitos dos protestos somente na homologação do plano e vedá-lo no momento da decisão de processamento da recuperação judicial.

8. CONCLUSÃO

A pesquisa proposta para o desenvolvimento desta dissertação teve por objetivo a análise da suspensão dos efeitos dos protestos no curso da recuperação judicial. Portanto o estudo versa sobre a conjugação de dois institutos, quais sejam: a Recuperação Judicial e o protesto extrajudicial.

Foi Abordado tal tema sob a perspectiva dos princípios da preservação da empresa e de sua função social, insculpidos no art. 47 da Lei 11.101/2005, bem como do ativismo judicial.

No início do trabalho, viu-se que a Recuperação Judicial é destinada apenas aos empresários e sociedades empresárias. Em face disso, foi abordado a atividade empresarial das empresas, passando pela conceituação a pela forma como repercutem no universo social onde inseridas, e chegando as falhas que ensejam a crise financeira delas.

Foi sobrelevada a importância do Estado no auxílio às empresas no que tange a superação de eventuais crises financeiras. Notadamente, em face dos objetivos constitucionais da ordem econômica contidos no art.170 da Lei Maior, e como a Recuperação Judicial pode contribuir para esta finalidade.

Passou-se, então, ao estudo do instituto da Recuperação Judicial, apontando sua finalidade, e como se perfectibiliza o procedimento, que é composto de diversas fases. Também houve uma análise sobre a limitação da abrangência do procedimento em face das dívidas do devedor. Onde ficou salientado, que no momento da concessão da recuperação judicial há a novação de todas as dívidas inseridas no plano, porém com uma condição resolutive de que todas as obrigações do referido plano seja cumpridas no prazo de até 2 anos que se suceder a concessão. E, que existem diversas exceções taxativamente previstas em lei, que estabelecem créditos que não se submetem ao plano de recuperação, tais como a dívida tributária.

Posteriormente, foi analisado o protesto extrajudicial, onde foi exposto a definição do instituto e a forma como este é realizado no âmbito das serventias extrajudiciais. Verificou-se que ele tornou-se uma sanção temível por parte dos devedores de obrigações financeiras, sobremaneira em face do efeito da publicidade, que acaba por ensejar um descrédito ao inadimplente. Viu-se ainda,

que o protesto possui outros efeitos além da negativação do nome do devedor, e que existem duas hipóteses legais para impedir e cancelar o protesto, mas não para suspender os efeitos.

Neste sentido, foi constatado que a disposição do art. 26, §3º da Lei 9.492/97 – que normativa o cancelamento judicial “definitivo” – pode ser tido como uma lacuna axiológica, quando é concedida no curso da Recuperação Judicial. Pois a determinação de uma medida definitiva e irreversível para um crédito cuja novação se submete a uma condição resolutiva, não se apresenta como justa para a solução do caso concreto.

Da pesquisa realizada nas Consolidações Normativas de Corregedorias Estaduais para verificar se existe previsão para a suspensão dos efeitos dos protestos. Constatou-se que apenas em algumas há tal normatização, e ainda que por se tratar de normas estaduais e não federais, deu-se margem a existência de divergências entre elas. Como por exemplo, nos Estados de Minas Gerais e do Pará, onde o Código de Normas determina que o tabelião deverá emitir certidão positiva com efeito de negativa no caso de existir protestos com efeitos suspensos por ordem judicial. E, por outro lado, em todos os demais Estados que possuem regramento para esse mesmo caso, as normas são no sentido de que seja emitida certidão negativa, sem qualquer tipo de ressalva. Isso faz com que todas as partes que de algum modo tenham relação com o protesto tenham dificuldade de compreensão a respeito da forma correta de cumprimento da medida. Esse caso se agrava quando a empresa recuperanda possui filiais em diversos Estados da Federação. Pois, a forma de cumprimento da determinação judicial de suspensão dos efeitos do protesto, quando concedida, será cumprida pelos tabeliães da localidade de cada uma das filiais que possuam títulos ou documentos de dívidas protestados, de forma diversa.

Prosseguindo no estudo, foi analisado a medida de suspensão dos efeitos do protesto sob o enfoque sob o ativismo judicial. Neste ponto, a questão que se sobrepõe, seria se o fato do legislador não contemplar esta possibilidade, não deveria ser interpretado como uma opção dele por não permitir tal medida, e desta forma deveria ser cumprida a vontade legislativa. Diferentemente, do que vem ocorrendo, já que o poder judiciário tem entendido esta omissão como uma lacuna normativa. Dito de outra forma, quando o legislador não determina algo a ser cumprido pelo magistrado, isso deveria ser entendido como uma resposta negativa –

vedando tal conduta – já que ao Administrador, em sentido amplo, só é permitido fazer o que previsto em lei.

Foi realizada também uma pesquisa jurisprudencial em sítios eletrônicos de Tribunais de Justiça Estaduais, e também do Superior Tribunal de Justiça. Verificou-se a existência de decisões diametralmente opostas para casos muito similares. Em alguns casos há divergências entre decisões dentro do mesmo Tribunal, variando de acordo com a Câmara. E também foi encontrada também decisão da mesma Câmara com interregno temporal de apenas 2 meses, e que comportou decisões diferentes, onde em um caso negou-se a suspensão dos efeitos do protesto sob o fundamento de que a concessão da recuperação judicial não atinge o direito material dos credores, e em outra decisão determinou a medida de suspensão dos protestos sob o argumento de que sua manutenção violaria o princípio da preservação da empresa contido no art. 47 da LRE.

Da análise das decisões jurisprudenciais, também foi localizada uma decisão do TJMG que suspendeu inclusive protestos de certidões de dívidas ativas, ignorando o fato de que as dívidas tributárias não se sujeitam ao plano da recuperação judicial.

Por outro lado, verificou-se que no STJ existe uma maior sedimentação sobre o assunto, ao permitir a suspensão dos efeitos dos protestos quando da homologação do plano, e não concedem no momento da decisão de processamento da recuperação judicial.

Por fim, do estudo realizado pode-se concluir, que a falta de lei federal expressa contemplando a opção do legislador quanto à possibilidade ou não da suspensão dos efeitos dos protestos durante a Recuperação Judicial, e a forma como deve ser cumprida enseja atualmente uma insegurança jurídica para as partes nela envolvidas. Pois, passam a ter que contar com a sorte ao postularem em juízo a concessão de tal medida, em face da aleatoriedade de entendimentos jurisprudenciais. O que certamente se afasta da segurança jurídica que o mercado de crédito necessita, refletindo no risco de inadimplemento e por consequência no seu custo. Deste modo, verifica-se que os efeitos desta falta de previsibilidade da resposta a ser dada pelo Poder Judiciário transcende a esfera das partes diretamente envolvidas na obrigação pecuniária protestada.

Destacando aqui, que os juízos de primeiro e segundo grau nem sempre estão seguindo o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, conforme ficou

demonstrado nesse trabalho. E que a posição desse Tribunal superior, não prejudica o direito material dos credores, em virtude de que ao limitar a suspensão dos protestos aos créditos envolvidos no plano aprovado pela assembleia de credores – os quais foram objeto de novação condicional – estes credores não são prejudicados. Isto porque, essas dívidas novacionadas passaram a ter sua exigibilidade suspensa, surgindo para o credor uma nova dívida inculpada no plano que poderá ser executada e até mesmo protestada em caso de novo inadimplemento. Ademais, o credor poderá nessa hipótese requerer a convolação da Recuperação Judicial em Falência. Portanto, o credor já possui formas de compelir o devedor a cumprir a nova dívida. Por outro lado, os credores cujas dívidas não foram submetidas ao plano, não devem ser alcançadas pela medida de suspensão dos efeitos do protesto, pois isso irá ensejar na ofensa ao direito do credor, que ficará cerceado do direito de cobrar seu crédito.

REFERÊNCIAS

ABRÃO, Carlos Henrique. **Do Protesto**. 3 ed. São Paulo: Editora Juarez de Oliveira, 2004.

ACRE. **PROVIMENTO Nº 10, DE 07 DE MARÇO DE 2016 da CGJAC**. Disponível em https://www.tjac.jus.br/wp-content/uploads/2016/03/Provimento_COGER_TJAC_10_2016.pdf Acesso em 11 de abril de 2017 às 17:37.

ANDRIGHI, Fátima Nancy. Do Caráter Extraconcursal dos Créditos Falimentares. In ABRÃO, Carlos Henrique; ANDRIGHI, Fátima Nancy; BENETI, Sidnei. **10 Anos de Vigência da Lei de Recuperação e Falência (Lei n. 11.101/2005): retrospectiva geral contemplando a Lei n.13.043/2014 e a Lei Complementar n.147/2014**. São Paulo: Saraiva, 2015. Página 33-51.

ALCÂNTARA, Guilherme Gonçalves. A Recuperação Judicial em Jürgen Habermas – Principiologia e Crítica no Cenário Neoliberal. In **Revista de Direito Empresarial. Ano 3 Vol.11 set-out/2015**. VERÇOSA, Haroldo Malheiros Duclerc. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015. Página 355-379

ALCHOURRÓN, Eugenio. BULYGIN, Eugênio. **Introducción a la metodología de las ciencias jurídicas y sociales**. Disponível em <http://www.cervantesvirtual.com/obra-visor/introduccion-a-la-metodologia-de-las-ciencias-juridicas-y-sociales--0/html/> Acesso em 16 de junho de 2017 às 16:05.

ARNOLDI, Paulo Roberto Colombo. Análise Econômica-Jurídica da Lei de Falência. In WALD, Arnoldo. **Doutrinas Essenciais Direito Empresarial, Volume VI, Recuperação Empresarial e Falência Recuperação Concordata Falência Efeitos Instituições Financeiras na Falência**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011. Página 251-267.

BAHIA. **Código de Normas e Procedimentos dos Serviços Notariais e de Registros do Estado da Bahia**. Disponível em

http://www5.tjba.jus.br/corregedoria/images/pdf/codigo_normas_extrajudiciais_bahia.pdf Acesso em 11 de abril de 2017 às 20:06.

BESSA, Leonardo Roscoe. **Cadastro Positivo: comentários à Lei 12.525, de 9 de junho de 2011**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011.

BERTOLDI, Marcelo M.; RIBEIRO, Marcia Carla Pereira; **Curso Avançado de Direito Comercial**. 9.ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015.

BEZERRA FILHO, Manoel Justino. **Lei de Recuperação de Empresas e Falência: Lei 11.101/2005: comentada artigo por artigo**. 12 Ed. Rev, atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017.

BONELLI, Renato Medrado; FREIRE, Rodrigo da Cunha Lima; NEVES, Daniel Amorim Assumpção; **Código de Processo Civil para concursos**. 3.ed. Salvador: JusPODIVM, 2012.

BUENO, Sérgio Luiz José. **O Protesto de Títulos e Outros Documentos de Dívida: aspectos práticos**. Porto Alegre: Sergio Antônio Frabris Editor, 2011.

BRASIL. **Lei nº 9.492/97. Define competência, regulamenta os serviços concernentes ao protesto de títulos e outros documentos de dívida e dá outras providências**. Palácio do Planalto Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9492.htm Acesso em: 20/03/2017 às 00:16.

_____. **Lei nº 10.406/02. Código Civil**. Palácio do Planalto Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm Acesso em: 20/03/2017 às 00:43.

_____. **Lei nº 11.101/05. Regula a recuperação judicial, a extrajudicial e a falência do empresário e da sociedade empresária**. Palácio do Planalto Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ato2004-2006/2005/lei/l11101.htm >. Acesso em: 24/02/2016 às 18:45.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. 3ª Turma. Recuperação judicial.

Homologação. Dívidas compreendidas no plano. Novação. Inscrição em cadastro de inadimplentes. Protestos. Baixa, sob condição resolutiva. Cumprimento das obrigações previstas no Plano de Recuperação. Recurso Especial nº 1260301. Recorrente: Eterc Engenharia Ltda. Relatora: Min. Nancy Andrigui. Brasília, 14 de agosto de 2012. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/inteiroteor/?num_registro=201101360258&dt_publicacao=21/08/2012>. Acesso em: 15 jun. 2017.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. 4ª Turma. Direito empresarial. Recuperação judicial. Decisão de processamento. Suspensão das ações e execuções. Stay period. Suspensão temporária da exigibilidade do crédito, mantido o direito material dos credores. Inscrição em cadastro de inadimplentes e tabelionato de protestos. Possibilidade. En. 54 da jornada de direito comercial I do CJF/STJ. Recurso Especial nº 1374259. Recorrente: Destilaria de Álcool Libra Ltda - Em Recuperação Judicial. Recorrido: Piran- Sociedade de Fomento Mercantil Ltda. Relator: Min. Luis Felipe Salomão. Brasília, 02 de junho de 2015. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/inteiroteor/?num_registro=201103069734&dt_publicacao=18/06/2015>. Acesso em: 15 jun. 2017.

CALÇAS, Manoel de Queiroz Pereira. A Novação Recuperacional. **Tratado de Direito Comercial, volume 7: falência e recuperação de empresa e direito marítimo/ Fábio Ulhoa Coelho**. São Paulo: Saraiva, 2015. Página 295-315.

CAMPINHO, Sérgio. **Falência e Recuperação de Empresa: O novo regime da insolvência empresarial**. 7. Ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2015.

CANTO, Jorge Luiz Lopes do. A Convolação da Recuperação em Falência. In ABRÃO, Carlos Henrique; ANDRIGHI, Fátima Nancy; BENETI, Sidnei. **10 Anos de Vigência da Lei de Recuperação e Falência (Lei n. 11.101/2005): retrospectiva geral contemplando a Lei n.13.043/2014 e a Lei Complementar n.147/2014**. São Paulo: Saraiva, 2015. Página 223-243.

CARVALHO, Salo de. **Como não se faz um trabalho de conclusão: provocações úteis para orientadores e estudantes de direito**. 2. Ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

CEARÁ. **Provimento n. 08/2014 da CGJCE.** Disponível em <http://corregedoria.tjce.jus.br/wp-content/uploads/2017/02/C%C3%B3digo-de-Normas-Notarial-e-Registral-do-Estado-do-Cear%C3%A1-1.pdf> Acesso em 11 de abril de 2017 às 19:14.

CEARÁ, Tribunal de Justiça, 3ª Câmara de Direito Privado. Direito civil e empresarial. Agravo de instrumento em ação de recuperação judicial. Decisão de processamento. Sobrestamento das ações e execuções. Período de stay. Suspensão temporária da exigibilidade do crédito, mantido o direito material dos credores. Inscrição em cadastro de inadimplentes e tabelionato de protestos. Possibilidade. Precedentes do STJ. Enunciado nº 54 da jornada de direito. Agravo de Instrumento nº 0625691-66.2016.8.06.0000. Agravante: Eurolima Locações de Veiculos Ltda. Agravado: Itaú Unibanco S/A. Relator: Desa. Lira Ramos de Oliveira. Fortaleza, 28 de março de 2017. Disponível em: <<http://esaj.tjce.jus.br/cjsg/getArquivo.do?cdAcordao=3118668&cdForo=0&vIcCaptcha=VdryH>>. Acesso em: 15 jun. 2017.

COELHO, Fábio Ulhoa. **Princípios do Direito Comercial: com anotações ao projeto de código comercial.** São Paulo: Saraiva, 2012.

_____. A Crise da Empresa no Projeto de Código Comercial. In ABRÃO, Carlos Henrique; ANDRIGHI, Fátima Nancy; BENETI, Sidnei. **10 Anos de Vigência da Lei de Recuperação e Falência (Lei n. 11.101/2005): retrospectiva geral contemplando a Lei n.13.043/2014 e a Lei Complementar n.147/2014.** São Paulo: Saraiva, 2015. Página 159-169.

_____. **Comentários à Lei de Falências e de Recuperação de Empresas.** 11 Ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016.

COOTER, Robert; ULEN, Thomas. **Direito & Economia.** Tradução de Luis Marcos Sander, Francisco Araújo da Costa. 5.ed. Porto Alegre: Bookman, 2010.

COSTA, Wille Duarte. **Títulos de Crédito.** 4.ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2008.

DARCANHY, Maria Vidigal. Responsabilidade Social da Empresa e a Constituição. In WALD, Arnoldo. **Doutrinas Essenciais Direito Empresarial, Volume I, Teoria**

Geral da Empresa. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011. Página 219-238.

DAROLDI, Ermínio Amarildo. **Protesto cambial.** 3 ed. Curitiba: Juruá, 2010.

DIAS, Leonardo Adriano Ribeiro. **Financiamento na Recuperação Judicial e na Falência.** São Paulo: Quartier Latin, 2014.

DOMINGOS, Carlos Eduardo Quadros. **As fases da Recuperação Judicial.** Curitiba: J.M. Livraria Jurídica, 2009.

FAZZIO JUNIOR, Waldo. **Lei de Falência e de Recuperação de Empresas.** 7 Ed. São Paulo: Editora Atlas, 2015.

FERREIRA, Leandro Taques; TEIXEIRA, Tarcísio. Função social da Empresa: conceito e aplicação. In **Revista de Direito Empresarial. Ano 4 Vol.157 maio-jun/2016.** VERÇOSA, Haroldo Malheiros Duclerc. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016. Página 19-39

GIANSANTE, David C.; TAJRA Alexandre. O Caso da Recuperação Judicial da VASP – Viação Aérea São Paulo S.A. In DE LUCCA, Newton; DOMINGUES, Alessandra de Azevedo. **Direito Recuperacional: Aspectos Teóricos e Práticos.** São Paulo: Quartier Latin, 2009. Página 138-160.

GOLDBERG, Daniel K. Notas Sobre a Nova Lei de Recuperação de Empresas. In WALD, Arnoldo. **Doutrinas Essenciais Direito Empresarial, Volume VI, Recuperação Empresarial e Falência Recuperação Concordata Falência Efeitos Instituições Financeiras na Falência.** São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011. Página 347-355.

GONÇALVES, Cláudia de Lurdes da Silva; GIBRAN, Sandro Mansur. A Intervenção do Estado/Juiz na Decisão da Assembléia Geral de Credores – Recuperação Judicial. In REIS, Clayton; OLIVEIRA, Francisco Cardozo; RODRIGUES, Maria Lúcia de Barros (Coord.). **Diálogos (In)pertinentes: Negócio, Empresa e Afetação da**

Cidadania. Curitiba: Instituto Memória Editora, 2016. Página 51-71.

GUIMARÃES, Maria Celeste Moraes. **Recuperação Judicial de Empresas e Falência.** Re., atual. E amp. Belo Horizonte: Del Rey, 2007.

LAZZARINI, Alexandre Alves. Reflexões sobre a Recuperação Judicial de Empresas. In DE LUCCA, Newton; DOMINGUES, Alessandra de Azevedo. **Direito Recuperacional: Aspectos Teóricos e Práticos.** São Paulo: Quartier Latin, 2009. Página 124-136.

LIPPERT, Guilherme Mallmann; SILVA, Juliano Langaro. Breves reflexões sobre os princípios da Lei 11.101/2015 e sobre os aspectos procedimentais da Recuperação Judicial de Empresas. In NETO, Miguel Hilú. **Questões atuais de direito empresarial, volume II.** São Paulo: MP Editora. 2009. Página 303-329.

LOBO, Jorge. Soluções para a crise das empresas e a Constituição Econômica. In WALD, Arnoldo. **Doutrinas Essenciais Direito Empresarial, Volume VI, Recuperação Empresarial e Falência Recuperação Concordata Falência Efeitos Instituições Financeiras na Falência.** São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011. Página 101-113.

LORGA, Marco Antônio. **Aspectos da Função Social no Âmbito Jurídico Constitucional das Microempresas e Empresas de Pequeno Porte no Brasil.** Dissertação de Mestrado do Centro Universitário Curitiba, 2014.

MARTINS, Fran. **Curso de Direito Comercial.** Atual. Carlos Henrique Abrão. 39.ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016.

MATO GROSSO, Tribunal de Justiça, 1ª Câmara de Direito Privado. Recuperação Judicial. Deferimento do Processamento. Suspensão das Restrições nos órgãos de proteção ao crédito e dos protestos. Impossibilidade. Enunciado 54 da Jornada de Direito Comercial I do CJF/STJ. Precedente do STJ (Resp 1.374.259-MT (2011/0306973-4). Admissibilidade da decisão agravada. Recurso desprovido. Agravo de Instrumento nº 134028/2016. Agravante: União Total Engenharia Ltda

EPP e outra(s). Relator: Des. Sebastião Barbosa Farias. Cuiaba, 14 de março de 2017. Disponível em: <<http://www.tjmt.jus.br/jurisprudencia/home/RetornaDocumentoAcordao?tipoProcesso=Acordao&id=345423&colegiado=Segunda>>. Acesso em: 15 jun. 2017.

MATO GROSSO, Tribunal de Justiça, 3ª Câmara de Direito Privado. Recuperação Judicial. Processamento deferido. Suspensão da Eficácia dos Protestos. Impossibilidade de negativação do nome da empresa recuperanda e de seus sócios pelo período de blindagem (180 dias). Decisão reformada. Recurso provido. Agravo de Instrumento nº 81813/2016. Agravante: Altra Locações de Máquinas Automáticas Ltda - ME e outro(s). Relator: Desa. Cleuci Terezinha Chagas. Cuiaba, 03 de maio de 2017. Disponível em: <<http://www.tjmt.jus.br/jurisprudencia/home/RetornaDocumentoAcordao?tipoProcesso=Acordao&id=351123&colegiado=Segunda>>. Acesso em: 15 jun. 2017.

MELLO, Celso Antônio Bandeira. **Curso de Direito Administrativo**. 31 ed. São Paulo: Malheiros, 2013.

MILANI, Mario Sergio. **Lei de Recuperação Judicial, Recuperação Extrajudicial e Falência Comentada**. São Paulo: Malheiros, 2011.

MINAS GERAIS. **Provimento n. 260/2013 da CGJMG**. Disponível em <http://www8.tjmg.jus.br/institucional/at/pdf/cpr02602013.pdf> Acesso em 11 de abril de 2017 às 19:56

MINAS GERAIS, Tribunal de Justiça, 7ª Câmara Cível. Execução fiscal. Medida cautelar inominada. Protesto de certidão de dívida ativa. Possibilidade. Recuperação judicial. Princípio da conservação da empresa. Óbice ao protesto. Cabimento. Agravo de Instrumento nº 1.0473.15.000915-6/001. Agravante: Estado de Minas Gerais. Agravado: Faria & Faria Ltda-EPP. Relator: Desa. Alice Birchall. Belo Horizonte, 06 de setembro de 2016. Disponível em: <<http://www5.tjmg.jus.br/jurisprudencia/pesquisaPalavrasEspelhoAcordao.do?numeroRegistro=5&totalLinhas=64&paginaNumero=5&linhasPorPagina=1&palavras=%2522recupera%E7%E3o%20judicial%2522%20e%20protestos&pesquisarPor=ementa&pesquisaTesouro=true&orderByData=1&referenciaLegislativa=Clique%20na%20lup>>

a%20para%20pesquisar%20as%20refer%EAncias%20cadastradas...&pesquisaPala
vras=Pesquisar&>. Acesso em: 15 jun. 2017.

MORAES, Emanuel Macabu. **Protesto notarial: títulos de créditos e documentos de dívidas**. 2 ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010.

MUNHOZ, Eduardo Secchi. Pressupostos da Recuperação Judicial. **Tratado de Direito Comercial, volume 7: falência e recuperação de empresa e direito marítimo/ Fábio Ulhoa Coelho**. São Paulo: Saraiva, 2015. Página 163-180.

NEGRÃO, Ricardo. **Manual de Direito Comercial e de Empresa: voume 3**. 7 ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

PARÁ. **Código de Normas dos Serviços Notariais e de Registro do Estado do Pará**. Disponível em <http://www.tjpa.jus.br/CMSPortal/VisualizarArquivo?idArquivo=13682> Acesso em 11 de abril de 2017 às 22:03.

PARÁ, Tribunal de Justiça, 1ª Câmara Isolada. Ação de Recuperação Judicial. Na decisão guerreada, o Juízo a quo homologou a Assembleia geral de Credores e o Plano de Recuperação Judicial, decretando a recuperação judicial das autoras, na forma prevista no Plano e delimitada em Assembleia Geral, que em virtude da novação das dívidas, determinou a expedição de ofício aos órgãos de crédito, SERASA, SPC, BACEN, CARTÓRIOS DE PROTESTOS do 1º e 2º Ofício e CREDITORES, para que estes cancelem definitivamente todos os registros de dividas vencidas ocorridas até data do deferimento da recuperação judicial ... Agravo conhecido e improvido. Decisão unânime. Agravo de Instrumento nº 2011.3.004220-7. Agravante: Edwaldo Antunes Duran e outros. Agravado: Luna Empreendimentos Imobiliarios Ltda e outros. Relatora: Desa. Marneide Trindade P. Merabet. Bélem, 12 de maio de 2014. Disponível em: <http://gsa-index.tjpa.jus.br/consultas/search?q=2011.3.004220-7&jp_search=1&site=jurisprudencia&entqr=3&oe=UTF-8&ie=UTF-8&wc=200&wc_mc=1&ud=1&filter=0&getfields=* &client=consultas&proxystylesheet=consultas&sort=date%3AD%3AS%3Ad1&aba=JP&lr=lang_pt>. Acesso em: 15 jun. 2017.

PARAÍBA. **Provimento n. 003, de 26 de janeiro de 2015 da CGJPB.** Disponível em <http://corregedoria.tjpb.jus.br/legislacao/codigo-de-normas-extrajudicial/> Acesso em 11 de abril de 2017 às 19:49.

PARANÁ. **Provimento 249/2013 da CGJPR.** Disponível em <https://www.tjpr.jus.br/documents/11900/499063/C%C3%93DIGO+DE+NORMAS+D+A+CORREGEDORIA+EXTRAJUDICIAL+-+14-10-14.pdf/e4bad890-cfad-4748-a5a9-11e14edc913f> Acesso em 11 de abril de 2017 às 19:43.

PERNAMBUCO. **Código de Normas dos Serviços Notariais e de Registro do Estado de Pernambuco.** Disponível em <http://www.tjpe.jus.br/documents/29010/948051/C%C3%B3digo+de+Normas+2016/823906ad-3271-4f75-be55-e6e5e556d9c9?version=1.0> Acesso em 11 de abril de 2017 às 19:29.

PIAUI. Provimento 09, de 17 de abril de 2013. **Código de Normas e Procedimentos dos Serviços Notariais e de Registro do Estado do Piauí.** Disponível em http://www.tjpi.jus.br/corregedoria/uploads/noticias/anexos/266_18.pdf Acesso em 11 de abril de 2017 às 19:21.

RAUPP, Mauricio Santos. **Ativismo Judicial:** Características e singularidades do voluntarismo à concretização de direitos. 1 ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2016.

RIO DE JANEIRO. **Consolidação Normativa da CGJ Parte Extrajudicial.** Disponível em <http://www.tjrj.jus.br/documents/1017893/1038412/cncgj-extrajudicial.pdf> Acesso em 11 de abril de 2017 às 18:17.

RIO GRANDE DO SUL. Provimento 32/06 da CGJRS. **Consolidação Normativa Notarial e Registral do Rio Grande do Sul.** Disponível em <http://www.tjrs.jus.br/export/legislacao/estadual/doc/CNNR CGJ Abril 2017 Provimento 011 2017.pdf> Acesso em 11 de abril de 2017 às 20:31.

RIO GRANDE DO SUL, Tribunal de Justiça, 6ª Câmara Cível. Pedido de recuperação judicial. Antecipação de tutela. Sustação dos efeitos dos protestos e vedação de apontamentos futuros. Medida concedida. Interpretação do instituto. Princípio da função social da empresa. Precedentes. Recurso conhecido em parte e provido parcialmente. Agravo de instrumento conhecido em parte e, na parte conhecida, provido parcialmente em decisão monocrática. Agravo de Instrumento nº 70052026861. Agravante: Wilma Thie Uemoto de Andrade. Agravado: AP Agronegócios LTDA. Relator: Des. Artur Arnildo Ludwig. Porto Alegre, 13 de

novembro de 2012. Disponível em:
<http://www1.tjrs.jus.br/site_php/consulta/consulta_processo.php?nome_comarca=Tribunal+de+Justi%E7a&versao=&versao_fonetica=1&tipo=1&id_comarca=700&num_processo_mask=70052026861&num_processo=70052026861&codEmenta=5004380&temIntTeor=true>. Acesso em: 15 jun. 2017.

RIO GRANDE DO SUL, Tribunal de Justiça, 6ª Câmara Cível. Recuperação judicial. Indeferimento do pedido de sustação/cancelamento dos efeitos dos protestos lavrados em desfavor da agravante. Decisão mantida. Negaram provimento ao recurso. Unânime. Agravo de instrumento nº 70049412828. Agravante: Polimax Revalorização e Comércio de Polimeros Ltda. Agravado: Justiça. Relator: Des. Luís Augusto Coelho Braga. Porto Alegre, 13 de setembro de 2012. Disponível em:
<http://www1.tjrs.jus.br/site_php/consulta/consulta_processo.php?nome_comarca=Tribunal+de+Justi%E7a&versao=&versao_fonetica=1&tipo=1&id_comarca=700&num_processo_mask=70052026861&num_processo=70052026861&codEmenta=5004380&temIntTeor=true>. Acesso em: 15 jun. 2017.

RITONDO, Domingo Pietrangelo. **Protesto Extrajudicial**. 1. ed. Rio de Janeiro. Elsevier, 2015.

RONDÔNIA. Provimento 026/2013 da CGJRO. **Diretrizes Gerais Extrajudiciais**. Disponível em https://www.tjro.jus.br/images/Arquivos/corregedoria/Diretrizes_extrajudiciais/Provimento_018-2015-CG_-_Diretrizes_Gerais_Extrajudiciais_-_Revis%C3%A3o_2014-2015_-_Vers%C3%A3o_DJE.pdf Acesso em 11 de abril de 2017 às 21:38.

SADDI, Jairo. Análise Econômica da Falência. In **Direito e Economia no Brasil**. TIMM, Luciano Benetti. 2. ed. São Paulo: Editora Atlas, 2014. Página 340-356.

SANTA CATARINA. Provimento 10/2013 da CGJSC. **Código de Normas e Serviços da Corregedoria-Geral da Justiça do Estado de Santa Catarina**. Disponível em <http://cgj.tjsc.jus.br/consultas/liberada/cncgj.pdf> Acesso em 20 de mar de 2017 às 22:45.

SANTA CATARINA, Tribunal de Justiça, 4ª Câmara de Direito Comercial. Ação de

recuperação judicial. Suspensão dos efeitos dos protestos. Necessidade de viabilizar a recuperação das empresas. Condição de recuperanda que constará de todos os negócios e documentos das empresas. Exegese dos arts. 47 e 69 da Lrf. Antecipação da tutela confirmada. Recurso provido em parte. Agravo de instrumento nº 2015.039885-3. Agravante: Pesqueira Pioneira da Costa S/A e outro. Agravado: HSBC Bank Brasil S/A - Banco Múltiplo e outro. Relator: Des. José Everaldo da Silva. Florianópolis, 10 de novembro de 2015. Disponível em: <<http://app6.tjsc.jus.br/cposg/pcpoSelecaoProcesso2Grau.jsp?cbPesquisa=NUMPR OC&Pesquisar=Pesquisar&dePesquisa=20150398853>>. Acesso em: 15 jun. 2017.

SANTA CATARINA, Tribunal de Justiça, Câmara Especial Regional Chapecó. Ação de recuperação judicial. Decisão que deferiu, parcialmente, a antecipação dos efeitos da tutela. Insurgência das empresas recuperandas. Requerimento de suspensão da publicidade dos protestos registrados em seus nomes. Ausência de previsão legal. Novação das dívidas que somente ocorrerá após a homologação do plano de recuperação, momento no qual se suspenderão os efeitos dos protestos. Inteligência do enunciado n. 54 da jornada de direito comercial I do CJF/STJ. Tese afastada. Agravo de Instrumento nº 2015.057533-8. Agravante: Stalar Materiais de Construção Ltda e outro. Interessada: Caixa Econômica Federal CEF e outros. Relator: Des. Subst. Luiz Felipe Schuch. Chapecó, 09 de maio de 2016. Disponível em: <<http://app6.tjsc.jus.br/cposg/pcpoSelecaoProcesso2Grau.jsp?cbPesquisa=NUMPR OC&Pesquisar=Pesquisar&dePesquisa=20150575338>>. Acesso em: 15 jun. 2017.

SÃO PAULO. Provimento 58/89 da CGJSP. **Normas de Serviços Cartórios Extrajudiciais Tomo II.** Disponível em <http://www.tjsp.jus.br/Download/Corregedoria/NormasExtrajudiciais/NSCGJTomoll.pdf> Acesso em 11 de abril de 2017 às 20:22.

SZTAJN, Rachel. Função social: visões do Direito e Economia. In **Revista de Direito Empresarial. Ano 3 Vol.7 jan-fev/2015.** VERÇOSA, Haroldo Malheiros Duclerc. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015. Página 423-427

SOUZA, Zacarias Alves de. **Os aspectos Tributários e a Eficácia da Lei de Recuperação de Empresas e Falência.** Dissertação de Mestrado do Centro

Universitário Curitiba, 2015.

SUGMATSU, Marlene Fuverki. **Preservação da Empresa e Proteção ao Trabalho: Perspectiva Constitucional, à Luz da Diretriz de Tutela do Ser Humano.** Revista Jurídica – Centro Universitário Curitiba – UNICURITIBA, Curitiba/PR, n.19, 2006.

TOLEDO, Paulo Fernando Campos Salles de. In ABRÃO, Carlos Henrique; TOLEDO, Paulo F. C. Salles de. **Comentários à Lei de Recuperação e Falência.** São Paulo: Saraiva, 2016.

TOMAZETTE, Marlon. **Curso de Direito Empresarial, volume 3: falência e recuperação de empresas.** 3. ed. São Paulo: Atlas, 2014.

TOKARS, Fábio. **Das Falhas de Mercado às Falhas de Estado.** Revista Jurídica – Centro Universitário Curitiba – UNICURITIBA, Curitiba/PR, n.21, 2008.

TREZZA, Luciana Di Marzo. Recuperação Judicial Especial para Micro e Pequenas Empresas à Luz da Lei 11.101/2005 - LRE. In DE LUCCA, Newton; DOMINGUES, Alessandra de Azevedo. **Direito Recuperacional: Aspectos Teóricos e Práticos.** São Paulo: Quartier Latin, 2009. Página 366-393.

VERÇOSA, Haroldo Malheiros Duclerc. **Direito Comercial: Teoria Geral,** 4.ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014.

WOLFFENBÜTTEL, Miriam Comassetto. **O Protesto Cambiário como atividade notarial: aspectos inovadores da Lei nº 9.492 de 10 de setembro de 1997.** São Paulo: Labror Juris, 2000.