

**PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DE SÃO PAULO - PUCSP
COORDENADORIA GERAL DE ESPECIALIZAÇÃO, APERFEIÇOAMENTO E
EXTENSÃO**

Thiago Fernandes Chebatt

**O CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015
E SUAS REPERCUSSÕES NO ÂMBITO DA LEI Nº 11.101/2005**

SÃO PAULO

2017

**PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DE SÃO PAULO - PUCSP
COORDENADORIA GERAL DE ESPECIALIZAÇÃO, APERFEIÇOAMENTO E
EXTENSÃO**

Thiago Fernandes Chebatt

**O CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015
E SUAS REPERCUSSÕES NO ÂMBITO DA LEI Nº 11.101/2005**

Monografia apresentada à Banca Examinadora da Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, como exigência parcial para obtenção do título de ESPECIALISTA em Direito Processual Civil, sob a orientação do Prof., Dr. Cássio Scarpinella Bueno.

São Paulo – SP
Setembro de 2017

FOLHA DE AVALIAÇÃO

EPÍGRAFE

*“Ó mar salgado, quanto do teu sal
São lágrimas de Portugal!
Por te cruzarmos, quantas mães choraram,
Quantos filhos em vão rezaram!*

*Quantas noivas ficaram por casar
Para que fosses nosso, ó mar!
Valeu a pena? Tudo vale a pena
Se a alma não é pequena.*

*Quem quer passar além do Bojador
Tem que passar além da dor.
Deus ao mar o perigo e o abismo deu,
Mas nele é que espelhou o céu”.*

Fernando Pessoa

DEDICATÓRIA

Dedico esse trabalho à minha mãe, Tânia, minha irmã Thaís e ao meu pai, José, exemplo maior de amor ao Direito e respeito à advocacia.

AGRADECIMENTOS

Agradeço aos meus sócios e colaboradores de Lobo & Ibeas, pela cumplicidade do dia a dia e constante aprendizado.

Agradeço também aos professores e funcionários da minha gloriosa e amada PUC, especialmente ao Prof. Cassio Scarpinella Bueno, que me honrou com a sua orientação nesse trabalho.

RESUMO

CHEBATT, Thiago Fernandes. *O código de processo civil de 2015 e suas repercussões no âmbito da Lei N° 11.101/2005*. Monografia (Especialização em Direito Processual Civil) – Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (Coordenadoria Geral de Especialização, Aperfeiçoamento e Extensão), São Paulo, 2017.

O objeto de estudo do presente trabalho é analisar os principais impactos na Lei nº 11.101/2005 com o advento do Código de Processo Civil de 2015, bem como em que medida a nova sistemática processual civil brasileira está compatibilizada – ou não – com o rito e os princípios que norteiam os procedimentos de Recuperação Judicial e Falência. Para tanto, foram analisadas as alterações da legislação processual que afetam mais diretamente tais procedimentos, sobretudo as alterações que, nesse início de vigência do Código de Processo Civil de 2015, tem sido objeto de divergência, com acaloradas discussões na doutrina e na jurisprudência, buscando o presente trabalho dar uma visão prática das questões e apresentar um caminho para interpretação e harmonização das normas em questões como: a forma de contagem dos prazos, meios de impugnação das decisões proferidas nos procedimentos de falência e recuperação judicial, leilão judicial de ativos, procedimentos das ações revocatórias e de impugnação do quadro geral de credores.

Palavras-chave: processo civil; recuperação judicial; falência;

ABSTRACT

CHEBATT, Thiago Fernandes. *O código de processo civil de 2015 e suas repercussões no âmbito da Lei N° 11.101/2005*. Dissertação (Especialização em Direito Processual Civil) – Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (Coordenadoria Geral de Especialização, Aperfeiçoamento e Extensão), São Paulo, 2017.

The aim of this work is to analyze the main impacts of Act n° 11.101/2005 with the advent of the Code of Civil Procedure of 2015, as well as to which this new Brazilian civil procedural system is compatible with the rite and the principles that guide the procedures of court-supervised reorganization proceedings and bankruptcy. In order to do so, we analyzed the changes in the procedural law that most directly affect such procedures, especially the changes that, at the beginning of the Code of Civil Procedure of 2015 have been the subject of divergence, with heated discussions in doctrine and case law, the study seeks to give a practical view of the issues and present a way for interpretation and harmonization of the norms in questions such as: the calculation of deadline deadlines, means of challenging decisions rendered in bankruptcy and court-supervised reorganization proceedings, judicial sale of assets, procedures of revocation suits and of challenging the general list of creditors.

Key words: procedural civil law; judicial reorganization; bankruptcy;

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	11
1 – O CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015 E SUA APLICAÇÃO NAS LEIS ESPECIAIS.....	13
2 - PRINCÍPIOS GERAIS DA RECUPERAÇÃO JUDICIAL E DA FALÊNCIA.....	16
2.1 Princípios gerais da Lei Nº 11.101/2005.....	16
2.2 Princípios norteadores do processo de Recuperação Judicial.....	19
2.3 Princípios norteadores do processo de Falência.....	21
3 – O NOVO SISTEMA DE CONTAGEM DE PRAZOS DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015 E SUA APLICAÇÃO NO ÂMBITO DA LEI 11.101/2005.....	24
3.1 Contagem de prazos processuais estabelecida pelo CPC/2015.....	24
3.2 Breves comentários sobre a natureza dos prazos previstos na Lei nº 11.101/2005.....	27
3.2.1 A contagem dos prazos para verificação e habilitação de créditos.....	27
3.2.2 Os prazos de processamento da Recuperação Judicial.....	29
3.2.3 O <i>stay period</i> e o processo de Recuperação Judicial.....	30
3.2.4 Os prazos de manifestação e impugnação nos processos de Recuperação judicial e Falência.....	35
3.3 A suspensão dos prazos do Art. 220 do CPC/2015 e a Lei de nº 11.101/2005.....	35
4 – AS FORMAS DE IMPUGNAÇÃO DAS DECISÕES NO ÂBITO DA LEI Nº11.1011/2005.....	39
4.1 Formas de impugnação previstas expressamente na Lei nº 11.101/2005.....	39
4.2 O rol taxativo do Art. 1.015 do CPC/2015 e a impugnação das decisões interlocutórias proferidas nos processos de Recuperação Judicial e Falência.....	42
5 – A COMPATIBILIZAÇÃO DA APLICAÇÃO DO CPC/2015 NAS HIPÓTESES EXPRESSAMENTE PREVISTAS NA LEI Nº 11.101.....	50
5.1 O procedimento comum e sua compatibilidade com a impugnação do quadro geral de credores homologado e com a ação revocatória prevista no Art. 134 da Lei nº 11.101/2005.....	50
5.2 O título executivo judicial no CPC/2015 e o novo instrumento que dispõem os credores no caso de descumprimento dos pagamentos previstos no plano de recuperação judicial.....	52

5.3 A modernização do sistema de leilões judiciais no CPC/2015 e seus impactos na Lei nº 11.101/2005.....	54
6 – O NEGÓCIO JURÍDICO PROCESSUAL NA FALÊNCIA E NA RECUPERAÇÃO JUDICIAL.....	61
CONCLUSÃO.....	68
BIBLIOGRAFIA.....	70
ANEXO I – Acórdão proferido no Agravo de Instrumento nº 2200368-35.2016.8.26.0000, Des. Rel. Fabio Tabosa, 2ª Câmara Reservada de Direito Empresarial do TJSP.....	73
ANEXO II - Acórdão proferido no Agravo de Instrumento nº 2210315-16.2016.8.26.0000, Des. Rel. Hamid Bdine, 1ª Câmara Reservada de Direito Empresarial do TJSP.....	87

INTRODUÇÃO

O Código de Processo Civil é, sem dúvida, a mais importante legislação processual do direito brasileiro, sendo usado tanto para regular as demandas oriundas das relações civis, como também de forma supletiva e/ou analógica em inúmeros procedimentos judiciais e administrativos.

Em seus mais de quarenta anos de vigência, a aplicação do Código de Processo Civil de 1973 acabou cristalizada no ordenamento jurídico brasileiro, estando contemplado em diversas leis especiais, regulamentos etc.

Após anos de discussões e estudos, foi aprovada, em 2015, a adoção de um novo Código de Processo Civil (“CPC/2015” ou “CPC”), que entrou em vigor em 2016. A nova legislação buscou adequar o processo à atual realidade enfrentada pelo Judiciário e pela própria sociedade, criando mecanismos que visam a tornar o procedimento mais célere e eficiente, garantindo, dessa forma, uma melhor prestação jurisdicional.

Entretanto, diante do indiscriminado âmbito da aplicação do Código de Processo Civil, o legislador não foi capaz de promover simultaneamente à edição do novo *codex* a adaptação dos demais diplomas que subsidiariamente adotam o CPC, deixando tal trabalho para posterior jornada legislativa ou, então, para a doutrina e jurisprudência.

De todo modo, até que a questão seja pacificada seja por ação do legislador, seja pela evolução da doutrina e jurisprudência, fica o jurisdicionado em meio a um período de incerteza, que nada contribui para almejada celeridade e eficiência do processo.

No caso da Lei nº 11.101/2005 a questão é ainda mais complicada, isso porque o período de entrada em vigor do CPC/2015 coincidiu com uma das maiores crises econômicas da história do país, que trouxe como consequência um exponencial aumento dos pedidos de recuperação judicial e falência, sendo certo que em seus doze anos de tramitação, esse é o momento em que a Lei nº 11.101/2005 está sendo mais testada.

Contudo, além das discussões inerentes aos próprios limites e interpretações da Lei nº 11.101/2005 (“LFRJ”), também têm se desenvolvido em paralelo as discussões sobre os impactos do CPC/2015 no âmbito dos processos de recuperação judicial e falência, questões que ainda devem levar certo tempo até serem definitivamente pacificadas.

Diante de tal contexto, o presente trabalho busca analisar os principais impactos do CPC/2015 na LFRJ, sugerindo, ainda, as adaptações que seriam necessárias de modo a

adequar a LFRJ à nova sistemática processual, de modo a atender tanto as aspirações do procedimento recuperacional e falimentar, como do CPC.

Evidentemente o presente trabalho não pretende esgotar os temas tratados, se debruçando de forma mais detida em identificar e apresentar soluções para os principais problemas práticos que a novel legislação processual trouxe ou pode trazer para o dia a dia dos processos de recuperação judicial e falência.

No mesmo sentido, por questões práticas, o presente trabalho se limitará a estudar os institutos da recuperação judicial e da falência, deixando de abordar de forma mais detida os institutos da recuperação extrajudicial e da recuperação judicial das microempresas e empresas de pequeno porte, que também são regulados no bojo da Lei nº 11.101/2005.

1 – O CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015 E SUA APLICAÇÃO NAS LEIS ESPECIAIS

O Código de Processo Civil de 2015 (“CPC” ou “CPC/2015”) veio com o objetivo de garantir maior eficiência ao direito processual brasileiro, propiciando a efetiva prestação jurisdicional em prazo razoável, tornando o processo alinhado às diretrizes da Constituição Federal¹.

Para tanto, conforme “confessado” em sua exposição de motivos, buscou-se uma legislação mais prática e eficiente, dando pouca importância a rigores acadêmicos. Nas palavras do próprio legislador, *“não se deixou de lado, é claro, a necessidade de se construir um Código coerente e harmônico interna corporis, mas não se cultivou a obsessão em elaborar uma obra magistral, estética e tecnicamente perfeita, em detrimento de sua funcionalidade”*.

Uma legislação mais alinhada com a realidade cotidiana do processo em substituição a uma lei que após décadas de vigência não resistiu à evolução natural do processo e à democratização do acesso ao judiciário, que teve como resultado um aumento indiscriminado das demandas, que impuseram uma série de reformas que acabaram por descaracterizar o CPC/1973, tornando inviável a prestação jurisdicional em prazo razoável, ainda mais diante da falta de estrutura adequada do Poder Judiciário.

O objetivo do CPC é ao mesmo tempo o seu maior desafio, romper com a ideia de que o processo é um fim em si mesmo, mas tão somente um meio para se chegar à justiça, sendo certo que só será possível apurar os reais impactos e resultados da nova legislação após alguns anos, ficando, até lá, a cargo da doutrina e da jurisprudência amoldar eventuais distorções práticas da aplicação do CPC.

Sob esse aspecto, não se pode olvidar que o CPC é a legislação matriz adotada subsidiariamente para uma série de outros procedimentos, sendo nesses casos a maior possibilidade de gerar distorções à aplicação do CPC, na medida em que não há uma simples alteração da legislação, mas sim do próprio sistema processual, necessitando que os operadores do direito, na medida do possível, repliquem as diretrizes do CPC nas demais legislações processuais, criando um sistema harmônico.

¹ Segundo sua própria exposição de motivos, os objetivos do CPC/2015 são: *“1) estabelecer expressa e implicitamente verdadeira sintonia fina com a Constituição Federal; 2) criar condições para que o juiz possa proferir decisão de forma mais rente à realidade fática subjacente à causa; 3) simplificar, resolvendo problemas e reduzindo a complexidade de subsistemas, como, por exemplo, o recursal; 4) dar todo o rendimento possível a cada processo em si mesmo considerado; e, 5) finalmente, sendo talvez este último objetivo parcialmente alcançado pela realização daqueles mencionados antes, imprimir maior grau de organicidade ao sistema, dando-lhe, assim, mais coesão”*.

Após mais de um ano de sua vigência, é grande ainda a celeuma envolvendo a aplicação do CPC em algumas leis de procedimentos especiais, das quais podemos destacar a Lei nº 9.099/1995, que regula o funcionamento do Juizado Especial, e própria Lei nº 11.101/2005, objeto do presente trabalho.

O ideal seria se juntamente com a edição do CPC, fosse também promovida a reforma das leis mais importantes que adotam o CPC de forma subsidiária, ou, no limite, que fosse contemplado no próprio Código a forma de aplicação dos novos ditames processuais a tais legislações.

Como isso não ocorreu, deve-se, então, aplicar a regra geral de que no confronto entre duas leis de mesma hierarquia, deverá prevalecer sempre a mais especializada, entretanto, o grande problema é que, em muitos casos, a lei que seria mais especializada é silente, como, por exemplo, na questão da contagem dos prazos processuais, ou mesmo na possibilidade de interposição de agravo de instrumento contra decisões interlocutórias proferidas no âmbito dos procedimentos regulados pelas referidas leis especiais².

Por adotarem o CPC/1973 de forma subsidiária, não havia razão para o legislador ser tão cuidadoso a esse ponto, ficando a dúvida, com a alteração da regra base, se diante dessa nova sistemática o legislador tomaria o cuidado para manter as regras estabelecidas pelo CPC/1973, ou se simplesmente manteria a aplicação subsidiária do CPC, adotando os princípios gerais daquele novo código.

Diante do silêncio – ou inércia – do legislador, ficou a cargo da doutrina e da jurisprudência responder a tais perguntas, estabelecendo os limites de aplicação do CPC nas leis especiais, fato que, até que seja possível pacificar os entendimentos – o que parece estar ainda longe de ocorrer na maioria dos casos –, resulta em um ambiente de total insegurança jurídica, com entendimentos em todas as direções e variando conforme cada ente da federação.

Logo, se por um lado o CPC/2015 pacificou uma série de discussões do processo civil, imprimindo uma maior previsibilidade e segurança jurídica ao sistema, de outro, deu causa a

² Sobre o tema: “A norma geral só não se aplicará ante a maior relevância jurídica dos elementos contidos na norma especial. Se a lei nova for norma geral, e a antiga, especial, ou vice-versa, ambas poderão ter vigência, desde que uma não venha a colidir com a outra. Dever-se-á, então, averiguar caso por caso se há ou não incompatibilidade; se não houver, ambas as disposições coexistirão. Portanto, quanto ao critério “lei especial revoga a geral” conclui-se que não poderá ser acolhido em todo o seu rigor. Para Stolfi nem sempre a lei especial derroga a geral, podendo perfeitamente ocorrer que a especial introduza uma exceção ao princípio geral, que deve coexistir ao lado deste. Daí dizer De Ruggiero que os critérios generi per speciem derogatur e Lex specialis derogat generali são falsos se entendidos de modo absoluto. Havendo incompatibilidade haverá revogação da lei geral pela especial, e da lei especial pela geral; poderá haver revogação da lei geral por outra geral e da especial por outra especial. Poderá, ainda, uma lei geral subsistir ao lado da geral já existente, não importando a revogação desta, ou de uma lei especial, que não declare expressamente revogada a disposição especial preexistente, nem seja com ela incompatível. Nada obsta, portanto, a subsistência de lei geral e especial, regendo, paralelamente, as hipóteses por ela disciplinadas, sem risco de contradição (Justiça, 30:426)”(DINIZ, 2013, p. 99).

uma série de discussões que devem agora ser dirimidas pelo judiciário, com o risco de a jurisprudência caminhar para um caminho diferente daquele que buscou o CPC/2015.

Um dos caminhos para buscar pacificar as discussões de forma mais célere pode ser a adoção dos instrumentos previstos no próprio CPC para formação de precedentes obrigatórios como o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas, que pode ser uma alternativa interessante para promover e esgotar as discussões sobre a aplicação do CPC em alguns pontos específicos das leis especiais.

Não se pode olvidar que além de temas mais prementes e de grande implicação prática, como a questão dos prazos e dos recursos, estão também questões mais simples, que, de aplicação menos frequente, sequer foram detectadas até essa altura, razão pela qual é importante também a evolução da doutrina, de modo a analisar as formas de compatibilizar o CPC com os princípios que norteiam as diversas leis especiais.

Falando especificamente do caso da LFRJ, que no seu bojo tutela interesses públicos e privados, sendo norteadada por uma série de princípios que não se aplicam ao processo civil em geral, tal estudo se mostra ainda mais necessário, de modo que seja possível encontrar uma linha de harmonia entre as duas legislações, auxiliando para atingir o objetivo do CPC que é evitar que os envolvidos concentrem seus esforços e tempo discutindo o procedimento em detrimento da discussão sobre o mérito das questões postas em debate.

2 - PRINCÍPIOS GERAIS DA RECUPERAÇÃO JUDICIAL E DA FALÊNCIA

2.1 Princípios gerais da Lei Nº 11.101/2005

No Brasil, até hoje a insolvência não é vista como algo normal à sociedade empresarial, tal como acontece em outros países, onde a falência é vista como um fato da vida do empresário e não como sua derrocada final.

O falido, aqui fica eternamente taxado como fracassado, incompetente, pecha que muitas vezes jamais consegue se desvencilhar, sendo muito comum ouvirmos a frase de que o empresário no Brasil é obrigado a ter sucesso.

Não se sabe como causa ou efeito de tal fato, os procedimentos de falência no Brasil sempre primaram pela ineficiência, se alongando por anos, muitas vezes por décadas, sem se chegar a uma solução.

Por sessenta anos, o regime de insolvência brasileiro foi regulado pelo Decreto-Lei nº 7.661/1945, que previa os institutos da falência e da concordata, que se demonstraram completamente ineficientes.

Isso porque, o procedimento falimentar, aliado à natural burocracia do judiciário, criou um sistema completamente incapaz de atender à sociedade e à economia, com falências intermináveis, consumidas no próprio tempo, e concordatas que pouquíssimas vezes resultavam no efetivo pagamento aos credores.

Com o processo falimentar interminável, era também interminável o sofrimento do empresário falido e de seus credores, presos a um processo que não atendia a ninguém, sempre permeado por uma total falta de transparência, tornando o procedimento que deveria ser meio em um fim em si próprio.

Os efeitos desse nefasto sistema são constatados até hoje. Ao longo dos anos, os credores passaram a interpretar a falência e a concordata como sinônimo de calote, se afastando dos processos diante da certeza de que jamais receberiam qualquer valor.

Um processo onde os maiores interessados estavam sempre ausentes transformou em protagonistas os que deveriam ser coadjuvantes, sobretudo os *síndicos*, que passaram a agir da forma que bem entendessem, nem sempre no melhor interesse dos credores.

O empresário, por outro lado, vendo a ineficiência do sistema, evitava ao máximo ingressar com o processo de falência, chegando inclusive a encerrar suas atividades de forma irregular, onerando ainda mais a sociedade.

Um sistema ineficiente de insolvência acaba por também prejudicar a economia e, em última análise, a própria sociedade, dessa forma, mantendo ativo um enorme espólio de empresas, que se fossem definitivamente extirpadas, poderiam dar lugar a novos negócios, fazendo girar a economia brasileira, isto sem contar o aumento do risco de crédito, cuja conta também é suportada, ao fim e ao cabo, pela sociedade.

Diante desse cenário e atendendo à recomendação da UNCITRAL, foi reformulado o sistema de insolvência brasileiro, com o advento da LFRJ, dotada de um conteúdo mais programático e mais próximo dos modelos adotados nos países da *common law*.

A lei modernizou o instituto da falência, aboliu a concordata e criou o instituto da recuperação judicial, trazendo como objetivos a necessidade de um processo mais célere, transparente e eficiente, capaz de recuperar, no menor tempo possível, o máximo dos créditos submetidos ao concurso.

Mais do que isso, a lei buscou trazer os credores para o centro das discussões, conforme disposição expressa de sua exposição de motivos:

“9) Participação ativa dos credores: é desejável que os credores participem ativamente dos processos de falência e de recuperação a fim de que, diligenciando para a defesa de seus interesses, em especial o recebimento de seu crédito, otimizem os resultados obtidos com o processo, com redução da possibilidade de fraude ou malversação dos recursos da empresa ou da massa falida.”³

Para tanto, criou mecanismos capazes de garantir essa efetiva participação, como, por exemplo, a assembleia geral de credores e o comitê de credores. Aliado a isso, estabeleceu sistemas de fiscalização, impondo, ainda, o dever de transparência aos que se socorrem da lei.

Evidente que não é possível mudar a mentalidade da sociedade apenas com a alteração da legislação, sendo triste a constatação de que até hoje, após de mais de dozes anos de vigência, seus objetivos ainda não foram alcançados.

A culpa para tanto é concorrente: a sociedade segue impondo ao empresário que se utiliza dos procedimentos da LFRJ a pecha de fracassado e incompetente; já o empresário, por temor, ainda aguarda até o último momento para se socorrer do remédio legal, quando muitas vezes esse já é ineficaz; os credores, por sua vez, temendo a falência, aprovam planos de recuperação absurdos, totalmente contrários ao objetivo da LFRJ, seguindo alheios aos demais assuntos em voga nos processos de recuperação e falência; os advogados, por fim, cientes do desinteresse de seus clientes, praticamente abandonam as causas, principalmente de

³ Parecer nº 534 de 2004, Relator: Senador Ramez Tebet. Da Comissão de Assuntos Econômicos, sobre o PLC nº 71, de 2003, que regula a recuperação judicial, a extrajudicial e a falência de devedores pessoas físicas e jurídicas que exerçam atividade econômica regida pelas leis comerciais, e dá outras providências.

falência, deixando de participar efetivamente da condução do processo, como seria de rigor; por fim, o judiciário, segue por muitas vezes vendo o processo de falência sob o prisma da lei revogada, ignorando os princípios norteadores da legislação em vigor nas suas decisões e deixando de prestigiar os credores que buscam participar de forma mais ativa do processo.

A verdade é que ainda que tenha evoluído substancialmente, o sistema de insolvência brasileiro segue deixando a desejar, razão pela qual já se cogita até mesmo realizar uma nova reforma na legislação.

Feita a breve digressão e voltando ao cerne da questão, outro importantíssimo princípio da lei de falências é a chamada paridade entre os credores de uma mesma classe, o chamado *par conditio creditorum*, através do qual é garantido que cada um dos credores submetidos ao concurso terá tratamento idêntico aos dos demais pertencentes à mesma classe.

Ou seja, sobre os débitos submetidos à LFRJ, é vedado qualquer favorecimento individual a qualquer credor, seja a que título for, sendo certo que se o credor de uma classe recebeu um real, todos os credores dessa mesma classe, necessariamente, terão que receber proporcionalmente a mesma quantia.

Nesse cenário, caberá sempre ao administrador judicial, *longa manus* do juiz e por consequência do Estado, consolidar o quadro geral de credores, analisando as divergências e habilitações apresentadas para estabelecer o valor e classe de cada crédito, análise essa que sempre estará sujeita à revisão do juiz mediante impugnação dos interessados⁴.

A garantia de obediência ao concurso de credores e à *par conditio creditorum* são a contrapartida do Estado para supressão das liberdades e direitos individuais dos credores submetidos à LFRJ.

Fazendo uso analógico da teoria do filósofo inglês Thomas Hobbes em sua magistral obra “Leviatã”, o estágio pré-recuperação ou pré-falimentar é de puro caos, onde todos os credores executam a empresa em crise, outros negociam, buscam seus bens, sobrevivendo penhoras para satisfação de créditos de diferentes naturezas e hierarquias, um estado de natureza onde impera a *bellum omnium contra omnes*, a guerra de todos contra todos.

Diante desse cenário de caos, surge o Estado, como o monstro bíblico Leviatã, usurpando o direito individual de cada um dos credores de executar a recuperanda/falida ou perseguir os seus bens⁵, garantindo, por outro lado, o concurso de credores, garantindo o respeito à ordem legal de pagamento e que o direito isonômico dos credores sobre os bens e

⁴ Tal procedimento está regulado no capítulo II, seção II da LFRJ.

⁵ No caso da recuperação judicial, tal usurpação é temporária, se restringindo ao denominado *stay period*, e também mais limitada, na medida que não abarca as execuções de natureza fiscal.

pagamentos durante o processo, com a obrigação de recebimento parelho entre os credores de cada uma das classes, que serão parte de um procedimento estabelecido e tutelado pelo próprio Estado, onde todos têm igual direito de manifestação e fiscalização, estabelecendo, ainda punições a aqueles que desrespeitarem tais regras.

Com as devidas escusas pela simplificação da complexa teoria do filósofo inglês, tal analogia demonstra de forma didática o que são os procedimentos previstos na LFRJ e sua peculiaridade, que o diferem de um simples processo comum.

Além das diretrizes gerais da LFRJ, tanto a Recuperação Judicial como a Falência guardam princípios e objetivos próprios, que, em conjunto com os demais, devem nortear sua aplicação e interpretação.

2.2 Princípios norteadores do processo de Recuperação Judicial

O regime de recuperação judicial tem como principal objetivo garantir a continuidade dos negócios de empresa economicamente viável, mas que por alguma circunstância interna ou externa está passando por crise econômico-financeira, necessitando do auxílio jurisdicional para superar o momento de dificuldade. Nas palavras do próprio legislador:

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

Da simples leitura do dispositivo decorre o interesse público intrínseco ao procedimento de recuperação judicial que é a preservação da empresa e manutenção de sua função social, garantindo a manutenção dos empregos e a economia estimulada⁶.

Entretanto, um detalhe importante que não pode passar despercebido é que a lei se destina a manter a empresa viável, pois, somente assim, será capaz de cumprir sua função

⁶ Tal objetivo encontra respaldo na própria Constituição Federal: *Art. 170. A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios: I - soberania nacional; II - propriedade privada; III - função social da propriedade; IV - livre concorrência; V - defesa do consumidor; VI - defesa do meio ambiente; VI - defesa do meio ambiente, inclusive mediante tratamento diferenciado conforme o impacto ambiental dos produtos e serviços e de seus processos de elaboração e prestação; VII - redução das desigualdades regionais e sociais; VIII - busca do pleno emprego; IX - tratamento favorecido para as empresas brasileiras de capital nacional de pequeno porte. IX - tratamento favorecido para as empresas de pequeno porte constituídas sob as leis brasileiras e que tenham sua sede e administração no País. Parágrafo único. É assegurado a todos o livre exercício de qualquer atividade econômica, independentemente de autorização de órgãos públicos, salvo nos casos previstos em lei; e Art. 174. Como agente normativo e regulador da atividade econômica, o Estado exercerá, na forma da lei, as funções de fiscalização, incentivo e planejamento, sendo este determinante para o setor público e indicativo para o setor privado.*

social e, por conta disso, para se socorrer da Recuperação Judicial, é necessário que a devedora demonstre de forma bastante clara a viabilidade da empresa e o caminho que a possibilitará superar a crise financeira na qual momentaneamente está inserida, garantindo a continuidade do negócio.

Portanto, pode-se dizer que o que pretendeu o legislador foi proteger e garantir a continuidade do negócio viável, sendo que a primeira análise quanto a tal viabilidade está a cargo do próprio Estado, na figura do juiz, na ocasião do deferimento do processamento da recuperação judicial, que justamente dá início efetivo ao processo de recuperação e às garantias legais à recuperanda.

Muito embora seja impossível ao juiz verificar de pronto a viabilidade da empresa tão somente da análise dos documentos trazidos com a inicial, em outro viés, é possível nesse primeiro momento analisar ao menos a sua total inviabilidade, sendo esse o objeto dessa primeira e perfunctória análise do magistrado.

Após o deferimento, passa a recuperanda estar sujeita do dever de transparência imposto pela lei, fornecendo todas as informações pertinentes à sua condição financeira, sendo, ainda, fiscalizada por um administrador judicial que deve ser pessoa de confiança do juiz, até que se chegue à assembleia geral de credores, que decidirá de forma soberana pela viabilidade ou não da empresa, através da aprovação ou rejeição do plano de recuperação.

Logo, estando presentes os requisitos e, iniciando-se o processo de recuperação, a empresa passa a estar resguardada por um arcabouço de garantias e proteções, todos girando em torno do princípio basilar da recuperação judicial que é exatamente o da preservação da empresa⁷.

⁷ Sobre os princípios do direito recuperacional, leciona Ricardo Negrão: “A diretriz do legislador ordinário, ao estabelecer multiplicidade de instrumentos recuperatórios, cumpre norma maior, com vistas a atender à função social da propriedade e do incentivo à atividade econômica (CF, arts. 170, II e 174). Das normas constitucionais decorre o objetivo da tutela recuperatória em Juízo: atender à preservação da empresa, mantendo, sempre que possível, a dinâmica empresarial, em seus três aspectos fundamentais: fonte produtora, emprego dos trabalhadores e interesses dos credores.” (...) “Os princípios mais importantes do sistema de recuperação da Lei n. 11.101/2005 são: Supremacia da recuperação da empresa (aspecto funcional) sobre o interesse do sujeito da atividade (aspecto subjetivo), promovendo, se necessário, o afastamento do empresário e de seus administradores e possibilitando uma gestão técnica profissional (por exemplo: arts. 50, III, IV, V, XIV, 64 e 65); a) Manutenção da fonte produtora (aspecto objetivo) e do emprego dos trabalhadores (aspecto corporativo), que se verifica com ações efetivas de preservação dos elementos corpóreos e incorpóreos, impedindo a alienação ou sujeição a ônus de bens integrantes do ativo permanente (art. 66) e a venda ou retirada de bens de propriedade de credores titulares da posição de proprietário fiduciário, de arrendador mercantil, proprietário em contrato de venda com reserva de domínio, durante o período de suspensão (art. 49 § 3º); b) Incentivo à manutenção de meios produtivos à empresa, concedendo privilégio geral de recebimento em caso de falência, aos credores quirografários que continuarem a prover bens e serviços à empresa em recuperação (art. 67, parágrafo único); c) Manutenção dos interesses dos credores (art. 47), impedindo a desistência do devedor após o deferimento do processamento do pedido de recuperação (art. 52, § 4º), submetendo à assembleia de credores não somente essa deliberação, como outras que possam afetar o interesse

Ao longo dos anos, entretanto, tal princípio tem sido utilizado de forma indiscriminada, como justificativa para toda e qualquer medida em benefício da recuperanda, inclusive de forma desarrazoada, que acaba por prejudicar demasiadamente terceiros, faltando aos aplicadores do direito o discernimento de que a preservação da empresa não pode se dar a qualquer custo⁸.

De todo modo, o que importa para o presente trabalho é a noção da importância da recuperação judicial para a sociedade e os princípios que a permeiam, destacando-se o da garantia da preservação da empresa.

2.3 Princípios norteadores do processo de Falência

A falência tem como principal objetivo garantir a retirada do mercado, de forma menos onerosa possível, de empresa que se revelou economicamente inviável, primando pela rápida realização de seus ativos, que devem preferencialmente ser vendidos em bloco, e pagamento dos credores, nas palavras do legislador, conforme estampado no Art. 75 da LFRJ, 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*”.

Logo, também é possível constatar na falência um inegável interesse público, na medida em que se busca em um primeiro momento afastar o devedor e repassar a unidade produtiva para um novo empresário, para que ele siga com o com o negócio, ou, não sendo possível, extirpar a empresa falida do mercado, liquidando seus ativos e extinguindo suas obrigações, para que o espaço por ela deixado seja ocupado por outra empresa mais útil à sociedade⁹.

dos credores (art. 35, I, f); d) Observação dos princípios da unidade, universalidade do concurso e igualdade de tratamento dos credores como diretrizes para as soluções judiciais nas relações patrimoniais não reguladas expressamente pela lei (art. 126)” (NEGRÃO, 2012, p. 158/160).

⁸ “*Nem toda falência é um mal. Algumas empresas, porque são tecnologicamente atrasadas, descapitalizadas ou possuem organização administrativa precária, devem mesmo ser 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. Assim, a recuperação da empresa não deve ser vista como um valor jurídico a ser buscado a qualquer custo. Pelo contrário, as más empresas devem falir para que as boas não se prejudiquem. Quando o aparato estatal é utilizado para garantir a permanência de empresas insolventes inviáveis, opera-se uma inversão inaceitável: o risco da atividade empresarial transfere-se do empresário para os credores” (COELHO, 2013, p. 161).*

⁹ Sobre o instituto da falência: “*O art. 75, LRE, por sua vez, enuncia aquele que parece ser o princípio síntese do processo falimentar: ‘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’. Os dois princípios, em verdade, poderiam ser resumidos em um único e maior princípio de todo o direito empresarial: a conservação da empresa. Para bem entender o que é o princípio da preservação da conservação, vale destacar que a organização empresarial passa a ser vista em nosso ordenamento como um feixe de contratos em que se equilibram os interesses conflitantes de empregados, fornecedores, sócios, credores e, em última instância, dos*

Sendo assim, diferentemente da recuperação judicial, a falência poderá ser requerida pelo credor, desde que cumprido um dos requisitos legais, sendo também faculdade do próprio devedor requerer a decretação de sua própria falência, é a chamada autofalência, na medida que é dever e interesse de todos constatar a inviabilidade de determinada empresa e iniciar o procedimento para retirá-la do mercado.

A decretação da falência afasta o empresário do controle da empresa falida, função que passa a ser desempenhada pelo administrador judicial, sujeito à fiscalização do juiz, dos credores e do próprio falido, isto porque o Estado, reconhece a incapacidade do falido de gerir os seus negócios, assumindo ele próprio, Estado, na figura do administrador judicial, a efetiva gestão da Massa Falida, visando a sua liquidação, não sendo conferido a ele, entretanto, poderes para transigir, na medida em que é mero gestor do patrimônio da falida¹⁰.

O objetivo maior que deve sempre nortear o processo de falência é a busca da maior recuperação possível, no menor tempo possível, cabendo sempre ao juiz, sob a fiscalização dos credores e do falido, sopesar e balizar esses dois objetivos.

Esse objetivo é consequência do princípio matriz da falência que é a maximização dos ativos arrecadados, de modo a que revertam na mitigação das perdas sofridas pelos credores.

De tal turno, em conjunto com os objetivos gerais da LFRJ, deve-se sempre buscar extrair o máximo valor de cada ativo arrecadado, valendo notar que muito embora a falência implique no congelamento do passivo da falida, seus ativos seguem intactos, como se

próprios clientes. (...) Fica claro, portanto, que estão superadas as visões clássicas da falência, que a tratam ora como um favor legal ao empresário, ora como um mero concurso em favor dos credores. O foco da falência passa a ser a intervenção na administração de uma organização que, em crise, não consegue mais harmonizar os interesses de todos aqueles com quem se relacionam (credores, empregados, sócios, administradores e clientes)” (CORRÊA-LIMA, 2009, p. 491/492) e “Com certa liberdade, pode-se dizer que a falência é uma ‘grande execução’, processo no qual são arrecadados todos os bens do devedor para formar a ‘massa falida’, de um lado; de outro lado, faz-se o ordenamento de todos os débitos do falido, encontrando-se o valor devido para formação do ‘quadro geral de credores’, que é elaborado classificando-se os créditos para serem pagos na ordem que a lei determina. Na sequência, transforma-se a ‘massa falida’ em dinheiro e rateia-se o resultado aos componentes do ‘quadro geral de credores’, na ordem legal” (BEZERRA FILHO, 2009, p. 177).

¹⁰ *“O Administrador Judicial, na falência, qualifica-se, como foi assinalado nos comentários anteriores, como autêntico administrador da massa falida, detentor inclusive de poderes de representação, porém não é administrador plenipotenciário, uma vez que está gerindo um patrimônio autônomo, de titularidade de terceiro (o devedor), que simplesmente foi afastado de suas atividades, pelo decreto de quebra (art. 75). A Lei, repetindo o que constava do art. 63, inc. XVIII, do Decreto-Lei revogado, considera o poder de transigir (ou seja, prevenir ou terminar litígios e concessões mútuas, como reza o art. 840 do Código Civil) como prerrogativa excepcional, a exemplo do que sucede com o mandato (Código Civil, art. 661) – daí por que só pode ser exercido após a oitiva do próprio titular do patrimônio autônomo e do Comitê de Credores, se em funcionamento este órgão, e depois da devida autorização do juiz. O mesmo sucede com a concessão de abatimentos de dívidas, ainda que consideradas de difícil recebimento; após as negociações com os devedores da massa, das quais resulte que a viabilidade dos pagamentos depende de concessões e descontos, cabe ao administrador judicial submeter ao juiz as propostas que receber, que decidirá após ouvir o próprio devedor e o Comitê de Credores, se em funcionamento. Note-se que o dispositivo guarda certa similitude com o previsto para a recuperação judicial, quando o devedor for afastado da administração (art. 64, caput), caso em que os negócios de alienação, garantia ou que acarretem endividamento dependem de autorização judicial, a pedido do Comitê de Credores (art. 27, inc. II, alínea c), ou do próprio administrador ou gestor judicial, se não constituído aquele órgão (arts. 28 e 65)”(CORRÊA-LIMA, 2009, p. 181).*

pertencessem a uma empresa em pleno funcionamento, inclusive eventuais direitos creditórios detidos pela falida, que seguem podendo ser perseguidos em sua integralidade, inclusive com a inclusão dos encargos legais.

3 – O NOVO SISTEMA DE CONTAGEM DE PRAZOS DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015 E SUA APLICAÇÃO NO ÂMBITO DA LEI 11.101/2005

3.1 Contagem de prazos processuais estabelecida pelo CPC/2015

Sem dúvida, a alteração na contagem dos prazos processuais foi uma das inovações mais celebradas pelos operadores do direito e de impacto mais direto na rotina dos partícipes do processo civil.

A mudança é mais do que razoável. Quem vive o dia a dia do foro tem a plena convicção de que a morosidade no andamento dos processos não é fruto da extensão dos prazos processuais, mas sim de uma série de outros motivos, como a falta de efetivo nos cartórios judiciais, tramites administrativos, excesso de demandas etc.

Além disso, a forma de contagem em dias corridos por muitas vezes obrigava o advogado a trabalhar nos finais de semana e feriados, ou então, acabava por reduzir um prazo de cinco para dois dias de expediente forense.

Não era incomum que o advogado fizesse um esforço hercúleo para cumprir seu prazo, para que depois o processo ficasse semanas aguardando a juntada da manifestação aos autos, para então ser remetido à conclusão, onde permanecia outras semanas até a petição ser apreciada. Em tal contexto, nada mudaria para a marcha processual se aquela manifestação tivesse sido apresentada dois ou três dias depois, entretanto, esses dias a mais certamente faria toda diferença para o advogado.

A alteração na contagem dos prazos veio em boa hora e fez prevalecer o bom senso, garantindo até mesmo a isonomia de tratamento entre as partes envolvidas no processo, na medida em que, agora, todos obrigatoriamente vão dispor do exato mesmo número de dias úteis para cumprimento de seus prazos processuais, o que não ocorria no sistema anterior.

Sendo assim, ficou estabelecido no Art. 219 do CPC que *“na contagem de prazo em dias, estabelecido por lei ou pelo juiz, computar-se-ão somente os dias úteis”*, entretanto, há ressalva no parágrafo único de que o *“disposto neste artigo aplica-se somente aos prazos processuais”*.

Diante de tal contexto, merece destaque o parágrafo único do dispositivo legal onde o legislador deixa bem claro que a contagem em dias úteis está limitada aos prazos processuais, ou seja, os prazos materiais seguem sendo contados da forma estabelecido no Art. 132 do

Código Civil¹¹, o que acabou por gerar uma nova dificuldade, que é exatamente definir o que seria prazo processual e o que seria prazo material.

A definição clássica – e lógica – é a de que o prazo processual seria o espaço de tempo para cumprir alguma providência que interfira de alguma forma no processo ou na relação jurídica processual, contudo, a doutrina ainda não se debruçou sobre o tema de modo a dar uma definição final sobre tal instituto¹². Talvez agora, com o CPC/2015, com a questão ganhando maior relevo, passe a ser analisada de forma mais detida, chegando-se a um consenso, sendo desde já valiosa a seguinte lição:

“O art. 219 do novo CPC estabelece que ‘na contagem de prazo em dias, estabelecidos em lei ou pelo juiz, computar-se-ão somente os úteis’. O parágrafo único prevê ainda que tal forma de contagem ‘aplica-se somente aos prazos processuais’. Os demais prazos, especialmente aqueles de natureza material (por exemplo, o prazo para reclamação de vícios redibitórios), permanecem computados de forma contínua, mesmo nos fins de semana e feriados. O problema é que nem sempre é fácil qualificar um prazo como processual. O conceito de prazo processual é intuitivo: período de tempo estabelecido para a prática de um ato processual. Mas o que é um ato ‘processual’? Chegamos a questão bastante complexa, que diz respeito aos atos processuais, em relação à qual ainda não se construiu uma teoria satisfatória, seja por sua unidade teleológica, seja pela interdependência entre atos processuais, seja porque podem ser praticados tanto por sujeitos privados quanto públicos, atraindo regimes jurídicos distintos” (GRECO, 2014, p. 234-235).

O alerta trazido pela doutrina é de fato relevante, principalmente quando se está diante da aplicação do dispositivo em questão às leis especiais, isso porque, considerando que a sistemática processual civil previa uma única forma de contagem de prazos, as leis em geral não estipulavam em seu bojo a forma com que se daria a contagem dos prazos nela previstas.

Na ausência de estipulação em contrário nas leis especiais, o disposto no CPC passa então a ser a regra a ser aplicada a todos os casos, bastando para tanto constatar se o prazo que se está lidando é processual ou não, todavia, nem tudo é tão simples quanto parece, na medida em que, por muitas vezes, o prazo processual traz reflexos no direito material, ou ao contrário,

¹¹ Art. 132. Salvo disposição legal ou convencional em contrário, computam-se os prazos, excluído o dia do começo, e incluído o do vencimento. § 1º Se o dia do vencimento cair em feriado, considerar-se-á prorrogado o prazo até o seguinte dia útil. § 2º Meado considera-se, em qualquer mês, o seu décimo quinto dia. § 3º Os prazos de meses e anos expiram no dia de igual número do de início, ou no imediato, se faltar exata correspondência. § 4º Os prazos fixados por hora contar-se-ão de minuto a minuto.

¹² “Embora não haja consenso na doutrina acerca do conceito de “prazo processual” para efeito do citado dispositivo legal, deve-se entender essa expressão a partir da definição de ato processual: aquele que possa interferir de algum modo na relação jurídica processual. Em outras palavras, ato processual é todo e qualquer comportamento humano volitivo apto a produzir efeitos jurídicos no processo. Daí se infere que prazo processual é aquele estabelecido pela lei ou pelo juiz para a prática de ato capaz de produzir consequências diretas na relação jurídica processual” (FONSECA, 2017, p. 104).

um prazo material pode estar atrelado a prazos processuais, sendo até mesmo consequência desses¹³.

Diante disso, não é possível que seja feita uma aplicação automática e indiscriminada do disposto no Art. 219 do CPC nas leis especiais, sendo necessária uma análise que vai além dos critérios estabelecidos, de modo a harmonizar a aplicação do dispositivo processual aos princípios que regem os demais procedimentos.

No caso da LFRJ, primeiramente, essa análise mais detida é de extrema importância, na medida em que há uma série de prazos estabelecidos, de naturezas distintas, a serem cumpridos nos autos e fora dele, sendo de rigor uma análise sobre em que medida se aplica a contagem em dias úteis estabelecida pelo CPC e como compatibilizá-la com os objetivos e princípios da LFRJ.

Para tanto, o Prof. Manoel Justino Bezerra Filho propõe até mesmo uma divisão mais profunda da natureza dos prazos que vai além da simples distinção ente prazo processual e material:

“O que se propõe então, para trazer segurança jurídica, é classificar os prazos em: (i) prazo processual, (ii) prazo material absoluto e (iii) prazo material relativo. O prazo processual seguiria estritamente o CPC, como, por exemplo, o prazo para contestação (art. 98), para impugnação (art. 8), para objeção (art. 55) etc.

O prazo material absoluto seria contado em dias corridos, sem aplicação do CPC, como, por exemplo, o prazo da letra “a” do inc. II do art. 27; o prazo do art. 36; o prazo de 90 dias do parágrafo 1º do art. 117 etc. Já o prazo material relativo será contado de acordo com o CPC, computando-se somente os dias úteis, tais como o prazo de 180 dias do parágrafo 4º do art. 6º.

E qual seria o critério recomendável para distinguir prazo material absoluto do prazo material relativo (ou que outro qualificativo se

¹³ Sobre o tema: “A contagem em dias úteis aplica-se somente aos prazos processuais, pouco importa se se trata de autos físicos ou virtuais (processo eletrônico), ressalva o parágrafo único do art. 219. Quanto aos prazos materiais em dias, a contagem se dá de forma contínua, computando-se sábados, domingos e feriados. Sendo assim, resta estabelecer a distinção entre prazo processual e prazo material. Prazo processual é o lapso de tempo dentro do qual se permite praticar um ato no processo em curso, sob pena de preclusão. Se o ato é praticado no processo – importa seus reflexos no direito material –, trata-se de ato processual, e, portanto, o prazo estabelecido para a sua prática deve ser classificado como “processual”. Aliás, de um modo geral, os prazos processuais não raro têm reflexos imediatos no direito material, isso porque, em regra, o processo tem por fim o accertamento ou a realização do direito material. A não apresentação da contestação no prazo estabelecido, ainda que por via indireta, pode ter reflexo no direito material, uma vez que a revelia conduz à presunção de veracidade do fato jurígeno do qual se extrai a consequência jurídica de direito material almejada. A não interposição tempestiva do recurso, dependendo da natureza da decisão, pode implicar o trânsito em julgado, com consequência na definição do direito material. Outro exemplo. Intimado, o executado dispõe de quinze dias para pagar o débito a que foi condenado na sentença (art. 523, caput). O pagamento implica extinção da obrigação; o não pagamento, o acréscimo de multa e honorários advocatícios, todas consequências de direito material. Nem por isso – reflexos no direito material – tais atos perdem a natureza de atos processuais, e, portanto, o prazo para praticá-los é classificado como prazo processual” (DONIZETTI, 2016, p. 183).

queira dar). O material absoluto é aquele que corre de forma contínua porque não sofre interferência de outros atos ou prazos processuais em seu decurso. Isto ocorre, por exemplo, no prazo de 30 dias previsto na letra “a” do inciso II do art. 27. Já o prazo previsto no parágrafo 4º do art. 6º, embora prazo material (ou misto), depende, sem dúvida, da contagem de outros prazos de natureza processual e, por isto, este seria o típico prazo material relativo, pois será completado a partir de uma série de atos processuais, para os quais o prazo será contado em dias úteis” (BEZERRA FILHO, Valor Econômico de 31 de maio de 2016).

A distinção feita pelo ilustre doutrinador apresenta um caminho interessante para estabelecer uma solução processual para pacificar a questão envolvendo a forma de contagem de prazos na LFRJ, entretanto, não encontra ainda respaldo doutrinário suficiente para sua aplicação imediata à questão.

De todo modo, a solução da questão parece passar não apenas pelo direito processual, sendo também necessário analisar também os princípios de direito material que permeiam a LFRJ.

3.2 Breves comentários sobre a natureza dos prazos previstos na Lei nº 11.101/2005

3.2.1 A contagem dos prazos para verificação e habilitação de créditos

O procedimento para verificação e habilitação de crédito é o mesmo tanto para procedimento de falência quanto para o procedimento de recuperação judicial, correndo em paralelo aos dois procedimentos, tendo aspecto fundamental para formação do concurso de credores.

Essa função é desempenhada pelo administrador judicial diretamente em um primeiro momento e, posteriormente, se for necessário, pelo juiz, após a oitiva de todos os envolvidos.

O procedimento se dá da seguinte forma: primeiramente, com base nos livros e documentos apresentados pelo devedor, o administrador judicial providencia a publicação do primeiro edital de credores. Uma vez publicado, os credores, nos termos do parágrafo primeiro do Art. 7º da LFRJ¹⁴, dispõem de um prazo de quinze dias para apresentar, diretamente ao administrador judicial, suas divergências e habilitações.

Surge então o primeiro questionamento: seria esse prazo processual ou material, considerando que o ato a ser praticado sequer é feito no processo?

¹⁴ Art. 7º § 1º Publicado o edital previsto no art. 52, § 1º, ou no parágrafo único do art. 99 desta Lei, os credores terão o prazo de 15 (quinze) dias para apresentar ao administrador judicial suas habilitações ou suas divergências quanto aos créditos relacionados.

Ora, a divergência e a habilitação de crédito são atos processuais, que visam permitir a participação, no caso da habilitação, ou qualificar a participação do credor no processo, tendo como única peculiaridade o fato de a lei, por uma questão de conveniência, determinar que tal providência seja cumprida em local diverso dos autos.

Vencido tal prazo, passa então a correr o prazo de quarenta e cinco dias para o administrador analisar todas as divergências e habilitações, para então providenciar a publicação de um segundo edital de credores, já contemplando a posição do auxiliar do juízo sobre os pleitos dos credores¹⁵.

Em que pese tais procedimentos ocorrem extra-autos, tratam-se de providências que, ao fim e ao cabo, interferem diretamente no processo judicial em trâmite, sendo claro que, aliado ao fato de o prazo ser estabelecido em dias, incide o disposto no Art. 219 do CPC, devendo ser contados em dias úteis.

Por fim, existe ainda o prazo previsto para impugnar o segundo quadro geral de credores ou apresentar habilitação de crédito, nos termos do Art. 8º da LFRJ¹⁶, ambas direcionadas ao juiz da causa.

Os procedimentos em questão serão autuados em apartado, com a oitiva de todos os interessados¹⁷, inclusive com a possibilidade de produção de provas, para que então o juiz da causa decida a questão.

De todo modo, por nessa fase se tratar de um procedimento estritamente processual, fica ainda mais clara a incidência do Art. 219 do CPC, com a contagem dos prazos em dias úteis.

¹⁵ Art. 7º § 2º O administrador judicial, com base nas informações e documentos colhidos na forma do **caput** e do § 1º deste artigo, fará publicar edital contendo a relação de credores no prazo de 45 (quarenta e cinco) dias, contado do fim do prazo do § 1º deste artigo, devendo indicar o local, o horário e o prazo comum em que as pessoas indicadas no art. 8º desta Lei terão acesso aos documentos que fundamentaram a elaboração dessa relação.

¹⁶ Art. 8º No prazo de 10 (dez) dias, contado da publicação da relação referida no art. 7º, § 2º, desta Lei, o Comitê, qualquer credor, o devedor ou seus sócios ou o Ministério Público podem apresentar ao juiz impugnação contra a relação de credores, apontando a ausência de qualquer crédito ou manifestando-se contra a legitimidade, importância ou classificação de crédito relacionado.

¹⁷ Art. 11. Os credores cujos créditos forem impugnados serão intimados para contestar a impugnação, no prazo de 5 (cinco) dias, juntando os documentos que tiverem e indicando outras provas que repute necessárias. / Art. 12. Transcorrido o prazo do art. 11 desta Lei, o devedor e o Comitê, se houver, serão intimados pelo juiz para se manifestar sobre ela no prazo comum de 5 (cinco) dias. Parágrafo único. Findo o prazo a que se refere o **caput** deste artigo, o administrador judicial será intimado pelo juiz para emitir parecer no prazo de 5 (cinco) dias, devendo juntar à sua manifestação o laudo elaborado pelo profissional ou empresa especializada, se for o caso, e todas as informações existentes nos livros fiscais e demais documentos do devedor acerca do crédito, constante ou não da relação de credores, objeto da impugnação.

3.2.2 Os prazos de processamento da Recuperação Judicial

Em paralelo ao procedimento de verificação e habilitação de crédito corre o procedimento recuperacional em si, que tem seu início com a decisão que defere o processamento da recuperação judicial.

Com o deferimento da recuperação judicial, passa automaticamente a correr o prazo de sessenta dias para que o devedor apresente seu plano de recuperação judicial, sob pena de convalidação em falência¹⁸. Apresentado o plano, será publicado edital para que em trinta dias os credores manifestem ao juiz sua eventual objeção ao plano de recuperação¹⁹.

Tais prazos são notoriamente de natureza processual, na media em que tratam do procedimento da recuperação judicial, estabelecendo o período de tempo que cada parte dispõe para praticar os atos processuais necessários ao regular prosseguimento do feito, parecendo clara a incidência do Art. 219 do CPC.

No mesmo sentido deve ser entendido o prazo de cento e cinquenta dias, contados também a partir do deferimento do processamento da recuperação judicial, para realização da assembleia geral de credores²⁰, isso porque o conclave é parte do procedimento recuperacional, tal como uma audiência está para procedimento comum, sendo o prazo para sua realização medida que regula a ocorrência de ato processual, contando-se, portanto, em dias úteis.

A exceção se dará no prazo previsto no Art. 61 da LFRJ²¹, que trata do período de fiscalização judicial, que é aquele que, em que pese ter sido concedida a recuperação judicial, a lei impõe que o devedor permaneça em recuperação e sob uma fiscalização mais próxima do juiz quanto ao cumprimento das obrigações previstas no plano.

Trata-se de prazo material, que sequer é contado em dias, o que por si só já não permitiria o enquadramento no Art. 219 do CPC, sendo de rigor que seja contado de forma contínua.

¹⁸ Art. 53. O plano de recuperação será apresentado pelo devedor em juízo no prazo improrrogável de 60 (sessenta) dias da publicação da decisão que deferir o processamento da recuperação judicial, sob pena de convalidação em falência, e deverá conter(...)

¹⁹ Art. 55. Qualquer credor poderá manifestar ao juiz sua objeção ao plano de recuperação judicial no prazo de 30 (trinta) dias contado da publicação da relação de credores de que trata o § 2º do art. 7º desta Lei. Parágrafo único. Caso, na data da publicação da relação de que trata o caput deste artigo, não tenha sido publicado o aviso previsto no art. 53, parágrafo único, desta Lei, contar-se-á da publicação deste o prazo para as objeções.

²⁰ Art. 56. § 1º A data designada para a realização da assembléia-geral não excederá 150 (cento e cinquenta) dias contados do deferimento do processamento da recuperação judicial.

²¹ Art. 61. Proferida a decisão prevista no art. 58 desta Lei, o devedor permanecerá em recuperação judicial até que se cumpram todas as obrigações previstas no plano que se vencerem até 2 (dois) anos depois da concessão da recuperação judicial.

3.2.3 O *stay period* e o processo de Recuperação Judicial

Na recuperação judicial, além dos prazos previstos para verificação e habilitação dos créditos e dos prazos relativos ao procedimento em si, existe ainda um outro prazo que corre em paralelo ao procedimento como um todo, que é o prazo de suspensão das ações e execuções movidas contra o devedor, o chamado *stay period* ou *automatic stay*, que tem início com o deferimento do processamento da recuperação.

Sem dúvida o assunto mais controverso no que diz respeito à natureza dos prazos processuais da LFRJ é o *stay period*, regulado pelo Art. 6º, §4º que assim dispõe:

Art. 6o A decretação da falência ou o deferimento do processamento da recuperação judicial suspende o curso da prescrição e de todas as ações e execuções em face do devedor, inclusive aquelas dos credores particulares do sócio solidário.

§ 4o Na recuperação judicial, a suspensão de que trata o caput deste artigo em hipótese nenhuma excederá o prazo improrrogável de 180 (cento e oitenta) dias contado do deferimento do processamento da recuperação, restabelecendo-se, após o decurso do prazo, o direito dos credores de iniciar ou continuar suas ações e execuções, independentemente de pronunciamento judicial.

O dispositivo legal tem como objetivo garantir ao devedor um período de tranquilidade, preservando os ativos da empresa em recuperação e viabilizando que sejam focados os esforços na elaboração de um plano de recuperação judicial que promova de fato o soerguimento da empresa, garantindo, ainda, tempo hábil para que o devedor negocie com os credores em grau de paridade²².

Tal prazo, entretanto, não foi estabelecido a esmo pelo legislador, mas sim de forma meticulosa e proposital, isso porque se analisarmos os prazos de verificação e habilitação dos créditos, teremos os quinze dias para divergência do primeiro edital de credores, seguido pelo prazo de quarenta e cinco dias para publicação do segundo edital, contra o qual podem ser

²² “Suspendem-se as execuções individuais contra o empresário individual ou sociedade empresária que requereu a recuperação judicial para que tenham o fôlego necessário para atingir o objetivo pretendido da reorganização da empresa. A recuperação judicial não é execução concursal e, por isso, não se sobrepõem às execuções individuais em curso. A suspensão, aqui, tem fundamento diferente. Se as execuções continuassem, o devedor poderia ver frustrados os objetivos da recuperação judicial, em prejuízo, em última análise, da comunhão de credores” (COELHO, 2013, p. 74-75); no mesmo sentido: “No caso brasileiro, há algumas limitações, mas, nos mesmos moldes do direito norte-americano, fornece uma pausa nas ações e execuções contra a devedora, para oportunizar a reorganização da empresa em crise, assim como garante a igualdade dos credores, evitando uma verdadeira “corrida aos tribunais” para receber com prioridade em relação aos credores da mesma natureza. Assim, haverá a distribuição ordenada de valores, o que acaba por evitar a desvalorização dos ativos da devedora. A suspensão das ações e execuções é benéfica tanto ao devedor como aos credores, porque, assim como o primeiro ganha um espaço de tempo para reorganizar-se, os últimos terão a segurança de que credores da mesma natureza não receberão com prioridade, em ações individuais propostas anteriormente” (CALÇAS, 2016, p. 832-849).

apresentadas impugnações em dez dias, ouvindo os interessados em prazos sucessivos em cinco dias, possibilitando, considerando os prazos de administrativos e de decisão do juiz, que antes dos cento e cinquenta dias previstos para realização da assembleia, uma vez cumpridos todos os prazos, um quadro geral de credores consolidado e praticamente definitivo.

Em paralelo, quando ao procedimento em si, considerando os prazos para apresentação do plano, objeções, discussões e realização de assembleia, também chegaríamos ao centésimo octogésimo dia com a assembleia realizada e com a decisão sobre a concessão ou não da recuperação judicial já tomada.

Logo, o prazo de cento e oitenta dias foi estabelecido em linha com os demais prazos da LFRJ, estimando ser esse o período necessário pra a tramitação do procedimento, conforme inclusive já reconheceu o próprio STJ:

“O termo de 180 dias previsto no art. 6º, § 4º, guarda consonância com diversos outros prazos e procedimentos, tais como os dos arts. 53 e 56, §§ 1º e 4º, segundo os quais: (i) o plano de recuperação deverá ser apresentado em juízo no prazo improrrogável de 60 dias da publicação da decisão que deferir o processamento da recuperação judicial; (ii) a realização da assembleia-geral de credores não excederá 150 dias, contados do deferimento do processamento da recuperação judicial; e (iii) rejeitado o plano de recuperação pela assembleia-geral de credores, o juiz decretará a falência do devedor. Constata-se, portanto, ter o legislador concatenado o período de suspensão de 180 dias com o trâmite do próprio pedido de recuperação, que deve primar pela celeridade e efetividade, com vistas a evitar maiores prejuízos aos trabalhadores e à coletividade de credores, bem como à própria empresa devedora. Em outras palavras, fixou-se um termo de suspensão de 180 dias porque, pela sistemática da Lei nº 11.101/05, esse prazo seria mais do que suficiente para que o devedor apresente seu plano de recuperação, credores manifestem eventuais objeções, bem como seja realizada assembleia-geral para sua aprovação” (AgRg no CC 110.250/DF, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 08/09/2010, DJe 16/09/2010).

Diante de tal contexto, o prazo de cento e oitenta dias deve ser visto também como o tempo a ser perseguido para encerramento do procedimento recuperação, entendendo-se como encerramento a decisão que concede a recuperação ou decreta a falência do devedor.

Esse é o objetivo da lei, suspendendo as demais demandas contra o devedor até que fosse possível definir se elas seriam extintas em função da novação das dívidas com a aprovação do plano, inclusive em atenção ao princípio da economia processual e da segurança jurídica, além, claro, do famigerado princípio da preservação da empresa.

Por outro lado, essa supressão da liberdade individual dos credores no âmbito do processo de recuperação judicial, medida de caráter extraordinário, tem que se dar por um prazo de tempo determinado, sendo por isso estabelecido que o prazo de 180 dias é improrrogável.

Porém, essa regra acabou sendo relativizada ao longo do tempo, se tornado praxe a prorrogação de tal prazo pelo judiciário, mesmo com previsão legal expressa em sentido contrário, com decisões inclusive do Superior Tribunal de Justiça²³, sendo o principal fundamento para a prorrogação a existência de dificuldades no processamento da recuperação judicial sobre as quais a recuperanda não deu causa, sendo seu direito a conclusão do procedimento de recuperação antes do término da suspensão.

Se a discussão em torno da extensão do prazo de suspensão já era grande, com o advento do CPC/2015 tomou ainda maior vulto, passando-se a integrar tal discussão se a contagem do *stay period* deve se dar em dias corridos ou úteis.

Analisando a questão sob uma ótica puramente processual, o *stay period* deve ser considerado um prazo material, por tratar de suspensão dos feitos contra a recuperanda, ou seja, é externo ao processo de recuperação judicial, não estabelecendo a realização de qualquer ato processual.

Esse inclusive, é o tem sido o entendimento de parte da jurisprudência, conforme exemplifica Desembargador Fabio Tabosa do TJSP, que analisou o tema de forma minuciosa quando do julgamento do Ai nº 2200368-35.2016.8.26.0000²⁴, sendo a íntegra do acórdão acostada ao presente trabalho no Anexo I, por ser verdadeiro paradigma a representar o posicionamento da jurisprudência pela contagem em dias corridos.

Em seu voto, o ilustre Desembargador assevera que:

“Em primeiro lugar, por se tratar de norma puramente técnico operacional, que não comporta exegese atrelada a aspectos da disciplina de determinados institutos jurídicos de direito substancial, ou a características de certas categoriais de relações jurídicas que

²³ Nesse sentido, a título de exemplo: STJ, 2 Seção, CC 88.661, Min. Fernando Gonçalves, j. 28.05.2008, DJU 06.06.2008; STJ-RT 878/141, 1 Seção, CC 79.17º; STJ, 2 Seção, CC 90.504, Min. Fernando Gonçalves, j. 25.06.2008, DJU 01.07.08; e STJ, 2 Seção, CC 111.614, Min. Nanci Andriighi, j. 10.11.10, DJU 19.11.10.

²⁴ O julgado foi assim ementado: *“Recuperação judicial. Stay period. Lapsos de 180 dias do art. 6º, § 4º, da Lei nº 11.101/2005, de natureza material, de modo que a sua contagem deve se dar em dias corridos. Inaplicabilidade da forma de contagem em dias úteis instituída no art. 219 do CPC/15. Impossibilidade de se ignorar casuisticamente o critério técnico-operacional da lei geral em nome da consecução de duvidoso interesse da Lei nº 11.101/2005 em prolongar o período de reorganização da devedora previamente à discussão do plano. Decisão agravada, que determinou a recontagem do prazo por tal critério, reformada. Agravo de instrumento, interposto por credora, provido”*(AI nº 2200368-35.2016.8.26.0000, Des. Rel. Fabio Tabosa, 2ª Câmara Reservada de Direito Empresarial do TJSP, Data do julgamento: 27/03/2017, Data de publicação: 29/03/2017).

estejam à base de processos nos quais se pretenda aplicar a regra. Por mais que, sabidamente, os institutos processuais venham muitas vezes influenciados em sua concepção a aspectos vinculados às relações materiais, não é certamente o que ocorre no caso, em que se cuida de simples regra geral determinativa de critérios de contagem de prazos no processo. (...) E, especificamente no tocante ao stay period, também não há como escapar à constatação de que se trate de prazo material. Por um lado, a suspensão do curso dos prazos prescricionais, prevista no art. 6º, caput, atinge um instituto, a prescrição, inserido inequivocamente no direito material; de outra parte, a suspensão de toda e qualquer ação e execução já em curso contra a devedora é efeito que não se restringe ao processo de que emanado, incidindo como limitador do exercício de direitos pelos credores fora daquele, daí não se podendo falar em eficácia meramente processual ou interna ao próprio processo de recuperação. Por decorrência, o prazo máximo de cento e oitenta dias em relação a que tolerada a produção desses efeitos materiais também é material, não tipicamente processual. Sendo assim, resguardada a ratio legis do art. 219 do CPC, inevitável concluir que sigam devendo ser contados tanto o prazo do stay como outros de natureza material previstos no procedimento da recuperação judicial em dias corridos, daí prosperar o inconformismo”.

O entendimento contemplado no julgado em questão é fruto de uma interpretação quase que estritamente processual, ignorando princípios da recuperação judicial ou entendendo que tais princípios não se sobreporiam aos princípios e objetivos da legislação processual, que deve ser aplicada sem considerar outros fatores.

Entretanto, tal entendimento não é unânime nem mesmo no âmbito do TJSP, valendo como contraponto outro lapidar acórdão, este da lavra do Desembargador Hamid Bdine, da 1ª Câmara Reservada de Direito Empresarial do TJSP, proferido por ocasião do julgamento do AI nº 2210315-16.2016.8.26.0000²⁵, que também é acostado ao presente trabalho no Anexo II, por ser verdadeiro paradigma a orientar o entendimento pela contagem em dias úteis.

Em seu voto, o ilustre Desembargador muito bem pontua que:

“O que se pretende dizer é que, a contagem do prazo em dias úteis oferece contornos objetivos e amplia a oportunidade de a recuperanda cumprir os atos processuais de acordo com a realidade forense e sem a necessidade, em regra, de qualquer dilação de prazo.

²⁵ “AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECUPERAÇÃO JUDICIAL. STAY PERIOD. Contagem de prazo de suspensão do art. 6º, §4º, da Lei n. 11.101/05, que deve ser feita em dias úteis de acordo com o art. 219 do CPC/15. O cômputo dos dias úteis contribui para a segurança jurídica ao estabelecer critério objetivo ao mesmo tempo em que favorece a eficiência da recuperação judicial e maior oportunidade para a recuperanda cumprir os atos processuais que visam à recuperação judicial em prol de sua própria preservação (art. 47 da Lei n. 11.101/05). Decisão reformada. Recurso provido” (AI nº 2210315-16.2016.8.26.0000, Des. Rel. Hamid Bdine, 1ª Câmara Reservada de Direito Empresarial do TJSP, Data do julgamento: 16/03/2017, Data de publicação: 16/03/2017).

(...) Contudo, a interpretação que considera que o prazo se conta em dias úteis serve, inclusive, para compatibilizar o período de suspensão com a própria intenção do legislador de mantê-lo “improrrogável” (...) Conforme os fundamentos apresentados, o cômputo do prazo em dias úteis contribui para a segurança jurídica ao estabelecer critério objetivo ao mesmo tempo em que favorece a eficiência da recuperação judicial e maior oportunidade para a recuperanda cumprir os atos processuais que visam à recuperação judicial em prol de sua própria preservação (art. 47 da Lei n. 11.101/05) sem depender de ampliação de prazo em razão da realidade processual por ela vivenciada”.

O entendimento do magistrado está alinhado não só com o objetivo da LFRJ, como também à prática forense, encarando a alteração do CPC como forma de recuperar a literalidade na interpretação sobre a impossibilidade de extensão do prazo de suspensão.

Além disso, parece mais razoável e justa a aplicação da contagem em dias corridos, sobretudo quando analisando a questão sob a ótica do princípio da recuperação da empresa, na medida em que a recuperanda estará sujeita durante o procedimento de recuperação a prazos processuais que por força de lei são contados em dias úteis, ao passo em que o período de tranquilidade que lhe garante a LFRJ para que possa viabilizar a sua recuperação seguiria sendo contado em dias corridos.

Essa dissonância na forma de contagem dos prazos certamente criaria um indiscriminado aumento das demandas pretendendo a prorrogação do *stay period*, que hoje já é amplamente aceita pela jurisprudência, tornando letra morta o dispositivo da LFRJ e garantindo que, na prática, o prazo acabasse sendo em dias corridos no mínimo ao que seria o equivalente em dias úteis.

Outra hipótese, no caso de não se buscar o prolongamento do prazo, poderia restar inviabilizada a recuperação, na medida em que seria quase impossível encerrar o processo antes do término do *stay period*, passando a devedora a estar exposta, no meio de seu procedimento recuperacional, às pretensões individuais de todos os seus credores, inclusive a medidas constritivas ao seu patrimônio, inviabilizando a recuperação.

Diante de tudo isso, a solução que parece melhor atender aos preceitos do CPC e da LFRJ é o da aplicação da contagem em dias úteis, entretanto, a questão deve ainda ser objeto de grande debate da doutrina e jurisprudência, sendo o exemplo do TJSP, onde cada uma das duas Câmaras Reservadas de Direito Empresarial tem um entendimento diferente, apenas uma demonstração da complexidade do tema.

3.2.4 Os prazos de manifestação e impugnação nos processos de Recuperação judicial e Falência

Questão de menor complexidade, mas que também merece ser abordada no presente estudo diz respeito à contagem dos prazos de simples manifestação previstos na LFRJ, ou mesmo para interposição dos recursos nela previstos.

No caso concreto, não parece haver muita dúvida de que os tais prazos se configuram como processuais, na medida em que são intrínsecos ao próprio procedimento e tem como objetivo provocar e movimentar o feito, pra que ele tenha sua regular tramitação.

O mesmo pode se dizer dos prazos recursais, estabelecidos em lei, que devem ser contados nos termos da legislação processual aplicável.

Importante relembrar que a LFRJ não dispõe sobre a forma de contagem de prazos, razão pela qual, quando diante de prazos processuais puros, não há muito que se questionar quanto à aplicação do CPC, ficando igualmente em um segundo plano discussões acerca da compatibilidade de tal disposição no caso concreto.

Isso porque não há propriamente um conflito entre as normas, nem mesmo quando se enxerga sob a ótica da imposição de que o procedimento respeite o princípio da celeridade e economia processual, isso porque tais princípios não são exclusivos dos procedimentos da LFRJ, mas dos processos judiciais como um todo.

Por tais motivos, deve ser adotada a contagem em dias úteis para os prazos de manifestação nos processos de recuperação judicial e falência.

3.3 A suspensão dos prazos do Art. 220 do CPC/2015 e a Lei de nº 11.101/2005

Além da contagem de prazos em dias úteis, o CPC/2015 contemplou outra grande conquista da advocacia, que foi a positivação do recesso forense, que deixa de ser objeto dos regimentos e resoluções de cada um dos Tribunais de Justiça e passa a ser disposição legal, garantindo ao advogado o direito de férias pelo período de trinta dias, tal como qualquer outro trabalhador.

A alteração veio materializada no Art. 220²⁶, que ao passo em que determinou que “*suspende-se o curso do prazo processual nos dias compreendidos entre 20 de dezembro e 20 de janeiro*”, também estabeleceu que os membros do “*Ministério Público, da Defensoria*

²⁶ Art. 220. *Suspende-se o curso do prazo processual nos dias compreendidos entre 20 de dezembro e 20 de janeiro, inclusive. § 1o Ressalvadas as férias individuais e os feriados instituídos por lei, os juízes, os membros do Ministério Público, da Defensoria Pública e da Advocacia Pública e os auxiliares da Justiça exercerão suas atribuições durante o período previsto no caput. § 2o Durante a suspensão do prazo, não se realizarão audiências nem sessões de julgamento.*

Pública e da Advocacia Pública e os auxiliares da Justiça exercerão suas atribuições durante o período de suspensão”, o que acaba por evitar que o processo fique estagnado nesse período:

“E que não se diga que a suspensão do curso processual entre 20 de dezembro e 20 de janeiro provocará morosidade: tal suspensão não significa inatividade judiciária, pois, a teor do §1º do art. 220, ‘os juízes, os membros do Ministério Público, da Defensoria Pública e da Advocacia Pública e os auxiliares da Justiça exercerão suas atribuições durante o período previsto no caput’. Os processos poderão ser decididos, despachados, organizados, analisados, apenas não haverá a prática de ato processual que envolva a parte ou seu advogado”(WAMBIER, 2015, p. 388).

Logo, o judiciário segue operante durante o período, não havendo de se falar em pausa da prestação jurisdicional, ficando apenas suspensos os prazos processuais, realização de audiências e sessões de julgamentos, podendo ser incluído nesse rol a realização de assembleia geral de credores, que como ato do processo, não deverá ocorrer durante a suspensão prevista nos Art. 220 do CPC.

Conforme estudado no presente capítulo, a LFRJ possui uma série de prazos processuais, que, assim como devem obedecer à regra de contagem em dias úteis, devem também se submeter à regra de suspensão.

Poderia se alegar que tais disposições não estariam em linha com o disposto na LFRJ, na medida em que os procedimentos nela previstos devem primar pela eficiência e agilidade, entretanto, com as devidas vênias, o princípio da celeridade e da eficiência não é privilégio da recuperação judicial e da falência, mas sim do processo como um todo conforme estabelecido na própria Constituição Federal em seu Art. 5º, LXXVIII que *“a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação”*.

Nesse sentido, estando o dispositivo em linha com a Carta Magna não há de se falar em incompatibilidade com o rito da LFRJ, nem mesmo com o disposto em seu Art. 79, que determina que *“Os processos de falência e os seus incidentes preferem a todos os outros na ordem dos feitos, em qualquer instância”*, uma vez que a suspensão em nada atrapalharia tal preferência, na medida em que não há interrupção na prestação jurisdicional.

Ademais, se o legislador entendeu que a contagem dos prazos em dias úteis e a suspensão de sua fluência no final do ano estavam em linha com as diretrizes constitucionais e com os princípios gerais do processo civil, parece que o mesmo caminho deve ser seguido no que diz respeito à LFRJ.

Diante de tal contexto, outro ponto que merece destaque é que a aplicação da lei processual civil de forma uniforme em todos os procedimentos que são regidos, ainda que subsidiariamente, por ela traz maior segurança jurídica e auxilia na busca da almejada simplificação do processo, auxiliando para que o mérito das questões seja analisado.

Portanto, o esforço deve ser no sentido de encontrar meios para que o CPC/2015 seja aplicado no maior número de casos possíveis, criando o mínimo de exceções possíveis, garantindo um sistema mais coeso e previsível.

Evidente que situações extraordinárias e urgentes podem ser levadas ao judiciário a qualquer tempo, sendo provida, se for o caso, a prestação jurisdicional imediata, independente se durante o recesso ou não.

Entretanto, merece destaque novamente a questão do “*stay period*”, na medida em que, conforme já analisado, apesar de ser um prazo à primeira vista material, tem em sua cerne a junção de prazos processuais, que provocariam a sua contagem em dias úteis de modo a atender de forma mais eficiente aos princípios da LFRJ.

Sendo assim, a alteração na forma de contagem tem como base princípios de direito material, que ensejam a adaptação do dispositivo legal de modo a concatená-lo com a nova sistemática processual, todavia, isso não tem o condão de mudar a natureza do prazo em si, que continua sendo material.

Ademais, a LFRJ é clara ao estabelecer que tal prazo é improrrogável, de modo que, a princípio, uma vez iniciada, este deveria ser então ser contado em dias úteis de forma ininterrupta, sem considerar a suspensão prevista no Art. 220 do CPC.

Contudo, conforme já foi visto, têm sido reiteradas as decisões no sentido de prorrogar o prazo do *stay period*, ao arrepio do dispositivo legal, sendo certo que a não submissão do *stay period* à suspensão prevista no Art. 220 do CPC apenas daria mais um argumento para relativização da disposição expressa da LFRJ.

Diante desse cenário, a alteração da forma de contagem dos prazos promovida pelo CPC pode ser uma importante oportunidade para, no bojo de sua aplicação à LFRJ, unificar as formas de contagem e tramitação, recuperando a literalidade e aplicação da disposição expressa do Art. 6º, §4º, sendo o prazo de suspensão, de fato, irrecorrível.

Para tanto, seria eliminada qualquer possibilidade de interpretação legal em prejuízo à recuperanda, aceitando-se também a submissão do *stay period* à suspensão do Art. 220 do CPC.

O resultado seria um potencial aumento do *stay period* que não seria relevante em termos práticos e, em contrapartida, uma potencial redução das pretensões de prolongamento de prazo, com a conseqüente diminuição da interposição de recursos, atingindo como

resultado final um sistema com maior objetividade e segurança jurídica, o que também estaria em linha com o próprio objetivo do CPC.

Portanto, ainda que não seja puramente processual, o prazo estipulado no Art. 6º, §4º da LFRJ também deve ser suspenso no período entre os dias 20 de dezembro e 20 de janeiro.

4 – AS FORMAS DE IMPUGNAÇÃO DAS DECISÕES NO ÂBITO DA LEI 11.1011/2005

4.1 Formas de impugnação previstas expressamente na Lei nº 11.101/2005

A LFRJ prevê expressamente em seu bojo meios de impugnação contra algumas das decisões proferidas no âmbito dos procedimentos por ela regulados, cabendo a análise de cada uma delas e seu alinhamento com o CPC/2015.

Primeiramente, tratando sobre os recursos expressamente previstos na LFRJ para o procedimento falimentar, destacam-se as inúmeras previsões sobre a possibilidade de interposição de recurso de apelação. Numa primeira análise, vamos nos ater às previsões que estão em linha com a regra clássica de que: *da sentença cabe apelação*. Isso porque, dentro do procedimento de falência, o legislador prevê procedimentos autônomos, que correm em apartado ao processo falimentar, contando com um rito próprio, com a oitiva de todos os interessados, permitindo inclusive, em alguns casos, a produção de provas, ou até mesmo adotando o então rito ordinário previsto no CPC/1973, para, ao final, chegar a uma decisão definitiva quanto ao tema.

O primeiro caso a ser considerado é o pedido de restituição²⁷, que se dá quando, por alguma razão, a Massa Falida arrecada ou está em posse de bem que pertence a terceiro e que não foi incorporado ao patrimônio da falida. Nessa hipótese cabe ao interessado apresentar os elementos que demonstrem a propriedade do bem, para que então, após o devido processo, sobrevenha sentença com o veredito final sobre o tema, estabelecendo o Art. 90 da LFRJ que: *“Da sentença que julgar o pedido de restituição caberá apelação sem efeito suspensivo”*.

A disposição em questão está em total sintonia com o CPC na medida em que, dando à decisão que julga o pedido de destituição a natureza de sentença, contra essa somente poderia caber apelação, estabelecendo-se ainda que esta não será dotada de efeito suspensivo, conforme permite o parágrafo primeiro do Art. 1.012 do CPC, que preceitua que: *“Além de outras hipóteses previstas em lei, começa a produzir efeitos imediatamente após a sua publicação a sentença que:”* (sem grifos no original). Ou seja, o próprio legislador processual trouxe a ressalva, garantindo a efetividade da previsão legal expressa na legislação extravagante que retira o efeito suspensivo da apelação, conforme é o caso.

²⁷ O procedimento do pedido de restituição é regulado pelos Arts. 85 a 93 da LFRJ.

Também está em perfeita sintonia com o CPC a disposição que trata da ação revocatória, procedimento autônomo que visa a revogar atos praticados em prejuízo aos credores antes da quebra.

No caso, após regular tramitação, que se dá pelo então rito ordinário, será proferida sentença nos termos do Art. 135 da LFRJ, que preceitua que a “*sentença que julgar procedente a ação revocatória determinará o retorno dos bens à massa falida em espécie, com todos os acessórios, ou o valor de mercado, acrescidos das perdas e danos*” completando em seu parágrafo único que: “*Da sentença cabe apelação*”.

A rigor, o parágrafo único sequer seria necessário, uma vez que o Art. 134. Da LFRJ já estabelecia que “*a ação revocatória correrá perante o juízo da falência e obedecerá ao procedimento ordinário previsto na Lei no 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - Código de Processo Civil*”, ou seja, já estava implícito que a apelação seria o recurso cabível contra a sentença, agindo o legislador com demasiado preciosismo nesse caso, entretanto, ao menos nesse caso, pode-se aplicar o surrado brocado popular de que *o que abunda não prejudica*.

Outro procedimento específico previsto no âmbito da falência é o requerimento do devedor para declarar extintas as suas obrigações. Conforme determinado no Art. 159 da LFRJ²⁸. Tal requerimento correrá em autos apartados, oportunizando aos interessados o direito de impugnação, para que então seja proferida sentença declarando a extinção das obrigações do falido, consignado no parágrafo quinto do referido artigo que da sentença cabe apelação, disposição em linha com o diploma processual vigente.

O mesmo ocorre com o procedimento para aprovação das contas do administrador judicial, previsto no Art. 154 da LFRJ²⁹, que também será autuado em apartado,

²⁸ Art. 159. Configurada qualquer das hipóteses do art. 158 desta Lei, o falido poderá requerer ao juízo da falência que suas obrigações sejam declaradas extintas por sentença. § 1º O requerimento será autuado em apartado com os respectivos documentos e publicado por edital no órgão oficial e em jornal de grande circulação. § 2º No prazo de 30 (trinta) dias contado da publicação do edital, qualquer credor pode opor-se ao pedido do falido. § 3º Findo o prazo, o juiz, em 5 (cinco) dias, proferirá sentença e, se o requerimento for anterior ao encerramento da falência, declarará extintas as obrigações na sentença de encerramento. § 4º A sentença que declarar extintas as obrigações será comunicada a todas as pessoas e entidades informadas da decretação da falência. § 5º Da sentença cabe apelação. § 6º Após o trânsito em julgado, os autos serão apensados aos da falência.

²⁹ Art. 154. Concluída a realização de todo o ativo, e distribuído o produto entre os credores, o administrador judicial apresentará suas contas ao juiz no prazo de 30 (trinta) dias. § 1º As contas, acompanhadas dos documentos comprobatórios, serão prestadas em autos apartados que, ao final, serão apensados aos autos da falência. § 2º O juiz ordenará a publicação de aviso de que as contas foram entregues e se encontram à disposição dos interessados, que poderão impugná-las no prazo de 10 (dez) dias. § 3º Decorrido o prazo do aviso e realizadas as diligências necessárias à apuração dos fatos, o juiz intimará o Ministério Público para manifestar-se no prazo de 5 (cinco) dias, findo o qual o administrador judicial será ouvido se houver impugnação ou parecer contrário do Ministério Público. § 4º Cumpridas as providências previstas nos §§ 2º e 3º deste artigo, o juiz julgará as contas por sentença. § 5º A sentença que rejeitar as contas do administrador

oportunizando aos interessados o direito de impugnação no prazo legal para que, ao final, seja proferida sentença aprovando ou não tais contas, contra qual, nos termos do parágrafo sexto do referido artigo, caberá apelação.

Tratando ainda do procedimento falimentar em si, apresentado o pedido de falência instruído com os documentos necessários, o juiz poderá julgar, por sentença, improcedente o pedido, declarando o procedimento extinto, ou, então, decretar a falência do devedor. Nesse ponto, o legislador falimentar diferencia o recurso cabível em cada uma das situações, determinando em seu Art. 100 que da “*decisão que decreta a falência cabe agravo, e da sentença que julga a improcedência do pedido cabe apelação*”.

No caso de improcedência do pedido e consequente extinção do feito, o cabimento da apelação acaba sendo decorrência lógica, já no caso da decisão que decreta a quebra, ainda que tenha natureza de sentença, foi bem o legislador ao deixar de lado o *nomen iuris*, chamando de decisão e desafiando agravo, ainda que seja muito comum a doutrina e jurisprudência se referirem a tal decisão como a sentença de decretação da falência.

De todo modo, atende melhor ao princípio da eficiência que deve nortear o processo falimentar a interposição de agravo, uma vez que após a decretação da quebra, pode o processo falimentar iniciar imediatamente, podendo o eventual recurso interposto pela falida correr em paralelo.

A sentença da falência propriamente dita é aquela prevista no Art. 156, que encerra o procedimento e contra qual, conforme o parágrafo único do referido artigo – e como não poderia deixar de ser –, cabe apelação³⁰.

Encerrada as previsões recursais relativas à falência, no âmbito do procedimento de recuperação judicial há uma única disposição sobre recurso, que é a tratada no parágrafo segundo do Art. 59 da LFRJ que assim dispõe: “*contra a decisão que conceder a recuperação judicial caberá agravo, que poderá ser interposto por qualquer credor e pelo Ministério Público*”.

Deferido o processamento da recuperação judicial, passam a ser possíveis apenas dois desfechos: ou o deferimento da recuperação ou a decretação da falência, tudo dependendo do resultado da assembleia geral de credores. Logos, as duas decisões possíveis são marcos iniciais para dois procedimentos distintos entre si, que é a concessão da recuperação judicial e

judicial fixará suas responsabilidades, poderá determinar a indisponibilidade ou o sequestro de bens e servirá como título executivo para indenização da massa. § 6o Da sentença cabe apelação.

³⁰ Art. 156. Apresentado o relatório final, o juiz encerrará a falência por sentença. Parágrafo único. A sentença de encerramento será publicada por edital e dela caberá apelação.

implementação do plano aprovado ou, então, para falência, sendo coerente a posição adotada pelo legislador.

Por fim, no âmbito das disposições comuns à recuperação judicial e à falência, mais precisamente no Art. 17 da LFRJ, há expressa previsão sobre o cabimento de agravo contra decisão que julga a impugnação crédito, que sempre é classificada com um incidente do processo, autuada em apartado, não havendo dúvida sobre a natureza interlocutória da decisão.

Diante disso, ainda que o CPC tenha taxado as hipóteses de cabimento do agravo de instrumento, ressaltou no inciso XIII do Art. 1015 que caberá agravo quando expressamente previsto em lei, o que indubitavelmente é o caso, assim como os demais apresentados no anteriormente.

Contudo, em que pese o legislador falimentar ter previsto expressamente apenas os recursos em tela ao longo da LFRJ, fato é que no dia a dia dos processos é muito comum que o interessado se veja diante de outras situações que mereçam reanálise pela segunda instância, tendo o agravo de instrumento sido o mecanismo utilizado para tanto.

Porém, o CPC/2015 trouxe em seu bojo um rol taxativo para cabimento do recurso de agravo que não contempla decisões proferidas no âmbito de falências e recuperações judiciais, sendo necessário o estudo de como lidar com tal problema, que é objeto da análise que segue.

4.2 O rol taxativo do Art. 1.015 do CPC/2015 e a impugnação das decisões interlocutórias proferidas nos processos de Recuperação Judicial e Falência

O CPC/2015 trouxe substancial alteração na hipótese de cabimento do recurso de agravo, que deixou de ser cabível, seja na modalidade retida ou de instrumento, contra toda e qualquer decisão interlocutória proferida ao longo do processo.

No intuito de deixar o procedimento mais simples e célere, diminuindo o afluxo de processos nos tribunais, foi abolido o agravo retido, passando o agravo de instrumento, por sua vez, a ser cabível tão somente nas hipóteses taxativas previstas no Art. 1.015 do CPC:

Art. 1.015. Cabe agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias que versarem sobre: I - tutelas provisórias; II - mérito do processo; III - rejeição da alegação de convenção de arbitragem; IV - incidente de desconsideração da personalidade jurídica; V - rejeição do pedido de gratuidade da justiça ou acolhimento do pedido de sua revogação; VI - exibição ou posse de documento ou coisa; VII - exclusão de litisconsorte; VIII - rejeição do pedido de limitação do litisconsórcio; IX - admissão ou inadmissão de intervenção de terceiros; X - concessão, modificação ou revogação do efeito

suspensivo aos embargos à execução; XI - redistribuição do ônus da prova nos termos do art. 373, § 1o; XIII - outros casos expressamente referidos em lei. Parágrafo único. Também caberá agravo de instrumento contra decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário.

Ainda que de início fosse possível cogitar que, com o rol taxativo, as demais decisões do processo seriam irrecuráveis, o que poderia até mesmo colocar em cheque a constitucionalidade do dispositivo, fato é que em complementação a tal alteração veio o parágrafo primeiro do Art. 1.009, que consigna que “*as questões resolvidas na fase de conhecimento, se a decisão a seu respeito não comportar agravo de instrumento, não são cobertas pela preclusão e devem ser suscitadas em preliminar de apelação, eventualmente interposta contra a decisão final, ou nas contrarrazões*”.

A previsão de que as decisões não são cobertas pela preclusão acaba por harmonizar a sistemática processual e a constituição federal, na medida em que o rol taxativo deixa de ser uma forma de negar ao jurisdicionado seu direito ao devido processo legal e duplo grau de jurisdição, se configurando como regra para ordenar o processo, conferindo mais agilidade ao procedimento, diferindo no tempo o direito de impugnação contra as demais decisões interlocutórias. Portanto, permanecem recorríveis todas as decisões interlocutórias, ficando restringido tão somente o momento em que tal direito de impugnação será exercido.

Nesse sentido, o caminho mais correto para manter a higidez do CPC/2015 e da nova sistemática processual seria o de interpretar o rol taxativo do Art. 1.015 da forma mais restritiva possível, considerando irrecuráveis – de forma imediata – as demais decisões interlocutórias, garantindo a aplicação e efetividade da opção feita pelo legislador³¹.

Tudo seria perfeito não fosse a omissão do legislador em regular as decisões proferidas no âmbito dos processos de falência e recuperação judicial. Em verdade, o primeiro

³¹ Sobre tal aspecto, confira-se o entendimento doutrinário: “*Antes de aceitar a generalização do mandado de segurança contra ato judicial – medida que na década de 1980 até meados da década de 1990, consagrou-se como sucedâneo recursal para fazer as vezes do que, naquela época, o regime de agravo de instrumento não permitia –, talvez seja chegado o momento de refletir e verificar na prática do foro se sobrevive a compreensão de que toda interlocutória proferida na fase de conhecimento do processo na primeira instância tem de ser recorrível imediatamente ou se a redução, tal qual a empreendida pelo CPC de 2015, não é senão legítima opção política. Aplicando esse entendimento à pergunta que acabei de formular, a resposta que se mostra correta é a seguinte: não cabe nenhum recurso, porque as hipóteses ventiladas estão fora das previsões do art. 1.015. Resta ao interessado suscitar a questão em razões ou contrarrazões de apelo (art. 1.009 §§ 1º e 2º) e, naquele instante – a posteriori, não imediatamente, portanto – tentar reverter o que for reversível ou, pura e simplesmente, conformar-se com a decisão tal qual proferida*” (BUENO, 2017, p.729).

questionamento que surge é se, de fato, diante de ocorreu tal omissão e, em caso positivo, se ela foi proposital.

Isso porque, com alguma liberdade argumentativa, poderia se defender que algumas das decisões proferidas em processos de falência e recuperação judicial se enquadrariam na hipótese do inciso II, pois versariam sobre o *mérito do processo*, que de forma ampliativa, poderia ser considerado como o mérito da questão posta à análise do juiz seja em algum incidente, seja no bojo do próprio processo.

Entretanto, há de se convir que tal interpretação, além de forçosa, é muito precária e acaba por criar outro problema, que seria o da extensão sobre o que se entende como mérito do processo de falência ou de recuperação.

Ora, sem dúvida tais procedimento possuem inúmeras decisões de mérito, seja de um incidente, de uma impugnação, entretanto, não necessariamente se confundindo com o mérito do processo como em si. Portanto, ainda que possível em alguns casos, tal interpretação não se mostra a mais adequada a solucionar a questão.

Outra interpretação ampliativa, esse mais coerente, que se poderia buscar é uma aplicação análoga do disposto no parágrafo único do Art. 1.015, equiparando a falência ou a recuperação judicial a uma liquidação de sentença ou mesmo a um procedimento de execução, que nesse caso seria coletiva.

Tal entendimento não seria nada absurdo, entretanto, o legislador foi bastante específico na redação do dispositivo, deixando de lado uma redação genérica para estabelecer de forma bem clara que estava a tratar tão somente de decisões proferidas *na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário*, procedimentos com rito específico estabelecidos em lei.

Nesse aspecto, chama-se atenção para inclusão do procedimento de inventário, que demonstra o desejo do legislador em taxar o rol de procedimentos previstos, não deixando margem para se cogitar a pretensão de deixar a hipótese em aberto para outros procedimentos que se assemelhem aos descritos especificamente no inciso em voga.

De outro turno, poderia se cogitar que a omissão do legislador foi proposital, tendo como intenção estabelecer que as questões envolvendo a LFRJ cujo recurso não estivesse expressamente previsto na própria lei, fossem consideradas irrecuráveis, sendo que eventuais decisões interlocutórias poderiam ser atacadas quando do momento de eventual apelação, tal como previsto no CPC, e aí reside o maior problema de tal teoria, uma vez que em tais

procedimentos a sentença se dá em momento muito posterior, quando a recuperação e/ou a falência já se concretizou.

No caso da recuperação judicial, por exemplo, nos termos do Art. 63³², a sentença será proferida após dois anos da concessão da recuperação, desde que cumpridas as obrigações assumidas no plano de recuperação até então, ou seja, somente nesse momento poderia eventualmente um interessado suscitar como preliminar de apelação alguma questão interlocutória que entendeu prejudicial, a qual certamente já terá perdido seu objeto.

Na falência a situação é ainda pior, uma vez que a sentença somente é proferida depois de realizado todo o ativo da massa falida, com a devida prestação de contas pelo administrador judicial, o que pode demorar até mesmo algumas dezenas de anos para ocorrer.

Portanto, considerar que a omissão do legislador foi proposital seria o mesmo que, na prática, retirar dos partícipes dos processos de falência e recuperação judicial o direito ao devido processo legal e ao duplo grau de jurisdição³³, o que não parece razoável.

Tendo diante tais fatores, poderia se defender que o duplo grau de jurisdição poderia ser exercido através da utilização do Mandado de Segurança, entretanto, isso seria admitir que o *mandamus* passaria a ser verdadeiro sucedâneo recursal, o que não é desejável, além de ser admitido com bastante ressalva pela jurisprudência³⁴.

³² Art. 63. Cumpridas as obrigações vencidas no prazo previsto no caput do art. 61 desta Lei, o juiz decretará por sentença o encerramento da recuperação judicial e determinará (...).

³³ Sobre o duplo grau de jurisdição: “O princípio do duplo grau de jurisdição tem íntima relação com a preocupação dos ordenamentos jurídicos em evitar a possibilidade de haver abuso de poder por parte do juiz, o que poderia em tese ocorrer se não estivesse a decisão sujeita à revisão por outro órgão do Poder Judiciário. (...) E no Brasil, é a própria Constituição Federal que dá a tônica, os contornos e os limites do duplo grau de jurisdição. Assim, para que se efetive o binômio segurança-justiça, os litígios não poderiam perpetuar-se no tempo, a pretexto de conferirem maior segurança àqueles que estão em juízo buscando a atividade jurisdicional substituidora de suas vontades. O objetivo do duplo grau de jurisdição é, portanto, fazer adequação entre a realidade no contexto social de cada país e o direito à segurança e à justiça das decisões judiciais, que todos têm de acordo com a Constituição Federal.”(NERY JUNIOR, 2014, p. 58- 60); e “O princípio do duplo grau de jurisdição é princípio implícito na Constituição Federal de 1988, apesar de o inciso II do art. 102 e o inciso II do 105, ambos da Constituição, assegurarem, nos casos específicos que preveem, um duplo grau (v. n. 2 do Capítulo 10). Com o demonstra o n. 8 do Capítulo 1 da Parte II do vol. 1, esta conclusão é inarredável pela constatação da existência e da competência dos Tribunais brasileiros e, mais amplamente, pela abrangência que o ‘princípio do devido processo legal’ assume, como dado eminentemente cultural e sociológico, em todos aqueles que militam no foro. O ‘princípio do duplo grau de jurisdição’ quer significar que toda decisão proferida por um magistrado (o órgão a quo) é passível de recurso para outro (o órgão ad quem) que tenha condições de revisar, no sentido amplo, aquela decisão” (BUENO, 2011, p. 48).

³⁴ Nesse sentido confira-se a súmula 267 do STF: “Não cabe mandado de segurança contra ato judicial passível de recurso ou correição” e julgado da própria suprema corte: “Agravo regimental em mandado de segurança. Mandado de segurança impetrado contra ato jurisdicional. Agravo regimental não provido. 1. A jurisprudência da Suprema Corte é firme no sentido de ser inadmissível a impetração de mandado de segurança contra ato revestido de conteúdo jurisdicional. Incide, na espécie, a Súmula STF nº 267. 2. O mandado de segurança somente se revelaria cabível se no ato judicial houvesse teratologia, ilegalidade ou abuso flagrante, o que não se verifica na espécie.” (MS 31831 AgR, Relator Ministro Dias Toffoli, Tribunal Pleno, julgamento em 17.10.2013, DJe de 28.11.2013), entretanto, há também a ressalva do próprio STF: “O exame do remédio constitucional do mandado de segurança tem levado a doutrina e a jurisprudência dos Tribunais em geral,

De uma forma ou de outra, fato é que, seja qual for o entendimento que prevalecerá, umas das principais alterações do CPC/2015 já será colocada em cheque logo no início de sua tramitação, prejudicando a tentativa de implementação do projeto encampado pelo legislador³⁵.

O TJSP, maior tribunal de justiça do país, entende que continua sendo cabível o recurso de agravo de instrumento contra decisões interlocutórias oriundas de processos de recuperação judicial e falência, adotando uma interpretação extensiva do parágrafo único do Art. 1.015 do CPC, conforme bem ilustrado na decisão proferida pelo Des. Fabio Tabosa, nos autos do agravo de instrumento nº 2084028-08.2016.8.26.0000, que merece a reprodução:

“1) Trata-se de mandado de segurança impetrado contra decisão proferida no âmbito de processo de recuperação judicial, determinando a retificação do valor da causa em função do montante corresponde ao passivo declarado, tido pelo MM. Juízo como proveito econômico a nortear a definição; 2) A recuperanda justifica a impetração do writ argumentando com a irrecorribilidade das decisões proferidas em processo de recuperação judicial, visto que excluídas do rol de hipóteses autorizadas de agravo de instrumento do art. 1.015 do CPC/2015. É todavia entendimento deste Relator, e ao que consta também das duas Câmaras Reservadas de Direito Empresarial deste E. Tribunal, que não há óbice à impugnabilidade das decisões em processo de recuperação por meio de agravo de instrumento, no âmbito do novo CPC, isso por força da aplicação extensiva da regra do parágrafo único do referido dispositivo legal. Os casos ali mencionados fase de liquidação ou de cumprimento de sentença, processo de execução e processo de inventário tratam de

notadamente a do Supremo Tribunal Federal, a admitirem a possibilidade de impetração mandamental contra atos de conteúdo jurisdicional, sempre que, presente situação de dano efetivo ou potencial, tais atos comportarem recurso destituído de eficácia suspensiva, como sucede, p. ex., com o recurso extraordinário, que possui efeito meramente devolutivo. É por isso que esta Suprema Corte, ao destacar a cognoscibilidade da ação de mandado de segurança ajuizada contra decisões judiciais, tem reconhecido, de longa data, que o 'writ' constitucional terá inteira admissibilidade, ainda que excepcionalmente, desde que, caracterizada situação de dano irreparável (ou de difícil reparação), o recurso delas cabível não tenha efeito suspensivo: (...) Esse entendimento, no sentido da excepcional admissibilidade de mandado de segurança contra decisão judicial impugnável mediante recurso desprovido de efeito suspensivo, sempre teve, como ora referido, o beneplácito da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal (RTJ 36/651 - RTJ 42/714 - RTJ 47/716 - RTJ 70/516 - RTJ 71/876 - RTJ 136/287, v.g.), mesmo nos casos em que cabível, tão somente, o recurso extraordinário (RMS 2.417/SP, Rel. Min. AFRÂNIO COSTA, 'in' RT 243/576): (...) Tal orientação jurisprudencial, por sua vez, veio a ser formalmente positivada em texto normativo hoje inscrito no art. 5º, inciso II, da Lei nº 12.016/2009.” (RMS 26265 AgR, Relator Ministro Celso de Mello, Segunda Turma, julgamento em 16.9.2014, DJe de 13.10.2014)

³⁵ Sobre essa questão, muito lúcida e reflexão do Prof. Cassio Scarpinella Bueno: “Se, não obstante essas considerações, a prática do foro direcionar-se para orientação oposta, prevalecendo nos Tribunais a compreensão de que, para além das hipóteses do art. 1.015, a hipótese desafia mandado de segurança contra ato judicial, a questão (...) merecerá questionamento de ordem diversa, indagando se a iniciativa do CPC de 2015 não terá violado o ‘modelo constitucional do direito processual civil’ e, mais especificamente, a compreensão sobre o ‘duplo grau de jurisdição’, que dele merece ser extraído. Não para admitir em todo e qualquer caso aquele sucedâneo recursal, contudo, mas para afastar, porque inconstitucional, a tentativa do legislador de restringir a revisão imediata de outras interlocutórias além daquelas previstas nos incisos do art. 1.015, o que é bem diferente” (BUENO, 2017, p.729).

hipóteses em que não há a possibilidade de posterior interposição de recurso de apelação, para que a questão decidida pela decisão interlocutória possa ser suscitada em preliminar para a apreciação da matéria pelo E. Tribunal (art. 1.009, § 1º); e é justamente o que se verifica no tocante às decisões proferidas em processo de recuperação judicial. Perfeitamente cabível, pois, a via recursal do agravo de instrumento, considerando a lógica da ausência de veículo idôneo para a impugnabilidade diferida instituída pelo novo Código quanto às hipóteses de agravo de instrumento excluídas do alcance do art. 1.015; 3) Tendo em vista o estágio inicial de vigência do novo Código, bem como a necessidade de uma certa tolerância formal no tocante aos atos praticados pelos litigantes em relação a questões não devidamente resolvidas pelo diploma processual renovador, cumpre relevar opções tecnicamente inadequadas que não configurem erro grosseiro e que suscitem a possibilidade de aproveitamento segundo a forma pertinente. Nesse sentido, embora a via mandamental seja claramente inoportuna, foi manejada a partir da perspectiva de irrecorribilidade da decisão, que não se afigura fundamento teratológico; desmentida por outro lado essa hipótese (de irrecorribilidade), cumpre então aproveitar na medida do possível o ato, extraindo-lhe todo o potencial a partir da perspectiva tida por aceitável; 4) Determino, portanto, a conversão do presente mandado de segurança em agravo de instrumento, cabendo à Secretaria providenciar sua reclassificação junto ao sistema eletrônico deste E. Tribunal de Justiça;(...)”

O caso concreto é bastante interessante e demonstra bem a insegurança instaurada por conta da falta de previsão legal sobre o tema. Isso porque na ausência de estipulação expressa em lei, foi impetrado mandado de segurança contra a decisão interlocutória proferida no âmbito de processo de recuperação judicial, alternativa que parece razoável, considerando o aparente desejo do legislador de interpretação restritiva do rol taxativo do Art. 1.015 do CPC.

O julgador, entretanto, considerando não estar correta a premissa de que seria irrecorrível a decisão, na medida em que possui o entendimento de que a interpretação sobre o cabimento do agravo deve ser extensiva e, por outro lado, admitindo também que não está incorreta a interpretação adotada pela impetrante, converteu o remédio constitucional em recurso de agravo de instrumento, oportunizando à parte a retificação e complementação de suas razões, de modo a transformar o *writ* em agravo de instrumento.

A fundamentação da decisão foi exatamente aquela que justificaria a inclusão das decisões proferidas em processos de recuperação judicial e falência no rol de hipóteses de cabimento de agravo de instrumento, sobretudo o fato de tais procedimentos não serem dotados de uma sentença propriamente dita, o que impediria a recorribilidade diferida de tais questões para momento da apelação.

É possível afirmar que a decisão, a um só tempo, está em linha e em desacordo com o CPC/2015. Está em linha porque claramente contempla a nova sistemática de visão do processo como meio e não fim, como um procedimento que deve sempre ter como objetivo garantir a apreciação do mérito da questão posta em juízo, inclusive deixando de lado rigores formais.

Em contrapartida, já nos primeiros meses de tramitação do CPC/2015, relativizou o rol taxativo da hipótese de cabimento do agravo de instrumento, aplicando uma interpretação extensiva à literalidade taxativa da lei, o que evidentemente abre margem para outras aplicações extensivas, que ao longo do tempo podem acabar desvirtuando o objetivo do código.

Ademais, ainda que o TJSP tenha, aparentemente, solucionado o problema relativo ao agravo de instrumento na LFRJ, tal solução é precária, na medida em que nada impede que o entendimento vigente seja revisto a qualquer tempo, isso sem contar o espectro de influência de tal pacificação, justamente no estado de maior produção econômica do país e com câmaras especializadas e mais afeitas às questões falimentares.

Nunca se pode perder de vista que a lei é aplicada em todo território nacional, cabendo aos tribunais de cada um dos vinte e seis estados da federação e do Distrito Federal zelar pelo seu fiel cumprimento.

Logo, a partir do momento em que a aplicação do dispositivo legal passa a ser relativizada, abrindo margem a interpretações extensivas, surge também a possibilidade de entendimentos conflitantes entre os tribunais, criando um cenário de instabilidade e de total insegurança jurídica até que o Superior Tribunal de Justiça possa pacificar o tema, o que pode levar anos.

Nesse caso, há ainda a particularidade de ser possível defender com bastante firmeza tanto o cabimento do mandado de segurança³⁶ quanto do agravo de instrumento, colocando o jurisdicionado em uma situação bastante complicada, sobretudo em estados com menor incidência de processos de recuperação judicial e falência, sendo de rigor registrar que a

³⁶ A generalização de seu uso, inclusive, foi previsto pela doutrina: “A opção do NCP foi a de extinguir o agravo na sua modalidade retida, alterando, correlatamente, o regime das preclusões (o que estava sujeito a agravo retido, à luz do NCPC, pode ser alegado na própria apelação) e estabelecendo hipóteses de cabimento em *numerus clausus* para o agravo de instrumento: São os incisos do art. 1.015 somados às hipóteses previstas ao longo do NCPC. (...) Esta opção do legislador de 2015 vai, certamente, abrir novamente espaço para o uso do mandado de segurança contra atos do juiz. A utilização desta ação para impugnar os atos do juiz, no ordenamento jurídico ainda em vigor, tornou-se muito rara. Mas, à luz do novo sistema recursal, haverá hipóteses não sujeitas ao agravo de instrumento, que não podem aguardar até a solução da apelação. Um bom exemplo é o da decisão que suspende o andamento do feito em 1º grau por prejudicialidade externa. Evidentemente, a parte prejudicada não pode esperar” (WAMBIER, 2015, p. 1.453).

tendência é que juízes menos afeitos a tais procedimentos tendam a se ater à literalidade da lei, excluindo a possibilidade de interposição de agravo de instrumento.

Após a análise da problemática, fato é que o agravo de instrumento se apresenta como meio mais adequado para impugnação das decisões interlocutórias proferidas nos procedimentos de recuperação judicial e falência, por se tratarem de questões relativas ao próprio procedimento e ao exercício das prerrogativas das partes envolvidas, dando prosseguimento à sistemática que vinha sendo adotada desde o início da tramitação da LFRJ³⁷.

O tema, inclusive foi analisado durante a “I Jornada de Direito Processual Civil” promovida pelo Conselho da Justiça Federal e pelo Centro de Estudos Judiciários, realizado em no mês de agosto do presente ano de 2017, tendo na ocasião sido aprovado enunciado contemplando a possibilidade de interposição de agravo de instrumento contra decisões interlocutórias proferidas em processos de recuperação judicial e falência.

Trata-se do Enunciado 69 da referida jornada, que acabou por também adotar o entendimento que prevaleceu no citado julgado do TJSP, adotando a interpretação ampliativa do parágrafo único do Art. 1.015 CPC, nos seguintes termos: “*A hipótese do art. 1.015, parágrafo único, do CPC abrange os processos concursais, de falência e recuperação*”.

Logo, analisando a questão e tudo que a envolve, é muito mais forte a tese de que a não inclusão da hipótese de cabimento ora estudado é fruto de um lapso do legislador do que a tese de que a as decisões interlocutórias da LFRJ passaram a ser irrecorríveis.

Diante de todo esse contexto, ainda que seja perceptível o caminhar da jurisprudência para corrigir tal lapso com a interpretação ampliativa do dispositivo legal, a melhor solução seria através da inclusão seja no próprio CPC, seja na LFRJ, que é cabível agravo de instrumento contra decisões interlocutórias proferidas no âmbito dos procedimentos regulamentados na LFRJ.

³⁷ Nesse mesmo sentido o entendimento do Prof. Manoel Justino Bezerra Filho: “*Finalmente, exame de outra matéria também extremamente importante, é aquela que diz respeito aos agravos, previstos em “numerus clausus” nos incisos do art. 1.015 do CPC.. Ante a redação do inciso XIII deste artigo, todos os agravos previstos na LREF subsistem (outros casos expressamente referidos em lei). Por outro lado, o exame teleológico do parágrafo único do art. 1.015 leva a que se conclua que, na lei falimentar, os agravos continuarão a ser admitidos normalmente, como sempre foram. Este parágrafo único permite o agravo nos processos em fase de liquidação ou de cumprimento de sentença no processo de execução, bem como autos de inventário, porque tais autos não sobem com apelação. Isto também é o que ocorre no processo falimentar e recuperacional. Aplicado, portanto analogicamente, este parágrafo permite e aconselha o recebimento de agravos, em ações falimentares. Aliás, pelo que se percebe do exame dos primeiros casos enfrentados pelos tribunais, a impressão que se tem é que esta possibilidade de interpor agravo é o sistema que já vem sendo adotado de forma majoritária*” (BEZERRA FILHO, 2016).

5 – A COMPATIBILIZAÇÃO DA APLICAÇÃO DO CPC/2015 NAS HIPÓTESES EXPRESSAMENTE PREVISTAS NA LEI Nº 11.101

5.1 O procedimento comum e sua compatibilidade com a impugnação do quadro geral de credores homologado e com a ação revocatória prevista no Art. 134 da Lei nº 11.101/2005

A LFRJ prevê expressamente em duas oportunidades específicas a adoção do procedimento ordinário então previsto no CPC/1973. A primeira delas é no Art. 10³⁸, que trata da habilitação de crédito retardatária, estabelecendo mais adiante, em seu parágrafo 6º, que após a homologação do quadro geral de credores poderá o credor, “*observado, no que couber, o procedimento ordinário previsto no Código de Processo Civil, requerer ao juízo da falência ou da recuperação judicial a retificação do quadro-geral para inclusão do respectivo crédito*”.

A segunda se dá no Art. 134 que determina que: “*A ação revocatória correrá perante o juízo da falência e obedecerá ao procedimento ordinário previsto na Lei no 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - Código de Processo Civil*”.

Todavia, com a retirada do procedimento ordinário do ordenamento processual para dar lugar ao procedimento comum, cabe analisar se tal procedimento está em linha com a falência e a recuperação judicial e, sob esse aspecto, merece destaque uma inovação específica do procedimento comum que é a audiência de conciliação ou de mediação, prevista no Art. 334 do CPC³⁹.

A criação de tal instituto visa prestigiar a economia e celeridade processual, evitando que as partes prossigam para o processo e já solucionem a questão controversa de forma amigável, sendo colocada como primeiro ato do processo para evitar que, com a apresentação da contestação, os ânimos se acirrem ainda mais⁴⁰.

³⁸ Art. 10. Não observado o prazo estipulado no art. 7o, § 1o, desta Lei, as habilitações de crédito serão recebidas como retardatárias.

³⁹ Art. 334. Se a petição inicial preencher os requisitos essenciais e não for o caso de improcedência liminar do pedido, o juiz designará audiência de conciliação ou de mediação com antecedência mínima de 30 (trinta) dias, devendo ser citado o réu com pelo menos 20 (vinte) dias de antecedência.

⁴⁰ Sobre o tema: “Com o NCPC, a audiência de conciliação será realizada antes da apresentação de defesa pelo réu, tendo como objetivo principal a economia processual. Entende-se que o fato de o réu se preparar para defender-se acirra os ânimos e dificulta o acordo” (WAMBIER, 2015, p.568) e “Como se vê, no CPC a audiência de mediação e conciliação é regra e apenas excepcionalmente não será realizada. O objetivo é implementar efetivamente o modelo multiportas e levar as partes a terem efetivo contato com as técnicas de negociação assistida, propiciando a efetiva solução adequada dos conflitos”(STRECK, 2016, p.484).

Ocorre que quando a contraparte é uma massa falida ou empresa em recuperação judicial, a questão ganha contornos mais complexos, na medida em que o poder de transação é limitado ou condicionado nesses casos.

Importante destacar que não se está exatamente diante de matéria que não admite autocomposição, o que eximiria a obrigatoriedade de realização da audiência, mas sim de restrições à própria parte para transigir em função das particularidades do processo.

Primeiramente, no que diz respeito à empresa em recuperação judicial, tal dificuldade residiria no fato de que as questões envolvendo o valor e classificação do crédito são de interesse da coletividade de credores submetidos à recuperação judicial, razão pela qual, em que pese a possibilidade de celebração de acordo na audiência de conciliação, este estaria sujeito à impugnação por qualquer credor, pelo administrador judicial ou até mesmo pelo ministério público.

Já no caso da falência, compareceria na audiência o representante legal da massa falida, que é o administrador judicial, a quem a lei não permite transigir sobre obrigações e direitos da massa, dependendo, para tanto, de prévia autorização judicial, sendo esta, necessariamente após a oitiva do falido e do comitê de credores⁴¹.

Logo, em ambos os casos, em que pese a possibilidade de conciliação, a parte que comparecerá à audiência não tem poderes plenos para tanto, razão pela qual poderia se cogitar duas alternativas.

A primeira seria simplesmente abolir tal etapa do procedimento comum nos casos que versem sobre recuperação judicial e falência, por não ser compatível com o rito da LFRJ e com as especificidades dos procedimentos.

A segunda alternativa poderia ser adequar o procedimento, de modo a garantir, de um lado, observância dos princípios da LFRJ e, de outro, a observância das diretrizes e objetivos do CPC/2015, sendo o caminho aqui proposto para tanto, considerando regra de antecedência mínima estabelecida no Art. 334, que, tendo interesse na conciliação, submeta a recuperanda ou o administrador judicial uma proposta de acordo ao juiz falimentar, que franquearia a oitiva de todos os envolvidos em um prazo comum de cinco dias, para então autorizar ou não a apresentação da proposta em audiência.

⁴¹ Art. 22, § 3º Na falência, o administrador judicial não poderá, sem autorização judicial, após ouvidos o Comitê e o devedor no prazo comum de 2 (dois) dias, transigir sobre obrigações e direitos da massa falida e conceder abatimento de dívidas, ainda que sejam consideradas de difícil recebimento.

Com a proposta já aprovada pelo juiz é de ciência de todos os interessados, bastaria tão somente o aceite da parte contrária para que fosse homologada em audiência, encerrando o processo.

Também seria viável o caminho contrário, com a recuperanda ou o administrador judicial comparecendo à audiência, para, chegando a um termo razoável com a parte contrária, submeter a proposta de acordo ao juiz da falência ou da recuperação judicial, colhendo a oitiva dos interessados no prazo legal para, então, posteriormente homologar ou não a avença.

Desse modo, seria possível garantir a adequação do procedimento comum à LFRJ, prestigiando as novas diretrizes estabelecidas pelo legislador processual, colocando os procedimentos de recuperação judicial e falência em linha com tais diretrizes, buscando a cooperação entre as partes e a conciliação para solucionar de forma mais célere os conflitos.

5.2 O título executivo judicial no CPC/2015 e o novo instrumento que dispõem os credores no caso de descumprimento dos pagamentos previstos no plano de recuperação judicial

O CPC/2015 trouxe algumas alterações no regime de execução, seja baseada em título judicial ou extrajudicial, tudo visando dar mais efetividade ao procedimento e fornecer ao credor mais instrumentos para viabilizar o cumprimento da obrigação objeto da execução.

No caso da recuperação judicial, uma alteração específica merece registro por se configurar como mais uma alternativa para o credor buscar o recebimento de seu crédito.

Isso porque a aprovação do plano de recuperação judicial com a posterior homologação judicial implica na novação dos créditos submetidos ao processo, que passam a ser exigíveis nos termos previstos no plano⁴².

Após a concessão da recuperação judicial, nos termos do Art. 61: “*Proferida a decisão prevista no art. 58 desta Lei, o devedor permanecerá em recuperação judicial até que se cumpram todas as obrigações previstas no plano que se vencerem até 2 (dois) anos depois da concessão da recuperação judicial*”.

Durante esse período de fiscalização judicial, o descumprimento de qualquer obrigação prevista no plano de recuperação ensejará a convolação em falência, conforme determinado no parágrafo primeiro do Art. 61 da LFRJ: “*Durante o período estabelecido no*

⁴² Conforme o caput do Art. 59: “*O plano de recuperação judicial implica novação dos créditos anteriores ao pedido, e obriga o devedor e todos os credores a ele sujeitos, sem prejuízo das garantias, observado o disposto no § 1o do art. 50 desta Lei*”.

caput deste artigo, o descumprimento de qualquer obrigação prevista no plano acarretará a convalidação da recuperação em falência, nos termos do art. 73 desta Lei”.

Contudo, vencido o período de dois anos de fiscalização judicial, tendo sido cumpridas todas as obrigações até então, *o juiz decretará por sentença o encerramento da recuperação judicial*, conforme o Art. 63 da LFRJ.

Ocorre que, na quase totalidade dos casos, as obrigações assumidas no plano de recuperação extrapolam – e muito – tais dois anos, não sendo crível que não fosse conferido aos credores qualquer garantia ou mecanismo para compelir a recuperanda a cumprir o plano após esse período. Em contrapartida, não parece razoável manter o processo ativo por tanto tempo, onerando desnecessariamente o judiciário.

Para solucionar esse virtual dilema, o legislador estabeleceu no parágrafo primeiro do Art. 59 da LFRJ que *“A decisão judicial que conceder a recuperação judicial constituirá título executivo judicial, nos termos do art. 584, inciso III, do caput da Lei no 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - Código de Processo Civil”*, estabelecendo, ainda, no Art. 62, que após a sentença de encerramento, *no caso de descumprimento de qualquer obrigação prevista no plano de recuperação judicial, qualquer credor poderá requerer a execução específica ou a falência com base no art. 94 desta Lei*.

Logo, após a sentença de encerramento da recuperação judicial, poderia o credor, no caso de descumprimento do plano de recuperação homologado, valer-se do disposto na própria LFRJ e requerer a falência da recuperada, ou, socorrer-se do CPC de modo a executar individualmente o título executivo judicial que dispõe, fazendo a LFRJ remissão expressa ao artigo do CPC/1973 que tratava do tema.

Evidentemente, apesar da falta de atualização para que conste o artigo correspondente no CPC/2015, que o credor pode agora lançar mão do procedimento para cumprimento de sentença previsto no CPC/2015 e sob esse aspecto um novo instrumento que dispõe o credor merece registro. Trata-se do disposto no Art. 517 do CPC:

“Art. 517. A decisão judicial transitada em julgado poderá ser levada a protesto, nos termos da lei, depois de transcorrido o prazo para pagamento voluntário previsto no art. 523. § 1o Para efetivar o protesto, incumbe ao exequente apresentar certidão de teor da decisão. § 2o A certidão de teor da decisão deverá ser fornecida no prazo de 3 (três) dias e indicará o nome e a qualificação do exequente e do executado, o número do processo, o valor da dívida e a data de decurso do prazo para pagamento voluntário. § 3o O executado que tiver proposto ação rescisória para impugnar a decisão exequenda pode requerer, a suas expensas e sob sua responsabilidade, a anotação da propositura da ação à margem do título protestado. § 4o

A requerimento do executado, o protesto será cancelado por determinação do juiz, mediante ofício a ser expedido ao cartório, no prazo de 3 (três) dias, contado da data de protocolo do requerimento, desde que comprovada a satisfação integral da obrigação”

A possibilidade de protestar em cartório a sentença transitada em julgado pode ser uma alternativa interessante para o credor, sobretudo para créditos de menor monta, na medida em que é um procedimento mais simples e célere, sem a obrigação de ajuizar uma demanda judicial ou envolvimento de advogados.

Por outro lado, apesar de simples, é capaz de causar constrangimento do devedor que pode ensejar o pronto adimplemento, sobretudo se este estiver negociando com os devedores de maior monta o prolongamento do prazo de pagamento ou mesmo buscando crédito na rede bancária para viabilizar o cumprimento de suas obrigações e afastar o risco de falência.

Sendo assim, a possibilidade de protestar a sentença da recuperação judicial passa a ser mais um – e importante – instrumento que podem os credores lançar mão na hipótese de descumprimento dos pagamentos previstos no plano de recuperação.

5.3 A modernização do sistema de leilões judiciais no CPC/2015 e seus impactos na Lei nº 11.101/2005

Conforme já estudado, tanto o processo de falência quanto o de recuperação judicial são dotados de um inafastável interesse público, razão pela qual a alienação de ativos no âmbito dos dois procedimentos se dá judicialmente⁴³, sob os auspícios do Juiz e do Ministério Público, elegendo uma das formas previstas no Art. 142⁴⁴.

A modalidade mais comum segue sendo o leilão, que na LFRJ tem seu rito próprio, uma vez que os procedimentos de realização de ativos guardam particularidades que impedem a simples aplicação direta do procedimento então previsto no processo de liquidação do CPC.

Contudo, esse divórcio com o CPC não foi peremptório, na medida em que está previsto no Art. 142, §3º que: “No leilão por lances orais, aplicam-se, no que couber, as regras da Lei no 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - Código de Processo Civil”, logo, fica claro que o legislador pretendeu estabelecer tão somente as regras específicas para os casos previstos na LFRJ, adotando, no mais, para os leilões, a regra geral prevista no ordenamento processual.

⁴³ No caso da Recuperação Judicial a venda judicial só é obrigatória se prevista no Plano de Recuperação.

⁴⁴ Art. 142. O juiz, ouvido o administrador judicial e atendendo à orientação do Comitê, se houver, ordenará que se proceda à alienação do ativo em uma das seguintes modalidades: I – leilão, por lances orais; II – propostas fechadas; III – pregão (...).

Isso porque, principalmente na Falência, se está diante de um procedimento de liquidação, onde os ativos necessitam ser realizados de maneira rápida, de modo a extirpar o quanto antes da sociedade a empresa inviável.

Por tal motivo, a principal diferença da sistemática prevista na LFR e no CPC/1973 residia no parágrafo segundo do Art. 142 da LFR, que preceitua que a “alienação dar-se-á pelo maior valor oferecido, ainda que seja inferior ao valor de avaliação”, ou seja, é priorizada rápida a realização do ativo, sendo seu valor de avaliação mero balizador e não preço mínimo a ser tomado em consideração para alienação.

Em contrapartida, não se pode perder de vista a necessidade de persecução da maior recuperação possível de cada ativo, mitigando as perdas sofridas pelos credores, não sendo razoável cogitar que determinado ativo seja realizado por valor ínfimo, muito menor do que aquele de avaliação.

Para solucionar esse dilema, a jurisprudência passou a adotar como limite para a alienação de bens da falida a vedação à arrematação por preço vil, ficando à cargo do magistrado, dentre os elementos objetivos que dispunha, dar interpretação a esse conceito subjetivo que é exatamente a definição do que vem a ser tal preço vil.

Nesse aspecto, cabe um pequeno parêntese para destacar que no processo de recuperação judicial, a realização de ativos sob o rito da LFRJ se dá tão somente na hipótese de tal alienação estar prevista no plano de recuperação aprovado pela assembleia geral de credores, conforme regra esculpida no Art. 60 da LFRJ⁴⁵, sendo garantida ainda, nesse caso, a não sucessão do arrematante nas obrigações da devedora⁴⁶.

De tal feita, a vedação à arrematação por preço vil na recuperação judicial está mais vinculada à proteção da própria empresa, garantindo retribuição compatível ao ativo alienado, gerando um maior capital à empresa para implementação de seu procedimento de recuperação, tudo podendo ser fiscalizado pelos credores e pelo administrador judicial.

Fechado o parêntese, diante da revogação do CPC/1973 e surgimento de um novo diploma, que trouxe importantes alterações no sistema de leilões judiciais, restando agora

⁴⁵ Art. 60. Se o plano de recuperação judicial aprovado envolver alienação judicial de filiais ou de unidades produtivas isoladas do devedor, o juiz ordenará a sua realização, observado o disposto no art. 142 desta Lei

⁴⁶ Ressalvadas as hipóteses previstas no Art. 141, II, §1º da LFR: “II – o objeto da alienação estará livre de qualquer ônus e não haverá sucessão do arrematante nas obrigações do devedor, inclusive as de natureza tributária, as derivadas da legislação do trabalho e as decorrentes de acidentes de trabalho. § 1º O disposto no inciso II do caput deste artigo não se aplica quando o arrematante for: I – sócio da sociedade falida, ou sociedade controlada pelo falido; II – parente, em linha reta ou colateral até o 4º (quarto) grau, consanguíneo ou afim, do falido ou de sócio da sociedade falida; ou III – identificado como agente do falido com o objetivo de fraudar a sucessão”.

refletir quais os impactos de tais alterações e sua compatibilidade com os procedimentos previstos da LFRJ.

A primeira grande inovação do CPC/2015 foi a adoção do leilão eletrônico como regra, adotando-se o presencial tão somente na impossibilidade de se prosseguir por via eletrônica, positivando, ainda, a necessidade de observância de todos os direitos e garantias processuais, além de regras de transparência e publicidade⁴⁷.

Sob esse aspecto, a legislação tão somente refletiu o que há muito já vinha se praticando no processo, onde os leilões eletrônicos são cada vez mais comuns, garantindo uma maior divulgação e participação de concorrentes aos lotes, diminuindo, ainda, os custos do procedimento, sem deixar de lado a observância dos requisitos e garantias legais.

Nesse sentido, a alteração está alinhada com a LFRJ, sendo importante instrumento, inclusive, para alienação de itens de menor valor agregado, como é muito comum em procedimentos de falência, onde dentre os ativos arrecadados também estão todo mobiliário da falida, como mesas, cadeiras, sofás, armários etc.

Por outro lado, não parece atender ao melhor interesse dos credores permitir o leilão presencial tão somente nos casos onde não é possível a realização do leilão eletrônico, conforme determina o CPC. Isso porque, por muitas vezes, o leilão presencial – ou híbrido, permitindo também lances por meio eletrônico – pode ser o mais adequado para determinado ativo. Sob esse aspecto, parece deveria o legislador ter adequado a redação do Art. 882, *caput*, prevendo que quando não fosse possível, **ou conveniente**, a realização por meio eletrônico, o leilão seria presencial.

De todo modo, em se tratando de falência ou recuperação judicial, considerando o interesse público envolvido e a necessidade de busca da maximização dos ativos, o juiz não estaria sujeito à obrigação de sempre primar pelo leilão eletrônico, quando esse não se mostra como o mais eficiente e conveniente para o caso concreto.

Um exemplo prático de tal fato se deu no âmbito da falência do Banco Santos S.A.⁴⁸, onde a Massa Falida dispunha de um grande acervo de obras de arte, algumas de alto valor agregado, sendo certo que se apurou ao longo do procedimento de seleção do leiloeiro

⁴⁷ Art. 882. *Não sendo possível a sua realização por meio eletrônico, o leilão será presencial. § 1o A alienação judicial por meio eletrônico será realizada, observando-se as garantias processuais das partes, de acordo com regulamentação específica do Conselho Nacional de Justiça. § 2o A alienação judicial por meio eletrônico deverá atender aos requisitos de ampla publicidade, autenticidade e segurança, com observância das regras estabelecidas na legislação sobre certificação digital. § 3o O leilão presencial será realizado no local designado pelo juiz.*

⁴⁸ Que tramita junto à 2ª Vara de Falências, Recuperações Judiciais e Conflitos Relacionados à Arbitragem da Comarca de São Paulo-SP sob o nº 0065208-45.2005.8.26.0100.

responsável pela alienação que as obras de maior valor agregado teriam maior possibilidade de venda em um leilão presencial, como é a praxe desse tipo de mercado, sendo aceito, igualmente, lances eletrônicos.

Diante disso, no caso concreto, considerando o interesse da Massa Falida em maximizar o valor dos ativos arrecadados, foi determinado o leilão “híbrido” de alguns dos lotes, mesmo sendo possível, a rigor, o leilão exclusivamente eletrônico.

Portanto, parece legítima e compatível a aplicação da nova regra de leilão eletrônico prevista no CPC/2015, entretanto, a aplicação de tal regra encontra limite no interesse da Massa Falida e dos credores, que autoriza a adoção do leilão presencial mesmo quando possível o leilão eletrônico.

Entretanto, a alteração de maior impacto no sistema de leilões judiciais – e não apenas no que diz respeito à LFRJ – foi a possibilidade de se aceitar lances inferiores ao valor de avaliação já no primeiro leilão⁴⁹, conforme o Art. 885⁵⁰, além da manutenção da arrematação por preço vil, com a respectiva definição legal do termo.

Sobre a desnecessidade de aguardar a segunda praça para o oferecimento de lances menores ao valor de avaliação, pode-se afirmar até mesmo que a LFRJ que influenciou o CPC, na medida em que o código acaba por adotar uma postura mais voltada à liquidação e rápida alienação do ativo, mudança que parece muito salutar, na medida em que, por muitas vezes, ainda que o arrematante estivesse disposto a pagar o preço de avaliação, aguardava a segunda praça na tentativa de arrematar o bem por valor inferior, de modo que na maioria dos casos, o primeiro leilão não passava de uma mera formalidade, já que todos os interessados aguardavam a segunda praça para competir pelo bem.

Sendo assim, nesse ponto, não há de se falar de compatibilização entre um diploma e outro, na medida em que foi o CPC que acabou por se aproximar ao regime da LFRJ. A grande questão que merece análise é a opção do legislador em transformar o *preço vil* em

⁴⁹ “É correto entender, por isso, que a vedação de lance inferior ao que é considerado preço vil aplica-se desde logo, e não, como no CPC atual, somente quando for negativo o primeiro leilão. Isso porque incide, na hipótese, a regra do art. 885 e do inciso II do art. 886, em que o juiz fixará, no edital de leilão, ‘o valor pelo qual o bem foi avaliado [e] o preço mínimo pelo qual poderá ser alienado, as condições de pagamento’.”(BUENO, 2015, p. 542). No mesmo sentido: “No contexto do CPC/2015, como regra (salvo no caso previsto no art. 895 do CPC/2015, já mencionado), o bem pode ser alienado por valor inferior ao de avaliação já no primeiro leilão, desde que o preço oferecido não seja vil.”(MEDINA, 2015, p.1188).

⁵⁰ Art. 885. O juiz da execução estabelecerá o preço mínimo, as condições de pagamento e as garantias que poderão ser prestadas pelo arrematante.

conceito jurídico determinado⁵¹, sendo válida, para uma melhor análise, a transcrição do texto legal:

Art. 891. Não será aceito lance que ofereça preço vil. Parágrafo único. Considera-se vil o preço inferior ao mínimo estipulado pelo juiz e constante do edital, e, não tendo sido fixado preço mínimo, considera-se vil o preço inferior a cinquenta por cento do valor da avaliação.

Fica claro que o legislador buscou resolver o impasse do que se considera preço vil, positivando o conceito, o que estancaria as discussões acerca do tema, em linha com objetivo da norma de imprimir ao sistema processual maior segurança e evitar discussões que podem travar a marcha processual.

Para tanto, foi adotado como regra o entendimento majoritário da jurisprudência, que considera como vil o preço inferior a cinquenta por cento do valor de avaliação⁵², objetivismo que pode se revelar como importante ferramenta para garantir a eficiência do procedimento de arrecadação, na medida em que, tendo o conceito fixado legalmente, os partícipes do processo e arrematantes têm condições de assimilarem a definição e se adaptarem à nova realidade.

Contudo, se por um lado o legislador primou pelo objetivismo, de outro, acabou por criar o subjetivismo, na medida em que autorizou o juiz a fixar o valor mínimo de arrematação, que pode ser maior ou menor do que a definição legal de preço vil, fato que, a princípio, poderia fazer com que a questão seguisse a assolar os tribunais com discussões e recursos.

Entretanto, respeitando-se as posições em contrário⁵³, andou bem o legislador, sendo certo que essa exceção à regra permitiu uma perfeita sintonia entre o CPC e a LFRJ, isso

⁵¹ “Em edições anteriores destes comentários, definimos preço vil como sendo aquele inferior a 60% do de mercado. Todavia, o CPC 891 trouxe, em seu par. ún., a fixação expressa do valor que é considerado preço vil, qual seja o inferior a 50% do valor de avaliação. Deixou o preço vil, pois, de ser conceito jurídico indeterminado” (NERY JUNIOR, 2016, p.1897).

⁵² “Preponderava, na jurisprudência, a orientação de que não se consideraria vil o preço superior a 50% do valor da avaliação (cf., dentre outros, STJ, 3ª T, REsp 451.021/SP, rel. Min. Castro Filho, j. 26.10.2004; STJ, AgRg. no REsp 974.329/SP, rel. Min. Sidnei Beneti, 3ª T., j. 24.05.2011; STJ, AgRg no AResp 426.352/RS, rel. Min. Antonio Carlos Ferreira, 4ª T., j. 03.02.2015). Essa orientação foi seguida pelo legislador, no art. 891, parágrafo único do CPC/2015, segundo o qual o preço é considerado vil se inferior a cinquenta por cento do valor da avaliação, salvo se outro for o preço mínimo estipulado pelo juiz para a alienação do bem.” (MEDINA, 2015, p.1188).

⁵³ Dentre as quais destaca-se a do Prof. Nelson Nery Junior: “O juiz pode fixar um valor mínimo distinto daquele da avaliação – é o que diz o CPC 891 par. ún., e já vinha previsto no CPC/1973. O legislador para por aí. Mas será que o preço vil também não poderia advir no caso dessa fixação diferenciada do valor mínimo de venda? Será que um comprador, aproveitando-se da brecha, não poderia oferecer valor maior que, nos dizeres de Dinamarco (Instituições DPC, v.IV, p.655), não alcance o valor mínimo e, ao mesmo tempo, seja acintoso? Por certo, existe o risco de que seja oferecido um valor irrisório também nessa situação. E há que se considerar se o juiz fixou um valor mínimo superior ou inferior ao da avaliação. Por analogia, pode-se, a princípio, partir do percentual de 50%, mas dessa vez incidente sobre o preço fixado pelo juiz. Mas vale a crítica ao legislador,

porque criar regras claras para situações ordinárias do processo pacifica as discussões e transforma um procedimento que antes era incerto em algo quase automático.

A partir do momento em que todos os *players* tem firmeza quanto à regra do jogo, com razoável segurança sobre sua aplicação, mais encorajados ficam em participar efetivamente do processo, que passa a ser mais célere e eficiente.

Por outro lado, não deixa o juiz de ter o poder de, diante de situações extraordinárias, estabelecer regra diversa, fixando preço o preço mínimo em valor maior ou menor do que a regra dos cinquenta por cento do valor de avaliação, entretanto, tal fixação se dá quando da publicação do edital, ou seja, por um lado precipita a eventual discussão acerca do valor mínimo de arrematação fixado para antes do leilão, garantindo que quando ocorrer de fato o procedimento, todos os envolvidos já saibam de antemão as regras e condições.

Tudo isso garante um ambiente transparente, dando maior segurança aos interessados em adquirir os ativos objeto do leilão, que se valorizam, na medida em que passa a ser bastante reduzido o risco de eventual anulação do leilão.

Logo, em última análise, a maior segurança jurídica, rompimento do subjetivismo e fixação prévia do valor mínimo acabam por valorizar os ativos, criando um cenário propício para maximizar o valor arrecadado, o que é um dos principais objetivos da LFRJ.

No caso do processo de falência e recuperação judicial, há ainda um elemento importante que torna o mecanismo ainda mais adequado, que é a existência de mais envolvidos incumbidos de fiscalizar o processo e, também, aconselhar o juiz, dando subsídios para eventual fixação de preço mínimo diverso da regra agora estabelecida.

Trata-se do Comitê de Credores, Administrador Judicial, Falida ou Recuperanda, Ministério Público além dos próprios credores individualmente, que além de fiscalizar o processo, podem se manifestar sobre a melhor forma de realização de cada ativo, inclusive daqueles que, por sua particularidade, merecem ser tratados de forma diferenciada, auxiliando o juiz na fixação do valor mínimo de arrematação.

Todavia, merece destaque o comentário do pranteado jurista Araken de Assis que pontua:

O art. 891, parágrafo único, do NCPC fixou-se em critério de relativa firmeza. Considera vil o preço inferior ao preço mínimo fixado no edital e, na sua falta, o preço inferior a 50% (cinquenta por cento) do valor de avaliação. Ora, se há interessados em lançar por 51% (cinquenta e um por cento), o problema reside na avaliação fora da

tendo em vista que, ao eliminar um conceito indeterminado, acabou por criar outro.” (NERY JUNIOR, 2016, p. 1.897).

realidade. Não parece razoável privar o executado dos seus bens por um pouco mais do que eles valem no mercado. É uma pena desproporcional a quem deixa-se executar e melhor seria reavaliar o bem. Na verdade, aos órgãos judiciários faltam conhecimentos especializados em matéria de economia e não entendem o comportamento dos agentes econômicos, aqui como alhures: a falta de firmeza de quem aliena, um dos fatores desse fenômeno, estimula quem compra a empurrar o preço para baixo. (ASSIS, 2016, p.1146)

Ainda que, com as devidas vênias, o comentário mereça ser visto com certas ressalvas, fato é que aponta para um problema importante que ganha ainda mais vulto com as alterações nos sistema de leilão judicial, que é a debilidade das avaliações dos ativos que serão levados à praça.

Muitas das dificuldades e discrepâncias dos leilões judiciais têm origem exatamente em uma avaliação ineficiente, que não traduz de fato o valor real de mercado do bem, sendo certo que é necessário que essa etapa seja cumprida de forma mais detida doravante, com a participação ativa dos envolvidos, de modo a garantir a efetividade do novo sistema que se pretende implantar.

De todo modo, a alteração no sistema de leilões judiciais, salvo algumas poucas ressalvas aqui abordadas, não apenas está em linha como é bastante útil à LFRJ, trazendo elementos capazes de dar uma maior efetividade e segurança ao procedimento, o que além de trazer mais transparência, culmina em uma mais rápida realização dos ativos e por um maior preço, atendendo um dos principais objetivos da LFRJ que, ao fim e ao cabo, é o pagamento dos credores submetidos ao concurso.

6 – O NEGÓCIO JURÍDICO PROCESSUAL NA FALÊNCIA E NA RECUPERAÇÃO JUDICIAL

Conforme já abordado em algumas oportunidades no presente trabalho, o CPC/2015 afastou o excessivo rigor do processo, tornando-o mais flexível, prático e eficiente, buscando garantir a sua resolução em tempo razoável, em linha com a diretriz constitucional.

Nesse contexto, o CPC também buscou incentivar métodos alternativos para resolução dos conflitos, diminuindo o número de demandas processadas e tornando o procedimento menos litigioso, motivando as partes a cooperarem entre si para a obtenção de um resultado mais rápido e satisfatório à questão controversa.

Uma das novidades nesse sentido foi a possibilidade dada às partes para que acordassem sobre questões diversas relativas ao processo⁵⁴, inclusive com a possibilidade de fixação de um calendário processual, que, sujeito ao controle de legalidade do juiz⁵⁵, passaria a vigorar no âmbito do processo em questão, são os chamados negócios jurídicos processuais.

Logo, mesmo dentro do processo civil, seria possível, tal como em um procedimento arbitral, que as partes antes ou ao longo do processo, estabelecessem regras para ditar o procedimento de modo a melhor adequá-lo aos seus interesses. Tais dispositivos foram positivados nos artigos 190 e 191 do CPC:

Art. 190. Versando o processo sobre direitos que admitam autocomposição, é lícito às partes plenamente capazes estipular mudanças no procedimento para ajustá-lo às especificidades da causa e convencionar sobre os seus ônus, poderes, faculdades e deveres processuais, antes ou durante o processo. Parágrafo único. De ofício

⁵⁴ Sobre o alcance do negócio jurídico processual: “Conquanto se manifeste com muito maior amplitude do âmbito do direito privado, que tem como uma de suas fundamentais características a autonomia das vontades, o negócio jurídico pode dar-se também no âmbito das relações processuais. Trata-se de categoria mais rarefeita dos negócios jurídicos: os negócios jurídicos processuais, por intermédio dos quais podem ser criadas, extintas ou modificadas relações de direito no âmbito do processo (...) Os arts. 190 e 191 do NCPC, contudo, representam normas que, a par de reforçar a possibilidade de serem pactuados negócios jurídicos processuais, ampliam suas hipóteses de manejo: com efeito, com o advento dos artigos em análise, o negócio jurídico processual poderá ter por conteúdo o procedimento, os ônus, os poderes, as faculdades e os deveres processuais, sendo lícito “às partes plenamente capazes estipular mudanças no procedimento para ajustá-lo às especificidades da causa e convencionar sobre os seus ônus, poderes, faculdades e deveres processuais, antes ou durante o processo. (...) O art. 190 do NCPC contém, por assim dizer, uma espécie de norma geral de autorização dos negócios jurídicos de caráter processual, vale dizer, serve de autorização geral para que as partes pactuem, observadas as condições estipuladas no artigo em referência, negócios jurídicos que reflitam no processamento da ação”(WAMBIER, 2015, p.352).

⁵⁵ Nesse contexto: “Existe, ainda, a possibilidade de negócio jurídico processual cuja prática não encontra limite temporal na regulação do NCPC (art. 190). Dessa maneira, torna-se possível, por meio de convenção, eventual modificação do procedimento, inclusive do pedido. A diferença, contudo, reside em que até o saneamento o problema se resolve pela pura convenção entre as partes. Saneado o processo, o negócio jurídico fica sujeito ao controle e aprovação do juiz (art. 190, parágrafo único), que levará em conta interesses públicos que acaso desaconselhem a reabertura da fase postulatória, em nome de seus deveres de velar pela rápida e efetiva composição do litígio.”(THEODORO JUNIOR, 2016, p. 583)

ou a requerimento, o juiz controlará a validade das convenções previstas neste artigo, recusando-lhes aplicação somente nos casos de nulidade ou de inserção abusiva em contrato de adesão ou em que alguma parte se encontre em manifesta situação de vulnerabilidade.

Art. 191. De comum acordo, o juiz e as partes podem fixar calendário para a prática dos atos processuais, quando for o caso. § 1º O calendário vincula as partes e o juiz, e os prazos nele previstos somente serão modificados em casos excepcionais, devidamente justificados. § 2º Dispensa-se a intimação das partes para a prática de ato processual ou a realização de audiência cujas datas tiverem sido designadas no calendário.

Como qualquer novidade, os negócios jurídicos processuais nessa dimensão mais ampla⁵⁶ ainda causam certa polêmica, estando a doutrina e a jurisprudência ainda evoluindo e estabelecendo os limites de aplicação desse novo instituto.

No caso dos procedimentos de falência e recuperação judicial, a questão fica ainda mais controversa por conta das especificidades do procedimento, o que exigirá ainda grande esforço da doutrina e da jurisprudência na busca de um caminho para viabilizar a utilização de tais institutos nos procedimentos concursais.

A questão no âmbito da LFRJ deve ser analisada sob dois aspectos, o primeiro deles é se uma empresa em recuperação judicial ou em falência poderia firmar negócio jurídico processual ou estabelecer um calendário processual, e nesse ponto a resposta tende a ser positiva, ainda que com algumas ressalvas.

A empresa em recuperação judicial segue suas atividades normalmente, inclusive no que diz respeito ao seu controle e representação, passando tão somente estar sob a fiscalização do administrador judicial e do juiz. Sendo assim, poderia livremente firmar negócio jurídico processual ou estabelecer calendário processual em demandas nas quais esteja envolvida, sendo a única recomendação que, caso a questão de alguma forma tenha impacto no procedimento de recuperação, que seja informado o administrador judicial ou mesmo o juiz da causa sobre os termos do negócio firmado e em que media este é benéfico ao processo em questão.

No caso da falência, conforme já apontado, a LFRJ, em seu Art. 22,§3º, veda ao administrador judicial transigir sobre direitos e obrigações da Massa Falida sem autorização judicial, sendo essa precedida da oitiva do falido e do comitê de credores, sendo assim, a adoção do negócio jurídico processual, está, a princípio, condicionada à autorização do juiz após a oitiva dos interessados.

⁵⁶ Diz-se mais ampla porque na legislação revogada já eram admitidas algumas espécies de negócio jurídico processual como, por exemplo, a eleição de foro, prática muito difundida em contratos paritários e de adesão.

Contudo, tal regra não é absoluta no caso concreto, isso porque a celebração de um negócio jurídico processual não implica necessariamente em transigir sobre direitos e obrigações, podendo estar limitado a ordenar o processo e definir regras de procedimento.

Nesse sentido, considerando que nos termos do Art. 22, III, ‘c’ e ‘n’, na falência cabe ao administrador judicial “*relacionar os processos e assumir a representação judicial da massa falida*” e “*representar a massa falida em juízo, contratando, se necessário, advogado, cujos honorários serão previamente ajustados e aprovados pelo Comitê de Credores*”, é dever do administrador judicial a condução do processo, cabendo a ele, juntamente com seus advogados, definir a estratégia e adotar as medidas necessárias para defesa dos interesses da massa falida, prestando mensalmente aos credores e à falida contas sobre suas atividades⁵⁷.

Portanto, a celebração de negócio jurídico processual ou estabelecimento de calendário processual podem ser considerados atos de gestão do administrador judicial, podendo ser tomados diretamente pelo auxiliar do juízo e sujeito a posterior controle pelos credores, falido, ministério público e juiz, ou seja, salvo casos extremos, no âmbito da falência, é coerente o entendimento de que o administrador judicial pode, em nome da massa falida, praticar os atos previstos nos Arts. 190 e 191 do CPC.

Vencido o primeiro aspecto relativo à possibilidade de celebração de negócio jurídico processual por empresas em recuperação judicial e falência, cabe agora analisar o segundo ponto, que é a possibilidade de aplicação dos Arts. 190 e 191 no âmbito dos próprios procedimentos.

Nesse aspecto, a questão parece muito mais polêmica, isso porque os procedimentos da LFRJ são de interesse público, tutelando interesses coletivos, não só dos credores, como do devedor e da própria sociedade. Logo, a estrita observância do rito legal estabelecido pela lei faz parte da contrapartida estatal à imposição do concurso aos credores.

De tal turno, a princípio, existe uma margem pequena sobre as matérias que poderiam ser objeto de negócio jurídico processual, uma vez que o direito em si não permitiria autocomposição, conforme tem sido o entendimento do TJSP⁵⁸ nos pouquíssimos casos nos quais se aventou a o negócio jurídico processual no âmbito da recuperação judicial.

⁵⁷ Art. 22, III, “p”:
apresentar ao juiz para juntada aos autos, até o 10o (décimo) dia do mês seguinte ao vencido, conta demonstrativa da administração, que especifique com clareza a receita e a despesa.

⁵⁸ “RECUPERAÇÃO JUDICIAL PLANO APROVADO EM ASSEMBLEIA DE CREDORES
POSSIBILIDADE DE MODIFICAÇÃO FUTURA DO PLANO DIANTE DA APROVAÇÃO DA
ASSEMBLEIA DE CREDORES AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADE - AUSÊNCIA DE LIQUIDEZ
CLÁUSULA ILÍQUIDA FALTA DE ESPECIFICAÇÃO E QUANTIFICAÇÃO DE PREVISÃO DO
PAGAMENTO DE VALORES REFERENTES A CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS SOBRE O SALDO
DEVEDOR - HOMOLOGAÇÃO REVOGADA CONCESSÃO DE PRAZO PARA A REELABORAÇÃO DO

Nos casos concretos, ainda que se estivesse tratando da pretensão de diminuição do período de fiscalização judicial previsto no Art. 61 da LFRJ, há uma tendência de proteção aos prazos e ritos estabelecidos no procedimento, como medida de ordem pública e garantia dos interesses da coletividade de credores.

Contudo, essa proteção jurisdicional tem como papel garantir que sejam minimamente cumpridos os prazos estabelecidos em lei, parecendo não haver qualquer impeditivo que as partes decidam de comum acordo, por exemplo, alargar os prazos previstos na LFRJ, como já aconteceu, por exemplo, no caso da recuperação judicial do Grupo PDG, onde o juiz, de ofício, determinou que fosse de trinta dias – e não quinze – o prazo para que as partes apresentassem suas divergências ou impugnações ao administrador judicial, indo ainda além, determinando que tais documentos fossem apresentados **exclusivamente** por e-mail, ou seja,

PLANO E CONVOCAÇÃO DE NOVA ASSEMBLEIA DE CREDORES - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

‘O período de supervisão, no entanto, é legal e não há como dispor de maneira diferenciada sobre sua contagem. Não se admite aqui um negócio jurídico processual (artigo 191 do CPC de 2015), no âmbito dos procedimentos concursais, uma vez que não há disponibilidade das partes acerca de seu rito processual. Em razão disso, apesar de não ter sido impugnada de maneira explícita pelo agravante, a Cláusula 3.8.6 que determina que processo de Recuperação Judicial será encerrado, a requerimento das Recuperandas, após o cumprimento de todas as obrigações que se vencerem em até 24 (vinte e quatro) meses após o período de carência do valor principal, altera indevidamente o prazo de supervisão legal e não pode subsistir como válida.’”(TJSP - Agravo de Instrumento nº 2141242-20.2017.8.26.0000 - Des. Rel. Fortes Barbosa - 1ª Câmara Reservada de Direito Empresarial. Julgamento: 19.09.2017); e “*ESTADO DE RECUPERAÇÃO JUDICIAL. PERÍODO NO QUAL A EMPRESA PERMANECE SOB FISCALIZAÇÃO DOS ÓRGÃOS QUE ATUAM NO PROCESSO RECUPERACIONAL. PRAZO QUE DEVE SER DEFINIDO PELO MAGISTRADO. IMPOSSIBILIDADE DE DELIBERAÇÃO PELOS CREDORES. RECURSO PROVIDO. Recuperação judicial. Estado de recuperação judicial. Art. 61, da Lei nº 11.101/2005. Norma de ordem pública. Período no qual a empresa em recuperação judicial será fiscalizada pelos órgãos que atuam no processo. Prazo que deve ser definido pelo Magistrado que preside o processo. Impossibilidade de deliberação pelos credores. É louvável a preocupação do Douto Magistrado, porque a pendência do processo de recuperação judicial pode trazer os efeitos negativos apontados na decisão impugnada. Todavia, cabe à empresa em recuperação cuidar para que o processo se encerre no prazo de dois anos, como indica a Lei. O que não parece aceitável é encurtar o prazo de fiscalização pela deliberação da maioria dos credores, excluindo-se a observação Judicial, do Ministério Público e dos credores interessados, sem que se faça a correspondente modificação na Lei. Irresignação acolhida. Recurso provido. ‘A decisão impugnada, proferida pelo D. Magistrado que preside o pedido de recuperação judicial das agravadas, na parte em que interessa à irresignação, tem o seguinte teor: (...) Considerando não ser ordem pública a norma da LRF que estabelece o prazo máximo de 2 anos do processo de recuperação judicial e que o art. 190 do CPC de 2015 permite mudanças no procedimento para ajustá-los às especificidades da causa, deverá a assembleia de credores deliberar a respeito do encerramento do processo na forma que for mais conveniente às partes (com a concessão da recuperação, por exemplo), o que permitirá a eliminação dos entraves à recuperanda na continuidade da atividade empresarial, sem prejuízo aos credores (...)* Respeitado o entendimento em sentido contrário do D. Magistrado que preside a recuperação judicial das agravadas e que proferiu a decisão ora impugnada, a norma que estabelece o período em que a empresa em recuperação permanecerá sob fiscalização judicial é de ordem pública e, portanto, não pode ser submetida à deliberação dos credores (...) A corroborar tal conclusão, verifica-se que a Lei nº 11.101/2015 não inseriu essa matéria (prazo de fiscalização) entre aquelas que cabem aos credores discutir e deliberar na Assembleia Geral, como se vê do rol previsto no art. 35, de modo que a determinação imposta na decisão impugnada confere indevidamente poderes aos credores que não estão previstos na lei de regência.’”(TJSP - Agravo de Instrumento nº 2260248-55.2016.8.26.0000 - Des. Rel. Carlos Alberto Garbi - a 2ª Câmara Reservada de Direito Empresarial. Julgamento: 22.05.2017).

de forma diversa daquela prevista na LFRJ⁵⁹, não tendo sido oferecida qualquer impugnação pelos credores ou pela recuperanda.

Outro desafio seria a forma a ser adotada para formalizar o negócio jurídico processual ou mesmo a adoção de um calendário processual. Isso porque estamos diante de procedimentos que muitas vezes envolvem centenas, milhares de partes, sendo necessário encontrar um caminho capaz de garantir a manifestação da vontade e vincular todos os envolvidos.

O caminho mais evidente seria o da assembleia geral de credores, foro adequado, seja no âmbito da recuperação judicial quanto da falência, para que os credores manifestem de forma direta suas opiniões, deliberando, dentre outras questões previstas em lei, sobre *qualquer outra matéria que possa afetar os interesses dos credores*, nos termos do Arts. 35, I, f e 35, II, d da LFRJ, na qual pode se inserir a celebração de negócio jurídico processual.

O falido ou a recuperanda também compareceria à assembleia e, chegando-se a uma proposta de negócio jurídico processual ou estabelecimento de calendário processual, a questão seria levada à deliberação pelos credores e, aprovada pela maioria simples dos presentes, vincularia a universalidade de credores submetidos ao concurso⁶⁰. Tal posição é corroborada pelo professor Flávio Luiz Yarshell, que em artigo publicado no livro “*10 Anos da Lei de Recuperação de Empresas e Falências: Reflexões sobre a Reestruturação Empresarial no Brasil*”, coordenado por Luis Vasco Elias, consignou que:

⁵⁹ Confira-se o trecho da decisão que trata do tema: “(...) Este feito apresenta particularidade de envolver no polo ativo da demanda 512 sociedades empresárias e no polo passivo milhares e milhares de credores, dispersos em âmbito nacional. Muitos dos credores são consumidores, dotados de hipossuficiência, que ganha especial relevo no complexo processo coletivo de recuperação judicial. Desse modo, para viabilizar o acesso a jurisdição e promover melhor ordenação dos trabalhos, em caráter excepcional, fixo o prazo para habilitações ou divergências aos créditos relacionados (pela devedora) em 30 (trinta) dias a contar da publicação do respectivo edital (LRF, art. 7º, § 1º), remanescendo inalterados os demais prazos previstos na Lei 11.101/05. Considerando que as recuperandas apresentaram minuta da relação de credores elencada na inicial, nos moldes do artigo 41 da Lei n. 11.101/05, deverá a serventia complementar a referida minuta com os termos desta decisão, bem com intimar as recuperandas, por telefone ou e-mail institucional, certificando-se nos autos, para que procedam ao recolhimento do valor das despesas de publicação do edital no Diário Oficial Eletrônico do Tribunal de Justiça de São Paulo, de acordo com o número de caracteres, no prazo de 24 horas, sob pena de revogação. Dessa maneira, expeça-se o edital a que se refere o art. 52, § 1º, da Lei 11.101/2005, onde, para conhecimento de todos os interessados, deverá constar, também, o passivo fiscal, com advertência dos prazos dos arts. 7º, § 1º e 55 da LREF. Deverá(ão) também a(s) recuperanda(s) providenciar a publicação do edital em jornal de grande circulação no prazo de 05 dias. 7) Eventuais habilitações ou divergências quanto aos créditos relacionados pela devedora (art. 7º, § 2º), que são dirigidas ao administrador judicial, deverão ser digitalizadas e encaminhadas diretamente ao administrador judicial, SOMENTE através do e-mail rj.pdg@br.pwc.com, criado especificamente para este fim e informado no edital a ser publicado, conforme item 6, supra. Observo, neste tópico, em especial quanto aos créditos trabalhistas, que para eventual divergência ou habilitação é necessário que exista sentença trabalhista líquida e exigível (com trânsito em julgado), competindo ao MM. Juiz do Trabalho eventual fixação do valor a ser reservado(...)” (Processo nº 1016422-34.2017.8.26.0100 da 1ª Vara de Falências, Recuperações Judiciais e Conflitos Relacionados à Arbitragem da Comarca de São Paulo-SP)

⁶⁰ No caso específico da falência deve ser considerada a existência de credores de natureza tributária, que fazem também parte do concurso, ficando ainda mais restrito o rol de matérias passíveis de negócio jurídico processual.

“Como foi examinado, um dos pilares da recuperação judicial está na atribuição de competência à assembleia de credores. Portanto, se a lei outorga a esse colegiado o poder de deliberar sobre ‘qualquer matéria’ que possa ‘afetar os interesses dos credores’, não se pode descartar que aí se inclua também a possibilidade de deliberações em matéria processual, tendo em vista a abertura dada pelo art. 190 do novo diploma. Da mesma forma, afigura-se aplicável a regra do art. 191, para além da cronologia que já decorre do plano de recuperação ou da lei. Trata-se de assunto que exige meditação e sobre o qual não convém fazer juízos eventualmente precipitados, porque desvinculados de mais adequada reflexão. Contudo, na premissa de que os interesses envolvidos comportam autocomposição e de que vigora a plena capacidade dos interessados, não parece haver razão para se negar a prevalência da vontade dos interessados; tanto mais em um modelo onde a vontade dos interessados, como foi examinado, tem tamanha relevância. Tal vontade, diante das peculiaridades da recuperação, poderia advir da vontade expressa pela maioria suficiente para deliberações em assembleia, e não necessariamente da unanimidade dos credores (como ocorreria em circunstâncias ordinárias, em que de acordo só se poderia cogitar se todas as partes estivessem concordes)” (ELIAS, 2015, p. 168-169).

Além da deliberação através da assembleia geral de credores, poderia ainda se aventar uma outra possibilidade de aprovação e vinculação de negócio jurídico processual, ou adoção de calendário processual para o procedimento. Explica-se, ainda que a LFRJ tenha na assembleia o principal instrumento para viabilizar a manifestação de vontade e deliberação pelas partes, o legislador não vinculou a concessão da recuperação judicial única e exclusivamente à aprovação pela assembleia.

Basta analisar o *caput* do Art. 58, que determina que: ***“Cumpridas as exigências desta Lei, o juiz concederá a recuperação judicial do devedor cujo plano não tenha sofrido objeção de credor nos termos do art. 55 desta Lei ou tenha sido aprovado pela assembleia-geral de credores na forma do art. 45 desta Lei”***.

O grifo que, não integra o texto original, se faz necessário para chamar atenção para o fato de a LFRJ prever que o plano de recuperação pode ser aprovado pelo silêncio dos credores, que estariam vinculados aos seus efeitos, que muitas vezes são agressivos, prevendo o abatimento de dívidas e prazos extensos para pagamento.

Ora, se a mais importante providência da recuperação judicial pode ser considerada aprovada pelo silêncio⁶¹, um eventual negócio jurídico processual ou calendário, poderia

⁶¹ E importante destacar que aqui estamos tratando de um silêncio absoluto, total falta de manifestação das partes envolvidas, na medida em que basta uma única objeção ao plano, seja por qual fundamento for, para tornar mandatória a convocação de assembleia geral de credores.

seguir o mesmo caminho. Para tanto, seria de rigor adotar a mesma formalidade adotada para dar ciência do plano de recuperação às partes.

O procedimento proposto seria o seguinte: a pedido dos credores, do devedor ou mesmo de ofício pelo juiz, seria convocada audiência para discutir eventual negócio jurídico processual ou calendário processual, cuja minuta pode até mesmo ser submetida com antecedência nos autos.

Realizada a audiência e fixado o termo final do negócio jurídico processual ou do calendário processual, seria publicado edital dando ciência às partes e facultando a elas a apresentação de objeção em prazo estipulado pelo juiz.

Vencido o prazo sem manifestações, seria então homologada a proposta e implementada no processo. Sobrevindo alguma objeção, poderia ser convocada assembleia de credores para deliberar sobre o tema ou simplesmente abandonada a tentativa de negócio jurídico processual.

Outra possibilidade, também como consequência da aceitação da prevalência da vontade da maioria, seria a apresentação de proposta subscrita pela devedora e por mais da metade dos créditos submetidos ao concurso, o que pode ser factível e viável em falências e recuperações judiciais menores.

Diante de todo o exposto, fica claro que a falência e a recuperação judicial comportam negócios jurídicos processuais, que podem, inclusive, ser de grande valia para imprimir maior agilidade ao procedimento e torná-lo mais alinhado aos interesses dos envolvidos, entretanto, resta um longo e árduo caminho a ser percorrido pela doutrina e jurisprudência para estabelecer os limites de aplicação de tal instituto, que precisam necessariamente ser analisados caso a caso.

De todo modo, a priori, parece plenamente possível estabelecer pelo instituto o aumento dos prazos previstos na LFRJ, a forma de cumprimento de apresentação de divergências e habilitações de crédito e até mesmo a escolha do administrador judicial, que a exemplo do perito – a quem o legislador facultou às partes a escolha, Art. 471 do CPC –, é auxiliar do juízo, tratando-se de causa que permite autocomposição, por estar em discussão direito patrimonial e, portanto disponível, podendo ser eleito profissional que melhor atenda às especificidades do processo.

CONCLUSÃO

O CPC/2015 mais do que alterar a legislação processual civil, revolucionou todo o sistema processual brasileiro, buscando imprimir uma nova perspectiva do processo aos aplicadores do direito.

Apesar de parecer uma contradição, o objetivo do CPC foi o de dar menos importância ao processo e mais importância ao mérito das questões, buscando perpetuar o conceito de que o processo é um mero meio para se atingir a justiça, um instrumento a viabilizar a prestação jurisdicional.

Para tanto, rompeu com rigores formais, buscando simplificar e flexibilizar o procedimento, objetivando como resultado um processo mais célere e eficiente.

Nesse contexto, independentemente de se concordar ou não com tais diretrizes, é necessário que se respeite a vontade do legislador, que em última análise é a vontade da própria sociedade, que através de seus representantes editou a legislação, sendo de rigor que os operadores do direito a partir de agora encampem a tarefa de colocar em prática as diretrizes e princípios do CPC.

Diante disso, todo o esforço deve ser no sentido de prestigiar ao máximo a aplicação literal do CPC e o respeito ao seus preceitos, evitando-se interpretações ampliativas de suas disposições, preservando o máximo possível seu texto original, de modo a impedir que o diploma passe a ser objeto de reformas e relativizações de seus princípios, como acabou por ocorrer com o CPC/1973.

Tal esforço é ainda mais necessário quando se está tratando da aplicação do CPC nos procedimentos previstos nas leis especiais, sendo certo que a primeira preocupação do operador do direito deve ser a de buscar ao máximo possível a compatibilização do CPC com a norma, garantindo, na medida do possível, a aplicação das disposições codificadas ao caso concreto.

Esse foi o objetivo do presente trabalho, de buscar encontrar um caminho capaz de compatibilizar a aplicação do CPC aos procedimentos de falência e recuperação judicial, de modo que as normas e seus princípios possam conviver de maneira harmônica, uma auxiliando a outra na persecução de seus objetivos finais.

Evidentemente não nem em todos os casos tal pretensão é possível, sendo necessária ou a intervenção legislativa para viabilizar tal compatibilidade ou a própria evolução da doutrina e da jurisprudência, sendo certo que nesse último caso, deve ser contínuo o esforço

para buscar garantir que o caminho da jurisprudência seja também o de tentar ao máximo possível tentar prestigiar os objetivos do CPC.

Um sistema harmônico e com segurança jurídica beneficiará a todos, garantindo a maior efetividade da prestação jurisdicional e observância dos princípios constitucionais que regem o processo civil.

Entretanto, especificamente no caso da LFRJ, algumas questões relativas à aplicação do CPC/2015 parecem ainda estar longe de um consenso, o que certamente ensejará longas discussões da doutrina e jurisprudência até que sejam pacificados os temas, alcançando-se finalmente a almejada segurança jurídica.

A principal controvérsia, sem dúvida, gira em torno da forma de contagem dos prazos previstos na LFRJ, que traz argumentos relevantes dos dois lados, tendo o presente trabalho se posicionado a favor da contagem em dias úteis, conforme o Art. 219 do CPC, reconhecendo, porém, a relevância e alto grau de plausibilidade dos argumentos em sentido contrário.

Contudo, fato é que apenas o tempo e prática forense serão capazes de solucionar as questões que nesses primeiros momentos de vigência do CPC/2015 palpitam aqui e acolá, sendo grande a torcida e o comprometimento de todos para, no futuro, constatemos que de fato a pretendida revolução no sistema processual civil se concretizou.

BIBLIOGRAFIA

- ASSIS, Areken de. *Manual da execução*. 18ª ed. São Paulo: Editora revista dos Tribunais, 2016.
- BARROS NETO, Geraldo Fonseca de. *Aspectos Processuais da Recuperação Judicial*. Florianópolis: Conceito Editorial, 2014.
- BEZERRA FILHO, Manoel Justino. *A Recuperação Judicial e Novo CPC. Valor Econômico*. Disponível em <http://www.valor.com.br/legislacao/4581655/recuperacao-judicial-e-o-novo-cpc> . Acesso em 10/07/2017.
- BEZERRA FILHO, Manoel Justino. *Lei de recuperação de empresas e falência comentada*. 6ª ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.
- BUENO, Cassio Scarpinella. *Curso sistematizado de Direito Processual Civil – Teoria Geral do direito processual civil*. 5ª ed. São Paulo: Saraiva. 2011.
- BUENO, Cassio Scarpinella. *Curso sistematizado de Direito Processual Civil – Recursos Processos e incidentes nos Tribunais Sucedâneos recursais: técnicas de controle das decisões jurisdicionais*. 3ª ed. São Paulo: Saraiva. 2011.
- BUENO, Cassio Scarpinella. *Manual de direito processual civil*. 3ª ed. São Paulo, Saraiva. 2017.
- BUENO, Cassio Scarpinella. *Novo Código de Processo Civil anotado*. 1ª ed. São Paulo, Saraiva. 2015.
- CALÇAS, Manoel de Queiroz Pereira, DEZEM, Renata Pereira. *A contagem dos prazos da Lei de Recuperação Judicial (n. 11.101/05) a partir da vigência do novo Código de Processo Civil*. Revista Thesis Juris, v. 5, p. 832-849, 2016.
- CAMPINHO, Sérgio. *Falência e Recuperação de Empresa: O novo regime da insolvência empresarial*. 6ª ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2012.
- COELHO, Fábio Ulhoa. *Comentários à Lei de Falências e de recuperação de empresas*. 9ª ed. São Paulo: Saraiva, 2013.
- CORRÊA-LIMA, Osmar Brina, CORREA LIMA, Sérgio Mourão (coord.). *Comentários à nova lei de falências e recuperação de empresas*. 1ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2009.
- DINAMARCO, Cândido Rangel. *Instituições de direito processual civil*. v. III. 6ª ed. São Paulo: Malheiros, 2009.
- DINIZ, Maria Helena. *Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro Interpretada*, 18ª ed., São Paulo: Saraiva, 2013.

- DONIZETTI, Elpídio. Novo Código de Processo Civil Comentado, 2ª ed. Atlas, 2016.
- ELIAS, Luis Vasco (coord.). 10 Anos da Lei de Recuperação de Empresas e Falências: Reflexões sobre a Reestruturação Empresarial no Brasil – São Paulo: Quartier Latin, 2015
- FONSECA, João Franciso da. Comentários ao CPC, v. IX, 1ª ed. Editora Saraiva, 2017.
- GRECO, Leonardo. Instituições de processo civil, volume I. 5ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2015.
- MEDINA, José Miguel Garcia. *Novo código de processo civil comentado*. 3ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.
- NEGRÃO, Ricardo. *Manual de direito comercial e de empresa: volume 3*. 7ª ed. São Paulo. Saraiva, 2012.
- NEGRÃO, Theotonio; GOUVÊA, José Roberto F.; BONDIOLI, Luiz Guilherme Aidar; e FONSESA, João Francisco Naves da. *Novo Código de Processo Civil e legislação processual em vigor*. 48ª ed. São Paulo: Saraiva, 2017.
- NERY JUNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. *Código de processo civil comentado*. 16 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.
- NERY JUNIOR, Nelson; Teoria geral dos recursos. 7 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014.
- STRECK, Lenio Luiz; NUNES, Dirlle; CUNHA, Leonardo Carneiro da (coord.). *Comentários ao código de processo civil*. 1ª ed. São Paulo: Saraiva, 2016.
- TEBET, Ramez. *Parecer nº 534 de 2004, Da Comissão de Assuntos Econômicos, sobre o PLC nº 71, de 2003, que regula a recuperação judicial, a extrajudicial e a falência de devedores pessoas físicas e jurídicas que exerçam atividade econômica regida pelas leis comerciais, e dá outras providências*. Senado Federal, 2005.
- THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Curso de Direito Processual Civil: Teoria geral do direito processual civil e processo de conhecimento*. 51ª ed. Rio de Janeiro. Forense. 2010.
- THEODORO JUNIOR, Humberto. Novo Código de Processo Civil - Anotado, 20ª edição. Forense, 03/2016.
- TOLEDO, Paulo Fernando Campos Salles de; SATIRO, Francisco (coord.). *Direito das Empresas em Crise: Problemas e Soluções*. 1ª ed. São Paulo:Quartier Latin, 2012.
- WAMBIER, Luiz Rodrigues, Curso Avançado de Processo Civil, vol. 1. 9ª ed. São Paulo: RT, 2007.

WAMBIER, Teresa Arruda Alvim; CONCEIÇÃO, Maria Lúcia Lins; RIBEIRO, Leonardo Ferres da Silva; e MELLO, Rogério Licastro Torres de. *Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil, Artigo por artigo*. 1ª ed. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2015.

Anexo I



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

2ª Câmara Reservada de Direito Empresarial

Registro: 2017.0000208027

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Agravo de Instrumento nº 2200368-35.2016.8.26.0000, da Comarca de Santa Cruz do Rio Pardo, em que é agravante BUNGE ALIMENTOS S/A, é agravado MAITAN COMÉRCIO E REPRESENTAÇÃO DE CEREAIS LTDA..

ACORDAM, em 2ª Câmara Reservada de Direito Empresarial do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "Deram provimento ao recurso. V. U.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores FABIO TABOSA (Presidente), CLAUDIO GODOY E ALEXANDRE MARCONDES.

São Paulo, 27 de março de 2017.

Fabio Tabosa
PRESIDENTE E RELATOR
Assinatura Eletrônica



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

2ª Câmara Reservada de Direito Empresarial

Agravante: Bunge Alimentos S/A.

Agravada: Maitan Comércio e Representação de Cereais Ltda. (em recuperação judicial)

Ag. Inst. nº 2200368-35.2016.8.26.0000 – 3ª Vara Cível de Santa Cruz do Rio Pardo

Voto nº 11.532

Recuperação judicial. *Stay period*. Lapso de 180 dias do art. 6º, § 4º, da Lei nº 11.101/2005, de natureza material, de modo que a sua contagem deve se dar em dias corridos. Inaplicabilidade da forma de contagem em dias úteis instituída no art. 219 do CPC/15. Impossibilidade de se ignorar casuisticamente o critério técnico-operacional da lei geral em nome da consecução de duvidoso interesse da Lei nº 11.101/2005 em prolongar o período de reorganização da devedora previamente à discussão do plano. Decisão agravada, que determinou a recontagem do prazo por tal critério, reformada. Agravo de instrumento, interposto por credora, provido.

VISTOS.

Trata-se de agravo interposto contra a r. decisão reproduzida a fls. 22/25 deste instrumento (fls. 1.605/1.608 dos autos originários), proferida nos autos de recuperação judicial, por meio da qual, dentre outras coisas, se determinou à serventia a contagem do prazo do *stay period* nos termos segundo o MM. Juízo determinados pelo CPC/15, vale dizer, mediante consideração apenas dos dias úteis.

Insurge-se a credora Bunge Alimentos S/A., sustentando ter a decisão determinativa da suspensão das ações e execuções movidas contra a recuperanda por 180 dias sido proferida na vigência do diploma processual anterior, recaindo o termo final do lapso em 20/8/2016; acrescenta que a serventia, ao certificar o decurso do referido prazo, teria por equívoco indicado como termo final a data de 26/8/2016, tendo então o MM. Juízo *a quo*, ao determinar a retificação do ato, previsto a contagem em dias úteis, nos termos do CPC/15, o que teria transferido o término para o dia 9/11/2016. Questiona em face disso a aplicação do novo diploma processual,



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

2ª Câmara Reservada de Direito Empresarial

apontando a existência de direito processual adquirido à contagem pela forma anterior. Acena, no mais, com a improrrogabilidade do prazo em questão, o que teria sido indiretamente possibilitado pela decisão agravada, fora de qualquer situação excepcional e mesmo sem requerimento da recuperanda, interessada direta na medida. Por outro lado, sustenta que o prazo seria de natureza material, de modo que nem mesmo aplicável a ele o critério de contagem do art. 219 do CPC/15. Acena, por fim, com a necessidade de celeridade do processo de recuperação judicial, o que seria incompatível com a contagem dos prazos em dias úteis. Bate-se, em conclusão, pela reforma da r. decisão agravada.

Deferiu-se o processamento sob a forma de agravo de instrumento, deferindo-se a antecipação da tutela recursal pleiteada e dispensando-se outrossim a prestação de informações pelo MM. Juízo *a quo*.

O recurso, que é tempestivo, veio instruído com as peças obrigatórias e com o comprovante de recolhimento das custas de preparo, manifestando-se a agravada em contrarrazões no prazo legal (fls. 94/118), com preliminar de perda superveniente do interesse recursal. Deixou a Administradora Judicial de se manifestar (cf. certidão de fl. 148), ao passo que a douta Procuradoria Geral de Justiça se manifestou pelo acolhimento da preliminar de perda superveniente do objeto recursal e, quando não, pelo provimento do recurso (fls. 150/152).

É o relatório.

Afasta-se, antes de mais nada, a preliminar de falta de interesse recursal superveniente, escorada na alegação de que o *stay period* teria sido prorrogado pelo MM. Juízo *a quo* até a data da realização da Assembleia Geral de Credores (cf. fls. 141/147 deste instrumento).

Por um lado, cabe deixar consignado que a assembleia, conforme consulta ao sistema informatizado de andamento processual (SAJ), ainda não se ultimou, tendo sido iniciada mas sendo suspensa, com previsão de prosseguimento no



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

2ª Câmara Reservada de Direito Empresarial

mês de abril vindouro. Ainda não há, portanto, plano aprovado, seguindo por outro lado, à luz do critério secundariamente adotado pelo MM. Juízo *a quo*, persistente o problema, pois em tese a postergação da assembleia leva consigo, a reboque, a prolongação do *stay*.

De outra parte, ainda que se diga que com a fixação de novo termo para o *stay*, não mais baseado em dias mas em fato certo, teria ficado esvaziada a discussão ora travada, não se pode deixar de observar que essa segunda prorrogação foi adotada pelo Juízo *a quo*, a rigor, em afronta à decisão de processamento do agravo, em que se deferiu tutela antecipada para afastar a contagem do *stay* em dias úteis.

E, mantido o critério objeto da decisão de processamento, o prazo estaria escoado em 22 de agosto de 2016, não comportando prorrogação por decisão de dois meses após (fls. 141/147 deste instrumento de agravo e fls. 2.146/2.152 dos autos principais), proferida em 27 de outubro de 2016, a qual tomou por pressuposto a vigência do *stay* (que, contado o prazo em dias úteis, findaria somente em novembro de 2016).

Em suma, a decisão que se pretende excludente do interesse recursal, no tocante à manifestação originária determinante da forma de contagem do prazo, tem na verdade conexão lógica direta para com essa matéria, daí a persistência do interesse.

E, quando não bastasse, o fato é que mesmo com a subsequente prorrogação, baseada em termo certo, houve mal ou bem a definição pelo MM. Juízo de uma regra específica de contagem de prazo válida para o processo de recuperação como um todo, em torno da qual persiste a utilidade da discussão acerca da respectiva pertinência jurídica, tendo em vista inclusive possíveis desdobramentos do processo recuperacional.

Conhece-se, por tudo, do agravo.

Quanto ao mérito recursal, não prospera o argumento inicial da agravante de que, disponibilizada a decisão de processamento da recuperação no DJE de 19/2/2016 (cf. fl. 375 do instrumento recursal), antes portanto do início da vigência do



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

2ª Câmara Reservada de Direito Empresarial

CPC/2015, não se aplicaria a essa contagem o inovação do art. 219 desse diploma, devendo a contagem se dar por inteiro à luz do sistema vigente quando do início do prazo, vale dizer, tomando por base dias corridos.

O tratamento dos prazos à luz do direito intertemporal é sabidamente controvertido na doutrina e na jurisprudência.

Paul Roubier, em sua obra clássica sobre a matéria, defendeu a ideia de que a lei nova modificativa de prazos se aplique desde logo, inclusive no tocante aos lapsos em curso, sejam de direito material sejam de direito processual (Le droit transitoire – Conflits des lois dans le temps, pp. 300/301 e 565, Paris: Dalloz, reimpressão da 2ª edição, 2008).__

Mas a ideia, embora correta sob o prisma do efeito imediato das leis, não encontrou aceitação irrestrita, sendo inúmeras as variantes que a doutrina propõe para o problema, por vezes considerando a natureza do prazo afetado por vezes a natureza da própria modificação (por exemplo, se ampliativa ou redutora do prazo).

Galeno Lacerda, em conhecido e sempre citado estudo feito quando da entrada em vigor do Código de Processo Civil de 1973, sustentou ser admissível a incidência imediata de alterações quanto a prazos processuais, exceção feita aos prazos *recursais*, em seu entender de ordem pública e de caráter absolutamente peremptório, havendo segundo o autor direito adquirido das partes ao prazo preclusivo previsto na lei antiga (O novo direito processual civil e os feitos pendentes, pp. 93/94, Rio de Janeiro: Forense, 1974).

No tocante ao Código de Processo Civil de 2015, outrossim, que trouxe em matéria de prazos duas ordens de modificações, em alguns casos afetando a extensão e de forma geral modificando a forma de contagem (mediante a instituição do critério de dias úteis), levantaram-se resistências à aplicabilidade imediata de uma e outra alterações.

Reflexo disso pode ser visto em enunciados aprovados por prestigioso encontro de processualistas (FPPC), o primeiro deles de caráter mais amplo (Enunciado 267 - “*Os prazos processuais iniciados antes da vigência do CPC serão*



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

2ª Câmara Reservada de Direito Empresarial

integralmente regulados pelo regime revogado”) e o segundo se referindo mais diretamente ao tema da alteração na forma de contagem (Enunciado 268 – “*A regra de contagem de prazos em dias úteis só se aplica aos prazos iniciados após a vigência do Novo Código*”).

Mas, respeitadas as manifestações em contrário, entende este Relator não haver óbice - e, pelo contrário, ser a solução técnica inevitável decorrente da aplicação das regras de direito intertemporal - na afetação, por diferentes modos, de prazos em plena fluência.

Por um lado, não há que se falar em direito adquirido no tocante a determinado prazo ou ao seu modo de contagem, como se questão formal dessa ordem se inserisse na órbita dos direitos subjetivos ou como se se agregasse à essência dos atos e direitos a que referentes os prazos previstos em lei. Por outro lado, desde que a regra geral seja o efeito imediato da lei nova, respeitados apenas os atos processuais já praticados e as situações jurídicas consolidadas (art. 14 do CPC/2015), não há incompatibilidade alguma em tomar os prazos em curso (que são situações jurídicas em vias de formação) e, preservado o lapso já decorrido, aplicar eventuais modificações legislativas em relação ao tempo faltante.

Essa possibilidade se apresenta tanto em relação a modificações relativas à amplitude dos prazos como no tocante ao modo de ser daqueles, pelo que abrange no órbita do novo CPC também o critério de contagem por dias úteis. Perfeitamente possível portanto, segundo essa linha de raciocínio, a aplicação a prazos anteriores ao início da vigência de um critério ao fim e ao cabo misto, preservando-se para o período já decorrido a contagem em dias corridos e contando-se o lapso faltante por dias úteis.

Retornando ao caso em exame, isso não significa por evidente a definição desde logo da aplicabilidade ao tempo de *stay* decorrido sob a égide do CPC/2015 do critério de dias úteis (matéria a ser examinada em seguida), mas apenas a exclusão da ideia de que o início da contagem na vigência do Código anterior já bastasse para aprioristicamente excluir a hipótese.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

2ª Câmara Reservada de Direito Empresarial

Cuida-se então de verificar agora, na medida em que a Lei nº 11.101/2005 não traz previsão específica sobre a forma de contagem de seus prazos e que o art. 189 remete ao CPC como fonte subsidiária em matéria procedimental, em que termos deve ser entendida a aplicação, no âmbito da Lei de Falências e Recuperações, do art. 219 do diploma de 2015; mais diretamente interessa a distinção do parágrafo único, que restringe o novo critério aos *prazos processuais*, excluindo pois sua aplicação aos chamados *prazos materiais*.

Não são ainda frequentes os pronunciamentos dos Tribunais sobre o assunto, a despeito da gravidade de suas repercussões e das previsíveis dificuldades em matéria de gestão do processo recuperacional na falta de definição de um critério claro a observar. Em recentíssimo julgado da C. 1ª Câmara Reservada de Direito Empresarial deste E. Tribunal de Justiça de São Paulo se decidiu pela contagem do prazo do *stay period* em dias úteis, com ementa lançada nos seguintes termos:

“AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECUPERAÇÃO JUDICIAL. STAY PERIOD. Contagem de prazo de suspensão do art. 6º, §4º, da Lei n. 11.101/05, que deve ser feita em dias úteis de acordo com o art. 219 do CPC/15. O cômputo dos dias úteis contribui para a segurança jurídica ao estabelecer critério objetivo ao mesmo tempo em que favorece a eficiência da recuperação judicial e maior oportunidade para a recuperanda cumprir os atos processuais que visam à recuperação judicial em prol de sua própria preservação (art. 47 da Lei n. 11.101/05). Decisão reformada. Recurso provido.” (Agravado de Instrumento nº 2210315-16.2016.8.26.0000, Rel. Des. Hamid Bdine, j. 16/3/2017)✚

Diversamente houvera decidido poucos dias antes a 33ª Câmara de Direito Privado desta mesma Corte:

AGRAVO DE INSTRUMENTO – Locação – Despejo – Empresa em recuperação judicial – Prazo de suspensão por 180 dias denominado “stay period” – Artigo 6º, §4º, da Lei 11.101/05 – Contagem em dias úteis ou corridos – Discussão – Tendo em vista que há lei especial regulando a



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

2ª Câmara Reservada de Direito Empresarial

matéria, com disposições de natureza material e processual, a aplicação do Código de Processo Civil se dá de forma subsidiária – Para os credores exercerem seu direito o prazo é considerado material e para a empresa recuperanda o prazo é de natureza processual – Prazo de suspensão considerado como material (ainda que misto), devendo ser contado em dias corridos – Decisão mantida. Agravo não provido.” (Agravo de Instrumento nº 2237498-59.2016.8.26.0000, Rel. Des. Sá Moreira de Oliveria, j. 6/3/2017).

Parece-nos, com a devida vênua, acertada a segunda posição.

Não há, por diversas razões, como pretender interpretar norma tal qual a do art. 219 do CPC à luz das diretrizes do art. 47 da Lei nº 11.101/2005 ou de valores como a maior eficiência do instituto da recuperação e a facilitação da reorganização da empresa em crise.

Em primeiro lugar, por se tratar de norma puramente técnico-operacional, que não comporta exegese atrelada a aspectos da disciplina de determinados institutos jurídicos de direito substancial, ou a características de certas categoriais de relações jurídicas que estejam à base de processos nos quais se pretenda aplicar a regra. Por mais que, sabidamente, os institutos processuais venham muitas vezes influenciados em sua concepção a aspectos vinculados às relações materiais, não é certamente o que ocorre no caso, em que se cuida de simples regra geral determinativa de critérios de contagem de prazos no processo.

Depois, porque à parte o caráter operacional, nem mesmo se trata de regra inserida na própria Lei de Falências e Recuperações, em termos tais que permitisse ao menos a sugestão de aplicação amoldada aos escopos desse diploma: diversamente, trata-se de regra geral, inserida em diploma processual codificado também de caráter geral e com aplicação eventual a leis especiais nas quais isso se faça pertinente. Mas, sob essa perspectiva, a interpretação que se possa dar ao alcance do art. 219 do CPC e sobretudo à dicotomia nele instituída entre *prazos processuais* e *prazos materiais* há de ser necessariamente uniforme, como apanágio de segurança e estabilidade de critérios no tocante às várias categoriais de litígios.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

2ª Câmara Reservada de Direito Empresarial

Pretender, com a devida vênia, que conceitos como os referidos possam ser interpretados, quanto ao significado, de forma variável ao sabor das questões substanciais em jogo no âmbito de cada processo, é algo que passa muito longe do ideal de segurança jurídica. Mais ainda quando a análise já é de antemão condicionada por um resultado predeterminado externo à norma interpretada, sem qualquer aproximação para com possível interpretação finalística ou mesmo com a noção de objetividade.

Em terceiro lugar, ainda que abstraídos os dois primeiros argumentos, é discutível que, mesmo no plano da legislação recuperacional, a singela referência aos possíveis benefícios para as empresas em recuperação possa resolver de per si a indagação quanto à conveniência do transporte da contagem dos prazos em dias úteis para todo e qualquer lapso dentre os previstos na Lei nº 11.101/2005, com desconsideração a aspectos outros como o interesse na célere definição dos rumos da recuperação e bem assim a contemplação das limitações tidas por aceitáveis aos credores (postas de forma bem nítida pelo legislador ao mencionar um *máximo* de cento e oitenta dias para a suspensão das ações e execuções de interesse daqueles bem como a improrrogabilidade desse lapso).

A resposta, ao fim e ao cabo, há de ser buscada num primeiro momento na compreensão do significado, à luz do próprio CPC, da distinção operada pelo legislador e, em etapa posterior, na definição da natureza do prazo do *stay period*, se material ou processual.

Observa-se, na análise dos comentadores do novo Código de Processo Civil, que pouca atenção tem se dado ao tema. Além disso, em alguns casos se faz alusão aos prazos materiais como sendo aqueles estranhos ao âmbito do processo, o que, se não deixa de ser verdade, por outro lado não atinge o cerne do problema.

Assim, Cassio Scarpinella Bueno cita como exemplos o prazo para adimplemento da obrigação fixado ao devedor em notificação a ele endereçada, ou o prazo para que o contribuinte impugne na esfera administrativa auto de infração (Manual de Direito Processual Civil, p. 198, São Paulo: Saraiva, 2015).

Luiz Guilherme da Costa Wagner Junior por seu turno diz que a



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

2ª Câmara Reservada de Direito Empresarial

forma de contagem em dias úteis não se aplicará por exemplo aos prazos fixados em contratos (Breves Comentários do Novo Código de Processo Civil, coord. Teresa Arruda Alvim Wambier, Fredie Didier Jr., Eduardo Talamini e Bruno Dantas, p. 220, São Paulo: Revista dos Tribunais, 3ª edição, 2016).

Ora, sem que se discuta corresponderem todos os exemplos referidos a prazos efetivamente materiais, no sentido de que disciplinados no plano do direito substancial ou criados por meio de atos praticados fora do ambiente processual, imaginar tenha sido esse o alvo do parágrafo único do art. 219 do CPC faria dele uma disposição praticamente ociosa, à guisa de ressalva quanto a um alcance que na verdade não suscita maiores dúvidas em relação ao teor do *caput*.

Não transparece com efeito, em momento algum, qualquer intenção do legislador processual em pretender regular, por meio do art. 219 do Código de 2015, prazos outros que não aqueles concernentes à atividade processual (como que inclusive a pretender interferir no conteúdo da regra geral do art. 132 do Código Civil). O destinatário da regra, quando se fala nos prazos estabelecidos por lei ou pelo juiz, é iniludivelmente o processo; e, se assim é, necessidade alguma haveria de repetir isso no parágrafo único.

Na verdade, o objetivo é outro. Volta-se o parágrafo único aos prazos que, conquanto surgidos a partir de um processo ou relativos a atos que nele devam ser praticados, digam respeito a atos sem natureza tipicamente processual, ou então a efeitos que se projetem para além do próprio processo de que originado o ato; a preocupação portanto é com atos *processuais* ou *materiais* no próprio processo.

A distinção não é incomum, e a ela frequentemente se refere a jurisprudência quando trata por exemplo de atos a cargo da parte, relativos ao cumprimento, no processo, de encargos ou prestações relativos às próprias relações substanciais (por exemplo, tratando como *prazo material* do lapso para desocupação do imóvel locado, por parte do inquilino notificado nos autos de ação de despejo: TJSP, Apelação nº 2019944.95.2016.8.26.0000, 32ª Câmara de Direito Privado, Rel. Des. Ruy Coppola, j. 25/2/2016; no mesmo sentido, TJSP, Apelação nº



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

2ª Câmara Reservada de Direito Empresarial

0164478-70.2010.8.26.0100, 31ª Câmara de Direito Privado, Rel. Des. Francisco Casconi, j. 17/9/2013).

De um modo geral, pode-se dizer que sejam materiais todos os atos que, não obstante sirvam a um processo ou venham nele documentados, digam respeito de forma imediata ao exercício de direitos ou ao cumprimento de obrigações relativas ao plano substancial, ou que simplesmente se insiram no desdobramento das relações jurídicas materiais trazidas ao processo. Assim, por exemplo, o cumprimento de condenação prevista em sentença ou em tutela provisória (daí inclusive a preocupação com a necessidade ou não de intimação para tanto da própria parte, refletida em termos de obrigações de fazer na Súmula nº 410 do STJ, além de toda a discussão que se formou, na vigência do CPC/73, acerca da aplicação da multa de seu art. 475-J), os atos de renúncia a direito e a celebração de transações em juízo, dentre outros.

Nesse sentido, insuficiente a colocação de Leonardo Carneiro da Cunha de que prazos processuais são aqueles relativos à prática de atos dentro do processo (Comentários ao Código de Processo Civil, direção Luiz Guilherme Marinoni, vol. III, p. 143, São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

Sem dúvida mais afinada com a distinção buscada a lição de Alexandre Câmara, para quem “*será processual o prazo se processual for a natureza do ato*” (O Novo Processo Civil Brasileiro, p. 137, São Paulo: Atlas, 2015).

Louve-se a propósito, conquanto não se concorde com a solução final, a tentativa de Manoel Justino Bezerra Filho de dar resposta ao problema propondo divisão mais aprofundada, entre prazos processuais, prazos materiais absolutos e prazos materiais relativos (ou mistos), esses últimos correspondendo àqueles que, não obstante de natureza material, dependam da contagem de outros prazos de natureza processual (Valor Econômico de 31 de maio de 2016).

A separação feita pelo art. 219 em exame não permite chegar a esse grau de fragmentação, além de não ficar claro o que seria a “dependência” de outros prazos processuais suficiente a classificar um ato como *material relativo ou*



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

2ª Câmara Reservada de Direito Empresarial

misto, nem tampouco o tratamento a ser dado a esses prazos a partir dos critérios definidos pelo CPC.

De toda forma, falando concretamente da recuperação judicial, e classificando como misto o prazo de cento e oitenta dias do *stay*, por um lado sugere o ilustre doutrinador mencionado que do ponto de vista da recuperanda, no tocante ao andamento da recuperação, o prazo seria *processual*, mas por outro admite que, para o direito dos credores que têm suas ações suspensas, seria *material* (chega por outro lado, ao nosso ver com equívoco, a classificar como processual o prazo de cento e oitenta dias do art. 49, § 3, da Lei nº 11.101/2005, relativo à vedação aos credores extraconcursais ali referidos de retirada do estabelecimento do devedor ou venda de bens de capital essenciais à atividade empresarial; o prazo, todavia, é o mesmo do art. 6º, § 4º, ao qual aliás alude expressamente, e tem natureza claramente material, ao restringir ato de exercício de direito derivado da especial relação do credor para com esses bens advinda da relação substancial).

É curioso, nesse sentido, notar que no v. acórdão da 33ª Câmara de Direito Privado antes referido tenha sido citada a mesma doutrina e inclusive acolhida a noção de prazos materiais mistos e sua aplicabilidade ao *stay*, não obstante se afirmando que a contagem haveria de ser por dias corridos.

O processo de recuperação judicial, convém lembrar, tem peculiaridades que fazem com que inseridos em seu processamento um grande número de atos de natureza material (aliás, a figura da recuperação evidentemente pertence ao plano substancial, não obstante o procedimento judicial instituído para permitir que alcance seus escopos), em relação aos quais também materiais os prazos correlatos, os quais não perdem essa característica apenas pela circunstância do convívio, natural no processo, com atos e prazos outros de índole estritamente processual. A assembleia geral de credores, por exemplo, é ato claramente material, como também o prazo para sua realização.

E, especificamente no tocante ao *stay period*, também não há como escapar à constatação de que se trate de prazo material. Por um lado, a suspensão



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

2ª Câmara Reservada de Direito Empresarial

do curso dos prazos prescricionais, prevista no art. 6º, *caput*, atinge um instituto, a prescrição, inserido inequivocamente no direito material; de outra parte, a suspensão de toda e qualquer ação e execução já em curso contra a devedora é efeito que não se restringe ao processo de que emanado, incidindo como limitador do exercício de direitos pelos credores fora daquele, daí não se podendo falar em eficácia meramente processual ou interna ao próprio processo de recuperação. Por decorrência, o prazo máximo de cento e oitenta dias em relação a que tolerada a produção desses efeitos materiais também é material, não tipicamente processual.

Sendo assim, resguardada a *ratio legis* do art. 219 do CPC, inevitável concluir que sigam devendo ser contados tanto o prazo do *stay* como outros de natureza material previstos no procedimento da recuperação judicial em dias corridos, daí prosperar o inconformismo.

Ante o exposto, **dá-se provimento** ao agravo de instrumento da credora.

FABIO TABOSA

Relator

Anexo II



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2017.0000164262

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Agravo de Instrumento nº 2210315-16.2016.8.26.0000, da Comarca de Pirangi, em que são agravantes JU UNGARO AGRO PASTORIL LTDA e UNGARO ADMINISTRAÇÃO DE BENS SPE LTDA, é agravado O JUÍZO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 1ª Câmara Reservada de Direito Empresarial do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: Deram provimento ao recurso. V. U., de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores FRANCISCO LOUREIRO (Presidente) e CARLOS DIAS MOTTA.

São Paulo, 16 de março de 2017.

Hamid Bdine

Relator

Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Voto n. 15.307 – 1ª Câmara Reservada de Direito Empresarial.

Al. n. 2210315-16.2016.8.26.0000.

Comarca: Pirangi.

Agravantes: JU UNGARO AGRO PASTORIL LTDA. e UNGARO ADMINISTRAÇÃO DE BENS SPE LTDA.

Agravado: O JUÍZO.

Interessados: JADIR UNGARO & CIA LTDA., AGRO PECUÁRIA 3 PODERES LTDA., ALCEU UNGARO TRANSPORTES LTDA. e LASPRO CONSULTORES LTDA. (administradora judicial).

Juiz: Júlio César Franceschet.

AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECUPERAÇÃO JUDICIAL. *STAY PERIOD*. Contagem de prazo de suspensão do art. 6º, §4º, da Lei n. 11.101/05, que deve ser feita em dias úteis de acordo com o art. 219 do CPC/15. O cômputo dos dias úteis contribui para a segurança jurídica ao estabelecer critério objetivo ao mesmo tempo em que favorece a eficiência da recuperação judicial e maior oportunidade para a recuperanda cumprir os atos processuais que visam à recuperação judicial em prol de sua própria preservação (art. 47 da Lei n. 11.101/05). Decisão reformada. Recurso provido.

Trata-se de agravo de instrumento tirado contra decisão de fs. 206/209, que considerou o prazo definido pelo §4º do art. 6º da Lei n. 11.101/05 como sendo de natureza material e, por isso, definiu que a contagem dos cento e oitenta dias dar-se-á em dias corridos, e não em dias úteis.

O agravante sustenta que o chamado *stay period*, ou *automatic stay*, deve ser contado de acordo com a regra processual civil vigente, razão pela qual os cento e oitenta dias relativos ao período de suspensão de ações e execuções promovidas em face da



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

recuperanda deve ser considerado em dias úteis. Assevera que, para a lei atingir seu fim social e viabilizar a conclusão do processo de recuperação, o prazo de ser contado em dias úteis.

A liminar foi deferida (fs. 405/408).

Recurso regularmente processado, com preparo (fs. 13/14), parecer da D. Procuradoria de Justiça opinando pelo provimento do recurso (fs. 430/434) e manifestação do administrador judicial (fs. 411/418).

É o relatório.

O recurso merece provimento.

A controvérsia limita-se ao exame da natureza do prazo de 180 dias de suspensão das ações e execuções promovidas em face do devedor em recuperação judicial previsto no art. 6º, §4º, da Lei n. 11.101/05 e, em consequência, à análise do cômputo em dias úteis ou não.

Luiz Roberto Ayoub e Cássio Cavalli ensinam que a finalidade do *stay period* é assegurar que “todos os atos que integram a etapa de processamento da recuperação judicial que antecedem a decisão de concessão” sejam cumpridos pela recuperanda (A Construção Jurisprudencial da Recuperação Judicial de Empresas, Forense, 2ª ed., 2016, p. 128).

A finalidade desse prazo, segundo esclarecem Paulo



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Fernando Campos Salles de Toledo e Adriana V. Pugliesi, é "(i) aliviar a pressão feita quanto a medidas dos credores, oferecendo ensejo à elaboração do plano; e (ii) impedir que alguns credores, mais diligentes, promovam investidas sobre o patrimônio ativo do devedor, em prejuízo dos demais e do bom termo do processo de recuperação." (Tratado de Direito Empresarial, Recuperação Empresarial e Falência, vol. V., Revista dos Tribunais, 2016, p.100).

Para melhor compreensão, é importante destacar alguns atos processuais que serão cumpridos pela recuperanda antes de que seu pedido de recuperação seja julgado. Nesse sentido:

"O termo de 180 dias previsto no art. 6º, § 4º, guarda consonância com diversos outros prazos e procedimentos, tais como os dos arts. 53 e 56, §§ 1º e 4º, segundo os quais: (i) o plano de recuperação deverá ser apresentado em juízo no prazo improrrogável de 60 dias da publicação da decisão que deferir o processamento da recuperação judicial; (ii) a realização da assembleia-geral de credores não excederá 150 dias, contados do deferimento do processamento da recuperação judicial; e (iii) rejeitado o plano de recuperação pela assembleia-geral de credores, o juiz decretará a falência do devedor.

Constata-se, portanto, ter o legislador concatenado o período de suspensão de 180 dias com o trâmite do próprio pedido de recuperação, que deve primar pela



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

celeridade e efetividade, com vistas a evitar maiores prejuízos aos trabalhadores e à coletividade de credores, bem como à própria empresa devedora.

Em outras palavras, fixou-se um termo de suspensão de 180 dias porque, pela sistemática da Lei nº 11.101/05, esse prazo seria mais do que suficiente para que o devedor apresente seu plano de recuperação, credores manifestem eventuais objeções, bem como seja realizada assembleia-geral para sua aprovação." (AgRg no CC n. 110250, rel. Min. Nancy Andrighi, j. 8.9.2010).

A discussão envolvendo a forma pela qual se dará a contagem do prazo de *stay period* é de extrema relevância prática, portanto.

A contagem em dias úteis oferece contornos objetivos e mais adequados à realidade forense no que tange ao impulso do processo.

Isso porque, ao permitir maior ampliação do prazo em comparação com a contagem em dias corridos, possibilitará, em regra, que a recuperanda tenha tempo para concluir as etapas precedentes do julgamento do pedido de recuperação sem depender de eventual ampliação do prazo em razão das dificuldades enfrentadas durante o processo.

Justamente por conta dessas entraves é que os Tribunais passaram a reconhecer a possibilidade excepcional de



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

prorrogação do prazo de 180 dias contra a literalidade do art. 6º, §4º, da Lei n. 11.101/05, com o objetivo de preservar o interesse social que cerca o processo de recuperação naquelas hipóteses em que a devedora contribui para a celeridade do processo (Matheus Inacio de Carvalho, Comentários Completos à Lei de Recuperação de Empresas e Falências, Coord. Daniel Carnio Costa, Vol. I, Juruá, 2015, p. 103).

A experiência revela que a contagem do prazo em dias corridos não favoreceu a segurança jurídica, pois, em muitos casos, sobreveio a necessidade de ampliação do período de suspensão das ações e execuções propostas em face da recuperanda, como visto.

O que se pretende dizer é que, a contagem do prazo em dias úteis oferece contornos objetivos e amplia a oportunidade de a recuperanda cumprir os atos processuais de acordo com a realidade forense e sem a necessidade, em regra, de qualquer dilação de prazo.

Sustenta-se que a contagem deve observar dias corridos porque o prazo é improrrogável e uma "interpretação diversa deve ser considerada *contra legem*", já que a Lei n. 11.101/2005 disciplina questões materiais e processuais e o Código de Processo Civil tem aplicação apenas subsidiária.

Contudo, a interpretação que considera que o prazo se conta em dias úteis serve, inclusive, para compatibilizar o período de suspensão com a própria intenção do legislador de mantê-lo



PODER JUDICIÁRIO
 TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

“improrrogável”.

Assim, reduzirá a dependência dos interessados no processo de recuperação de uma flexibilização pelos Tribunais no que tange à ampliação do lapso temporal em razão das dificuldades práticas vividas durante o processo, como acontece hoje.

Frise-se que é possível contar o prazo em dias úteis (art. 219 do CPC/15) de acordo com o disposto no art. 189 da Lei n. 11.101/05, já que está prevista a aplicação subsidiária da norma processual aos procedimentos de recuperação e falência.

A necessidade de mudança da forma de contagem foi percebida pelo Poder Legislativo, nos termos do Projeto de Lei n. 6.862/2017, de autoria do Deputado Federal Carlos Bezerra, que foi apresentado em 9 de fevereiro de 2017, ao propor justamente alteração da redação do §4º do art. 6º da Lei n. 11.101/05, para que o cômputo do prazo seja, expressamente, em dias úteis¹.

Teresa Arruda Alvim Wambier e Arthur Mendes Lobo também defendem a contagem do *stay period* em dias úteis, conforme artigo publicado no boletim de notícias do Consultor Jurídico, de 7 de março de 2016:

“Outro exemplo, é o prazo de suspensão por 180 dias dos processos (execuções e cobranças) na recuperação judicial (Lei 11.101/05, artigo 6º). Esse prazo é processual, embora previsto em lei especial.

Então, considerando que o novo CPC não

¹ <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2123135>



PODER JUDICIÁRIO
 TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

excepcionou prazos processuais fixados em outras leis extravagantes (já que o artigo 219 dispõe sobre prazos processuais fixados 'por lei', sem limitação dos prazos previstos nesta ou naquela lei), deverá, sim, ser contado em dias úteis.

Na dúvida se o prazo é material ou processual, deve-se entender como processual, já que previsto para ser praticada determinada conduta pela parte ou por seu advogado dentro do processo." (<http://www.conjur.com.br/2016-mar-07/prazos-processuais-contados-dias-uteis-cpc>).

Ao tratarem das mudanças práticas introduzidas pelo CPC/15 no procedimento de recuperação judicial, Maria Letícia Xavier Fornazari e Vitor Santiago Malta igualmente defendem a consideração apenas dos dias úteis:

"Em síntese, tem-se que os prazos continuam inalterados. Contudo, a forma de compatibilizá-los será diferente. A partir da vigência do Novo CPC, a fluência dos prazos somente ocorrerá em dias úteis, não sendo, então, computados os finais de semana, feriados e recessos precedentes." (Aspectos Polêmicos e Atuais da Lei de Recuperação de Empresas, Coord. Bernardo Bicalho de Alvarenga Mendes, D'Plácido, 2016, p. 341).

Já o renomado autor Manoel Justino Bezerra Filho chega à mesma conclusão (Valor Econômico, de 31 de maio de



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

2016), mas parte da classificação dos prazos envolvendo a Lei n. 11.101/05 como sendo processual, material absoluto ou material relativo, na linha do que apontou o administrador Judicial (fs. 414).

Isso porque, além do efeito produzido dentro do processo da recuperação, já que a recuperanda cumprirá atos para viabilizar a discussão do plano por seus credores e o julgamento de seu pedido de recuperação em até 180 dias, há aquele efeito emanado para fora do processo, quando suspende os processos individuais promovidos por credores da recuperanda.

Referido autor define a natureza do prazo de 180 dias do §4º do art. 6º como mista, já que sua contagem depende “de outros prazos de natureza processual, e por isto, este seria o típico prazo material relativo, pois será completado a partir de uma série de atos processuais” e, por isso, devem ser considerados somente os 180 dias úteis de suspensão das ações (Valor Econômico, de 31 de maio de 2016).

Conforme os fundamentos apresentados, o cômputo do prazo em dias úteis contribui para a segurança jurídica ao estabelecer critério objetivo ao mesmo tempo em que favorece a eficiência da recuperação judicial e maior oportunidade para a recuperanda cumprir os atos processuais que visam à recuperação judicial em prol de sua própria preservação (art. 47 da Lei n. 11.101/05) sem depender de ampliação de prazo em razão da realidade processual por ela vivenciada.

Assim, fica reformada a r. decisão agravada, para



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

reconhecer que a contagem do prazo definida pelo art. 6º, §4º, da Lei n. 11.101/05 deve ser em dias úteis, nos termos do art. 219 do CPC/15 vigente ao tempo do deferimento do processamento da recuperação judicial.

Diante do exposto, DÁ-SE provimento ao recurso.

Hamid Bdine
Relator