

MINISTRO EDSON FACHIN
DESEMBARGADOR CARLOS HENRIQUE ABRÃO
PROFESSOR RUBENS EDMUNDO REQUIÃO
COORDENADORES

O MODERNO DIREITO EMPRESARIAL NO SÉCULO XXI

Estudos em homenagem ao
centenário de Rubens Requião

AUTORES

ALFREDO DE ASSIS GONÇALVES NETO	EROS ROBERTO GRAU
ANGÉLICA ARRUDA ALVIM	JORGE LOBO
ARNALDO RIZZARDO	LUIZ EDSON FACHIN
ARNALDO RIZZARDO FILHO	LUIZ INÁCIO VIGIL NETO
ARNOLDO WALD	LUIZ OSÓRIO MORAES PANZA
ARTHUR MIGLIARI JÚNIOR	MARCOS WACHOWICZ
BRUNO MIRAGEM	NEWTON DE LUCCA
CARINE RIZZARDO	RAFAEL CAMPOS SOARES DA FONSECA
CARLOS ALBERTO FARRACHA DE CASTRO	RAQUEL SZTAJN
CARLOS HENRIQUE ABRÃO	RENATA MOTA MACIEL DEZEM
CARLOS ROBERTO CLARO	RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA
EDUARDO ARANHA FERREIRA	RUBENS EDMUNDO REQUIÃO
EDUARDO ARRUDA ALVIM	RUY ROSADO DE AGUIAR JÚNIOR
ERONIDES APARECIDO RODRIGUES DOS SANTOS	SANDRO MANSUR GIBRAN

GZ
EDITORA

Rio de Janeiro
2018

1ª edição – 2018

© Copyright

Alfredo de Assis • Gonçalves Neto • Angélica Arruda Alvim • Arnaldo Rizzardo • Arnaldo Rizzardo Filho • Arnoldo Wald • Arthur Migliari Júnior • Bruno Miragem • Carine Rizzardo • Carlos Alberto Farracha de Castro • Carlos Henrique Abrão • Carlos Roberto Claro • Eduardo Aranha Ferreira • Eduardo Arruda Alvim • Eronides Aparecido Rodrigues dos Santos • Eros Roberto Grau • Jorge Lobo • Luiz Edson Fachin • Luiz Inácio Vigil Neto • Luiz Osório Moraes Panza • Marcos Wachowicz • Newton De Lucca • Rafael Campos Soares da Fonseca • Raquel Sztajn • Renata Mota Maciel Dezem • Ricardo Villas Bôas Cueva • Rubens Edmundo Requião • Ruy Rosado de Aguiar Júnior • Sandro Mansur Gibran

CIP – Brasil. Catalogação-na-fonte.

Sindicato Nacional dos Editores de Livros, RJ.

M694

O moderno direito empresarial no século XXI: estudos em homenagem ao centenário de Rubens Requião / Alfredo de Assis Gonçalves Neto ... [et al.] ; coordenação Edson Fachin, Carlos Henrique Abrão, Rubens Edmundo Requião. - 1. ed. - Rio de Janeiro : LMJ Mundo Jurídico, 2018. 382 p.; 24 cm.

Inclui índice

ISBN 978-85-9524-026-1

1. Direito empresarial - Brasil. I. Gonçalves Neto, Alfredo de Assis. II. Fachin, Edson. III. Abrão, Carlos Henrique. IV. Requião, Rubens Edmundo. IV. Título.

17-44932

CDU: 347.7(81)

O titular cuja obra seja fraudulentamente reproduzida, divulgada ou de qualquer forma utilizada poderá requerer a apreensão dos exemplares reproduzidos ou a suspensão da divulgação, sem prejuízo da indenização cabível (art. 102 da Lei nº 9.610, de 19.02.1998).

Quem vender, expuser à venda, ocultar, adquirir, distribuir, tiver em depósito ou utilizar obra ou fonograma reproduzidos com fraude, com a finalidade de vender, obter ganho, vantagem, proveito, lucro direto ou indireto, para si ou para outrem, será solidariamente responsável com o contrafator, nos termos dos artigos precedentes, respondendo como contrafatores o importador e o distribuidor em caso de reprodução no exterior (art. 104 da Lei nº 9.610/98).

As reclamações devem ser feitas até noventa dias a partir da compra e venda com nota fiscal (interpretação do art. 26 da Lei nº 8.078, de 11.09.1990).

Reservados os direitos de propriedade desta edição pela
EDITORA GZ

Av. Erasmo Braga, 299 – sala 202
CEP: 20020-000 – Rio de Janeiro – RJ
Tels.: (0XX21) 2240-1406 / 2240-1416 – Fax: (0XX21) 2240-1511
contato@editoragz.com.br
www.editoragz.com.br

Impresso no Brasil
Printed in Brazil

A CONTINUIDADE DOS NEGÓCIOS NA FALÊNCIA À LUZ DA LEI Nº 11.101/2005

Carlos Alberto Farracha de Castro

INTRODUÇÃO

Com efeito,¹ a falência a ninguém deve beneficiar. Pelo contrário. Entretanto, insensível regulamenta-la de modo (i) a minorar os prejuízos à sociedade em geral, (ii) preservar o crédito e (iii) evitar fraudes. Afinal, caso inexistisse a tutela da falência, inexoravelmente, alguns credores se beneficiaram em detrimento de outros, uma vez que o patrimônio remanescente do falido serviria tão somente para honrar alguns credores com maior poderio econômico, a exemplo dos bancos e grandes empresários; deixando os demais credores desabrigados. Dentre esses, em especial, os trabalhadores, geralmente os mais necessitados. De outro lado, caso o empresário insolvente permanecesse indefinidamente em atividade, sem qualquer possibilidade de reversão de sua crise econômica, por óbvio, estenderia efeitos de sua crise aos demais agentes econômicos, nada impedindo a instauração de uma crise sistêmica.

Esse malsinado cenário exige que o legislador tutele a falência, sem olvidar que a consolidação da empresa, como fonte de geração de empregos e arrecadação de impostos, dentre outros atributos, propiciou que a legislação da insolvência anteriormente pautada em um caráter eminentemente liquidatário e punitivo fosse substituída para um viés de preservação de empresa².

Inegável, mesmo assim, que os credores são os destinatários do processo de falência. Afinal, por intermédio da liquidação do ativo, pagar-se-á todos os credores, ainda que proporcionalmente. Portanto, nada impede que buscando a otimização dos ativos e, por via de consequência, uma maior satisfação dos credores, observado o

1 Esse texto, escrito em homenagem – justa e merecida – ao professor Rubens Requião, é uma versão inédita, porém, acompanhada da revisão e atualização de alguns pontos da dissertação de mestrado na UFPR, denominada o Regime Jurídico das Empresas em dificuldades financeiras.

2 Sobre o desenvolvimento histórico da falência, ver, dentre outros: REQUIÃO, Rubens. *Curso de Direito Falimentar*. v. 1. 17ª ed. São Paulo: Editora Saraiva, 1998; LACERDA, José Candido Sampaio de. *Manual de Direito Falimentar*. 14 ed.. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1999; CORDEIRO, António Menezes. Introdução ao Direito da Insolvência. *O Direito*, Lisboa, v. III, ano 137, III, p. 465-506, 2005; CLARO, Carlos Roberto. *Recuperação judicial: sustentabilidade e função social da empresa*. São Paulo: LTr, 2009, p. 79 e ss.

caso concreto, se torne indispensável a continuidade dos negócios, em que pese a decretação da falência.

Aqui, pois, reside a preocupação e desafio do presente estudo, sem olvidar que o Professor Rubens Requião, em sua trajetória acadêmica e profissional, não só se preocupou com a temática³ como trouxe subsídios de grande valia com o intuito de solucionar os conflitos e dúvidas derivadas prática forense. Aliás, nesse particular, não se pode deixar de consignar que o legislador brasileiro, por ocasião do advento da Lei nº 11.101/2005, embora no artigo 99, parágrafo XI⁴, autorize excepcionalmente essa prática, deixou de regulamentar o procedimento de continuidade dos negócios da falida, a exemplo do que sucedia no artigo 74 e seguintes do revogado Decreto-lei n.7.611/45. Assim procedeu, *quiçá* pelo fato que o procedimento anterior embora lacônico, paradoxalmente era burocrático⁵, chegando ao exagero de exigir prestação de contas semanal nos autos (os quais eram físicos) sem qualquer razoabilidade para tanto, de tal sorte, que os processos se avolumavam em milhares de folhas e documentos desconexos, sem qualquer controle efetivo e real da atividade desempenhada pela falida, afastando-se, pois, de sua finalidade.

Destarte, essa aparente omissão da Lei n.11.101/2005 não impede a utilização do instituto com o intuito de otimizar a preservação dos ativos, minorando os efeitos da crise. Para Henrique Vaz Duarte, “é insofismável que a ideia de manutenção da atividade da empresa falida está diretamente conectada com o propósito de venda global, na expectativa da busca do melhor preço de venda e do maior reembolso aos credores concursais”⁶. Em outras palavras,

3 Nesse particular, registre-se que a Lei nº 11.101/2005 revogou o Decreto-lei nº 7.661/45 e, por conseguinte positivou em definitivo o princípio da preservação da empresa, a separação dos conceitos de empresa e de empresário, a recuperação das sociedades e empresários recuperáveis, separação da sorte do empresário da empresa, participação ativa dos credores, maximização do valor dos ativos do falido, dentre outros. Para se ter uma ideia do pioneirismo dos estudos do saudoso Professor Rubens Requião, em 08/03/1974 (isso mesmo, trinta e um anos antes do advento da atual lei de falências), em memorável palestra proferida no Instituto dos Advogados do Brasil, sobre a temática em questão, já sustentava que, “o tema da recuperação econômica da empresa insolvente, sob controle judicial contraposta à álgida e insensível liquidação falimentar à outrance, constitui, sem dúvida, o mais fascinante tema do Direito Falimentar” (in RDM 14/25, Nova Séria)

4 “Art. 99. Parágrafo XI: pronunciar-se-á a respeito da continuação provisória das atividades do falido com o administrador ou da lacração do estabelecimento, observado o disposto no art. 109 desta Lei”.

5 Nesse sentido a opinião de Adalberto SIMÃO FILHO: “O instituto da continuação do negócio previsto no direito anterior através do art. 74 estava eivado de burocracia e procedimentos que, por vezes, afastava a sua própria possibilidade econômica” (SIMÃO FILHO, Adalberto. Comentários aos Artigos 94 ao 101. In: DE LUCCA, Newton; SIMÃO FILHO, Adalberto (coord.). *Comentários à Nova Lei de Recuperação de Empresas e de Falências*. São Paulo: Quartier Latin, 2005, p. 445).

6 DUARTE, Henrique Vaz. A continuidade produtiva na falência. In: _____. *Questões sobre Recuperação e Falência*. 2ª ed. Coimbra: Livraria Almeida, 2004, p. 111.

a continuação provisória das atividades do falido pode ser justificada por razões de várias ordens, dentre as quais: (i) finalizar algum empreendimento ou operação em curso, cujo término possa aliviar as perdas do falido; (ii) exercer atividade socialmente relevante, como as relacionadas à área de saúde; ou, ainda, (iii) facilitar a venda do estabelecimento empresarial em funcionamento, evitando a perda completa do chamado *going concern value* que rapidamente se esvai com a paralisação das atividades, preservando o que sobrou do valor de mercado da marca ou do nome empresarial do falido.⁷

Esse texto pretende contribuir para a concretização adequada e justa da continuidade dos negócios na falência, tratada em um isolado inciso da atual legislação (Art.99, XI da LREF). Em que pese a dificuldade da temática eleita, no mínimo, acredita-se que propiciará o debate e, por via de consequência, realçar a importância desse assunto, mesmo porque habitual na prática forense, embora tímido em nossa doutrina⁸.

FINALIDADE DA CONTINUIDADE DOS NEGÓCIOS NA FALÊNCIA

Com efeito, o artigo 74 do revogado Decreto-lei nº7.661/45⁹, possibilitava a continuidade dos negócios do empresário falido. Essa permissão foi mantida pelo artigo 99, XI da atual Lei nº 11.101/2005, embora agora sem descrever um procedimento específico.

Em primeiro lugar é preciso esclarecer, que não se pretende aqui discutir a natureza jurídica da continuidade dos negócios do falido¹⁰, ou seja, (i) de liquidação, (ii) de escopo meramente conservatório ou (iii) de atos de administração. Na verdade, procura-se analisar a função da continuidade dos negócios na falência.

Com efeito, em regra, a falência acarreta a imediata paralisação das atividades. Entretanto, a

interrupção brusca do giro comercial da casa pode, porém, trazer ao falido, como à própria massa, irreparável prejuízo, especialmente se se trata de estabelecimento em que a freguesia constitui a parte mais importante, e tais são as casas de venda a retalho, cafés, espetáculos públicos, etc., etc.

7 SCALZILLI, João Pedro; SPINELLI, Luis Felipe; TELLECHEA, Rodrigo. *Recuperação de empresas e falência: teoria e prática na Lei nº 11.101/2005*. São Paulo: Almedina, 2016, p. 471.

8 Nesse particular, exceção à regra foi a monografia apresentada ao concurso de livre docência na USP do Professor Nelson Abrão, denominada a "A Continuação do Negócio na Falência", posteriormente revisada, ampliada e atualizada por Carlos Henrique ABRÃO, a saber: ABRÃO, Nelson. *A Continuação do Negócio na Falência*. 2ª ed.. São Paulo: Leud Editora, 1998.

9 Art. 74 do revogado Decreto-lei n.7.661/1945: "O falido pode requerer a continuação do seu negócio; ouvidos o síndico e o representante do Ministério Público sobre a conveniência do pedido, o juiz, se deferir, nomeará, para geri-lo, pessoa idônea, proposta pelo síndico".

10 A respeito da natureza jurídica da continuidade na falência consultar: ABRÃO, *op. cit.*, capítulo III.

Para garantir a permanência da freguesia, (...), a lei, como medida conservatória, permite-lhe a continuação do negócio mediante certas cautelas.¹¹

Inegável, destarte, a função da preservação da empresa extraída da continuidade dos negócios da falida. Nesse sentido era a opinião de Nelson Abrão, no sentido que

o prosseguimento da atividade na falência tem como escopo possibilitar a preservação da empresa e evitar a desintegração do estabelecimento. Reveste-se o assunto de grande importância, a ponto de se constituir na preocupação prevalecente do moderno Direito Falimentar.¹²

Não se pode deixar de registrar que dentre os objetivos da continuidade dos negócios na falência encontra-se a manutenção dos empregos, resultado da efetivação material do princípio constitucional da busca do pleno emprego, o que também se coaduna com os interesses dos credores. Afinal, caso os credores não recebem seus créditos, enfrentarão dificuldades, o que pode ocasionar a demissão de funcionários, em verdadeira cadeia sucessiva. Portanto, nessa hipótese, em tese, também, existirá duplo prejuízo aos funcionários, ou seja, não só aqueles que laboraram para o falido, como para os que trabalham para os credores, os quais não recebendo os seus créditos junto ao falido, também, serão obrigados a demitir seus funcionários.

Destarte, a continuidade dos negócios na falência, também, deve pautar-se no interesse dos credores. Ou seja, deve visar o pagamento dos credores, e não apenas a simples continuidade dos negócios. Logo, o desenvolvimento das atividades, além da manutenção dos empregos, deve destinar-se a liquidação dos débitos anteriormente, existentes, nada autorizando o aumento do passivo.

Percebe-se, pois, que a continuidade dos negócios na falência, de um lado, pode possibilitar uma leitura no sentido de concretização do princípio constitucional da preservação da empresa¹³ e, de outro lado, a maximização dos ativos, de modo a diminuir o prejuízo causado aos credores, inclusive funcionários, com a insolvência do empresário falido.

Inegável, no entanto, que a condição essencial para o deferimento da continuidade dos negócios na falência é o interesse e a proteção dos credores em geral, de modo que possibilite a preservação e valorização dos ativos, mesmo que não venha a ser possível a reversão da crise econômico ou financeira¹⁴ enfrentada pelo falido. Nessa linha é o posicionamento de Rubens Requião:

11 CARVALHO DE MENDONÇA, José Xavier. *Tratado de Direito Comercial*. v. VIII. 7ª ed.. Rio de Janeiro: Livraria Freitas Bastos, 1962, p. 94.

12 ABRÃO, Nelson. *Curso de Direito Falimentar*. 5ª ed.. São Paulo: Leud Editora, 1997, p. 212.

13 Sobre o princípio constitucional da preservação da empresa, dentre outros, ver: FARRACHA DE CASTRO, Carlos Alberto, *A preservação da empresa no Código Civil*. Curitiba: Juruá Editora, 2008.

14 Importante aqui destacar a diferença entre crise econômica e crise financeira, sendo que para tanto, fazemos nossas as palavras de Fábio Ulhoa COELHO: "Por crise econômica deve-se entender

Em muitos casos, dadas as peculiaridades do negócio do falido, a sua completa paralisação importa em maiores prejuízos para os credores. A inatividade da maquinária de um estabelecimento industrial, por longo tempo, requer grandes despesas de conservação, e sua improdutividade agrava as despesas da massa, com seu enfraquecimento econômico. Outras vezes, tendo a falência atingido a empresa em normal atividade, é desaconselhável a suspensão da sua atividade inopinadamente, tendo um volume de produtos a acabar. A lei, por isso, admite a continuação do negócio do falido, consideradas as circunstâncias e admitida sua conveniência, pelo juiz.¹⁵

A continuidade dos negócios na falência, portanto, deve ser aplicada em caráter excepcional e sempre obrigatoriamente por um curto espaço temporal, de modo que os ativos do falido sejam preservados e otimizados, com a alienação dos bens auferindo valores superiores ao que seria alcançado, caso imediatamente encerrada as atividades. Contudo, não se pode deixar de registrar que o deferimento da continuidade dos negócios não implica em suspensão dos atos e procedimentos inerentes ao processo falimentar, muito menos a alienação dos ativos.¹⁶ O que se deve avaliar, caso

a retração considerável negócios desenvolvidos pela sociedade empresária. Se os consumidores não mais adquirem igual quantidade de produtos ou serviços oferecidos, o empresário varejista pode sofrer queda de faturamento (não sofre, a rigor, só no caso de majorar seus preços). Em igual situação está o atacadista, o industrial ou o fornecedor de insumos que vêem reduzidos os pedidos dos outros empresários. A crise econômica pode ser generalizada, segmentada ou atingir especificamente uma empresa; o diagnóstico preciso do alcance do problema é indispensável para a definição das medidas de superação do estado crítico. Se o empreendedor avalia estar ocorrendo retração geral da economia, quando, na verdade, o motivo da queda das vendas está no atraso tecnológico do seu estabelecimento, na incapacidade de sua empresa competir, as providências que adotar (ou que deixar de adotar) podem ter o efeito de ampliar a crise em vez de combatê-la. A crise *financeira* revela-se quando a sociedade empresária não tem caixa para honrar seus compromissos. É a crise de liquidez. As vendas podem estar crescendo e o faturamento satisfatório – e, portanto, não existir crise econômica –, mas a sociedade empresária ter dificuldades de pagar suas obrigações, porque ainda não amortizou o capital investido nos produtos mais novos, está endividada em moeda estrangeira e foi surpreendida por uma crise cambial ou o nível de inadimplência na economia está acima das expectativas. A exteriorização jurídica da crise financeira é a impontualidade. Em geral, se a sociedade empresária não está também em crise econômica e patrimonial, ela pode superar as dificuldades financeiras por meio de operações de desconto em bancos das duplicatas ou outros títulos representativos de créditos derivados das vendas ou contraindo mútuo bancário mediante a outorga da garantia real sobre bens do ativo. Se estiver elevado o custo do dinheiro, contudo, essas medidas podem acentuar a crise financeira, vindo a comprometer todo os esforços de ampliação de venda e sacrificar reservas imobilizadas.” (COELHO, Fábio Ulhoa. *Curso de Direito Comercial*. v. 3. São Paulo: Saraiva, 2000, p. 211).

15 REQUIÃO, Rubens. *Curso de Direito Falimentar*. v. 1. São Paulo: Editora Saraiva, 1975, p. 229.

16 Nesse sentido a opinião de Alexandre de Soveral MARTINS, ainda que sob a égide da legislação portuguesa: “a administração da massa insolvente pelo devedor não afasta todo o regime do processo de insolvência e não impede o seu andamento. Pelo contrário. Haverá, por exemplo,

tal individualismo é retrógrado, e não condiz com a evolução do direito, quando se depara com interesses coletivos que integram o conceito moderno de empresa. Reagindo contra esse critério exclusivista que atribui unicamente ao falido essa iniciativa, o direito falimentar moderno, em outros países, transfere ao síndico ou aos credores a iniciativa de solicitá-la ao juiz.

Coincidência ou não com o pensamento de Rubens Requião, a atual legislação, isto é, o parágrafo IX, do artigo 99, da Lei nº 11.101/2005, não confere legitimidade exclusiva ao falido para a pleitear a continuidade dos negócios. Pelo contrário, reza o aludido dispositivo que “a sentença que decretar a falência do devedor, dentre outras determinações, pronunciar-se-á a respeito da continuação provisória das atividades do falido com o administrador judicial ou da lacração dos estabelecimentos”.

Percebe-se, pois, que aludido dispositivo confere poderes ao Juiz de deliberar sobre a continuidade provisória das atividades na falência ou lacração dos estabelecimentos²¹, o que, contudo, não afasta a legitimidade ativa do falido postular a continuidade dos negócios, ainda que sob a supervisão do administrador judicial.

Nada impede, outrossim, que tal pretensão seja exercida pelos empregados e demais credores, vez que se constituem os maiores prejudicados com a declaração de falência. Do mesmo modo, são os maiores interessados na reorganização e recuperação da empresa falida, como forma de receberem seus créditos, o mais breve possível, quando senão de forma integral. Portanto, nada justifica a proibição de impedi-los de solicitar a continuidade do negócio da empresa falida. Aliás, a possibilidade dos credores postularem a continuidade das atividades da falida, ainda que por intermédio da constituição de uma nova sociedade e, conseqüente arrendamento do estabelecimento comercial encontra respaldo no artigo 145 da Lei nº 11.101/45²², razão pela qual, deve ser prestigiada, pois como bem esclarece Manoel Justino Bezerra Filho, “em diversos casos os próprios empregados, normalmente agregados em cooperativa, passaram a cuidar da empresa, propiciando o regular prosseguimento das atividades”²³

21 Nesse sentido a opinião de Ricardo NEGRÃO, o qual sustenta que “não há vedação a que o magistrado, antevendo a necessidade de prosseguimento das atividades empresariais ou a consolidação de certo negócio, permita ao administrador judicial que prossiga com os atos necessários à sobrevivência da empresa” (NEGRÃO, Ricardo. *Manual de direito comercial e de empresa*. 3 ed.. São Paulo: Saraiva, 2008, p. 318).

22 Art. 145 da Lei nº 11.101/2005. O Juiz homologará qualquer outra modalidade de realização do ativo, desde que aprovada pela assembleia-geral de credores, inclusive com a constituição de sociedade de credores ou dos empregados do próprio devedor, com a participação, se necessária, dos atuais sócios ou de terceiros. (...) Parágrafo 2º. No caso de constituição da sociedade formada por empregados do próprio devedor, estes poderão utilizar créditos derivados da legislação do trabalho para a aquisição ou arrendamento da empresa.

23 BEZERRA FILHO, Manoel Justino. *Lei de recuperação de empresas e falência: Lei nº 11.101/2005: comentada, artigo por artigo*. 10 ed.. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014, p. 324.

dados aos quais nos referimos são de ordem social ou de valores e integram a própria idéia de direito e de justiça; são também mutantes e dinâmicos porque andam parelho com a evolução do ser social. Essa transformação é constante necessária para a corporificação do Direito vivo.¹⁷

É preciso esclarecer que quando nos reportamos a lacunas, aludimos as lacunas legislativas derivadas da vida social, produzidas pelo progresso da sociedade, ou seja, concernente ao caso concreto, e não lacunas do direito, porque o direito é sem lacunas¹⁸

Nesse cenário, buscar-se-á algumas alternativas, com o intuito de contribuir para a efetividade da continuidade dos negócios na falência.

DESENVOLVIMENTO DAS ATIVIDADES DA EMPRESA FALIDA

A continuação provisória na falência previsto no artigo 99, IX da Lei nº 11.101/2005, encontra referência legislativa no artigo 74 do revogado Decreto-lei nº 7.661/45. Aliás, por intermédio de uma interpretação gramatical¹⁹ desse revogado dispositivo, concluía-se que somente o falido detêm legitimidade para requerer a continuidade dos negócios da empresa falida²⁰. Esse posicionamento simplista, no entanto, encontrava crítica na abalizada doutrina, notadamente do Professor Rubens Requião, o qual sustentava que

17 SANTANA, Jair Eduardo. *Limites da Decisão Judicial na Colmatação de Lacunas*. Belo Horizonte: Editora Del Rey, 1998, p. 44.

18 Sobre a matéria Maria Helena DINIZ observa que "é lacunoso o direito porque, como salientamos, a vida social apresenta nuances infinitas na conduta compartilhadas, problemas surgem constantemente, mudam-se as necessidades com os progressos, de maneira que impossível seria que as normas jurídicas regulamentassem toda a sorte de comportamento, mas é, concomitantemente, sem lacunas porque o próprio dinamismo do Direito mobiliza soluções que serviriam de base para qualquer decisão, seja ela do órgão jurisdicional, seja ela do Poder Legislativo, assim sendo sempre haverá um direito para quaisquer relações que se instaurarem no convívio social, por mais intrincadas, heterogêneas ou excêntricas" (DINIZ, Maria Helena. *As Lacunas do Direito*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1981, p. 100-101).

19 A respeito da interpretação gramatical LUÍS ROBERTO BARROSO adverte que: "Embora o espírito da norma deva ser pesquisado a partir de sua letra, cumpre evitar o excesso de apego, que pode conduzir à injustiça, à fraude e até ao ridículo" (BARROSO, Luís Roberto. *Interpretação e Aplicação da Constituição: fundamentos de uma dogmática constitucional transformadora*. São Paulo: Editora Saraiva, 1996, p. 120). E acrescenta, com apoio em julgado do Supremo Tribunal Federal: "Em passagem deliciosamente espirituosa o ex-Ministro Luiz Gallotti, do Supremo Tribunal Federal, ao julgar um recurso extraordinário naquela eg. Corte, assinalou: "De todas, a interpretação literal é a pior. Foi por ela que Clélia, na Chartreuse de Parme, de Stendhal, havendo feito um voto a Nossa Senhora de que não mais veria seu amante Fabrício, passou a recebê-lo na mais absoluta escuridão, supondo que assim estaria cumprindo o compromisso" (*Idem*).

20 Nesse sentido, dentre outros: LOPES, Renan Kfury. *Roteiro do Síndico da Falência – Doutrina, Prática e Legislação*. Belo Horizonte: Editora Del Rey, 1999, p. 58;

tal individualismo é retrógrado, e não condiz com a evolução do direito, quando se depara com interesses coletivos que integram o conceito moderno de empresa. Reagindo contra esse critério exclusivista que atribui unicamente ao falido essa iniciativa, o direito falimentar moderno, em outros países, transfere ao síndico ou aos credores a iniciativa de solicitá-la ao juiz.

Coincidência ou não com o pensamento de Rubens Requião, a atual legislação, isto é, o parágrafo IX, do artigo 99, da Lei nº 11.101/2005, não confere legitimidade exclusiva ao falido para a pleitear a continuidade dos negócios. Pelo contrário, reza o aludido dispositivo que “a sentença que decretar a falência do devedor, dentre outras determinações, pronunciar-se-á a respeito da continuação provisória das atividades do falido com o administrador judicial ou da lacração dos estabelecimentos”.

Percebe-se, pois, que aludido dispositivo confere poderes ao Juiz de deliberar sobre a continuidade provisória das atividades na falência ou lacração dos estabelecimentos²¹, o que, contudo, não afasta a legitimidade ativa do falido postular a continuidade dos negócios, ainda que sob a supervisão do administrador judicial.

Nada impede, outrossim, que tal pretensão seja exercida pelos empregados e demais credores, vez que se constituem os maiores prejudicados com a declaração de falência. Do mesmo modo, são os maiores interessados na reorganização e recuperação da empresa falida, como forma de receberem seus créditos, o mais breve possível, quando senão de forma integral. Portanto, nada justifica a proibição de impedi-los de solicitar a continuidade do negócio da empresa falida. Aliás, a possibilidade dos credores postularem a continuidade das atividades da falida, ainda que por intermédio da constituição de uma nova sociedade e, conseqüente arrendamento do estabelecimento comercial encontra respaldo no artigo 145 da Lei nº 11.101/45²², razão pela qual, deve ser prestigiada, pois como bem esclarece Manoel Justino Bezerra Filho, “em diversos casos os próprios empregados, normalmente agregados em cooperativa, passaram a cuidar da empresa, propiciando o regular prosseguimento das atividades”²³

21 Nesse sentido a opinião de Ricardo NEGRÃO, o qual sustenta que “não há vedação a que o magistrado, antevendo a necessidade de prosseguimento das atividades empresariais ou a consolidação de certo negócio, permita ao administrador judicial que prossiga com os atos necessários à sobrevivência da empresa” (NEGRÃO, Ricardo. *Manual de direito comercial e de empresa*. 3 ed.. São Paulo: Saraiva, 2008, p. 318).

22 Art. 145 da Lei nº 11.101/2005. O Juiz homologará qualquer outra modalidade de realização do ativo, desde que aprovada pela assembleia-geral de credores, inclusive com a constituição de sociedade de credores ou dos empregados do próprio devedor, com a participação, se necessária, dos atuais sócios ou de terceiros. (...) Parágrafo 2º. No caso de constituição da sociedade formada por empregados do próprio devedor, estes poderão utilizar créditos derivados da legislação do trabalho para a aquisição ou arrendamento da empresa.

23 BEZERRA FILHO, Manoel Justino. *Lei de recuperação de empresas e falência: Lei nº 11.101/2005: comentada, artigo por artigo*. 10 ed.. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014, p. 324.

ADMINISTRAÇÃO DA MASSA FALIDA

Com efeito, na Lei nº 11.101/2005, a administração da falência é exercida pelo administrador judicial, muito embora faculte a constituição do comitê de credores (art.26 e 27 da LREF) e da assembleia de credores (art.35 da LREF) para colaborar e fiscalizar à administração judicial, tudo sob a supervisão do Juiz. Interpretando esses dispositivos, verifica-se que incumbe ao administrador judicial²⁴ conduzir a continuação provisória dos negócios na falência.

Nada impede que o administrador judicial, mediante prévia autorização judicial, monte uma equipe para conduzir a continuidade provisória dos negócios na falência, inclusive indicando um gestor para permanecer diuturnamente no estabelecimento, enquanto realiza outros atos de gestão e de condução do processo falimentar, como análise do ativo e passivo da massa falida, reuniões com os credores e demais interessados, participações em audiências, elaboração das defesas e recursos processuais, dentre outros.

A lei anterior, isto é, o artigo 74 e seguintes do revogado Decreto-lei nº 7.661/1945 exigia a nomeação de um gestor judicial, além de prestação de contas semanais nos autos, acompanhada de toda a documentação contábil. Tratava-se de exigências e procedimentos burocrático que na maioria dos casos, inviabilizava a possibilidade de recuperação do negócio. Agora não. Incumbe ao administrador constituir sua equipe, inclusive indicando gestor judicial, sem prejuízo da colaboração do falido, desde que não exerça a gestão imediata e direta do negócio. Quanto ao falido é possível simples auxílio e colaboração.

A remuneração do gestor e demais colaboradores será fixada pelo Juiz, observadas as condições e peculiaridades da massa. Em outras palavras,

os contratos são de emprego, e estarão sujeitos às normas da Consolidação das Leis do Trabalho. Serão firmados em nome da massa falida, que é a entidade empregadora. Esse contato, tratando-se de antigo empregado da empresa falida, não constitui novo contrato de trabalho, mas prosseguimento das relações empregatícias anteriores.²⁵

24 O administrador judicial não é representante do falido, e tampouco dos credores. Na verdade, como ensina Trajano MIRANDA VALVERDE, o administrador judicial é "o órgão criado pela lei para auxiliar a justiça na realização do seu objetivo. Ele integra-se na organização judiciária da falência, desempenha função ou ofício peculiar a essa organização. Não representa quem quer que seja, mas cumpre os deveres inerentes ao cargo" (MIRANDA VALVERDE, Trajano. *Comentários à lei de falências (Decreto-lei nº 7.661/45, de 21 de junho de 1.945)*. 4 ed.. Rio de Janeiro: Editora Forense, 1999, p. 446-447). No mesmo sentido o entendimento de PONTES DE MIRANDA, embora denomine a função do administrador judicial de parte de ofício: "É órgão da execução forçada; parte de ofício, no processo falencial e nos processos em que figura, por haver interesse da massa. A relação de órgão, em que ele está, é com o Estado. Na relação jurídica processual é parte de ofício" (PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. *Tratado de Direito Privado*. v. 29. 2ª ed.. Rio de Janeiro: Editor Borsoi, 1960, p. 4-5).

25 REQUIÃO, 1975, p. 231.

Não obstante, o Juiz possui inegável importância para o êxito da continuação provisória dos negócios na falência e sua conseqüente recuperação ou otimização dos ativos. Afinal, com a declaração da falência, o Estado, por intermédio do Poder Judiciário, retira do empresário, agora falido, a administração dos seus bens (art.103 da Lei n.11.101/2005 – LREF)²⁶. Instaura-se, portanto, uma organização judicial administrativa da falência, através da “existência de pessoas encarregadas por lei de conservar o patrimônio falido, liquidar o ativo e distribuir o resultado pelos credores”²⁷.

Ainda que a figura do juiz, integre a organização judiciária, bem como preceda a falência, posto que preside o processo de pedido de falência²⁸, inexoravelmente, possui papel de fundamental importância (quicá o mais importante), cuja atividade na falência compreende atos jurisdicionais e atos administrativos²⁹.

Portanto, o Juiz é a base estrutural do processo falimentar, principalmente na continuação provisória dos negócios, cujo resultado depende diretamente do papel a ser desempenhado pelo Magistrado, pena de se tornar uma processo moroso e inso-

26 Art. 103 da LREF: “Desde a decretação da falência ou do sequestro, o devedor perde o direito de administrar os seus bens e deles dispor”.

27 MIRANDA VALVERDE, 1999, p. 432.

28 A respeito do pedido de falência, Anco Márcio VALLE, com muito propriedade, assevera que “A falência é execução coletiva, concursal, universal, para mencionar alguns dos nomes da nomenclatura doutrinária. Mas, para que se abra esse concurso de credores, ou se instaure a execução coletiva, é preciso que o órgão judiciário competente para processar a execução declare, por sentença, a abertura da falência. Qualquer credor (..) pode pedir a falência do devedor comerciante. Uma vez ajuizado o requerimento, ao devedor está assegurado o exercício de ampla defesa – podendo até pagar o débito em alguns casos -, e somente à vista dos pressupostos da caracterização do estado falimentar, e da insubsistência da defesa acaso apresentada pelo devedor, é que decretará a quebra, dando início ao processo falimentar propriamente dito. (...) Antes da sentença de quebra, na chamada fase pré-falencial, temos somente um requerimento de falência, um pedido endereçado ao órgão judiciário para que se abra a execução concursal. É uma ação, é evidente, um processo de jurisdição contenciosa, mas a sua natureza jurídica é de cognição. A execução forçada virá com a prolação de sentença” (VALLE, Anco Márcio. *Processo Falimentar – Fase Pré-Falencial*. Rio de Janeiro: Editora Idéia Jurídica, 1998, p. 10-11).

29 Nesse particular, Trajano MIRANDA VALVERDE ensina que “A atividade do juiz no curso da falência compreende atos jurisdicionais e atos administrativos. Os primeiros, executa-os ele quando resolve as questões de direito que surgem no desenrolar do processo, cabendo, normalmente, de suas decisões, recurso para o Tribunal Superior. (...) Exercita o Juiz a atividade administrativa, dirigindo e superintendendo os trabalhos, do administrador da massa falida. Aqui, a sua liberdade de ação é bem mais ampla, competindo-lhe a iniciativa de qualquer ato, com o qual julgue acautelar os interesses em jogo. Deve providenciar para a boa guarda e conservação dos bens arrecadados, autorizando a venda dos bens da massa ou de alguns deles pelo síndico, quando forem objetos de fácil deterioração ou de guarda dispendiosa; conceder, em benefícios da massa, a remissão de penhores e objetos legalmente retidos; aprovar os salários dos peritos, contadores, avaliadores e demais auxiliares da administração, inclusive os honorários do advogado do síndico; deferir ou não o pedido de continuação do negócio do falido e nomear o gerente proposto pelo síndico; chamar o síndico ao cumprimento dos seus deveres, tomar-lhe as contas, aplicando-lhe as penas que no caso de infração desses deveres couberem” (MIRANDA VALVERDE, *op. cit.*, p. 434-435).

lúvel, prejudicando todos os envolvidos (funcionários, credores, Estado, etc...), mesmo porque se trata de uma medida provisória³⁰, razão pela qual, “não se pode perenizar para que os demais interesses do processo possam ser também atendidos”³¹.

No que diz respeito aos credores e trabalhadores são os efetivos destinatários do processo falimentar, razão pela qual, devem acompanhar diretamente o desenvolvimento das atividades na continuidade dos negócios do falido, pena de afastar qualquer impugnação pelo insucesso da mesma, face a omissão no momento oportuno.

Destarte, incumbe aos credores impugnar o pedido de continuidade quando julgarem impertinente e protelatório. Do mesmo modo, devem fiscalizar as atividades desenvolvidas pelo gestor e síndico. Apresentar sugestões. Acompanhar o plano de recuperação. Opinar nas prestações de contas. Em síntese, devem participar de forma efetiva e concreto do desenvolvimento das atividades da empresa falida.

Somente assim, podem os credores e funcionários salvaguardar seus interesses em caso de insucesso da atividade, exigindo a apuração de responsabilidade dos administradores envolvidos, caso existam indícios de dolo ou culpa, pena de suportarem, ainda que indiretamente, os efeitos decorrentes do insucesso da gestão. Afinal, como ensina Carvalho de Mendonça, com insuperável propriedade e pertinência, “os lucros ou prejuízos do negócio correm por conta da massa dos credores; esta é a responsável por tôdas as obrigações contraídas”³². Em síntese: indispensável a participação e fiscalização efetiva dos credores na continuidade dos negócios na falência.

CONSEQUÊNCIAS E PERSPECTIVAS NA CONTINUIDADE DOS NEGÓCIOS NA FALÊNCIA

Por óbvio, o sucesso da continuidade possibilitará a otimização dos ativos ou a recuperação do negócio acarretando benefícios aos credores e demais envolvidos, uma vez que receberão seus créditos na totalidade, quando senão em valores superiores ao que receberiam caso o ativo fosse lacrado e liquidado pelo modo tradicional, isto é, leilão dos bens, por lances orais, propostas fechadas ou pregão (art.142 da LREF).

A questão que permanece diz respeito a apuração das responsabilidades em caso de insucesso da continuação dos negócios da falida. Pois bem. Caso a atividade da massa falida não possibilite a geração de caixa ou mesmo otimização dos ativos, pode o juiz a qualquer momento, cassar ou revogar a autorização dada para continua-

30 Nesse particular, em sentido diverso o registro de Manoel Justino BEZERRA FILHO: “Alguns doutrinadores afirmam que tal continuação não deve se estender por tempo muito longo, observação que parece não se justificar, pois se a continuação estiver trazendo resultados positivos, não há razão para sua interrupção. No Estado de São Paulo, na cidade de Botucatu, houve caso emblemático, no qual a sociedade empresária falida “Carrocerias Caio”, permaneceu em continuação “provisória” por quase dez anos, encerrando-se posteriormente com a venda para grupo financeiro interessado, com resultado positivo para os credores” (BEZERRA FILHO, 2014, p. 324).

31 SIMÃO FILHO, 2005, p. 445.

32 CARVALHO DE MENDONÇA, 1962, p. 96.

ção, com a lacração do estabelecimento e realização dos demais atos expropriatórios. Recomenda-se, porém, salvo casos emergenciais de perecimento de direito, que por força do princípio constitucional do devido processo legal (art.5º.LIV e LV da CF/88), antes cassação das atividades, ouça-se o falido, administrador judicial e credores.

A cassação, portanto, resulta do insucesso das atividades, impondo destarte, a imediata lacração do estabelecimento com a arrecadação e conferência dos bens existentes, além da obrigatoriedade do gestor de negócios, caso exista, prestar contas dos seus atos, enquanto o administrador judicial deve prestar um relatório sobre os fatos.

Segue-se, então, a liquidação do ativo, sem prejuízo da apuração das responsabilidades.

APURAÇÃO DAS RESPONSABILIDADES

O risco é inerente a qualquer atividade que vise o lucro. A continuidade dos negócios não foge a regra, basta o governo alterar a política econômica ou cambial, ou mesmo os fornecedores reduzirem o prazo de pagamento, ou ainda os consumidores deixarem de adquirir o produto, para que o resultado da continuidade seja um fracasso.

De outro passo, o sucesso das atividades não beneficia apenas o falido, e sim os credores, funcionários, clientes, bem como a economia em geral.

Destarte, “a continuação da empresa produz uma responsabilidade direta da massa pelas obrigações assumidas em tal atividade. Débitos e créditos corrente entre administração falimentar e os terceiros”³³. Assim, assiste razão a Carvalho de Mendonça, quando assevera que “os lucros ou prejuízos do negócio correm por conta da massa dos credores; esta é a responsável por todas as obrigações contraídas”³⁴.

Já que o estado e os credores detêm interesse direito na continuidade dos negócios na falência, inexoravelmente, devem participar diretamente das atividades, seja fiscalizando, seja solicitando esclarecimentos e prestações de contas.

A omissão ou inércia do estado e dos credores afasta a possibilidade de responsabilização de outros envolvidos como o administrador judicial ou gestor, pena de inviabilizar o exercício dessas funções. Afinal, não é justo que o Estado e os credores somente participem dos lucros, atribuindo os prejuízos e responsabilidades a terceiros, ressalvado a hipótese, logicamente, de culpa ou dolo desses.

Compete, pois, aos credores e ao Estado, por intermédio do próprio juiz, analisar as prestações de contas, inclusive designando perícias contábeis, solicitar esclarecimentos, exigir a apresentação de um plano de recuperação com metas a serem atingidas, dentre outros atos.

33 ABRÃO, 1998, p. 154.

34 CARVALHO DE MENDONÇA, 1962, p. 96.

A RESPONSABILIDADE DO ADMINISTRADOR JUDICIAL

Com efeito, enfatiza Rubens Requião, “a massa falida será, necessariamente, responsável pelos prejuízos causados a terceiros, sem culpa do síndico”³⁵. A situação, todavia, se modifica nos casos de responsabilidade ou dolo do administrador judicial e do gestor, com ora será examinado.

Antes de adentrar no exame das responsabilidades, é preciso distinguir as atividades exercidas pelo administrador judicial e pelo gestor de negócios, caso exista, na continuidade de negócios na falência. Não na falência em geral, apenas na continuidade.

Ao administrador judicial incumbe a administração da massa falida, sob a supervisão e fiscalização do juiz e dos credores, notadamente quando constituído o comitê de credores. Ao optar em confiar a administração da continuidade dos negócios na falência a terceiro, é fato que todos os interessados nesse processo, assumem o risco por essa medida. Afinal, o gestor embora indicado pelo administrador judicial será nomeado pelo Juiz, nada impedindo que o Juiz indique um terceiro. Percebe-se, pois, que a nomeação do gestor é ato próprio e exclusivo do Juiz, o qual pode recusar a indicação realizada pelo administrador judicial.³⁶

Pois bem.

A doutrina predominante sustenta que o gestor é preposto do administrador judicial, motivo pelo qual, “pelos excessos praticados na gestão da coisa, sob a ressonância do plano civil, torna-se inarredável a co-responsabilidade do síndico, uma vez que surgirá a figura da culpa *in eligendo*”³⁷. Essa posição merece reflexões, uma vez que a figura do gestor de negócios não se confunde com a de mandatário, ainda que se assemelhe, como esclarece Plácido e Silva:

GESTOR DE NEGÓCIOS. Assim se diz da pessoa que, voluntariamente, sem ter recebido de outro mandato prévio para administrar negócio ou interesse dela, intervém em negócio alheio, age, estipula, ou promete em interesse alheio ou de terceiro.

Embora assemelhado ao mandatário, o gestor não tem a autoridade que a este é conferida, pois que, no mandato, há ciência ou autorização, tácita ou expressa, do dono do negócio, enquanto que na gestão não há essa autorização, nem ciência, da qual se inferissem poderes de representação, regularmente conferidos.

35 REQUIÃO, 1975, p. 231.

36 Sob a égide do revogado Decreto-lei n.7.661/1945, PONTES DE MIRANDA, ensinava que “esse gerente não é parte de ofício; nem é, rigorosamente, órgão da execução forçada coletiva. É gestor de negócios alheios, com poderes outorgados pelo juízo, por proposta do síndico. Não representa o falido, nem o síndico; é encarregado de venda, ou de venda e de compra, com a posição jurídica de depositário. A relação jurídica entre ele e o juízo é a de administrador de certos interesses da massa” (PONTES DE MIRANDA, 1960, v. 29, p. 73).

37 ABRÃO, 1998, p. 146.

Entanto, o gestor está obrigado a prestar contas ao dono do negócio. E, se este depois ratifica a sua gestão, fica equiparado ao mandatário.³⁸

Ora, o gestor não é nomeado pelo administrador judicial, e sim pelo juiz. Logo deve prestar contas ao juízo. Ao administrador judicial incumbe a fiscalização dos atos praticados pelo gestor, inclusive como ensina Pontes de Miranda,

que chame atenção do gerente para fatos, positivos ou negativos, que estão a passar no estabelecimento, ou para o que pode vir a ocorrer. O gerente não tem de cumprir a ordem ilegal, ou que lhe pareça nociva aos interesses da massa. O acesso ao juiz é inegável.³⁹

Portanto, ao administrador judicial incumbe comunicar o juízo o que se passa, solicitando providências, inclusive a substituição do gestor, ressaltando, dessa forma, sua responsabilidade.⁴⁰

De todo o exposto, demonstrado que o gestor é nomeado pelo juiz, a quem incumbe-lhe prestar contas, e principalmente não está obrigado a cumprir todas as determinações do administrador judicial, evidente que caso o administrador judicial promova medidas acautelatórias, como denunciar imediatamente fatos negativos que ocorram no estabelecimento, não pode responder solidária ou diretamente pelos prejuízos causados pelo gerente, salvo se concorreu ou participou dos aludidos, ou ainda se foi omisso no exercício de suas funções, não realizando a fiscalização exigida pelo legislador.

Todavia, na hipótese do administrador judicial agir de boa-fé e dispende todos atos necessários na fiscalização da atividade e, mesmo assim, vier a ser enganado, como ocorre em casos nos quais o gestor não contabiliza todas as operações, não pode ser responsabilizado pelos prejuízos causados pelo gerente. Pelo contrário. Deve o gestor responder sozinho pela reparação dos aludidos, mesmo porque, conforme já visto, a continuidade dos negócios exige a participação direta dos credores e funcionários. Logo, não é justo que todos concorram aos lucros, enquanto somente o administrador judicial responda pelos prejuízos causados pelo gestor, quando sequer possui poderes para destitui-lo do cargo, prerrogativa essa, exclusiva do juiz.

Em suma, tanto o administrador judicial, como o gestor devem responder diretamente pelos prejuízos causado. Todavia, não se pode dizer que o administrador judicial sempre responderá pelos prejuízos causados pelo gestor. Há que se analisar caso a caso, pena instaurar verdadeiro estado de intranquilidade no exercício das atividades na continuidade, propiciando que alguns auferam benefícios decorrente de atos ilícitos, prejudicando outros que não concorreram para a consumação de tal ato.

38 PLÁCIDO E SILVA, Oscar Joseph de. *Vocabulário Jurídico*. v. I e II. 3 ed.. Rio de Janeiro: Editora Forense, 1993, p. 354.

39 PONTES DE MIRANDA, 1960, v. 29, p. 74.

40 Nesse sentido a opinião de PONTES DE MIRANDA (1960, v. 29, p. 74).

Além da imediata destituição do cargo, o administrador judicial responde pessoal e patrimonialmente pelos prejuízos que causar à massa por sua má administração⁴¹. A mesma situação aplica-se ao gestor. A verificação e avaliação da culpa segue as regras gerais concernentes aos atos ilícitos. Logo, não bastam simples alegações ou indícios. Impõe-se a existência de fatos e danos concretos⁴².

CONCLUSÃO

O MESTRE RUBENS REQUIÃO

Esse texto exhibe uma humilde homenagem ao jurista, advogado e professor Rubens Requião, exemplo de comercialista, cujas obras muito honraram e contribuíram para o desenvolvimento e consolidação de uma escola de direito comercial brasileira, sendo que o destino⁴³ me honrou com a possibilidade de registrar publicamente a gratidão pelos seus ensinamentos.

Curitiba, Parque Barigui, Verão de 2017.

Carlos Alberto Farracha de Castro

BIBLIOGRAFIA

ABRÃO, Nelson. *A Continuação do Negócio na Falência*. 2ª ed.. São Paulo: Leud Editora, 1998.

_____. *Curso de Direito Falimentar*. 5ª ed.. São Paulo: Leud Editora, 1997.

_____. *A Continuidade do Negócio na Falência*. São Paulo: Leud, 1998.

BARROSO, Luís Roberto. *Interpretação e Aplicação da Constituição: fundamentos de uma dogmática constitucional transformadora*. São Paulo: Editora Saraiva, 1996.

41 Dispõe o artigo 32 da Lei n.11.101/2005 (LREF): "O administrador judicial e os membros do Comitê responderão pelos prejuízos causados à massa falida, ao devedor ou aos credores por dolo ou culpa, devendo o dissidente em deliberação do Comitê consignar sua discordância em ata para eximir-se da responsabilidade".

42 A dúvida, muitas vezes, reside em quais atos tipificam má administração. José da SILVA PACHECO, todavia, esclarece a matéria: "Ao assumir o cargo, obriga-se a bem e fielmente desempenhá-lo, com as responsabilidades inerentes à qualidade de administrador. O administrador, de um modo geral, deve empregar, no exercício de suas funções, tanto no interesse da massa, como no do bem público, a diligência que todo homem ativo e probo costuma empregar, na direção de seus negócios particulares. Considera-se, pois, má administração, aquela que: a) não vise o interesse da massa nem do bem público; ou b) não se caracterize pela diligência normal que todo homem ativo e probo costuma empregar na gestão de seus próprios negócios, mas pela displicência, pelo desleixo, pela desídia, negligência, parcialidade, favoritismo, corrupção, má-fé" (PACHECO, José da Silva. *Processo de Falência e Concordata*. 5 ed.. Rio de Janeiro: Forense, 1996, p. 389).

43 Materializado pelo convite do professor e amigo Carlos Roberto Claro, para integrar a presente obra em homenagem ao professor Rubens Requião.

- BEZERRA FILHO, Manoel Justino. *Lei de recuperação de empresas e falência: Lei n. 11.101/2005: comentada, artigo por artigo*. 10ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014.
- CARVALHO DE MENDONÇA, José Xavier. *Tratado de Direito Comercial*. 7ª ed. Rio de Janeiro: Livraria Freitas Bastos, 1962.
- _____. *Tratado de Direito Comercial Brasileiro*. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1963.
- CLARO, Carlos Roberto. *Recuperação judicial: sustentabilidade e função social da empresa*. São Paulo: LTr, 2009.
- COELHO, Fábio Ulhoa. *Curso de Direito Comercial*. v. 3. São Paulo: Saraiva, 2000.
- CORDEIRO, António Menezes. Introdução ao Direito da Insolvência. *O Direito*, Lisboa, v. III, ano 137, III, p. 465-506, 2005.
- DINIZ, Maria Helena. *As Lacunas do Direito*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1981.
- DUARTE, Henrique Vaz. A continuidade produtiva na falência. In: _____. *Questões sobre Recuperação e Falência*. 2ª ed. Coimbra: Livraria Almeida, 2004.
- FARRACHA DE CASTRO, Carlos Alberto, *A preservação da empresa no Código Civil*. Curitiba: Juruá Editora, 2008.
- LACERDA, José Candido Sampaio de. *Manual de Direito Falimentar*. 14ª ed.. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1999.
- LOPES, Renan Kfury. *Roteiro do Síndico da Falência – Doutrina, Prática e Legislação*. Belo Horizonte: Editora Del Rey, 1999.
- MARTINS, Alexandre Soveral. *Um Curso de Direito da Insolvência*. 2ª ed.. Coimbra: Edições Almedina, 2016.
- MIRANDA VALVERDE, Trajano. *Comentários à lei de falências (Decreto-lei n.7.661/45, de 21 de junho de 1.945)*. 4ª ed. Rio de Janeiro: Editora Forense, 1999.
- NEGRÃO, Ricardo. *Manual de direito comercial e de empresa*. 3ª ed. São Paulo: Saraiva, 2008.
- PACHECO, José da Silva. *Processo de Falência e Concordata*. 5ª ed.. Rio de Janeiro: Forense, 1996.
- PLÁCIDO E SILVA, Oscar Joseph de. *Vocabulário Jurídico*. v. I e II. 3ª ed. Rio de Janeiro: Editora Forense, 1993.
- PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. *Tratado de Direito Privado*. v. 29. v. 30. 2ª ed. Rio de Janeiro: Editor Borsoi, 1960.
- REQUIÃO, Rubens. A crise do Direito Falimentar Brasileiro – Reforma da Lei de Falências. *Revista de Direito Mercantil, Industrial, Econômico e Financeiro*, São Paulo, nº 14, _____. *Aspectos Modernos de Direito Comercial*. São Paulo: Editora Saraiva, 1986. 3 v.
- _____. *Curso de Direito Comercial*. v. 1. São Paulo: Editora Saraiva, 1993.
- _____. *Curso de Direito Falimentar*. 17ª ed. São Paulo: Editora Saraiva, 1975.
- SANTANA, Jair Eduardo. *Limites da Decisão Judicial na Colmatação de Lacunas*. Belo Horizonte: Editora Del Rey, 1998.
- SANTOS, Joaquim Antônio Penalva. *Nota aos “Comentários à Lei de Falências: (Decreto-lei n.7.661/45, de 21 de junho de 1945)”*. 4ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 1999.
- SCALZILLI, João Pedro; SPINELLI, Luis Felipe; TELLECHEA, Rodrigo. *Recuperação de empresas e falência: teoria e prática na Lei nº 11.101/2005*. São Paulo: Almedina, 2016.
- SIMÃO FILHO, Adalberto. Comentários aos Artigos 94 ao 101. In: DE LUCCA, Newton; SIMÃO FILHO, Adalberto (coord.). *Comentários à Nova Lei de Recuperação de Empresas e de Falências*. São Paulo: Quartier Latin, 2005.
- VALLE, Anco Márcio. *Processo Falimentar – Fase Pré-Falencial*. Rio de Janeiro: Editora Idéia Jurídica, 1998.
- VALVERDE, Trajano de Miranda. *Comentários à Lei de Falências*. Rio de Janeiro: Editora Forense, 1949.