



CIÊNCIA E TECNOLOGIA:
IMPLICAÇÕES NO ENSINO, PESQUISA E EXTENSÃO

FEPEG

F Ó R U M
ENSINO • PESQUISA • EXTENSÃO • GESTÃO

REALIZAÇÃO:



APOIO:



ISSN: 1806-549X

O PRINCÍPIO DA PRESERVAÇÃO DA EMPRESA COM VISTAS À GARANTIA DA FUNÇÃO SOCIAL FRENTE A LEI Nº. 11.101/05 (LEI DE RECUPERAÇÃO JUDICIAL E EXTRAJUDICIAL E DE FALÊNCIA)

Autores: ISABELLA ATAIDE VIEIRA, VERÔNICA OLIVEIRA SOUZA, LUCIANO SOARES MAIA

Introdução

A empresa possui uma importante função social, haja vista que a atividade empresarial se faz extremamente necessária ao desenvolvimento econômico nacional. Por isso, o princípio da preservação da empresa deve ser sempre observado na seara judicial, como também deve ser analisado o instrumento da recuperação judicial implementado na Lei 11.101/05 como forma de efetivação de tal princípio.

Funções relevantes da empresa que constituem elementos suficientes para a sua preservação são devido ser ela capaz de gerar postos de trabalhos, agir diretamente no desenvolvimento tecnológico nacional, influenciar na carga tributária do país, movimentando, dessa forma, a economia como um todo.

Pode-se afirmar, pois, que há grande relevância da empresa para o desenvolvimento da sociedade. Da mesma forma, a extinção de uma empresa acarreta enormes prejuízos não apenas ao empresário, mas para a sociedade em geral, a todos os trabalhadores e para suas famílias, ao campo tecnológico, aos destinatários da arrecadação dos tributos, ou seja, os efeitos se dirigem a todos, sem distinção.

É nesse sentido que impera o instrumento de recuperação judicial. Surge aí uma chance para que a empresa consiga contornar obstáculos e evitar que os prejuízos de sua extinção se concretizem.

O objetivo do trabalho, então, é analisar o princípio da preservação da empresa, destacando toda a sua importância e necessidade de aplicação e apontar a recuperação judicial como forma ou mecanismo de efetivação do mesmo.

A justificativa do tema é pelo fato do mesmo implicar consequências em todo o direito empresarial, possuindo grande repercussão na atualidade, visto que cada dia mais aumenta a quantidade de empresas que decretam recuperação judicial ou, até mesmo, estado de falência.

Material e métodos

Trata-se de estudo com abordagem qualitativa, em que a técnica de pesquisa escolhida foi a bibliográfica. Utilizou-se legislações nacionais como a CRFB/88 e Lei 11.101/05 e doutrinas, especialmente no ramo do Direito Empresarial e Constitucional.

O método de abordagem escolhido foi o dedutivo, sendo que foram trabalhados dois dos princípios do Direito Empresarial, qual sejam o da preservação e o da função social da empresa associados ao instrumento de recuperação judicial da mesma e, por fim, chegou-se a uma conclusão acerca do tema em discussão.

Resultados e discussão

É da Constituição que emanam os mandamentos basilares bem como boa parte dos princípios norteadores das demais leis infraconstitucionais. Haja vista que o ordenamento jurídico brasileiro como um todo segue os anseios e acompanha as transformações sociais é de se esperar que tanto as leis infraconstitucionais como a própria Constituição sofram alterações textuais parciais ou totais. É o que se verifica entre as Constituições do século XIX e do século XX.

Segundo Barcellos (2018) os temas tratados pelos textos constitucionais do século XIX eram voltados para um Estado mínimo e para os direitos das pessoas, consideradas individualmente. Já no século XX essa percepção foi alterada, o Estado de mínimo passou a ser mais intervencionista nos vários setores da vida social e, particularmente, na ordem econômica, por meio da criação de empresas, principalmente na década de 1930 quando o cenário da crise econômica chegou ao ápice, e o mercado mostrou-se incapaz de autorregular-se. Essa demanda social fez com que o texto constitucional incorporasse direitos trabalhistas além do propósito de estipular e alcançar determinadas metas sociais



CIÊNCIA E TECNOLOGIA:
IMPLICAÇÕES NO ENSINO, PESQUISA E EXTENSÃO

FEPEG

F Ó R U M
ENSINO • PESQUISA • EXTENSÃO • GESTÃO

REALIZAÇÃO:



APOIO:



ISSN: 1806-549X

Com base nas circunstâncias que resultaram nas alterações textuais verifica-se que o ordenamento jurídico brasileiro é pautado no sistema capitalista. No entanto, é de se observar que, embora permita e estimule a livre-iniciativa e a livre-concorrência, atualmente não é o Estado o agente central ativo do referido sistema e sim os agentes de iniciativa privada. Barcellos (2018) nos ensina que em um sistema capitalista os agentes privados é que desempenham atividades que objetivam a obtenção do lucro. A proteção estatal a essa dinâmica visa a produção de bens e serviços para a sociedade além da criação de empregos e o pagamento de tributos.

Tanto a legislação constitucional quanto a infraconstitucional, além dos princípios que delas emanam, protegem essa dinâmica, para que os infortúnios que envolvem o empresário ou os sócios da sociedade empresária não causem impactos sociais negativos diretos. A nível legal, pode-se citar a própria Constituição da República Federativa do Brasil (CRFB/88) além da Lei 11.101/2005. Já quanto aos princípios fundamentais da recuperação judicial pode-se citar a função social da empresa e a preservação da empresa (TOMAZETTE, 2017).

O princípio da preservação da empresa está intimamente ligado ao princípio da função social e, segundo este, a extinção da empresa deve ser considerada a última *ratio*.

Nas palavras de Coelho (2016), o princípio da preservação da empresa é um mecanismo construído pelo moderno Direito Comercial, que visa prestigiar a conservação da atividade empresarial devido à variedade de interesses que transcendem os dos donos do negócio e gravitam em torno da continuidade de tal atividade, dentre os quais pode-se citar os postos de trabalho ocupados por seus empregados, os consumidores em relação aos bens e/ou serviços de que necessitam, além do fisco voltado à arrecadação de tributos, ou seja, os interesses dos empregados, da comunidade, do fisco entre outros, o que permite-se verificar que os benefícios advindos da preservação da atividade econômica organizada (empresa) se sobrepõem aos prejuízos que decorrem da sua extinção. Neste sentido e ratificando o pensamento de Fábio Ulhoa Coelho é a conclusão de Júnior, E. (2009, p. 35) que “sustenta a importância da empresa considerando três funções distintas e interligadas. São elas: a) função geradora de empregos; b) função geradora de tributos; e c) função de circulação ou produção de bens ou serviços”.

Embora o exercício da atividade empresarial se respalde nos direitos e garantias fundamentais previstas no artigo 5º, inc. XXII que assegura o direito de propriedade, o inc. XXIII do mesmo artigo que assegura que a propriedade atenderá a sua função social, bem como os incisos II e III do art. 170 que versa sobre a exigência de atender os princípios da propriedade privada e função social da propriedade (ambos da CRFB/88) mesmo diante de dificuldade financeira a empresa não pode simplesmente fechar as portas e encerrar suas atividades, visto se tratar de propriedade com fins sociais e possuir relação com o princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, disposto no artigo 1º, inciso III da CFRB/1988.

Diante de todos esses aspectos, surge a recuperação judicial de empresa que prevê a possibilidade de recuperação judicial e a recuperação extrajudicial que tem por objetivo “viabilizar a superação da situação de crise econômico-financeira do devedor, a fim de permitir a manutenção da fonte produtora, do emprego dos trabalhadores e dos interesses dos credores, promovendo, assim, a preservação da empresa, sua função social e o estímulo à atividade econômica” (BRASIL, 2005).

A existência de legislação com vistas a recuperação empresarial não se mostra suficiente para alcançar os objetivos citados e por tal motivo é que se faz mister a presença dos princípios, isso porque diante de certas situações a observância estrita da letra da lei poderia surtir efeito diverso do almejado e conseqüente prejuízo à coletividade. É com base nesse raciocínio que o próprio Superior Tribunal de Justiça determinou que “uma ação continuasse suspensa mesmo após o prazo de 180 dias” (TOMAZETTI, 2017, p. 97) visto que o cumprimento literal da lei de recuperação poderia “prejudicar o funcionamento do estabelecimento, comprometendo o sucesso de seu plano de recuperação, ainda que ultrapassado o prazo legal de suspensão constante do § 4º do art. 6º da Lei nº 11.101/2005, sob pena de violar o princípio da continuidade da empresa” (TOMAZETTI, 2017, p. 97).



CIÊNCIA E TECNOLOGIA:
IMPLICAÇÕES NO ENSINO, PESQUISA E EXTENSÃO

FEPEG

F Ó R U M
ENSINO • PESQUISA • EXTENSÃO • GESTÃO

REALIZAÇÃO:



APOIO:



ISSN: 1806-549X

Importante ressaltar que a preservação da atividade empresarial não é sinônimo da preservação da sociedade empresária. Isso porque a sociedade é apenas o sujeito, podendo o mesmo ser até afastado da atividade empresarial caso constar provas que houve fraude, desvio patrimonial ou malversação. O que se busca na Lei de Recuperação Judicial é garantir uma proteção a empresa enquanto atividade, haja vista a função que ela desempenha na sociedade. É, portanto, objetivo preservar a empresa e não o empresário.

Embora os supracitados princípios sejam distintos não se vislumbra a existência plena de um sem a ocorrência necessária do outro, ou seja, da função social da empresa decorre necessariamente o princípio da preservação da empresa, sendo este extremamente importante, porque dele decorre o objetivo principal do instituto da recuperação judicial que além da função social tutela ainda o princípio da garantia do desenvolvimento nacional (TOMAZETTI, 2017).

Sobre a recuperação de empresas, o autor Écio Júnior (2009) afirma que o objetivo principal da Lei nº. 11.101/05 é salvar a empresa da falência, fazendo com que ela continue ativa, buscando preservar seus qualitativos e corrigir suas deficiências. De acordo com ele, a qualidade dos produtos deve ser mantida ao mesmo tempo em que a empresa possa ser saneada financeiramente, podendo ocorrer mudanças a fim de alcançar melhorias e consequentemente, proporcionar a dignificação da pessoa humana, em virtude da valorização do trabalho humano.

O artigo 48 da Lei 11.101/05 estabelece os “requisitos cumulativos” para requerer-se a recuperação judicial, entre os quais pode-se citar: que o devedor exerça regularmente suas atividades há mais de dois anos além de não ser falido e, se o foi, estejam declaradas extintas, por sentença transitada em julgado, as responsabilidades daí decorrentes, não ter, há menos de cinco anos, obtido concessão de recuperação judicial nem de recuperação judicial com base no plano especial de que trata a Seção V do Capítulo III além de não ter sido condenado ou não ter, como administrador ou sócio controlador, pessoa condenada por qualquer dos crimes previstos nesta Lei. (BRASIL, 2005).

O plano de recuperação judicial deve ser apresentado pelo devedor após a decisão que proferir a recuperação. Se, contudo, o devedor não apresentar o plano em 60 (sessenta) dias da publicação de tal decisão, poderá ocorrer a convalidação em falência.

Além de definir o prazo de apresentação do plano de recuperação judicial, a Lei 11.101/2005, em seu artigo 53, define os elementos que devem constar do plano e adverte que a apresentação de um plano de recuperação judicial incompleto equivale a sua não apresentação e, por isso, conduzirá à falência.

Por fim, observa-se que os princípios da preservação da empresa e da garantia da função social da mesma têm a finalidade de preservar os interesses e o equilíbrio social que são tutelados por meio da possibilidade de se requerer recuperação, quer seja judicial ou mesmo extrajudicial, em situação de dificuldade econômico-financeiro. Com isso, evidencia-se que a atividade empresária, embora exercida por um ou mais sócios traz consigo reflexos sociais que a elevam a necessária condição de garantidora de funções que apresentam impactos sociais diretos e por isso a necessidade de buscar todos os recursos necessário para preservá-la pois, ratifica-se, a extinção da empresa deve ser considerada a última *ratio*.

Conclusão/Conclusões/Considerações finais

A função geradora de empregos advinda da preservação da atividade econômica organizada possui relação com um importantíssimo princípio constitucional, qual seja o da dignidade da pessoa humana, disposto no artigo 1º, inciso III, da Constituição Federal de 1988 (CFRB/1988).

A dignidade da pessoa humana se efetiva por meio de um conjunto de medidas que devem ser previstas e efetivadas pelo Estado Democrático de Direito. Diante do tema apresentado, o Estado a garante por meio da elaboração de lei que busca auxiliar na recuperação de empresas afetadas pelo risco natural que envolve a atividade empresarial, atrelada aos princípios da função social da empresa por meio de sua preservação.

Em face disso, necessária se faz a conclusão de que deve ser sempre observado o princípio da preservação da empresa com vistas à garantia da função social frente a Lei nº. 11.101/05. Deve-se, pois, analisar de forma cuidadosa as consequências da extinção de uma empresa diante de toda uma sociedade, apenas a permitindo em situações excepcionais, priorizando sempre a sua recuperação na seara judicial ou extrajudicial.



CIÊNCIA E TECNOLOGIA:
IMPLICAÇÕES NO ENSINO, PESQUISA E EXTENSÃO

FEPEG

F Ó R U M
ENSINO • PESQUISA • EXTENSÃO • GESTÃO

REALIZAÇÃO:



APOIO:



ISSN: 1806-549X

Agradecimentos

Agradecemos à Universidade Estadual de Montes Claros – UNIMONTES pela oportunidade oferecida pela mesma, com vistas ao conhecimento e à pesquisa por meio do FEPEG, proporcionando-nos a oportunidade de dar visibilidade ao objeto do nosso estudo.

Referências bibliográficas

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília. 1988.

BRASIL. **Lei nº 11.101 (Lei de Falência)**. Brasília. 2005.

BARCELLOS, Ana Paula de. *Curso de Direito Constitucional*. Rio de Janeiro: Forense, 2018.

COELHO, Fábio Ulhoa. *Comentários à lei de falências e de recuperação de empresas*. 11 ed. rer., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016.

PERIN JÚNIOR. Écio. *Preservação da empresa na Lei de Falências*. São Paulo. Editora Saraiva. 2.009.

TOMAZETTE, Marlon. *Curso de Direito Empresarial: Falência e Recuperação de Empresas*. v. 3. 5 ed. revista e atualizada. São Paulo: Atlas, 2017.