



Recuperação Judicial: perícia prévia como condição de procedibilidade e deferimento do processamento, à luz dos princípios do devido processo legal, da preservação da empresa e de sua função social.

Leandro Antônio de Carvalho



UNIVERSIDADE FEDERAL DE PERNAMBUCO
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS
FACULDADE DE DIREITO DO RECIFE

LEANDRO ANTÔNIO DE CARVALHO

Recuperação Judicial: perícia prévia como condição de procedibilidade e deferimento do processamento, à luz dos princípios do devido processo legal, da preservação da empresa e de sua função social

Recife

2017



Recuperação Judicial: perícia prévia como condição de procedibilidade e deferimento do processamento, à luz dos princípios do devido processo legal, da preservação da empresa e de sua função social.

Leandro Antônio de Carvalho

LEANDRO ANTÔNIO DE CARVALHO

Recuperação Judicial: perícia prévia como condição de procedibilidade e deferimento do processamento, à luz dos princípios do devido processo legal, da preservação da empresa e de sua função social

Monografia apresentada como requisito para conclusão do curso de bacharel em Direito da Faculdade de Direito do Recife.

SEMESTRE: 2017.1

OM 4

Orientador: Prof. Dr. Ivanildo de Figueiredo Andrade de Oliveira Filho

Recife

2017

Recuperação Judicial: perícia prévia como condição de procedibilidade e deferimento do processamento, à luz dos princípios do devido processo legal, da preservação da empresa e de sua função social

Trabalho de Conclusão de Curso submetido ao corpo docente da Faculdade de Direito do Recife – FDR. Aprovado em ____/____/____ .

Banca Examinadora:

Presidente da Banca

1º Examinador

2º Examinador

RESUMO

Cuida-se de perícia prévia como condição de procedibilidade e deferimento do processamento do pedido de recuperação judicial do devedor em situação de crise econômico-financeira. Tal prática, mesmo sem previsão legal, tem sido adotada na 1ª Vara¹ de Falências e Recuperações Judiciais da Comarca de São Paulo; e ratificada pelo Tribunal de Justiça de São Paulo. Ela consiste, basicamente, numa análise sumária da viabilidade econômico-financeira do devedor, tendo em conta as demonstrações contábeis exigidas pela Lei n 11.101/2005 e uma inspeção *in locu* para averiguar se a empresa está em funcionamento. A justificativa da perícia seria a falta de conhecimentos técnicos do juiz para avaliar a documentação apresentada, bem como a consequência imediata do deferimento do processamento do pedido, a exemplo da suspensão das execuções em curso contra o devedor. Parte-se do pressuposto de que nem toda empresa em crise deve ser salva, haja vista o custo financeiro e social da medida, de modo que apenas àquelas que ostentem condições mínimas de viabilidade econômico-financeira deve ser franqueado o pedido de recuperação judicial. Não obstante, em caso semelhante, o Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro reformou decisão que designava a referida perícia, por falta de amparo legal e, em última análise, por ser um obstáculo à finalidade da lei, podendo, inclusive, inviabilizar a recuperação judicial, pois quanto mais o tempo passa mais difícil fica a situação do devedor. Após análise dos fundamentos das decisões, à luz da doutrina, bem como do ordenamento jurídico, em especial da lei de regência e da Constituição Federal de 1988, concluiu-se não haver fundamento válido a justificar a prática adotada em São Paulo, pois na fase postulatória a Lei não autoriza o juiz a proceder à análise da viabilidade econômico-financeira do devedor, muito menos da viabilidade da recuperação judicial, porquanto, preenchidos os requisitos formais previstos na Lei, não caberia ao juiz outra escolha senão deferir o processamento do pedido. Isto porque, em sede judicial, busca-se viabilizar a superação da crise dando aos credores a segurança jurídica necessária à negociação com o devedor e, inclusive, a garantia de que, se este não cumprir com o acordado, será decretada sua falência. Noutros termos, caberá aos credores a análise da viabilidade econômico-financeira do devedor, a ser realizada durante a fase deliberativa do procedimento, através da avaliação do plano de recuperação judicial; e não ao juiz na fase postulatória sem sequer ouvi-los.

PALAVRAS CHAVE: recuperação, viabilidade, credores, fase deliberativa.

¹ Cujas titularidade é exercida pelo Juiz de Direito Daniel Carnio Costa

SUMÁRIO

1	INTRODUÇÃO.....	6
2	A crise econômico-financeira da empresa: causas, solução do mercado e disfunções do sistema.....	7
3	A recuperação judicial da empresa: princípio, objetivos e negociação.....	11
4	O procedimento legal.....	13
4.1	Das fases do processo de recuperação judicial.....	13
4.2	Dos requisitos do pedido de recuperação judicial.....	14
4.3	Da instrução do pedido de recuperação judicial.....	16
5	A Lei e os requisitos para deferimento do processamento do pedido de recuperação judicial.....	20
6	A perícia prévia como condição de procedibilidade e deferimento do processamento do pedido de recuperação judicial.....	22
6.1	Os fundamentos para adoção da perícia prévia.....	26
7	Da não adoção da perícia prévia, por falta de previsão legal e por prejudicar a recuperação judicial.....	28
8	Análise crítica.....	29
9	CONCLUSÃO.....	38
10	FONTES DE CONSULTAS.....	42

1 INTRODUÇÃO

A atividade empresária, exercida em sociedade ou individualmente, é permeada pelos mais diversos riscos, internos e externos, que podem levar empresa a situação de crise econômico-financeira, que, se não superada, ensejará o fim da atividade, por meio da falência, trazendo sérios prejuízo não só ao empresário, mas também a toda a sociedade, inclusive aos governos, pela perda de empregos e da arrecadação dos tributos, em razão da queda da atividade econômica.

Nessa esteira, com o fito de viabilizar a superação da crise econômico-financeira, haja vista os benefícios sociais decorrentes da regular atividade empresária, foi editada a Lei nº 11.101/2005 que dispõe sobre recuperação judicial, extrajudicial e falência das empresas.

Em tal diploma normativo, no que tange à recuperação judicial, há requisitos que devem ser observados pelo devedor, aqui compreendido como a sociedade empresária ou o empresário individual, como condição ao deferimento do processamento de seu pedido pelo juiz.

Ocorre, porém, que, no Estado de São Paulo, tem havido um condicionamento do deferimento dos pedidos de recuperação judicial à perícia prévia na documentação apresentada pelo devedor e, também, no local onde a atividade é desenvolvida, com a finalidade de averiguar a viabilidade econômico-financeira da empresa e, com isso, da própria recuperação pleiteada; o que tem gerado críticas, pela custo e demora no início do procedimento, e elogios, por evitar pedidos inviáveis, ao argumento de que nem toda empresa deve ser salva, mas apenas aquelas que ostentem condições mínimas de superação da crise.

No Estado do Rio de Janeiro, por sua vez, decisão judicial semelhante que determinava perícia prévia foi cassada pelo Tribunal de Justiça, pela ausência de previsão legal e por inviabilizar, em última análise, a recuperação judicial prevista na lei, ante a demora inerente à realização da perícia.

Como se vê, o tema é controvertido. De um lado, o princípio da continuidade da empresa e todos os benefícios daí decorrentes, como emprego, tributos,

dinamização da atividade econômica, o que, em tese, justificaria o deferimento do processamento do feito sem a exigência da perícia prévia, na medida em que o deferimento não é a concessão da recuperação judicial, mas tão somente o início do procedimento legal. De outro lado, os custos financeiros e sociais relativos ao procedimento, considerando que nem toda empresa merece, ou deve, ser salva, porquanto, se a solução da crise não foi dada pelo mercado, nem a empresa tem as condições mínimas de recuperar-se, a falência seria o melhor caminho para todos, pois os recursos poderiam ser aplicados em outras atividades mais prósperas.

Cumprido analisar, portanto, qual o papel do juiz no processo de recuperação judicial, na fase postulatória, o que deve por ele ser observado de acordo com a referida lei de regência, com a Constituição Federal de 1988 e com o Código de Processo Civil, que incide no procedimento especial de forma subsidiária; e, assim, verificar se há fundamentos jurídicos a justificar a adoção da exigibilidade da perícia prévia como condição de procedibilidade do pedido de recuperação judicial do devedor em crise econômico-financeira.

2 A crise econômico-financeira da empresa: causas, solução do mercado e disfunções do sistema

Em que pese a obviedade, é importante destacar que a empresa nasce e, se bem administrada, cresce e chega à sua maturidade. Entretanto, nesse percurso, pode enfrentar diversos desafios externos, a exemplo de aumento de concorrência e da carga tributária, variação desfavorável do câmbio, elevação da taxa de juros, crises econômicas nacionais e mundiais; ou problemas internos, como má gestão, falta de integralização de capital, de planejamento e investimentos, defasagem tecnológica.

Não são poucos, portanto, os fatores que podem levar uma empresa saudável a ter problemas econômicos e financeiros.

Segundo as lições de ULHOA², por crise econômica, têm-se as dificuldades decorrentes da queda do faturamento ou aumentos dos custos da empresa; por crise financeira, quanto começa a ter dificuldade de saldar seus compromissos com

² COELHO, Fábio Ulhoa. Comentários à Lei de Falência e Recuperação de Empresas, 9ª edição, 2013, p. 45.

os credores, demonstrando, assim, iliquidez; e, por crise patrimonial, quando o passivo exigível fica maior que o ativo, o que implica estado de insolvência.

Destarte, uma vez comprometida a saúde econômica e financeira da empresa, que, por sua vez, reflete na saúde patrimonial, medidas devem ser adotadas para superar os problemas, antes que se transformem numa grande crise a demandar mais recursos e porem em risco a continuidade da atividade e de até, a depender do tamanho da empresa, comprometer outras empresas que com ela tenham relações comerciais e econômicas.

A propósito, ULHOA³ leciona:

“(...) A crise da empresa pode ser fatal, gerando prejuízos não só para os empreendedores e investidores que empregaram capital no seu desenvolvimento, como para os credores e, em alguns casos, num encadear de sucessivas crises, também para outros agentes econômicos. A crise fatal de uma grande empresa significa o fim de postos de trabalho, desabastecimento de produtos ou serviços, diminuição na arrecadação de impostos e, dependendo das circunstâncias, paralisação de atividades satélites e problemas sérios para a economia local, regional ou, até mesmo, nacional. Por isso, muitas vezes o direito se ocupa em criar mecanismos jurídicos e judiciais de recuperação da empresa. (...)”.
Grifo nosso.

Em regra, a crise encontra solução no Sistema Capitalista, pois representa uma oportunidade de negócio para aqueles interessados na empresa; obviamente, esta deverá ostentar vantagens e seus problemas, soluções que não demandem muitos recursos. Por outro lado, a solução pode ser interna, por meio de aporte de mais capital social pelos seus sócios, ou reorganização das atividades, o que propiciará o saneamento dos problemas.

Entretanto, se não houver interesse de terceiros nem mesmo dos próprios sócios da empresa, inviabilizando, assim, uma solução de mercado dentro do Sistema Capitalista, talvez a falência fosse, de fato, a melhor solução, **se as empresas não cumprissem uma função social.**

3 idem.

A propósito, ULHOA⁴ leciona:

“(…) Nesse contexto, pode-se afirmar que, em princípio, se não há solução de mercado para a crise de determinada empresa, é porque ela não comporta recuperação. Se nenhum empreendedor ou investidor viu nela uma alternativa atraente de investimento, e a recapitalização e a reorganização do negócio não estimulam nem mesmo os seus atuais donos, então o encerramento da atividade, com a realocação dos recursos nela existentes, é o que mais atende à economia. Quando não há solução de mercado, aparentemente não se justificaria a intervenção do Estado (Poder Judiciário) na tentativa de recuperação da empresa. O próprio instituto jurídico da recuperação parece, prima facie, um despropósito no sistema econômico capitalista. Se ninguém quer a empresa, a falência é a solução do mercado, e não há por que se buscar à força a sua recuperação. (…”. Grifo nosso.

Porém, considerando a irracionalidade que muitas vezes permeiam os negócios jurídicos, sobretudo quando há especulação impedindo o correto funcionamento do mercado e, com isso, a solução da crise da empresa dentro do Sistema Capitalista, **o doutrinador justifica a atuação do Poder Judiciário buscando a recuperação judicial da empresa, ante a função social que esta desempenha na sociedade:**

“(…) Quando as estruturas do sistema econômico não funcionam convenientemente, a solução de mercado simplesmente não ocorre. Nesse caso, o Estado deve intervir, por intermédio do Poder Judiciário, para zelar pelos vários interesses que gravitam em torno da empresa (dos empregados, consumidores, Fisco, comunidade etc.). Exemplo característico de disfunção do sistema é o do valor idiossincrático da empresa. (…”. Grifo nosso.

Entende-se por valor idiossincrático da empresa aquele atribuído por seu dono em descompasso com o que avaliado pelo mercado, o que acaba na maior parte das vezes inviabilizando a solução para a crise.

Para ULHOA:

4 COELHO, Fábio Ulhoa. Comentários à Lei de Falência e Recuperação de Empresas, 9ª edição, 2013, p. 46.

“(…) A característica essencial da valoração idiossincrática é a de que nenhum empreendedor, especulador, corretor, especialista em avaliação de ativos ou qualquer outro agente econômico acha que a empresa vale o quanto o dono quer. **O valor idiossincrático compromete a racionalidade das negociações.** O mercado não soluciona a crise da empresa, não porque inexistem interessados em recapitalizá-la e reorganizá-la, mas porque o seu titular quer um preço que ninguém vê vantagem em pagar. (…). **Esse é um exemplo de disfunção do sistema econômico:** o princípio basilar da livre iniciativa, em que se assenta o direito de propriedade do empreendedor capitalista, impede que o próprio mercado recupere a empresa em crise. Nesse caso, porém, interesses que transcendem os dos empreendedores, e, muitas vezes, expressam alcance social e econômico de relevo — como são os dos empregados, da comunidade, dos consumidores, do Fisco etc. —, podem ser prejudicados de forma injusta. (…). **O instituto da recuperação da empresa tem sentido, assim, no capitalismo para corrigir disfunções do sistema econômico, e não para substituir a iniciativa privada. (…)**”. **Grifo nosso.**

Forte nessas razões, preferencialmente, a crise econômico-financeira da empresa deve ser superada por solução do mercado, devendo o Poder Judiciário intervir, apenas, naqueles casos em que, por disfunção do Sistema Capitalista, uma empresa esteja ameaçada de extinção; vale dizer, é a função social por ela desenvolvida que justifica o esforço de salvamento, inclusive da socialização dos custos daí decorrentes.

3 A recuperação judicial da empresa: princípio, objetivos e negociação

A recuperação judicial decorreu do desenvolvimento das relações econômicas e sociais, durante o processo de globalização, ensejando o reconhecimento jurídico da crise da empresa e até da falência (que outrora era vista como prática de devedor desonesto) como algo comum, em razão do risco da atividade empresária.

Ademais, os empregos, os tributos e atividade econômica, que envolvem o exercício da empresa, fizeram nascer o princípio da continuidade (ou preservação) da empresa, em face de sua função social.

Ao tratar do tema, RAMOS⁵ (p. 655) leciona que “(...) Foi com base nesse princípio que vários pontos relevantes do direito falimentar brasileiro foram alterados pela Lei 11.101/2005, dentre os quais se destaca a substituição da obsoleta figura da concordata pelo instituto da recuperação judicial.”

A Lei nº 11.101/2005, ao tratar da recuperação judicial, dispõe:

“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.”

Com efeito, o objetivo do instituto da recuperação judicial é viabilizar a superação da crise econômico-financeira do devedor, pois, do contrário, além de se perder uma empresa, no sentido de propriedade, perder-se-ão uma fonte produtora e os empregos de seus trabalhadores, desestabilizar-se-á o mercado de crédito, tributos deixarão de ser arrecadados e prejuízos advirão à atividade econômica.

Enfim, o insucesso na superação da crise implica a cessação dos benefícios decorrentes da atividade empresarial e, por conseguinte, prejudica o desempenho da atividade econômica, visto que não haverá outro caminho a ser percorrido pelo devedor, a não ser o da falência.

No caso, os fins, consubstanciados pelo princípio da continuação da empresa ante o cumprimento de sua função social, justificam os meios, cujos custos são partilhados, num primeiro momento, entre os credores do devedor, os quais, posteriormente, acabaram por transferi-los para a sociedade de várias formas, a exemplo do aumento da taxa de juros.

Sobre o custo da recuperação judicial, ULHOA⁶ leciona:

“(…) Nem toda empresa merece ou deve ser recuperada. A reorganização de atividades econômicas é custosa. Alguém há de pagar pela recuperação, seja na forma de investimentos no negócio em crise, seja na de perdas parciais ou totais de crédito. **Em última análise, como os principais**

5 COELHO, Fábio Ulhoa. Manual de Direito Comercial, 26ª edição, 2014, p. 655.

6 COELHO, Fábio Ulhoa. Manual de Direito Comercial, 26ª edição, 2014, p. 218

agentes econômicos acabam repassando aos seus respectivos preços as taxas de riscos associados à recuperação judicial ou extrajudicial do devedor, o ônus da reorganização das empresas no Brasil recai na sociedade brasileira como um todo. (...).Grifo nosso.

Corroborando o entendimento, RAMOS⁷, ao comentar o referido artigo da lei, leciona:

“(...) O dispositivo deixa clara a sua finalidade: permitir a recuperação dos empresários individuais e das sociedades empresárias em crise, em reconhecimento à função social da empresa e em homenagem ao princípio da preservação da empresa. Perceba-se, todavia, que a recuperação só deve ser facultada aos devedores que realmente se mostrarem em condições de se recuperar. **A recuperação é medida, enfim, que se destina aos devedores viáveis. Se a situação de crise que acomete o devedor é de tal monta que se mostra insuperável, o caminho da recuperação lhe deve ser negado, não restando outra alternativa a não ser a decretação de sua falência. (...).Grifo nosso.**

Nessa esteira, o princípio da continuidade da empresa, com a manutenção de todos os benefícios decorrentes de sua regular atividade, deve ser buscado, mas não a qualquer custo, porquanto não se trata de um direito absoluto. **Assim, somente empresas que tenham viabilidade podem alcançar sua recuperação judicial, o que deverá ser analisado pelos credores no curso do processo.**

Isto porque, em última análise, em face dos benefícios sociais da atividade empresária, a recuperação judicial assegura aos credores um ambiente de maior segurança jurídica, viabilizando, assim, a solução da crise em juízo, pela negociação do devedor com seus credores, ante as discussões sobre o plano de recuperação judicial.

4 O procedimento legal

4.1 Das fases do processo de recuperação judicial

Segundo a Doutrina, o processo de recuperação judicial, previsto na Lei nº 11.101/2005, comporta **3 fases: sendo a primeira postulatória, a segunda deliberativa e a terceira de execução.**

⁷ RAMOS, André Luiz Santa Cruz. Direito Empresarial Esquematizado, 4ª edição, 2014, p. 655.

Sobre tais fases, ULHOA⁸ leciona:

“(…) Na primeira, que se pode chamar de **fase postulatória**, o empresário individual ou a sociedade empresária em crise apresenta seu requerimento do benefício. Ela se **inicia com a petição inicial de recuperação judicial e se encerra com o despacho judicial mandando processar o pedido (art. 52)**. Na segunda fase, a que se pode referir como **deliberativa**, após a verificação de crédito (arts. 7º a 20), **discute-se e aprova-se um plano de reorganização (art. 53)**. Tem **início com o despacho que manda processar a recuperação judicial e se conclui com a decisão concessiva do benefício (art. 58)**. A derradeira etapa do processo, chamada de **fase de execução**, compreende a **fiscalização do cumprimento do plano aprovado. Começa com a decisão concessiva da recuperação judicial e termina com a sentença de encerramento do processo (art. 63)**.” Grifo nosso.

Como se vê, o presente estudo acerca da perícia prévia como condição de procedibilidade e deferimento do processamento do pedido de recuperação judicial está intimamente relacionado à fase postulatória. A depender do resultado, portanto, o processo poderá não ter as demais fases, sendo a petição inicial indeferida.

4.2 Dos requisitos do pedido de recuperação judicial

A Lei dispõe:

“Art. 48. Poderá requerer recuperação judicial o devedor que, no momento do pedido, exerça regularmente suas atividades há mais de 2 (dois) anos e que atenda aos seguintes requisitos, cumulativamente:

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

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

III - não ter, há menos de 5 (cinco) anos, obtido concessão de recuperação judicial com base no plano especial de que trata a Seção V deste Capítulo; (Redação dada pela Lei Complementar nº 147, de 2014)

⁸ COELHO, Fábio Ulhoa. Comentários à Lei de Falência e Recuperação de Empresas, 9ª edição, 2013, p.137.

IV – não ter sido condenado ou não ter, como administrador ou sócio controlador, pessoa condenada por qualquer dos crimes previstos nesta Lei.”

Dos dispositivos, infere-se que, **no momento** em que for ajuizar ação pugnando pela sua recuperação judicial, o devedor deverá: **i)** estar exercendo regularmente suas atividades há mais de 2 anos; **ii)** não ser falido ou ter os efeitos da falência sido extintos por sentença; **iii)** ter decorrido mais de 5 anos de eventual recuperação judicial; **iv)** ter decorrido mais de 5 anos de eventual concessão de recuperação judicial com base em plano especial; **v)** não ter sido condenado pelos crimes previstos na referida lei.

Note-se, ainda, que só quem tem **legitimidade ativa ad causam** é o devedor, pois, sendo a recuperação judicial um procedimento voltado a evitar a falência, apenas quem estiver sujeito a ela é quem poderá requerer a recuperação. Logo, se o devedor não quiser requerer a recuperação judicial, outras pessoas não poderão lhe substituir para pleitear o benefício.

ULHOA⁹, acerca dos requisitos, leciona:

“(…) Para legitimar-se ao pedido de recuperação judicial, contudo, não basta ser exercente de atividade econômica exposta ao risco de falência. Deve a sociedade empresária atender a mais quatro requisitos.

Pelo primeiro, ela não pode estar falida. **O instrumento de recuperação judicial, no direito brasileiro, não é acionável por quem já teve a quebra decretada. Apenas os devedores em estado de pré-falência podem ser socorridos pela recuperação judicial.** Se já tiver sido sentenciada a instauração do concurso falimentar de credores, considera a lei que não há mais sentido em procurar a recuperação da empresa. (…)

O segundo requisito para a legitimação da sociedade empresária ao pedido de recuperação judicial diz respeito **ao tempo mínimo de exploração de atividade econômica exigido: mais de 2 anos.** (…). Não teria havido tempo suficiente para configurar-se a contribuição daquela atividade como

9 COELHO, Fábio Ulhoa. Comentários à Lei de Falência e Recuperação de Empresas, 9ª edição, 2013, p. 117.

significativa a ponto de merecer o sacrifício derivado de qualquer recuperação judicial.

O terceiro é outro requisito temporal. Por ele, **não se legitima ao pedido de recuperação judicial o devedor que a tenha obtido há menos de 5 anos.** Se foi concedida a uma sociedade empresária a recuperação judicial nesse período (no quinquênio anterior), e está ela necessitando de novo socorro para reorganizar seu negócio, **isso sugere falta de competência suficiente para exploração da atividade econômica em foco.** (...)

Em razão do quarto e último requisito de legitimação ativa da sociedade empresária, **o sócio controlador e nenhum dos administradores pode ter sido condenado pela prática de crime falimentar.** Considera a lei que o controle ou a administração da empresa em crise por criminoso é indicativo de potencial **uso indevido do instituto.** Evidentemente, uma vez reabilitado o sócio controlador ou o administrador condenado, tem-se por cumprido o requisito, legitimando-se, em decorrência, a sociedade empresária ao pedido de recuperação judicial. (...). **Grifo nosso.**

Assim, uma vez cumpridos tais requisitos, credencia-se o devedor a requerer em juízo sua recuperação judicial.

4.3 Da instrução do pedido de recuperação judicial

A petição inicial deverá ser instruída com documentos imprescindíveis à propositura da ação, especificados pela Lei, e hábeis à demonstração da crise do devedor, destacando-se as demonstrações contábeis.

“Art. 51. A petição inicial de recuperação judicial será instruída com:

I – a exposição das causas concretas da situação patrimonial do devedor e das razões da crise econômico-financeira;

II – as demonstrações contábeis relativas aos 3 (três) últimos exercícios sociais e as levantadas especialmente para instruir o pedido, confeccionadas com estrita observância da legislação societária aplicável e compostas obrigatoriamente de:

- a) balanço patrimonial;**
- b) demonstração de resultados acumulados;**
- c) demonstração do resultado desde o último exercício social;**
- d) relatório gerencial de fluxo de caixa e de sua projeção;**

III – a relação nominal completa dos credores, inclusive aqueles por obrigação de fazer ou de dar, com a indicação do endereço de cada um, a natureza, a classificação e o valor atualizado do crédito, discriminando sua origem, o regime dos respectivos vencimentos e a indicação dos registros contábeis de cada transação pendente;

IV – a relação integral dos empregados, em que constem as respectivas funções, salários, indenizações e outras parcelas a que têm direito, com o correspondente mês de competência, e a discriminação dos valores pendentes de pagamento;

V – certidão de regularidade do devedor no Registro Público de Empresas, o ato constitutivo atualizado e as atas de nomeação dos atuais administradores;

VI – a relação dos bens particulares dos sócios controladores e dos administradores do devedor;

VII – os extratos atualizados das contas bancárias do devedor e de suas eventuais aplicações financeiras de qualquer modalidade, inclusive em fundos de investimento ou em bolsas de valores, emitidos pelas respectivas instituições financeiras;

VIII – certidões dos cartórios de protestos situados na comarca do domicílio ou sede do devedor e naquelas onde possui filial;

IX – a relação, subscrita pelo devedor, de todas as ações judiciais em que este figure como parte, inclusive as de natureza trabalhista, com a estimativa dos respectivos valores demandados.”

A petição inicial, portanto, deve ser minuciosa e devidamente instruída, devendo o autor apontar as causas concretas que ensejaram a crise econômico-financeira e, por conseguinte, seu estado pré-falimentar, além de acostar, dentre outros documentos, demonstrações contábeis atuais que reflitam a crise na empresa, sob pena de indeferimento da inicial.

A propósito, RAMOS¹⁰ leciona sobre os dois primeiros incisos:

“(…) a petição deve conter, segundo o inciso I, “a exposição das causas concretas da situação patrimonial do devedor e das razões da crise econômico-financeira”, (….) O correto é fazer uma descrição detalhada da crise, apontando as causas específicas – inadimplência de algum cliente relevante, desaquecimento dos negócios no ramo em que o devedor atua, pressão concorrencial na sua região de atuação etc. –, e **não genéricas**. No inciso II, exige-se que a petição seja acompanhada das “demonstrações contábeis relativas aos 3 (três) últimos exercícios sociais e as levantadas especialmente para instruir o pedido, **confeccionadas com estrita**

10 RAMOS, André Luiz Santa Cruz. Direito Empresarial Esquematizado, 4ª edição, 2014, p. 659.

observância da legislação societária aplicável e compostas obrigatoriamente de: a) balanço patrimonial; b) demonstração de resultados acumulados; c) demonstração do resultado desde o último exercício social; d) relatório gerencial de fluxo de caixa e de sua projeção”. **A exigência, embora seja correta, acaba na prática não sendo de muita valia, uma vez que o juiz, na maioria das vezes, não possui conhecimento técnico em contabilidade e finanças para analisar a escrituração do devedor. O ideal, portanto, é que o juiz da vara falimentar – que em muitas unidades da federação sequer existem, correndo os processos de falência e de recuperação perante as varas cíveis comuns – tenha o auxílio de apoio técnico especializado na análise desses documentos. (...). Grifo nosso.**

ULHOA¹¹, por sua vez, ressaltando a **natureza formal** do deferimento do processamento, que não se confunde com a concessão da recuperação judicial, a ser aferida na fase deliberativa após análise da viabilidade da empresa, leciona:

“(…) Estando em termos a documentação exigida para a instrução da petição inicial, o juiz proferirá o despacho mandando processar a recuperação judicial. Note-se que esse despacho não se confunde com a ordem de autuação ou outros despachos de mero expediente. Não se confunde também com a decisão concessiva da recuperação judicial. O pedido de tramitação é acolhido no despacho de processamento, em vista apenas de dois fatores — a legitimidade ativa da parte requerente e a instrução nos termos da lei. Ainda não está definido, porém, que a sociedade devedora é viável e, portanto, tem o direito ao benefício. Só a tramitação do processo, ao longo da fase deliberativa, fornecerá os elementos para a concessão da recuperação judicial. (...). Grifo nosso.

AYOUB e CAVALLI¹², corroborando tal entendimento, são categóricos ao ensinar:

“Ao receber o pedido de recuperação judicial, o juiz deverá verificar a legitimidade do devedor para postular a recuperação judicial, bem como se a petição inicial foi adequadamente instruída. Aliás, não se deve realizar, nesse momento, a análise da viabilidade econômica da empresa devedora. A análise dos documentos que devem instruir a petição inicial é formal, não material. (...). Grifo nosso.

11 COELHO, Fábio Ulhoa. Manual de Direito Comercial, 26ª edição, 2014, p. 223.

12 AYOUB, Luiz Roberto; CAVALLI, Cássio. A Construção Jurisprudencial da Recuperação Judicial de Empresas, 2013, p. 112 e 113.

Por oportuno, cumpre transcrever trechos de julgados citados por AYOUB e CAVALLI, o primeiro do TJSP, processo AI 612.654-4/6-00, de 2009, da Câmara Reservada a Falência e Recuperação, onde restou consignado:

“(...) quem aprova ou rejeita o plano de recuperação sob o enfoque de sua viabilidade econômica é a assembléia-geral de credores. Tal competência é exclusiva dos credores, sendo esse o fundamento de se conferir à recuperação judicial a natureza de contrato. Dessarte, se o Ministério Público não pode recorrer da decisão que concede a recuperação sob o argumento de ser o plano inconsistente, obviamente, não pode o parquet agravar da decisão que apenas defere o processamento da recuperação com base no mesmo argumento.”

O segundo, também do TJSP, processo AC 0001461-42.2011.8.26.0189, de 2011, da Câmara Reservada a Falência e Recuperação, onde restou consignado: **“(...) a cognição judicial necessária ao deferimento do processamento da recuperação judicial cinge-se à análise da legitimidade à postulação da recuperação judicial e dos requisitos formais da postulação”**.

Como se vê, cumpridos os requisitos da lei, legitimidade ad causam do devedor e petição inicial devidamente instruída, não teria o juiz outra alternativa, senão determinar o processamento do pedido, sem adentrar na análise de mérito sobre a viabilidade da empresa e, por conseguinte, da própria eficácia da recuperação judicial.

Se nem por ocasião da homologação está o juiz autorizado a proceder à análise econômico-financeira do plano de recuperação proposto pelo devedor e aprovado pelos credores (Enunciado 46 da I Jornada de Direito Comercial do Conselho da Justiça Federal – CJF, com mais razão ainda não poderá fazê-lo no início da fase postulatória.

Nesse sentido, colaciona-se o referido Enunciado:

“46. Não compete ao juiz deixar de conceder a recuperação judicial ou de homologar a extrajudicial com fundamento na análise econômico-financeira do plano de recuperação aprovado pelos credores.” Grifo nosso.

Por outro lado, como não poderia deixar de ser, considerando a condição do Estado como conciliador dando segurança jurídica às negociações entre as partes, o juiz deverá adotar medidas imediatas nos casos de **ilegalidade e abuso de direito**.

Conforme os Enunciados nº 44 e 45 da I Jornada de Direito Comercial do CJF:

“44. A homologação de plano de recuperação judicial aprovado pelos credores está sujeita ao **controle judicial de legalidade**.

45. O magistrado pode desconsiderar o voto de credores ou a manifestação de vontade do devedor, em razão **de abuso de direito**.” **Grifo nosso**.

5 A Lei e os requisitos para deferimento do processamento do pedido de recuperação judicial

Segundo a Lei nº 11.101/2005, uma vez cumpridos os requisitos pelo devedor, o juiz ao qual foi distribuído o feito deveria deferir o processamento do pedido de recuperação judicial.

“Art. 52. Estando em termos a documentação exigida no art. 51 desta Lei, o juiz deferirá o processamento da recuperação judicial e, no mesmo ato:

I – nomeará o administrador judicial, observado o disposto no art. 21 desta Lei;

II – determinará a dispensa da apresentação de certidões negativas para que o devedor exerça suas atividades, exceto para contratação com o Poder Público ou para recebimento de benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, observando o disposto no art. 69 desta Lei;

III – ordenará a suspensão de todas as ações ou execuções contra o devedor, na forma do art. 6º desta Lei, permanecendo os respectivos autos no juízo onde se processam, ressalvadas as ações previstas nos §§ 1º, 2º e 7º do art. 6º desta Lei e as relativas a créditos excetuados na forma dos §§ 3º e 4º do art. 49 desta Lei;

IV – determinará ao devedor a apresentação de contas demonstrativas mensais enquanto perdurar a recuperação judicial, sob pena de destituição de seus administradores;

V – ordenará a intimação do Ministério Público e a comunicação por carta às Fazendas Públicas Federal e de todos os Estados e Municípios em que o devedor tiver estabelecimento.”

A propósito, ULHOA¹³ leciona:

13 COELHO, Fábio Ulhoa. Comentários à Lei de Falências e de recuperação de empresas (9. ed. 2013), p. 137.

“(…) a lei determina que **a petição inicial do pedido de recuperação judicial seja necessariamente instruída** com certos elementos e documentos, sem os quais não se consideram atendidas as condições para a obtenção do benefício. Trata-se de extensa lista, cujos itens não podem ser dispensados pelo juiz. **Somente depois de se encontrar convenientemente instruída a petição inicial, poderá ele proferir o despacho autorizando o processamento do pedido de recuperação judicial.** (…)

Entre as causas concretas expostas pelo devedor e o seu plano de reorganização, portanto, **não pode deixar de existir um liame lógico e tecnicamente consistente. De qualquer forma, o juiz não está em condições de adentrar no mérito da exposição ao despachar a petição inicial de pedido de recuperação judicial.** Desde que apresentado o diagnóstico, atende-se à lei. **Se é verdadeiro ou falso, consistente ou vazio, isto somente no transcorrer do processo se poderá verificar.** A veracidade e consistência da exposição das causas são, na verdade, condições necessárias ao convencimento dos órgãos da recuperação judicial acerca da viabilidade do plano. **Se o requerente não se preocupou com a qualidade do diagnóstico apresentado ou sabia de suas insuficiências, a única consequência é a desmoralização de seu plano de recuperação, que pode não receber a aprovação dos credores, frustrando-se assim o objetivo do pedido.”. Grifo nosso.**

Sobre os requisitos ao deferimento do processamento e a viabilidade, ou não da recuperação judicial, ULHOA¹⁴ arremata:

“(…) **O pedido de tramitação é acolhido** no despacho de processamento, **em vista apenas de dois fatores — a legitimidade ativa** da parte requerente **e a instrução nos termos da lei.** Ainda **não está definido, porém, que a empresa do devedor é viável** e, portanto, ele tem o direito ao benefício. **Só a tramitação do processo, ao longo da fase deliberativa, fornecerá os elementos para a concessão da recuperação judicial.” Grifo nosso.**

O pedido de recuperação judicial, em verdade, trata-se de direito subjetivo do devedor, desde que, obviamente, preencha os requisitos legais, de modo que, caso entenda não os preencher, poderá, inclusive, pedir sua própria falência.

“Art. 105. O devedor em crise econômico-financeira que julgue não atender aos requisitos para pleitear sua recuperação judicial deverá requerer ao

14 Idem p. 143-144.

juízo sua falência, expondo as razões da impossibilidade de prosseguimento da atividade empresarial, acompanhadas dos seguintes documentos: (...).”

Portanto, considerando que é a crise econômico-financeira que põe em risco a continuidade da empresa, a análise sobre a viabilidade, ou não, do pedido de recuperação judicial, **uma vez cumpridos os requisitos e instruído o pedido com os documentos imprescindíveis, cabe única e exclusivamente ao próprio devedor num primeiro momento, conforme o art. 105, e aos credores posteriormente, consoante o art. 73, e seus incisos.**

“Art. 73. O juiz decretará a falência durante o processo de recuperação judicial:

I – por deliberação da assembléia-geral de credores, na forma do art. 42 desta Lei;

II – pela não apresentação, pelo devedor, do plano de recuperação no prazo do art. 53 desta Lei;

III – quando houver sido rejeitado o plano de recuperação, nos termos do § 4º do art. 56 desta Lei;

IV – por descumprimento de qualquer obrigação assumida no plano de recuperação, na forma do § 1º do art. 61 desta Lei.

Parágrafo único. O disposto neste artigo não impede a decretação da falência por inadimplemento de obrigação não sujeita à recuperação judicial, nos termos dos incisos I ou II do caput do art. 94 desta Lei, ou por prática de ato previsto no inciso III do caput do art. 94 desta Lei.”

6 A perícia prévia como condição de procedibilidade e deferimento do processamento do pedido de recuperação judicial

No entanto, a 1ª Vara de Falências e Recuperações Judiciais da Comarca de São Paulo tem estabelecido a perícia prévia como condição de procedibilidade e deferimento do processamento do pedido de recuperação judicial, decisão essa que, a despeito dos precedentes citados, vem sendo ratificada pelo TJSP.

No Processo nº 0043599-63.2012.8.26.0100, fora proferida a seguinte decisão¹⁵ pelo juízo a quo:

¹⁵ <http://esaj.tjsp.jus.br/cpopg/show.do?processo.codigo=2S0006BGR0000&processo.foro=100>

“Vistos. Conforme dispõe o art. 51 da Lei nº 11.101/05, a petição inicial do pedido de recuperação judicial deve ser instruída com demonstrações contábeis do balanço patrimonial, de demonstração de resultados acumulados e desde o último exercício social, bem como de relatório gerencial de fluxo de caixa e de sua projeção. Exige-se, ainda, um relatório completo da situação da empresa do ponto de vista econômico e comercial. **Tais documentos são essenciais para que o juízo tenha condições iniciais de conhecer as reais condições da empresa devedora, especialmente no que concerne à sua viabilidade financeira, econômica e comercial.** Isso porque, o objetivo da lei é garantir a continuidade da atividade empresarial em razão dos benefícios sociais dela decorrentes, como geração e circulação de riquezas, recolhimento de tributos e, principalmente, geração de empregos e rendas. **O simples deferimento do processamento da recuperação judicial, por si só, gera como consequência automática, a suspensão de todas as ações ou execuções contra o devedor pelo prazo de 180 dias (stay period), dentre outras consequências legais importantes expostas no art. 52 da LRF.** Diante da relevância da decisão de deferimento do processamento da recuperação judicial, o legislador a condicionou à exatidão dos documentos referidos no art. 51 da LRF. **Busca a legislação de regência evitar, portanto, o deferimento do processamento de empresa inviáveis, inexistentes, desativadas ou que não reúnam condições de alcançar os benefícios sociais almejados pela lei.** Entretanto, **a análise ainda que preliminar da referida documentação pressupõe conhecimento técnico, a fim de que se possa saber o real significado dos dados informados pela devedora, bem como a correspondência de tais dados com a realidade dos fatos.** É necessária, ainda, **a constatação da situação da empresa in loco, de modo a se saber suas reais condições de funcionamento.** Tudo isso é fundamental para que o **instrumento legal da recuperação da empresa seja utilizado de maneira correta, cumprindo sua função social, sem a imposição desarrazoada de ônus e prejuízos à comunidade de credores.** Conforme idéia mundialmente aceita, um sistema rígido de controle de recuperação de empresas e direitos dos credores é elemento fundamental para o bom funcionamento da economia e para a redução dos riscos e dos custos da instabilidade financeira no mercado. Nesse sentido, **não obstante a Lei nº 11.101/05 não tenha previsto expressamente uma perícia prévia de análise da documentação apresentada pela empresa requerente da recuperação judicial, o fato é que tal perícia deve ser inferida como consequência lógica do requisito legal estabelecido como condição para o**

deferimento do seu processamento, qual seja, a regularidade da documentação apresentada pela devedora. Ademais, tal interpretação atende aos fins econômicos, sociais e jurídicos do instituto da recuperação judicial. A experiência tem demonstrado que o inadvertido deferimento do processamento da recuperação judicial, apenas com base na análise formal dos documentos apresentados pela devedora, tem servido como instrumento de agravamento da situação dos credores, sem qualquer benefício para a atividade empresarial diante da impossibilidade real de atingimento dos fins sociais esperados pela lei. Não se busca, evidentemente, uma análise exauriente e aprofundada da empresa, mas tão somente uma verificação sumária da correspondência mínima existente entre os dados apresentados pela devedora e a sua realidade fática. Deferido o processamento, caberá aos credores decidir sobre a conveniência do plano de recuperação a ser apresentado pela devedora. Nesse primeiro momento, repita-se, busca-se apenas e tão somente conferir a regularidade material da documentação apresentada pela devedora. Não dispondo a Vara de equipe técnica multidisciplinar para análise da adequação da documentação juntada pela empresa devedora, se faz necessária a nomeação de perito para realização de avaliação prévia e urgente, a fim de fornecer elementos suficientes para que o juízo decida sobre o deferimento do processamento do pedido, com todas as importantes consequências decorrentes de tal decisão. Diante do exposto, antes de decidir sobre o deferimento do processamento do pedido de recuperação judicial, determino a realização constatação da real situação da funcionamento da empresa, bem como de perícia prévia sobre a documentação apresentada pela requerente, de modo a se constatar sua correspondência com os seus livros fiscais e comerciais. Nomeio para realização desse trabalho técnico preliminar a empresa JNP - TREINAMENTO EMPRESARIAL S/C LTDA CNPJ 53.634.390/0001-18 (representada pelo economista, Prof. Dr. José Nicolau Pompeo), com endereço na Rua do Seminário, nº 169, 5º Andar, cj. 52, Centro, nesta Capital. O laudo de constatação e de perícia preliminar deverá ser apresentado em juízo no prazo máximo de 05 dias. Intime-se a requerente para depositar em 48 horas os honorários do perito que arbitro em R\$ 2.000,00. Realizado o depósito, intime-se o perito para realizar os trabalhos, COM URGÊNCIA. Após, tomem os autos para decisão. Int.”. **Grifo nosso.**

O devedor, por sua vez, interpôs embargos de declaração sem, contudo, obter êxito, pois a decisão restou mantida nos seguintes termos:

“Vistos. Mantenho a decisão de fls. 137/139 por seus próprios fundamentos, observando, ainda, que **a análise prévia é fundamental para aferição da adequação da documentação** juntada pela devedora, **bem como para que se possa aplicar a lei de acordo com os seus fins sociais de preservação da atividade empresarial em razão dos benefícios econômicos e sociais daí decorrentes.** Int.”. **Grifo nosso.**

Irresignado, o devedor interpôs agravo de instrumento (processo nº 0194436-42.2012.8.26.0000), mais uma vez sem obter êxito, pois o TJSP negou provimento ao recurso, conforme ementa¹⁶ abaixo colacionada:

RECUPERAÇÃO JUDICIAL. Pedido de processamento. **Determinação de realização de perícia prévia, para auxiliar o juízo na apreciação da documentação contábil (art. 51 II LRF) e constatar a real situação de funcionamento da empresa. Possibilidade.** Decisão mantida. **Assistência técnica de perito permitida pela lei. Juiz que não dispõe de conhecimentos técnicos suficientes para apreciar a regularidade da documentação contábil apresentada.** Art. 189 LRF c/c art. 145 CPC. Com relação à constatação da real situação de funcionamento da empresa, **não pode o julgador mostrar-se indiferente diante de um caso concreto, em que haja elementos robustos a apontar a inviabilidade da recuperação ou mesmo a utilização indevida e abusiva da benesse legal.** O princípio da preservação da empresa não deve ser tratado como valor absoluto, mas sim aplicado com bom senso e razoabilidade, modulado conforme a intenção do legislador e espírito da lei. Ativismo. Precedentes. **Decisão de deferimento do processamento que irradia importantes efeitos na esfera jurídica de terceiros.** Decisão integralmente mantida por seus próprios e jurídicos fundamentos. Recuso desprovido.

(Relator(a): Teixeira Leite; Comarca: São Paulo; Órgão julgador: 1ª Câmara Reservada de Direito Empresarial; Data do julgamento: 02/10/2012; Data de registro: 06/10/2012). **Grifo nosso.**

Destarte, tendo em vista a manutenção da decisão do juízo a quo, determinando a perícia prévia e arbitrando o pagamento de honorários periciais, bem como não ter o devedor efetuado o depósito desses honorários, o processo foi extinto sem resolução de mérito.

¹⁶ <https://esaj.tjsp.jus.br/cpo/sg/show.do?processo.foro=990&processo.codigo=RI001G75S0000>

6.1 Os fundamentos para adoção da perícia prévia

Os principais fundamentos utilizados para proferir e manter a decisão que determinou a realização de perícia prévia foram: a) ser fundamental a análise dos documentos essenciais acostados à inicial para que o juízo tenha condições iniciais de **conhecer as reais condições** da empresa devedora, **especialmente no que concerne à sua viabilidade financeira, econômica e comercial**; b) os **efeitos automáticos** do deferimento do processamento do pedido de recuperação judicial, como a **suspensão de todas as ações ou execuções contra o devedor pelo prazo de 180 dias**, dentre outras consequências legais importantes expostas no art. 52 da LRF; c) **ser necessário ter conhecimento técnico para analisar a documentação, a fim de que se possa saber o real significado dos dados informados pela devedora, bem como a correspondência de tais dados com a realidade dos fatos**; d) ser necessário a constatação da **situação da empresa in loco**, de modo a se saber suas **reais condições de funcionamento**; h) ser tudo isso é fundamental para que o instrumento legal da recuperação da empresa seja utilizado de maneira correta, cumprindo sua função social, **sem a imposição desarrazoada de ônus e prejuízos à comunidade de credores**; i) **apesar da ausência de previsão na Lei nº 11.101/05, ser a perícia prévia inferida como consequência lógica do requisito legal da regularidade da documentação apresentada**; j) mostrar a experiência que o inadvertido deferimento do processamento da recuperação judicial, apenas com base na análise formal dos documentos apresentados, tem servido de **agravamento da situação dos credores**, sem qualquer benefício para a atividade empresarial diante da impossibilidade real de atingimento dos fins sociais esperados pela lei; m) consistir a perícia numa **verificação sumária da correspondência mínima existente entre os dados apresentados** pela devedora e a sua **realidade fática**; n) **verificar a ocorrência, no caso concreto, de inviabilidade da recuperação ou mesmo a utilização indevida e abusiva da benesse legal**.

Noutros termos, embora se admita a inexistência de previsão legal para, no início da fase postulatória, realizar perícia como condição de procedibilidade e deferimento do pedido de recuperação judicial do devedor, a medida seria justificada, por não ter o magistrado conhecimentos técnicos contábeis para

averiguar a regularidade da documentação apresentada e a sua compatibilidade com a realidade, bem como por ser necessário, *prima facie*, verificar a viabilidade financeira, econômica e comercial do devedor, haja vista os efeitos automáticos do deferimento e o agravamento da situação dos credores.

Em entrevista publicada na internet¹⁷, o magistrado fez avaliação positiva da utilização da prática, pois, entre 2011 e 2015, à 1ª Vara foram distribuídos 157 ações de recuperação judicial, das quais 58 foram indeferidas após perícia prévia; o que elevou o percentual de sucesso das ações remanescentes de recuperação, na medida em que 70% tiveram o plano aprovado e sobreviveram por mais de dois anos. Noutros termos, apenas 30% tiveram a falência decretada.

Segundo o magistrado, *“um ‘check list’ meramente formal dos documentos que acompanham a petição inicial não dá uma visão completa para saber se a empresa tem capacidade de gerar os benefícios sociais”*.

Em arremate afirmou:

“Não faz sentido deferir a recuperação judicial de uma empresa fechada, que não gera empregos e não recolhe tributos. Quando se defere o processamento de recuperação, a empresas nesta situação, está se jogando nas costas dos credores todo o peso da recuperação e sem que haja contrapartida social para esse sacrifício. A recuperação não serve para proteger o credor, nem os interesses do devedor. Serve para proteger o interesse social.”

Ainda segundo o magistrado, ***“ (...) o perito é nomeado para fazer duas coisas: a conferência da documentação, se está completa e se reflete a realidade da empresa, e se a empresa funciona.”. Grifo nosso.***

Como se ver, ao se dotar a prática de perícia prévia como condição de procedibilidade e deferimento do processamento de pedido de recuperação judicial, busca-se, desde já, mesmo sem previsão legal e sem ouvir os credores, fazer um filtro para permitir a recuperação apenas àqueles devedores que, efetivamente, tenham chances de sucesso, de superar a crise econômico-financeira e, assim, dar sua contrapartida ao esforço de seu salvamento, pelos efeitos sociais de sua regular

17 <http://alfonsin.com.br/magistrado-paulista-determina-pericia-em-todos-os-processos/>

atividade, a saber, geração de emprego, renda, tributos e aquecimento da atividade econômica.

No entanto, exceto no Estado do Rio de Janeiro, cujo caso será estudado a seguir, a referida prática aparentemente não teve adesão dos magistrados dos demais Estados, visto que, após pesquisa nos sites dos tribunais de justiça de todo o país, não foram encontrados outros julgados sobre o tema.

7 Da não adoção da perícia prévia, por falta de previsão legal e por prejudicar a recuperação judicial

O Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro – TJRJ em caso semelhante reformou decisão de juiz de primeiro grau, em sede de agravo de instrumento (processo nº 0055037-85.2015.8.19.0000) por não haver previsão legal e em face do tempo necessário para se realizar a perícia, enfatizando que isto poderia, inclusive, comprometer a recuperação judicial, conforme o seguinte aresto¹⁸:

DIREITO EMPRESARIAL - AGRAVO DE INSTRUMENTO RECUPERAÇÃO JUDICIAL - DECISÃO QUE DETERMINOU A REALIZAÇÃO DE PERÍCIA PRÉVIA PARA ANÁLISE DA VIABILIDADE DE PROCESSAMENTO DO PEDIDO DE RECUPERAÇÃO - IMPOSSIBILIDADE INEXISTÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL.

- ao juiz cabe, após a verificação do cumprimento dos requisitos elencados no art. 51, da lei nº 11.101/05, deferir ou não o processamento da medida - compete ao administrador judicial a fiscalização das atividades do devedor e o cumprimento do plano de recuperação judicial inteligência do art. 22, II, a, da LRF - princípio da preservação da empresa - **prova que requer um lapso de tempo para sua elaboração, que ultrapassa facilmente 2 meses diante das peculiaridades desta espécie de prova - determinação que é capaz de gerar prejuízos à empresa e, eventualmente, comprometer a própria viabilidade da recuperação observância dos princípios da celeridade e da efetividade da prestação jurisdicional** - decisão que se reforma - pleito de apreciação de medidas cautelares para liberação de créditos oriundos de operações bancárias - matéria não apreciada em primeira instância. -

¹⁸ <http://www4.tjrj.jus.br/ejud/consultaprocessos.aspx?N=201500261157&CNJ=0055037-85.2015.8.19.0000>

impossibilidade de análise nesta instância recursal, sob pena de supressão de instância. - dá-se parcial provimento ao recurso.

(DES. MARCELO LIMA BUHATEM - Julgamento: 17/11/2015 - VIGÉSIMA SEGUNDA CÂMARA CÍVEL – TJRJ). **Grifo nosso.**

8 Análise crítica

Com efeito, conforme já salientado neste trabalho, o entendimento doutrinário é no sentido de que o despacho que defere o processamento do pedido de recuperação judicial é formal, não sendo possível ao juiz, *prima facie*, analisar a viabilidade econômico-financeira do devedor, tampouco a eficácia do procedimento de recuperação judicial, pois isso se dará na fase deliberativa, pelos credores, sobretudo considerando os vários meios de que dispõem para superação da crise econômico-financeira.

Cumpre, por oportuno, colacionar o art. 50 da Lei nº 11.101/2005:

“Art. 50. Constituem meios de recuperação judicial, observada a legislação pertinente a cada caso, dentre outros:

I – concessão de prazos e condições especiais para pagamento das obrigações vencidas ou vincendas;

II – cisão, incorporação, fusão ou transformação de sociedade, constituição de subsidiária integral, ou cessão de cotas ou ações, respeitados os direitos dos sócios, nos termos da legislação vigente;

III – alteração do controle societário;

IV – substituição total ou parcial dos administradores do devedor ou modificação de seus órgãos administrativos;

V – concessão aos credores de direito de eleição em separado de administradores e de poder de veto em relação às matérias que o plano especificar;

VI – aumento de capital social;

VII – trespasse ou arrendamento de estabelecimento, inclusive à sociedade constituída pelos próprios empregados;

VIII – redução salarial, compensação de horários e redução da jornada, mediante acordo ou convenção coletiva;

IX – dação em pagamento ou novação de dívidas do passivo, com ou sem constituição de garantia própria ou de terceiro;

X – constituição de sociedade de credores;

XI – venda parcial dos bens;

XII – equalização de encargos financeiros relativos a débitos de qualquer natureza, tendo como termo inicial a data da distribuição do pedido de recuperação judicial, aplicando-se inclusive aos contratos de crédito rural, sem prejuízo do disposto em legislação específica;

XIII – usufruto da empresa;

XIV – administração compartilhada;

XV – emissão de valores mobiliários;

XVI – constituição de sociedade de propósito específico para adjudicar, em pagamento dos créditos, os ativos do devedor.”

A propósito, ULHOA leciona:

“(…) A lei contempla lista exemplificativa dos meios de recuperação da atividade econômica. Nela, encontram-se instrumentos financeiros, administrativos e jurídicos que normalmente são empregados na superação de crises em empresas. O empresário individual ou os administradores da sociedade empresária interessada em pleitear o benefício em juízo devem analisar, junto com o advogado e demais profissionais que os assessoram no caso, se entre os meios indicados há um ou mais que possam mostrar-se eficazes no reerguimento da atividade econômica.

Como se trata de lista exemplificativa, outros meios de recuperação da empresa em crise podem ser examinados e considerados no plano de recuperação. Normalmente, aliás, os planos deverão combinar dois ou mais meios, tendo em vista a complexidade que cerca as recuperações empresariais. (...)”. Grifo nosso.

Diante de tantos meios postos à disposição das principais partes interessadas na recuperação judicial, capazes de superar a crise da empresa, como poderia o juiz se valer de perícia prévia, não prevista no procedimento legal especial, para negar o direito subjetivo do devedor de ter processado seu pedido, mesmo após ter preenchido os requisitos exigidos pela lei?

Ou ainda, submeter o devedor ao tempo necessário à realização da perícia, quando o caso exige urgência? Posto que, quanto mais o tempo passa, mais a crise se agrava, podendo, inclusive, inviabilizar a recuperação judicial pleiteada e, com

isso, extinguir de uma vez o restabelecimento da empresa e os benefícios sociais decorrentes de sua regular atividade.

Em que pese a alegação do magistrado de São Paulo, de estar velando pelo interesse público, em verdade, o que vem fazendo, conforme, aliás, expressamente consignado em suas decisões, é a análise econômico-financeira da recuperação judicial, através da perícia prévia; imiscuindo-se, portanto, na função dos credores, sem sequer ouvi-los.

Note-se que as empresas em situação de crise econômico-financeira normalmente já se encontram em mora com os seus credores, de modo que, de certa forma, o deferimento da recuperação judicial chega a ser bem-vindo, pois contabilmente a maioria já havia apropriado aqueles créditos como perdas. Logo, o deferimento da recuperação judicial sinaliza uma possibilidade de se recuperar, ao menos, parte da perda.

De mais a mais, os riscos de inadimplência no exercício da atividade empresária, em regra, já são considerados pela contabilidade das empresas em face do princípio do conservadorismo (que norteia a escrituração contábil), por meio de provisão de devedores duvidosos (também conhecida como PDD) realizada com auxílio da estatística. Ou seja, antes mesmo da inadimplência, é provisionado um valor com base em exercícios passados, que é ajustado com o passar do tempo e reconhecido como perda, um despesa.

O Código Civil de 2002, ao tratar da escrituração do empresário individual e das sociedades empresárias, estabeleceu:

“Art. 1.179. O empresário e a sociedade empresária são obrigados a seguir um sistema de contabilidade, mecanizado ou não, com base na escrituração uniforme de seus livros, em correspondência com a documentação respectiva, e a levantar anualmente o balanço patrimonial e o de resultado econômico. (...)”

Art. 1.182. Sem prejuízo do disposto no [art. 1.174](#), a escrituração ficará sob a responsabilidade de contabilista legalmente habilitado, salvo se nenhum houver na localidade.”

Noutros termos, as demonstrações contábeis gozam de presunção de veracidade e legitimidade, pois confeccionadas por profissional habilitado, com base em documentos da empresa.

Ademais, tratando de recuperação judicial, o art. 51, inc. II, da Lei determina sejam apresentadas as demonstrações contábeis dos 3 últimos exercícios sociais e as levantadas especialmente para instruir o pedido, confeccionadas com estrita observância da legislação.

Assim sendo, por ocasião da análise dos documentos da inicial, ao juiz bastaria ter simples conhecimentos contábeis, assimilados em poucos minutos, para saber se o devedor estaria contabilmente vivendo uma crise econômico-financeira. E, desta forma, averiguar se os fatos narrados na inicial têm lastro nas demonstrações contábeis apresentadas.

Até por uma questão de boa-fé, que é igualmente presumida, parte-se do pressuposto de que as demonstrações contábeis, de fato, espelham a situação econômico-financeiro-patrimonial da empresa, de modo que é descabida designação de perícia quando já há nos autos do processo elementos suficientes para formar a convicção do juiz, o qual precisa fazer simples contas de padaria (subtração) com base nos valores do balanço patrimonial.

A propósito, o novo Código de Processo Civil preceitua:

“Art. 5º Aquele que de qualquer forma participa do processo deve **comportar-se de acordo com a boa-fé.**”

(...)

Art. 369. **As partes têm o direito de empregar todos os meios legais**, bem como os moralmente legítimos, ainda que não especificados neste Código, **para provar a verdade dos fatos em que se funda o pedido** ou a defesa e **influir eficazmente na convicção do juiz.**

Art. 370. Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias ao **juízo do mérito.**

Parágrafo único. O juiz **indeferirá**, em decisão fundamentada, **as diligências inúteis** ou meramente protelatórias.

Art. 371. **O juiz apreciará a prova constante dos autos, independentemente do sujeito que a tiver promovido, e indicará na decisão as razões da formação de seu convencimento.**

Art. 464. A prova **pericial** consiste em exame, vistoria ou avaliação.

§ 1º O juiz **indeferirá** a perícia quando:

I - **a prova do fato não depender de conhecimento especial** de técnico;

II - for **desnecessária** em vista de **outras provas produzidas**;

(...)” **Grifo nosso.**

Ora, aplicando-se o Código de Processo Civil, de forma subsidiária, conforme o disposto no art. 189 da Lei nº 11.101/2005, verifica-se que a análise da documentação, em especial das demonstrações contábeis, **não demanda conhecimento especial de técnicos**. As demonstrações são um **meio de prova** previsto na Lei como hábil a comprovar a crise econômico-financeira do devedor e auxiliar o juiz na tomada de decisão (de deferimento ou não do processo de recuperação), por conseguinte **sua análise não pode ser delegada a terceiro**, ainda que auxiliar do juízo.

Por oportuno, cumpre conceituar demonstrações contábeis¹⁹:

“(...) As demonstrações contábeis são relatórios extraídos da contabilidade após o registro de todos os documentos que fizeram parte do sistema contábil de qualquer entidade (empresa) em um determinado período. **Essas demonstrações servirão para expressar a situação patrimonial, econômica e financeira da empresa, auxiliando assim os diversos usuários no processo de tomada de decisão.**(...)”. **Grifo nosso.**

O juiz pode verificar a situação financeira da empresa no curto prazo, fazendo cálculos simples para encontrar o valor do Capital de Giro Líquido – CGL:

$$\text{CGL} = \text{AC} - \text{PC}$$

Onde:

19 https://pt.wikipedia.org/wiki/Demonstra%C3%A7%C3%B5es_cont%C3%A1beis

AC é o ativo circulante (caixa, bancos, aplicações financeiras, contas a receber etc.) e PC é o passivo circulante (fornecedores, contas a pagar, empréstimos etc.). Na demonstração já vem o total desses grupos de contas.

O juiz também poderá encontrar o valor do Patrimônio Líquido, utilizando a clássica equação fundamental da contabilidade (mais uma conta de subtração):

$$PL = A - P$$

Onde:

PL é o patrimônio líquido; A é o ativo total (conjuntos de bens e direitos); e P é o passivo exigível (conjuntos de obrigação de curto, médio e longo prazo).

Destarte, se CGL e PL estiverem negativos, contabilmente, o devedor tem sérios problemas financeiros, econômicos e patrimoniais, por não ter liquidez para honrar compromissos com os credores no curto prazo e em razão de o passivo exigível ser maior que o ativo, o que implica insolvência.

Destaca-se, por oportuno, que, consoante o disposto no art. 955 do Código Civil de 2002, tem-se a insolvência toda vez que as dívidas excedam à importância dos bens do devedor. Ou seja, quando o PL está negativo ($P > A$).

Na demonstração do resultado do exercício, o juiz poderá averiguar se a empresa está tendo lucro, ou prejuízo, pelo valor posto no final da demonstração. (se positivo, lucro; se negativo, prejuízo, simples assim). Se quiser saber o resultado acumulado dos exercícios anteriores, basta olhar no balanço patrimonial, grupo do patrimônio líquido, a conta lucros ou prejuízo acumulados.

Com essas observações, já é possível formar juízo quanto à situação econômico-financeiro-patrimonial do devedor. Caso queira, ainda, saber da situação projetada (futuro), basta o juiz averiguar o fluxo de caixa da empresa e, pelos seus resultados, verificar se o devedor tem boas perspectivas de lucro, ou não.

A própria repetição, ao analisar tais documentos em diversos processos, faria do juiz, ou do seu assessor, “especialista” em análise econômico-

financeira de empresas devedoras, sobretudo naquelas varas especializadas em recuperação judicial.

Cumpre ressaltar, ainda, que os efeitos automáticos decorrentes do deferimento do processamento da recuperação judicial é uma **opção legislativa**, não cabendo, portanto, ao magistrado, para o qual foi distribuído o processo, agir ao arrepio da lei, valendo-se da lacunosa expressão interesse público (e fins sociais), para modificar o procedimento legal e exigir perícia prévia, que, opor sua vez, acaba por dificultar a materialização do princípio da continuidade da empresa, na medida em que quanto mais demorar o deferimento do processamento do pedido, mais a empresa perde o fôlego necessário à superação da crise.

Em arremate, a própria Lei tipifica como crime de fraude contra os credores, antes ou depois da sentença que conceder a recuperação judicial, a prática de ato pelo devedor que vise obter ou assegurar vantagem indevida para si ou para outrem, imputando-lhe pena de reclusão de 3 a 6 anos, **a ser aumentada em caso de não elaborar as demonstrações contábeis da forma correta:**

“Art. 168. Praticar, antes ou depois da sentença que decretar a falência, conceder a recuperação judicial ou homologar a recuperação extrajudicial, ato fraudulento de que resulte ou possa resultar prejuízo aos credores, com o fim de obter ou assegurar vantagem indevida para si ou para outrem.

Pena – reclusão, de 3 (três) a 6 (seis) anos, e multa.

Aumento da pena

§ 1º A pena aumenta-se de 1/6 (um sexto) a 1/3 (um terço), se o agente:

I – elabora escrituração contábil ou balanço com dados inexatos;

II – omite, na escrituração contábil ou no balanço, lançamento que deles deveria constar, ou altera escrituração ou balanço verdadeiros;

III – destrói, apaga ou corrompe dados contábeis ou negociais armazenados em computador ou sistema informatizado;

IV – simula a composição do capital social;

V – destrói, oculta ou inutiliza, total ou parcialmente, os documentos de escrituração contábil obrigatórios.”

Incorre em crime, igualmente, o devedor que sonegar ou omitir informações ou prestar informações falsas com objetivo de induzir a erro,

entre outros, o juiz, os credores e a assembléia-geral de credores, em sede de processo de recuperação judicial.

“Art. 171. Sonegar ou omitir informações ou prestar informações falsas no processo de falência, de recuperação judicial ou de recuperação extrajudicial, com o fim de induzir a erro o juiz, o Ministério Público, os credores, a assembléia-geral de credores, o Comitê ou o administrador judicial:

Pena – reclusão, de 2 (dois) a 4 (quatro) anos, e multa.”

Destarte, ao fazer a análise preliminar e sumária, à luz da Teoria da Asserção, e constatando o reflexo da alegada crise econômico-financeira nas demonstrações contábeis, levantadas pelo devedor nos termos da Lei, não caberia ao juiz outra escolha, a não ser deferir o processamento do pedido de recuperação judicial, nos termos do art. 52 e seu § 1º.

“Art. 52. (...)

§ 1º O juiz ordenará a expedição de edital, para publicação no órgão oficial, que conterá:

I – o resumo do pedido do devedor e da decisão que defere o processamento da recuperação judicial;

II – a relação nominal de credores, em que se discrimine o valor atualizado e a classificação de cada crédito;

III – a advertência acerca dos prazos para habilitação dos créditos, na forma do art. 7º, § 1º, desta Lei, e para que os credores apresentem objeção ao plano de recuperação judicial apresentado pelo devedor nos termos do art. 55 desta Lei.”

Ressalte-se, outrossim, que, uma vez deferido o processamento da recuperação judicial, os credores poderão a qualquer tempo convocar assembléia-geral, conforme o parágrafo abaixo transcrito do art. 52.

“§ 2º Deferido o processamento da recuperação judicial, os credores poderão, a qualquer tempo, requerer a convocação de assembléia-geral para a constituição do Comitê de Credores ou substituição de seus membros, observado o disposto no § 2º do art. 36 desta Lei.”

Nela podendo deliberar, inclusive, sobre a **convolação do pedido de recuperação judicial em falência**, conforme o inciso primeiro do art. 73.

“Art. 73. O juiz decretará a falência durante o processo de recuperação judicial:

I – por deliberação da assembléia-geral de credores, na forma do art. 42 desta Lei;

II – pela não apresentação, pelo devedor, do plano de recuperação no prazo do art. 53 desta Lei;

III – quando houver sido rejeitado o plano de recuperação, nos termos do § 4º do art. 56 desta Lei;

IV – por descumprimento de qualquer obrigação assumida no plano de recuperação, na forma do § 1º do art. 61 desta Lei.

Parágrafo único. O disposto neste artigo não impede a decretação da falência por inadimplemento de obrigação não sujeita à recuperação judicial, nos termos dos incisos I ou II do caput do art. 94 desta Lei, ou por prática de ato previsto no inciso III do caput do art. 94 desta Lei.”

9 CONCLUSÃO

Conforme já salientado, há poucas decisões nos Tribunais de Justiça dos Estados sobre o tema, talvez por ser novo ou, ainda, por não terem os magistrados aderido à prática; mesmo após várias pesquisas na internet, nos mais diversos sites, inclusive no do Superior Tribunal de Justiça, foram encontradas poucas decisões, sendo a do Tribunal de Justiça de São Paulo favorável e a do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro desfavorável à adoção da perícia prévia como condição de procedibilidade e deferimento do processamento do pedido de recuperação judicial.

Não obstante, após uma análise dos fundamentos das decisões, conclui-se pela ausência de amparo constitucional, legal e, inclusive, contábil, quanto à decisão que designa perícia prévia.

A Constituição Federal de 1988 assegura a todos como direito fundamental o acesso ao Poder Judiciário no caso de lesão ou ameaça a direito, segundo um devido processo legal; consagrando, ainda, o direito de propriedade com a ressalva de que deverá cumprir sua função social. Outrossim, elevou a livre iniciativa e os valores sociais do trabalho à categoria de fundamentos da República, refletindo esses valores nos fundamentos adotados para ordem econômica, dentre os quais se destacam: a propriedade privada e sua função social.

A empresa como um todo (inclusive o estabelecimento), do ponto de vista lato, é uma propriedade, cuja função social é de grande importância pela geração de empregos, de renda, de tributos, bem como pelo fomento da atividade econômica do Estado.

Com o objetivo de tutelar a empresa, ante seus benefícios sociais, foi editada a Lei nº 11.101/2005, trazendo em seu bojo o instituto da recuperação judicial. Por evidente, tal instituto não se presta a socorrer empresas saudáveis, mas apenas aquelas mergulhadas em crise econômico-financeira capaz de levá-las à falência. A Lei, portanto, vem ao socorro exatamente dos devedores e tem o propósito de viabilizar a superação da crise por eles vivida (garantindo, assim, a manutenção dos benefícios sociais da empresa), exigindo-lhes o cumprimento de critérios formais que, uma vez atendidos, implica o deferimento do processamento do pedido, cujo mérito será analisado pelos credores na fase deliberativa.

Assim, em momento algum a Lei estabelece a perícia prévia como condição de procedibilidade e deferimento do pedido; ao contrário, de forma clara, fixa as condições que devem ser atendidas pelo devedor (art. 48) e os documentos imprescindíveis que devem instruir sua petição inicial (art. 51); e, categoricamente, impõe ao juiz, estando em termos a documentação, o deferimento do processamento.

Conforme inclusive ressaltado pelos doutrinadores ULHOA, AYOUB e CAVALLI, a análise feita pelo juiz é formal, pois com base na documentação acostada, em especial das demonstrações contábeis, deverá deferir ou não o processamento do pedido de recuperação judicial, não podendo proceder à análise econômico-financeira do devedor, muito menos da eficácia do procedimento de recuperação judicial, o que se coaduna com o disposto no Enunciado nº 46 da I Jornada de Direito Comercial do CJF, bem como o entendimento firmado pelo Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro.

Note-se que a argumentação de que o juiz não tem conhecimentos técnicos é falaciosa, pois ele não terá de produzir as demonstrações, mas tão somente delas extrair as informações sobre a saúde econômico-financeira do devedor e, para tanto,

conforme restou consignado neste trabalho, precisará de simples conhecimentos contábeis, assimilados até mesmo pela prática como este tipo de processo.

A Lei imputou ao devedor o ônus da prova, exigindo a instrução da petição inicial com as demonstrações contábeis; possibilitando, assim, ao juiz na fase postulatória (e aos credores na fase deliberativa) averiguar a alegada situação de crise e, com isso, se o devedor tem interesse processual. As demonstrações contábeis são o elemento de prova e, como tal, deverão ser analisadas pelo juiz, e não por um perito.

Por outro lado, o fato de a empresa está fechada, por si só, não é motivo para o indeferimento do pedido de recuperação, porquanto, em última análise, o objetivo no salvamento da empresa tem caráter prospectivo, e não apenas imediato. Em caso de sucesso da recuperação, todos os benefícios sociais voltarão. Este é o propósito da Lei.

E, de mais a mais, o deferimento não se confunde com a concessão da recuperação judicial que, em regra, só ocorrerá se aprovado o plano de recuperação judicial pelos credores, conforme o disposto no art. 58 da Lei, estando sujeito apenas ao controle judicial de legalidade e de abuso de direito (Enunciados nº 44 e 45 da I Jornada de Direito Comercial do CJF).

Nessa esteira, afigura-se desarrazoada, ilegal e inconstitucional, por ferir o procedimento de recuperação judicial previsto na Lei nº 11.101/2005 e, com isso, o princípio do devido processo legal, a determinação de perícia prévia como condição de procedibilidade e de deferimento do processamento do pedido de recuperação judicial.

Salta aos olhos a inversão do que seria o propósito da Lei nº 11.101/2005, pois ao argumento de não ter conhecimento técnico, parte-se do pressuposto de que todo devedor em situação de crise econômico-financeira que bate às portas do Poder Judiciário, mesmo cumprindo todos os requisitos e acostando a documentação prevista na Lei, age de má-fé visando causar prejuízo aos seus credores (e não, verdadeiramente, superar a crise e, com isso, salvar sua empresa);

o que justificaria, segundo a prática adotada em São Paulo, a decisão de condicionar o deferimento do pedido de recuperação judicial à perícia prévia.

Em que pese a obviedade, até que se prove o contrário, a boa-fé do autor devedor é presumida, sendo, inclusive, um dos deveres processuais, tanto no revogado CPC/73 (art. 14) quanto no CPC/15 (art. 5º).

Anote-se, ademais, que a Lei não faculta ao magistrado a prerrogativa de verificar a **viabilidade** financeira, econômica e comercial da empresa, pois, conforme acima enfatizado, trata-se do exercício de um direito subjetivo do devedor, a ser analisado pelos seus credores em assembléia geral, conforme o disposto no art. 73, inc. I, da Lei nº 11.101/2005, e não pelo juiz, que no processo de recuperação judicial tem atuação condicionada a, num primeiro momento, verificar o aspecto formal, vale dizer, se o devedor cumpriu os requisitos da Lei, e, num segundo momento, uma vez aprovado o plano de recuperação pelos credores, proferir sentença concedendo a recuperação (art. 58 da Lei).

É que o Poder Judiciário, por meio do juiz, atua como um **intermediário na negociação** entre o devedor e seus os credores, dando segurança jurídica e tentando viabilizar, nos termos da Lei, uma saída da crise e, assim, a preservação da empresa e dos benefícios sociais decorrentes de sua atividade. A solução que não foi dada de forma extrajudicial pelo mercado passa a ser buscada perante o Poder Judiciário, que poderá, inclusive, conceder a recuperação judicial com base num plano de recuperação aprovado de forma não unanimidade, conforme o disposto no art. 58, § 1º, da Lei.

Cumprido ressaltar, ainda, que os efeitos do deferimento do processamento da recuperação judicial é uma **opção legislativa**, não podendo o magistrado se valer disso para modificar o procedimento legal e exigir perícia prévia; primeiro, por ser desnecessária, ante a juntada das demonstrações contábeis; segundo, pelo custo da prova e, sobretudo, pelo tempo de sua produção, visto que poderá inviabilizar a recuperação, conforme restou consignado na decisão do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro.

Posto isso, não há como validar juridicamente os fundamentos da decisão que condiciona o deferimento do processamento do pedido de recuperação judicial à realização de perícia prévia.

10 FONTES DE CONSULTAS

10.1 FONTES JURISPRUDENCIAIS

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO RIO DE JANEIRO

E DEMAIS TRIBUNAIS DE JUSTIÇA

10.2 FONTES DOUTRINÁRIAS

I JORNADA DE DIREITO COMERCIAL DO CONSELHO DA JUSTIÇA FEDERAL – CJF.

COELHO, Fábio Ulhoa. **Curso de direito comercial: direito de empresa**. Vol. 3. 14. ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

COELHO, Fábio Ulhoa. **Comentários à lei de falências e de recuperação de empresas**. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

RAMOS, André Luiz Santa Cruz. **Manual de Direito Comercial**, 26ª edição, 2014.

AYOUB, Luiz Roberto; CAVALLI, Cássio. **A Construção Jurisprudencial da Recuperação Judicial de Empresas**. Editora Forense, 2013.

SALOMÃO, Luis Felipe; SANTOS, Paulo Penalva. **Recuperação Judicial, Extrajudicial e Falência – Teoria e Prática**. Editora Forense, 2012.

VALOR ECONÔMICO. **Juízes estão mais exigentes na análise de pedidos de recuperação**. Disponível em: <http://www.ntwcontabilidade.com.br/noticias/juizes->

[estao-mais-exigentes-na-analise-de-pedidos-de-recuperacao-valor-economico/](#).

CONJUR. **Com perícia prévia, juiz reduz em 30% número de casos de recuperação judicial.** Disponível em: <http://www.conjur.com.br/2016-mar-19/pericia-previa-juiz-reduz-recuperacoes-judiciais-30>

MIGALHAS. **O deferimento da recuperação judicial.** Disponível em: <http://www.migalhas.com.br/dePeso/16,MI174974,21048-O+deferimento+da+recuperacao+judicial>

LINKED IN. **Recuperação Judicial: A perícia prévia para a decisão do deferimento do processamento.** Disponível em : <https://www.linkedin.com/pulse/recupera%C3%A7%C3%A3o-judicial-magistrado-paulista-determina-em-barros-vieira-1>

BUREAUX JURÍDICO ASSOCIADOS: **Magistrado paulista determina perícia em todos os processos.** Disponível em : <http://alfonsin.com.br/magistrado-paulista-determina-percia-em-todos-os-processos/>