

O plano especial de recuperação judicial das microempresas e empresas de pequeno porte

Fuad José Daud

Pontifícia Universidade Católica de São Paulo

fuaddaud@ig.com.br

Recebido em 03 de Setembro de 2018
Aprovado em 26 de Dezembro de 2018

Resumo: Este texto monográfico tem o escopo de elucidar de forma específica e objetiva o disposto na Lei nº 11.101/2005 no que se refere ao plano especial das microempresas e empresas de pequeno porte. Estes tipos empresariais, por representarem no Brasil importante função econômica, a legislação nacional, a partir da Constituição Federal, lhes atribuiu relevante diferenciação com os demais tipos empresariais, dando-lhes especial tratamento simplificado. A partir do empresário individual às sociedades empresárias, como microempresários ou empresas de pequeno porte, importa mencionar ainda no aspecto conceitual, que em sua origem diversos empreendimentos foram desenvolvidos por membros familiares, especialmente em relação às sociedades pelo fato da *affectio societatis* ser primordial para a boa administração. Como matéria principal, o plano especial é uma opção que pode beneficiar sobremaneira a superação da crise econômico-financeira em favor do empresário individual e da sociedade empresária, dos funcionários e dos credores, e, em maior escala, do desenvolvimento socioeconômico do país. É opcional porque a microempresa e a empresa de pequeno porte podem optar pela recuperação comum ou ordinária. De todo o modo, a legislação é fundamental para o desenvolvimento deste trabalho porque determina direitos, obrigações e procedimentos da recuperação judicial, além do aspecto doutrinário que fornece a devida elucidação interpretativa.

Palavras-chave: Microempresa; empresa de pequeno porte; recuperação judicial; plano especial.

1. Introdução

No Brasil, as microempresas e as empresas de pequeno porte (MPE), de um total de 6,4 milhões de estabelecimentos de pequenos negócios, 99% representam esses tipos empresariais. Respondem por 52% dos empregos com carteira assinada no setor privado, representando 16,1 milhões (SEBRAE, 2018). Esses dados demonstram a relevância da preservação dessas empresas no cenário nacional, tendo em vista o objetivo da recuperação judicial que é o de “viabilizar a superação de crise econômico-financeira do devedor, do emprego dos trabalhadores e dos interesses dos credores, promovendo assim, a preservação da empresa, sua função social e o estímulo à atividade econômica” (BRASIL, 2005).

Segundo o comercialista Amador Paes de Almeida (2008), a microempresa e a empresa de pequeno porte constituem a grande maioria de empresários individuais ou sociedades empresárias, sendo que estas últimas são sociedades limitadas. Diz, ainda, que sujeitam-se, por força do Estatuto próprio, ao sistema simplificado para o cumprimento da legislação previdenciária e trabalhista, assegurando-lhes, também, linhas de créditos específicas, visando a geração e manutenção de emprego.

A Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006, institui o Estatuto Nacional da Microempresa e da Empresa de Pequeno Porte, dando outras providências. As microempresas (ME) são empreendimentos que apresentam um faturamento anual de até R\$ 360 mil; as empresas de pequeno porte (EPP), têm faturamento entre R\$360 mil e R\$ 4,8 milhões (BRASIL, 2006).

A Lei de recuperação de empresas e falência nº 11.101, de 9 de fevereiro de 2005 (LREF), vem a regular a recuperação extrajudicial, judicial e a falência nos trazendo algumas mudanças importantes na atual legislação falimentar.

Em seu preâmbulo, a citada lei diz que "regula a recuperação judicial, a extrajudicial e a falência do empresário e da sociedade empresária". Em seu artigo 1º refere-se ao empresário e à sociedade empresária que se submetem à mencionada lei, “simplesmente como devedor”. O termo "empresário" refere-se ao empresário individual, aquele empreendedor que exerce a atividade individualmente, e "sociedade empresária", refere-se ao empreendimento coletivo cuja atividade é exercida por dois ou mais sócios empreendedores e/ou investidores.

Esse diploma legal preocupa-se, em sua maior parte, à recuperação das médias e grandes empresas, o que não deve causar estranheza, pelo fato dos importantes recursos advindos delas, criando-lhes um procedimento ordinário e, por outro lado, submetendo as empresas de pequeno porte e microempresas a um procedimento especial, abrangendo todos os créditos existentes na data do pedido, ainda que não vencidos, com parcelamento para pagamento em até 36 meses, prestações iguais e sucessivas.

Há possibilidade das empresas proporem e negociarem com credores, plano de recuperação extrajudicial, sendo uma interessante tentativa do devedor resolver seus problemas com os credores

sem que haja grande necessidade da intervenção judicial. É uma tentativa inicial de solução amigável das dívidas do empresário. Assim, a recuperação extrajudicial, apenas para mencioná-la pelo fato de não fazer parte deste trabalho, está prevista na citada lei de recuperação de empresas e falência, precisamente a partir do artigo 161 e seguintes (BRASIL, 2005).

Da impossibilidade de um acerto extrajudicial, cabe ao devedor a opção da recuperação judicial. Aqui ocorrerá uma maior intervenção judicial e o devedor deverá apresentar um plano de recuperação judicial ao juízo de seu principal estabelecimento. O devedor, além de ser um bom empreendedor, deverá ser um excelente negociador. Os credores poderão rejeitar o plano de recuperação, propondo ou não alterações. No primeiro caso, o devedor se submete a aceitá-las, pois, caso contrário poderá ser declarada sua falência se as modificações não forem abusivas, como ocorre, de forma geral, no segundo caso, ou seja, o destino da empresa passa para as mãos dos credores e não fica unicamente nas mãos do devedor.

No âmbito da recuperação judicial, poderá viabilizar a falência com a decisão que julgue improcedente o pedido de recuperação judicial; pela não aprovação do plano de recuperação judicial e ainda da conversão de um processo de recuperação judicial em falência quando uma obrigação essencial do empresário for descumprida, como por exemplo, pela não apresentação do plano de recuperação judicial no prazo legal improrrogável de 60 (sessenta) dias da publicação da decisão que deferir o processamento da recuperação, de acordo com o artigo 73 da LREF.

Desenvolve-se, neste trabalho, os conceitos da microempresa e da empresa de pequeno porte, fazendo uma colocação conceitual da participação de membros da família em sua constituição; o plano de recuperação judicial para microempresas e empresas de pequeno porte segundo a legislação vigente; os credores atingidos pelo plano especial concedidos para esses tipos empresariais; e a convalidação da recuperação judicial em falência. Com a falência da empresa, serão outros os procedimentos legais, que não cabe aqui desenvolver.

2. Conceituação de Microempresa e Empresa de Pequeno Porte

Do ponto de vista legal, define-se a microempresa e a empresa de pequeno porte por diversos tipos societários, como a sociedade empresária, a sociedade simples e a empresa individual de responsabilidade limitada, além do empresário individual. O empresário e os tipos societários empresariais devem ser registrados no Registro de Empresas Mercantis, enquanto que a sociedade simples, no Registro Civil de Pessoas Jurídicas. Observa-se que a sociedade simples não está submetida ao regime de recuperação e falência de empresas por não ser considerada empresária, sendo que exerce atividade econômica “sem os fatores de produção” como, por exemplo, “uma sociedade imobiliária, uma sociedade que presta serviços de pintura ou uma sociedade cooperativa” ou, ainda “que tiver por objeto atividades profissionais regulamentadas, científicas, literárias artísticas, educacionais”, a não ser que o exercício da profissão ou do ofício” tenha “elemento de empresa” (DINIZ, 2011). Cabe aqui comentar das sociedades que tenham por objeto a atividade rural, consideradas “empresárias por equiparação” (NEGRÃO, 2003). O Código Civil brasileiro (BRASIL, 2002) em consonância do artigo 984, *caput*, cujo teor expressa que “a sociedade que

tenha por objeto o exercício de atividade própria de empresário rural e seja constituída, ou transformada, de acordo com um dos tipos de sociedade empresária, pode, com as formalidades do art. 968, requerer inscrição no Registro Público de Empresas Mercantis da sua sede, caso em que, depois de inscrita, ficará equiparada, para todos os efeitos, à sociedade empresária”. Segundo a teoria da empresa adotada pelo Diploma Civil, “a empresa é uma instituição jurídica despersonalizada, caracterizada pela atividade econômica organizada e destinada à produção ou circulação de bens e de serviços para o mercado ou a intermediação deles no circuito econômico, pondo em funcionamento o estabelecimento a que se vincula, por meio do empresário individual ou societário, ente personalizado, que a representa no mundo negocial (DINIZ, 2011). Conforme o artigo 966 do Código Civil, o empresário individual é definido como a pessoa natural ou física que exerce profissionalmente atividade econômica organizada por meio de um estabelecimento, podendo atuar como microempresa ou empresa de pequeno porte. Da mesma forma, o artigo 981, do mesmo diploma legal, expressa que a sociedade empresária, que é um ente coletivo, cujo contrato é celebrado pelas pessoas que se obrigam a contribuir, com ou sem serviços, para o exercício da atividade econômica e a partilha entre si dos resultados. Ainda, foi admitida no mesmo Código, em seu artigo 980-A, a empresa individual de responsabilidade limitada (EIRELI), como sociedade limitada unipessoal, isto é, uma só pessoa como único sócio.

São diversos os tipos societários existentes no Brasil, que são admitidos como pessoas jurídicas, além do empresário individual, pessoa física, e da empresa de responsabilidade limitada, constituída de pessoa física ou jurídica, que podem enquadrar-se como microempresa ou empresa de pequeno porte segundo o faturamento anual determinado pela Lei Complementar nº 123/2006, já acima mencionada. Essa lei veda a sociedade por ações de se enquadrar como microempresa e empresa de pequeno porte, em seu artigo 3º, § 4º, X. O microempreendedor individual (MEI), criado pela mesma lei, em seu artigo 18-A, considerado como um empresário individual, que tenha auferido receita bruta anual de até R\$ 81.000,00 (oitenta e um mil reais), também não se enquadra como microempresa ou empresa de pequeno porte. A sociedade simples com regras no Código Civil brasileiro, não é considerada empresária, portanto está fora do regime recuperação e falência.

Apenas para constar os tipos de empresas adotadas pelo Código Civil brasileiro e que têm possibilidade de se enquadrar como ME ou EPP e passíveis de recuperação e falência no regime da Lei nº 11.101/2005, pode-se mencionar os seguintes:

- a. Empresário individual
- b. Empresa individual de responsabilidade limitada
- c. Sociedade em nome coletivo
- d. Sociedade em comandita simples
- e. Sociedade limitada.

Esses tipos apresentarão ao juízo de falência e recuperação, com seus atos constitutivos, o pedido de suas pretensões para o devido deferimento.

A LREF em seu artigo 1º determina a submissão somente do empresário e da sociedade empresária ao regime da Lei, considerando-os “simplesmente como devedor”.

Para atuar como microempresa, esta deve auferir, “em cada ano-calendário, receita bruta

igual ou inferior a R\$ 360.000,00 (trezentos e sessenta mil reais)”. No caso de empresa de pequeno porte, esta deve auferir, “em cada ano-calendário, receita bruta superior a R\$ 360.000,00 (trezentos e sessenta mil reais) e igual ou inferior a R\$ 4.800.000,00 (quatro milhões e oitocentos mil reais)” (Estatuto da Microempresa e da Empresa de Pequeno Porte, art. 3, I e II).

Atendendo a prescrição do artigo 179 da Constituição Federal brasileira, instituiu-se a Lei Complementar n. 123, de 2006, denominada de Estatuto Nacional da Microempresa e Empresa de Pequeno Porte, que estabelece “que o Poder Público dispensará tratamento diferenciado às microempresas e às empresas de pequeno porte, no sentido de simplificar o atendimento às obrigações administrativas, tributárias, previdenciárias e creditícias, podendo a lei, inclusive, reduzir ou eliminar tais obrigações. O objetivo dessa norma é o de incentivar tais empresas, criando as condições para o seu desenvolvimento” (COELHO, 2013).

A essencialidade das microempresas e empresas de pequeno porte, para o desenvolvimento do país, é incontestável, na produção significativa de riquezas, na função social de geração de empregos, especialmente aquela mão de obra demitida pelas grandes empresas, justificando-se o tratamento diferenciado para a criação de um ambiente mais favorável ao crescimento e incremento da competitividade (VENOSA; RODRIGUES, 2010).

Importante enfatizar que os empresários individuais, as empresas individuais de responsabilidade limitada (EIRELI), assim como as sociedades empresárias ou simples, atendidos os limites legais são obrigados a utilizarem, por acréscimo, ao seu nome empresarial, conforme o caso, as expressões por extenso “Microempresa” ou “Empresa de Pequeno Porte”, ou abreviadamente “ME” ou “EPP” (REQUIÃO, 2003).

2.1 Microempresa e Empresa de Pequeno Porte de origem familiar

O intuito de se mencionar as empresas familiares como microempresa e empresa de pequeno porte, tem a finalidade conceitual, visto que a temática principal do presente trabalho refere-se ao plano especial expresso na legislação específica. As empresas familiares não são tipos societários, mas são formações internas de membros-sócios de certos tipos societários para o exercício das atividades empresárias, portanto, elas não possuem legislação específica, enquanto que os tipos societários possuem.

As microempresas e as empresas de pequeno porte podem ser constituídas por grupos familiares ou por estranhos à família, mas, por precaução, a constituição de uma sociedade sempre almeja a comunhão de interesses com base na *affectio societatis*, ou seja, na confiança mútua. Dois diplomas legais testemunham essa tendência: o Código Comercial Brasileiro (BRASIL, 1850) revogado em sua Parte Primeira pelo atual Código Civil Brasileiro, expressava nos parágrafos 3 e 4, do artigo 1º, a respeito da legitimidade para comerciar, as seguintes disposições:

“3. Os filhos-famílias que tiverem mais de 18 (dezoito) anos de idade, com autorização dos pais, provada por escritura pública. O filho maior de 21 (vinte e um) anos, que for associado ao comércio do pai, e o que com sua aprovação, provada por escrito, levantar algum estabelecimento

comercial, será reputado emancipado e maior para todos os efeitos legais nas negociações mercantis.

4. As mulheres casadas maiores de 18 (dezoito) anos, com autorização de seus maridos para poderem comerciar em seu próprio nome, provada por escritura pública. As que se acharem separadas da coabitação dos maridos por sentença de divórcio perpétuo, não precisam da sua autorização. Os menores, os filhos- famílias e as mulheres casadas devem inscrever os títulos da sua habilitação civil, antes de principiarem a comerciar, no Registro do Comércio do respectivo distrito”; e o Código Civil Brasileiro, em seu artigo 977, determina, *in verbis*:

“Faculta-se aos cônjuges contratar sociedade, entre si ou com terceiros, desde que não tenham casado no regime da comunhão universal de bens, ou no da separação obrigatória”.

A exceção referente aos regimes de bens tem sua razão de ser pelo fato da possibilidade de confusão patrimonial, dos bens da empresa com os bens particulares em relação ao regime da comunhão universal de bens, e, por outro lado, a ineficácia do regime da separação obrigatória de bens entre os cônjuges em sociedade tipicamente lucrativa.

As empresas de origem familiar são antigas e, ao mesmo tempo, atuais. O empreendedorismo faz parte do cotidiano das pessoas na busca de melhor qualidade de vida que acaba beneficiando o desenvolvimento econômico da própria sociedade humana. A figura da empresa ligada à família e aos negócios de cunho hereditário era comum, pois, na verdade era uma questão de sobrevivência em que a economia permanecia no âmbito familiar, como acontecia com as relações matrimoniais.

Essa atividade empresarial familiar teve uma maior percepção social nos idos do século XIX e depois nos anos de 1950. Época de pós-guerra, de uma certa revolução agrícola e tecnológica industrial. Daí advieram outras necessidades, forçando as pequenas e médias empresas familiares a contratação de mais funcionários, o que proporcionou maior viabilidade empregatícia (FRUGIS, 2007).

A empresa familiar é, sem dúvida, a atividade econômica bem anterior à formação das sociedades cujos sócios, apesar da confiança entre eles, são estranhos ao seio da família. A sucessão está vinculada à hereditariedade, com a identificação da denominação da firma com o sobrenome da família ou com a figura de um fundador (LODI, 2000).

Com o surgimento da microempresa e da empresa de pequeno porte, é de se perceber maior facilidade desses tipos de empresas virem à tona, em seu início, como empresas familiares, com a figura do empresário individual ou com a de sociedade constituída pelos cônjuges e, também, pelos filhos, por exemplo: “Pereira & Filhos Ltda-ME”.

Para corroborar a afirmação de uma microempresa familiar, em julgamento de recurso especial pelo Superior Tribunal de Justiça (STJ), a Terceira Turma não permitiu a rescisão unilateral imotivada, por parte da operadora de plano de saúde coletivo por adesão contratado por uma microempresa familiar com apenas três beneficiários: um casal e sua filha (LEX MAGISTER, 2018). Transcreve-se a ementa resumida do Superior Tribunal de Justiça – STJ - Recurso Especial nº 1.638.280 – RS (2016/0288234-3), data do julgamento- Brasília, 02 de agosto de 2018, Relatora: Ministra Nancy Andrighi:

“Recurso Especial. Ação de Obrigação de Fazer. Saúde Suplementar. Planos de Saúde. Regime de Contratação Coletivo. População Vinculada à Pessoa Jurídica. Microempresa Familiar. Três Beneficiários. Rescisão Unilateral e Imotivada. Dirigismo Contratual. Confronto entre Problemas. Analogia” (BRASIL, STJ, 2018).

A ementa do TJ do Estado do Espírito Santo, em Apelação Cível n. 24940122757 ES 024940122757 (TJ- ES), julgamento em 23/04/1996, assim determina: “Pessoas Jurídicas e Física. Microempresa de Caráter Familiar. Processual Civil. 1. É aceitável o entendimento de que, para fins de *legitimatío ad causam*, nas Micro e Pequenas Empresas, notadamente de caráter familiar, confundem-se as Pessoas jurídica e Física. 2. Recurso a que se nega provimento. Tem razão de ser pelo fato de membros da mesma família participarem da empresa, principalmente se for o casal, marido e mulher, hipótese da confusão de patrimônio (BRASIL, 1996).

A Revista Pequenas Empresas & Grandes Negócios (BRASIL, 2018) informa que mais da metade das empresas de pequeno porte são familiares, e que é prática comum ter sócios ou empregados parentes nesse tipo de empreendedorismo. Diz a revista que “de acordo com pesquisa do Sebrae, 52 % das micro e pequenas empresas brasileiras podem ser consideradas familiares, ou seja, possuem sócio ou empregado que são parentes”. Diz do levantamento do SEBRAE que constatou “de cada dez empresas de pequeno porte, seis são familiares. Em relação às microempresas, “esse número cai para cinco, de cada dez”. Sem dúvida, no Brasil existe um elo muito forte de empreendedorismo no âmbito familiar.

3.Plano Especial de Recuperação judicial das Microempresas e Empresas de Pequeno Porte

No desenrolar da crise econômico-financeira da microempresa ou empresa de pequeno porte, a recuperação judicial é a primeira providência a ser tomada para que a empresa não feche as portas em caráter definitivo.

A LREF excepciona as microempresas e as empresas de pequeno porte a respeito de sua recuperação, em vista de sua proteção constitucional e estatutária, com a permissão de que optem pelo procedimento comum ou pelo regime especial (FAZZIO JÚNIOR, 2008).

Para requerer a recuperação judicial o devedor deve estar exercendo regularmente suas atividades há mais de 2 (dois) anos, e deve atender determinados requisitos, cumulativamente. São eles:

“a) não ser falido e, se o foi, estejam declaradas extintas, por sentença transitada em julgado, as responsabilidades daí decorrentes;

b) não ter, há menos de 5 (cinco) anos, obtido concessão de recuperação judicial;

c) não ter, há menos de 5 (cinco) anos, obtido concessão de recuperação judicial com base no plano especial de que trata a Seção V deste Capítulo;

d) não ter sido condenado ou não ter, como administrador ou sócio controlador, pessoa condenada por qualquer dos crimes previstos nesta lei.”

É de se observar que se tratando de pessoa jurídica que exerça atividade rural, a comprovação do prazo de mais de 2 (anos) é admitida por meio da Declaração de Informações Econômico-fiscais da Pessoa Jurídica, em concordância com o artigo 48, § 2º da LREF.

O exercício regular das atividades do empresário e da sociedade empresária, depende do registro a cargo das Juntas Comerciais, caso contrário, haverá exercício irregular e a não personificação da pessoa jurídica, isto é, ficará sem personalidade jurídica, não possuindo existência legal (REIS; REIS, 2005). O empresário irregular exercerá suas atividades na informalidade e, portanto, terá restrições, tais como:

- a) não tem legitimidade ativa para pedir falência de outro empresário, mas pode ter a sua falência requerida e decretada, assim como pedir a sua própria falência;
- b) não tem legitimidade ativa para pedir a recuperação judicial;
- c) não pode ter seus livros autenticados no Registro de Empresa, e se for decretada sua falência será considerada fraudulenta incorrendo em crime falimentar previsto no art. 178 da LREF (COELHO, 2013).

Além do devedor, e quando de seu falecimento, a recuperação judicial também poderá ser requerida pelo cônjuge sobrevivente, herdeiros do devedor, inventariante ou sócio remanescente”, segundo o artigo 48, I, II, III e § 1º da LREF. Nestes casos estamos diante do interesse do cônjuge sobrevivente e dos herdeiros do empresário na sucessão “causa mortis”, isto é na sucessão patrimonial dos bens deixados pelo “de cujus” (falecido de cuja sucessão se trata).

O plano especial de recuperação judicial poderá ser apresentado pelas microempresas e empresas de pequeno porte, desde que tenham a intenção de fazê-lo e o afirmem na petição inicial de acordo com a documentação e instruções prescritas na legislação. Os requisitos que devem ser apresentados são os estabelecidos e pormenorizados no art. 51 da LREF, como a exposição das causas da crise, as demonstrações contábeis, a relação nominal completa dos credores, a relação integral dos empregados, certidão de regularidade do devedor no Registro Público de Empresas, relação dos bens particulares dos sócios e administradores, os extratos atualizados das contas bancárias do devedor, certidões dos cartórios de protesto, a relação subscrita pelo devedor das ações judiciais em que faça parte, e a proposta de renegociação do passivo. Estando em termos a documentação exigida, o juiz, após deferir o processamento da recuperação judicial, nomeará o administrador judicial competente para os procedimentos posteriores em relação ao devedor e ao estabelecimento, segundo o que reza o art. 52 da mesma legislação.

Optando pelo plano especial, o devedor deverá apresentá-lo 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, como consta nos ditames do *caput* do artigo 53, da LREF.

As obrigações vinculadas ao plano especial poderão ser pagas em até 36 (trinta e seis) parcelas mensais, iguais e sucessivas, vencendo-se a primeira no prazo máximo de 180 (cento e oitenta) dias da data da distribuição do pedido de recuperação judicial. Essas parcelas serão acrescidas de juros equivalentes à taxa Sistema Especial de Liquidação e Custódia – SELIC, “podendo conter ainda a proposta de abatimento do valor das dívidas”. Durante a execução do plano, para o devedor aumentar despesa e contratar empregados, deverá ter a autorização do juiz,

ouvidos o administrador judicial e o Comitê de Credores. (BRASIL, LREF, art. 71, II, III, IV).

A definição do número exato de parcelas dependerá da proposta que o microempresário ou empresário de pequeno porte apresenta com o pedido de recuperação judicial (COELHO, 2013).

A disposição legal do artigo 71 da LREF impõe certos limites importantes sobre o plano especial, em relação ao parcelamento, ao reajuste das parcelas mensais, ao prazo para o pagamento da primeira parcela, e a necessidade de autorização judicial, após ouvido o administrador judicial e o Comitê de Credores para o devedor aumentar despesas ou contratar empregados. No plano de recuperação ordinário ou comum, existe maior número de opções, contando com dezesseis incisos no artigo 50 da Lei. Conforme este dispositivo, como exemplo, há a redução de salários, a dação em pagamento, novação de dívidas e venda de bens.

Ao permitir o plano especial, o legislador tinha a intenção de simplificar e dar celeridade ao processo de recuperação. As microempresas e empresas de pequeno porte, caso entendam mais conveniente, podem escolher o plano comum. Isto já uma vantagem. Além do mais, de acordo com o artigo 71, parágrafo único, “o pedido de recuperação judicial com base em plano especial não acarreta a suspensão do curso da prescrição nem das ações e execuções por créditos não abrangidos pelo plano”, que pode ser uma vantagem em favor do devedor. Para aquelas ações e execuções previstas no plano ocorrerá a suspensão. Pelo contrário, no plano comum, as ações e execuções serão suspensas, constando ou não do plano, como expressa o artigo 6º, *caput*, da Lei:

“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.”

3.1 Credores Atingidos pelo Plano Especial

O plano especial de recuperação judicial “abrangerá todos os créditos existentes na data do pedido, ainda que não vencidos, excetuados os decorrentes de repasse de recursos oficiais, os fiscais e os previstos nos §§3º e 4º do art. 49”, é o que confere o artigo 71, I da LREF.

Assim como no plano comum de recuperação judicial como no plano especial, não podem fazer parte do plano, segundo o disposto no artigo 49, §§ 3º e 4º, os créditos oriundos de alienação fiduciária em garantia, leasing, promessa de compra e venda de imóvel com cláusula de irrevogabilidade ou irretratabilidade, contrato de venda com reserva de domínio e contrato de adiantamento de câmbio para exportação (YAMADA, 2015). Importa a transcrição do artigo e parágrafos atrás mencionados:

“Art. 49. Estão sujeitos à recuperação judicial todos os créditos existentes na data do pedido, ainda que não vencidos.

(...)

§3º. Tratando-se de credor titular da posição de proprietário fiduciário de bens móveis ou imóveis, de arrendador mercantil, de proprietário ou promitente vendedor de imóvel cujos

respectivos contratos contenham cláusula de irrevogabilidade ou irretratabilidade, inclusive em incorporações imobiliárias, ou de proprietário em contrato de venda com reserva de domínio, seu crédito não se submeterá aos efeitos da recuperação judicial e prevalecerão os direitos de propriedade sobre a coisa e as condições contratuais, observada a legislação respectiva, não se permitindo, contudo, durante o prazo de suspensão a que se refere o § 4º do art. 6º desta lei, a venda ou a retirada do estabelecimento do devedor dos bens de capital essenciais a sua atividade empresarial.

§4º. Não se sujeitará aos efeitos da recuperação judicial a importância a que se refere o inciso II do art. 86 desta lei.”

O artigo 86 e seu inciso II referem-se ao procedimento da restituição em dinheiro da importância entregue ao devedor, em moeda corrente nacional, decorrente de adiantamento a contrato de câmbio para exportação.

É importante salientar a desnecessidade da convocação de assembleia geral de credores para deliberar sobre o plano, e o juiz concederá a recuperação judicial desde que atendidas as demais exigências da lei, na conformidade dos ditames do artigo 72, *caput*.

4.Improcedência do Pedido de Recuperação Judicial e a Declaração de Falência das Microempresas e Empresas de Pequeno Porte

Apesar de não haver necessidade de aprovação do plano por assembleia, se titulares de créditos que representem mais da metade de qualquer uma das classes de créditos mencionados no artigo 83, computados na forma do artigo 45, opuserem ao plano especial, nos termos do artigo 55, o juiz deverá julgar improcedente o pedido de recuperação judicial, como determinado no parágrafo único do artigo 72.

Com a decisão de improcedência do pedido, o juiz decretará a falência do devedor. Importante observar de que toda a objeção deve ser fundamentada, para que não se incorra em litigância de má-fé, assim como a decisão do juiz da improcedência do pedido de recuperação judicial e a declaração de falência do devedor.

O artigo 55 diz do prazo de 30 (trinta dias) para que o credor manifeste ao juiz sua objeção ao plano de recuperação judicial, contado da publicação da relação de credores. Assim, com a oposição ao plano, deverá o juiz julgar improcedente o pedido de recuperação judicial na forma do parágrafo único do artigo 72, decretando a falência do devedor. Em relação à objeção ao pedido de recuperação da empresa, e mesmo ao plano de recuperação judicial pelos credores, ainda haverá a oportunidade concedida por determinação judicial de um acordo entre as partes

Os credores interessados em suscitar em juízo suas objeções, devem se ater de que o conteúdo deve versar sobre a proposta apresentada pelo devedor e sua adequação à lei. Neste caso, diz Fábio Ulhoa Coelho (2013) que “o juiz determinará ao requerente que se manifeste, oportunidade em que poderá ser superado o desentendimento, mediante revisão da proposta por acordo entre as partes”. Diz ainda que se “a microempresa ou empresa de pequeno porte devedora questionar a manifestação do credor e insistir na proposta inicial, o juiz decidirá o conflito,

determinando seu aditamento ou homologando-a”.

Os créditos previstos no artigo 83 são aqueles derivados da legislação do trabalho e os decorrentes de acidentes de trabalho; créditos com garantia real; créditos tributários; créditos com privilégio especial; créditos com privilégio geral; créditos quirografários, as multas contratuais e as penas pecuniárias; e os créditos subordinados. Computam-se os créditos para a rejeição dos credores ao plano especial, na forma do artigo 45, que autoriza todas as classes de credores referidas no artigo 41 a aprovar o plano de Recuperação judicial, por meio de suas deliberações. Os parágrafos 1º e 2º do artigo, determinam as classes de credores e o *quorum* na computação dos créditos para a aprovação da proposta.

No § 1º do artigo 45 são mencionadas as classes específicas dos incisos II e III do artigo 41: titulares de créditos com garantia real e titulares de créditos quirografários, com privilégio especial, com privilégio geral ou subordinados. Computa-se o valor dos créditos de mais da metade dos credores presentes à assembleia e, cumulativamente, por maioria simples dos credores presentes.

No § 2º do artigo 45 são mencionadas as classes específicas dos incisos I e IV do artigo 41: titulares de créditos derivados da legislação do trabalho ou decorrentes de acidentes de trabalho; titulares de créditos enquadrados como microempresa ou empresa de pequeno porte. Computa-se a maioria simples dos credores presentes, independentemente do valor de seu crédito.

A Lei não previu a decretação de falência para o caso do não cumprimento dos pagamentos previstos no plano especial, portanto não se deve cogitar da aplicação, por analogia, do § 1º do artigo 61, nem do artigo 73, ambos da LFRE, que dispõem da convalidação de falência no âmbito da recuperação judicial comum.

Manoel Justino Bezerra Filho (2007) entende dessa forma:

“Sintomaticamente, não há previsão de decreto de falência para o caso de empresa não cumprir os pagamentos previstos no plano, não sendo aplicável aqui, por analogia, § 1º do art. 61, que trata de situação processual absolutamente diversa. Não há também previsão de decreto de falência no art. 73. Por outro lado, a falência atinge a empresa de forma tão grave, que não pode ser decretada por analogia – só pode ser aplicada se especificamente prevista na lei. Portanto, conclui-se que a lei não permite que seja decretada a falência em caso de descumprimento dos pagamentos previstos neste tipo de recuperação judicial. É mais uma defesa que a lei pretendeu dar à microempresa e à empresa de pequeno porte”.

A não apresentação do plano especial no prazo, também deverá acarretar a decretação de falência do devedor. Ainda, é possível se requerer a falência da empresa caso haja o descumprimento do plano com base no artigo 94, inciso III, letra g da LFRE, quando o devedor deixa de cumprir no prazo estabelecido, obrigação assumida. Para Waldo Fazzio Júnior (2008), apesar de não estar na lei, “é lógico que, se a proposta não tiver cumprimento, o juiz pode operar a convalidação da recuperação em falência”.

Na verdade, como a falência é uma situação extrema e sofrível, não se pode cometer uma interpretação extralegislativa, de maneira a ampliá-la, afastando a vontade do Legislador que teve a intenção de dar um tratamento diferenciado para as empresas menores, segundo os mandamentos constitucionais.

5. Considerações Finais

A Lei nº 11.101/2005, aqui abreviada com as iniciais LREF, Lei de Recuperação de Empresas e Falências, regula a recuperação judicial, a recuperação extrajudicial e a falência do empresário individual, da empresa individual de responsabilidade limitada e da sociedade empresária. Este diploma legal veio trazer um alento às empresas nacionais cujo escopo é de viabilizar a recuperação das empresas em crise econômico-financeira, no sentido de não só possibilitar a circulação de riquezas pelo país, mas também de promover a sua função social de manter a fonte produtiva e do emprego dos trabalhadores, combinando com o atendimento dos interesses dos credores, como bem declara o artigo 47 da mencionada lei.

Este presente texto doutrinário desenvolvido, limitou-se à recuperação judicial das microempresas e empresas de pequeno porte, tendo como opção o plano especial, um diferencial em relação à recuperação judicial comum ou ordinária. É uma opção conferida aos empresários e credores como benefício legal para a superação da crise das empresas e, por conseguinte, de seus interesses pessoais.

Muitas dessas empresas iniciaram e, ainda, permanecem, como tipos empresariais de formação familiar, com sócios-membros do âmbito das famílias e sucessores. O fato é que para a constituição de uma empresa são necessários sócios de plena confiança recíproca, e que exista entre eles a *affectio societatis* presente nas sociedades contratuais cujo regulamento é o contrato social.

A Constituição Federal de 1988, em seu artigo 179, proporcionou o estabelecimento do Estatuto Nacional da Microempresa e Empresa de Pequeno Porte, atualmente com a Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006, pela qual dispensou a essas fontes empresariais tratamento diferenciado no sentido de incentivar tais empresas, criando condições para o seu desenvolvimento. Neste diapasão, a LREF trouxe importantes benefícios com o plano especial para que esses tipos empresariais tivessem mais opções de sucesso na superação de crise econômico-financeira, nos termos dos artigos 70 a 72, já comentados.

O plano especial das microempresas e empresas de pequeno porte abrange todos os créditos existentes na data do pedido de recuperação judicial, com exceção daqueles já mencionados no item pertinente, o que traz uma dimensão maior de negociação e recuperação. O prazo para o devedor que obteve concessão de recuperação judicial com base no plano especial, é de cinco anos, igualando com as demais empresas que não podem optar por esse tipo de plano, tendo, portanto, um prazo razoável para a superação da crise, caso contrário, terá outra oportunidade de negociação com os credores, evitando sua quebra definitiva.

Sem dúvida, esse é um plano mais célere e menos oneroso, com a garantia de parcelamento da dívida em trinta e seis parcelas, com cento e oitenta dias de carência em relação à primeira parcela, porém, no plano comum da recuperação judicial, há maiores prazos para o empresário em crise. Todavia, a opção do pequeno empresário deve ser correspondente à maior ou à menor complexidade de sua crise econômico-financeira.

Referências

ALMEIDA, Amador Paes de. **Curso de Falência e Recuperação de Empresa**. 24ª edição, revista e atualizada. De acordo com a Lei n. 11.101/2005 (Nova Lei de Falência e Recuperação de Empresa), São Paulo: Saraiva, 2008.

BEZERRA FILHO, Manoel Justino. **Lei de Recuperação de Empresas e Falências Comentada: Lei 11.101/2005: comentário artigo por artigo**. 4ª edição, ver. Ampl. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil (CF)**. *Vade Mecum Saraiva*, 26ª edição, São Paulo: Saraiva, 2018.

BRASIL. **Código Civil Brasileiro (CC)**. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. *Vade Mecum Saraiva*. 26ª edição, São Paulo: Saraiva, 2018.

BRASIL. **Código Comercial Brasileiro**. Lei nº 556, de 25 de junho de 1850, atualizada e acompanhada de Legislação Complementar, Súmulas e Índices. Adendo Especial da Lei nº 10.406, de 10-1-2002. 17ª edição, São Paulo: Saraiva, 2002.

BRASIL. **Lei nº 11.101, de 09 de fevereiro de 2005 (LREF)**. *Vade Mecum Saraiva*, 26ª edição, São Paulo: Saraiva, 2018.

BRASIL. **Lei Complementar nº 123, 14 de dezembro de 2002**. Estatuto da Microempresa e da Empresa de Pequeno Porte. *Vade Mecum Saraiva*. 26ª edição, São Paulo: Saraiva, 2018.

BRASIL. **Revista Pequenas Empresas & Grandes Negócios**. Mais da metade das empresas de pequeno porte são familiares. Site: <https://revistapegn.globo.com> – 2017/07, acesso em 02/08/2018.

BRASIL. **TJ-ES – Apelação Cível n. 24940122757 ES 024940122757**, <https://www.jusbrasil.com.br>, acesso em 04/10/2018.

BRASIL. **STJ. REsp. nº 1.638.280 – RS**, 2018. Site: www.stj.jus.br, acesso em 16/08/2018.

COELHO, Fábio Ulhoa. **Manual de Direito Comercial. Direito de Empresa**. 25ª edição, São Paulo: Saraiva, 2013.

DINIZ, Maria Helena. **Lições de Direito Empresarial**. São Paulo: Saraiva, 2011.

FAZZIO JÚNIOR, Waldo. **Lei de Falência e Recuperação de Empresas**. 4ª edição revista e ampliada. Lei nº 11.101, de 9 de fevereiro de 2005. São Paulo: Atlas, 2008.

FRUGIS, Leonardo Ferretti. **As Empresas Familiares e a Continuidade na Gestão das terceiras Gerações**. São Paulo: EDUC, FAPESP, 2007.

LEX MAGISTER. www.lex.com.br, **Edição n. 3176– 15 de agosto de 2018** – newsletter@lexdirect.com.br, acesso 15/08/2018.

LODI, João Bosco. **Governança Corporativa**. O Governo da Empresa e o Conselho de

Administração. Rio de Janeiro: Campus, 2000.

NEGRÃO, Ricardo. **Manual de Direito Comercial e de Empresa** – de acordo com o novo Código Civil (Lei n. 10.406, de 10-1-2002). 3ª edição reformulada, São Paulo: Saraiva, 2003, volume 1.

REIS, Henrique Marcello dos; REIS, Claudia Nunes Pascon dos. **Direito para Administradores** – Direito Comercial/Empresarial/Direito do Consumidor e Direito Econômico – De acordo com a nova Lei de Falências. São Paulo: Pioneira Thomson Learning, 2005, volume III.

REQUIÃO, Rubens. **Curso de Direito Comercial**. De acordo com as Leis n. 10.303, de 31-10-2001 (reforma das sociedades anônimas), e 10.406, de 10-01-2002 (novo Código Civil). 25ª edição, atualizada por Rubens Edmundo Requião. São Paulo: Saraiva, 2003, 1º volume.

SEBRAE – Serviço Brasileiro de Apoio às Micro e Pequenas empresas. É um serviço social autônomo brasileiro, parte integrante do sistema S que objetiva auxiliar o desenvolvimento de micro e pequenas empresas, estimulando o empreendedorismo no país. **Entidade privada sem fins lucrativos criada em 1972**. Em m.sebrae.com.br, acesso em 16/08/2018. Site do SEBRAE: www.sebrae.com.br.

VENOSA, Sílvio de Salvo; RODRIGUES, Cláudia. **Direito Civil. Direito Empresarial**. São Paulo: Atlas, 2010, v. 8.

YAMADA, Camila Barboza. Recuperação Judicial com base em plano especial para as microempresas e empresas de pequeno porte: alterações promovidas pela lei complementar 147/2014. **Revista Jus Navigandi**, ISSN 1518-4862, Teresina, ano 20, n. 4388, 7 jul.2015. Disponível em <https://jus.com.br>, acesso em 15/08/2018.