ANDRÉ SANTA CRUZ

# MANUAL DE **DIREITO** EMPRESARIAL *volume único*

15ª edição
revista
atualizada
ampliada

2025

EDITORA JusPODIVM
www.editorajuspodivm.com.br

7

# DIREITO FALIMENTAR E RECUPERACIONAL

*"O fracasso não é divertido, mas ele nos ensina lições essenciais. Não devemos ignorar essas lições só porque acreditamos que o certo é despejar dinheiro do contribuinte nos cofres de empresas insolventes. Ao invés de tentar abolir as falências por meio de socorros financeiros, deveríamos deixar o mercado funcionar, deixar que os ineficientes quebrem e aprender a lição"* (*Ron Paul*, político libertário americano, em *As falências são o verdadeiro estímulo econômico*).

## 1. AS ORIGENS HISTÓRICAS DO DIREITO FALIMENTAR

Na Roma antiga, houve um período em que o devedor respondia por suas obrigações com a própria liberdade e às vezes até mesmo com a própria vida[1]. A garantia do credor era, pois, a pessoa do devedor. Assim, este poderia, por exemplo, tornar-se escravo do credor por certo tempo, bem como entregar-lhe em pagamento da dívida uma parte do seu corpo.

Somente com a edição da *Lex Poetelia Papiria* em 428 a.C., a qual proibiu o encarceramento, a venda como escravo e a morte do devedor, o direito romano passou a conter regras que consagravam a sua responsabilidade patrimonial, em contraposição às regras de outrora, que o puniam com a pena de responsabilidade pessoal por suas dívidas. Enfim, passou-se a entender que os bens do devedor, e não a sua pessoa, deveriam servir de garantia aos seus credores.

> Com a *manus iniectio*, uma das cinco ações previstas no direito romano da época das *legis actiones*, surge o processo de execução, em sua primeira fase. A execução inicialmente era feita sobre o próprio corpo do devedor, permitindo a lei que se repartissem tantos pedaços do corpo do devedor quantos fossem os credores. Sem embargo da previsão legal em tal sentido, nunca teria, porém, sido efetivamente aplicada tal pena por ser repudiada pelos costumes públicos. A execução seria feita

[1] *"Devemos enfatizar que essa não era uma prática restrita ao Império Romano. Na mesma vertente escravocrata agiram outros povos da Antiguidade, como os egípcios, hindus, gregos e hebreus."* (TZIRULNIK, Luiz. *Direito falimentar*. 7. ed. São Paulo: RT, 2005. p. 38).

> mesmo sobre o corpo do devedor, porém vendendo-o como escravo e repartindo o preço apurado entre os diversos credores. (...) Ainda no campo da execução pessoal, formou-se entre os romanos o contrato denominado *nexum*, mediante o qual o devedor poderia evitar o início da execução contra ele, obrigando-se a prestar serviços como escravo ao credor, até a satisfação de toda a dívida. Verifica-se assim a execução sobre a pessoa do devedor, evoluindo-se gradativamente no sentido de tornar proibido tal tipo de execução, permitindo-se apenas que a execução se faça sobre o patrimônio do devedor. Neste rumo surge a famosa *Lex Poetelia Papiria*, marco histórico do sistema de execução judicial, em 428 a.C., proibindo expressamente a morte ou a venda para escravização, estabelecendo que a garantia do credor é o patrimônio do devedor.[2]

Mas ainda assim havia um problema a ser solucionado: e quando o patrimônio do devedor não fosse suficiente para a satisfação dos seus credores? Melhor dizendo: como pagaria os seus credores aquele devedor que não possuísse bens suficientes para tanto? A solução legislativa mais antiga a essas indagações, segundo a doutrina comercialista, estava contida no Código de Justiniano.

Com efeito, no direito de Justiniano havia a previsão de uma execução especial contra o devedor insolvente: tratava-se da chamada *missio in possessio bonorum*, por meio da qual os credores adquiriam a posse comum dos bens do devedor, os quais, por sua vez, passavam a ser administrados por um curador, o *curator bonorum*. A partir de então, os credores adquiriam, consequentemente, o direito de vender os bens do devedor, com o intuito de saldar a dívida que este tinha em relação àqueles.

Perceba-se que nesse período inicial o direito falimentar – se é que já podemos assim chamá-lo – possuía um caráter extremamente repressivo, tendo como finalidade precípua a punição do devedor, e não a satisfação dos legítimos interesses dos seus credores, consistentes no recebimento de seus créditos. Ademais, essa execução especial do direito de Justiniano era aplicável a qualquer tipo de devedor, fosse ele exercente de atividade econômica ou não. Aliás, como bem destacado no início do primeiro capítulo, nessa época ainda nem existia o "direito comercial", pois o seu surgimento, como visto, só ocorreu muito tempo depois, e somente a partir desse momento é que foram estabelecidas regras distintas para a disciplina das relações jurídicas dos agentes econômicos.

Na Idade Média, quando o direito comercial começou a ser construído a partir da compilação dos usos e práticas mercantis, sobretudo nas cidades italianas, a doutrina também identificou regras especiais para a execução dos devedores insolventes que podiam ser vistas como precursoras do atual direito falimentar. Todavia, ainda se tratava de regras que se aplicavam indistintamente a qualquer espécie de devedor, comerciante ou não, e que mantinham seu caráter extremamente repressivo.

Mas a codificação napoleônica, conforme já apontado no primeiro capítulo desta obra, provocou uma profunda mudança no direito privado, dividindo-o em dois ramos autônomos e independentes, cada qual com um regime jurídico próprio para a disciplina de suas relações. O direito civil se consolidou como regime jurídico geral (direito comum) aplicável à quase totalidade das relações privadas, e

---

[2] BEZERRA FILHO, Manoel Justino. *Lei de recuperação de empresas e falências comentada*. 4. ed. São Paulo: RT, 2007. p. 33-34.

o direito comercial se firmou como regime jurídico especial aplicável à disciplina das atividades mercantis, identificadas a partir da antiga *teoria dos atos de comércio*.

A mudança que o *Code de Commerce* de Napoleão trouxe para o direito comercial atingiu, consequentemente, o direito falimentar, que passou a constituir um conjunto de regras especiais, aplicáveis restritamente aos devedores insolventes que revestiam a qualidade de comerciantes. Para o devedor insolvente de natureza civil, não se aplicavam as regras do direito falimentar, mas as disposições constantes do regime jurídico geral, qual seja, o direito civil.

Observe-se, todavia, que a codificação napoleônica não chegou a alterar uma outra característica marcante do direito falimentar desde os seus primórdios: o caráter repressivo e punitivo do devedor.

Mas o tempo passa, a sociedade evolui, a economia avança em uma velocidade incrível e o direito falimentar, acompanhando esse processo de mudanças, vê-se obrigado a adaptar-se a novos paradigmas. A falência,[3] até então considerada como uma certa patologia de mercado inerente aos devedores desonestos, passa a ser vista com outros olhos e analisada sob novas perspectivas.

> No século XX, depois das grandes guerras mundiais, quando se iniciou o processo de globalização, cujo primeiro sintoma foi o estabelecimento das grandes indústrias, importantes mudanças culturais, sociais, ideológicas e políticas e, sobretudo, econômicas resultaram em progressos positivos inquestionáveis. As grandes indústrias geraram grandes comércios. O desenvolvimento científico e tecnológico gerou a necessidade de prestação de novos serviços. Indústria, comércio e serviços se tornaram absolutamente dependentes. A figura do obsoleto comerciante individual dá lugar ao empresário e à empresa. Com isso, urge a concorrência de mercados que fragiliza as economias regionais e potencializa as crises econômicas das empresas. E neste momento o instituto da falência passa a ser reexaminado: a questão primária deixa de ser o devedor *per se* para enfocar as consequências sociais e econômicas advindas da sua inadimplência.
>
> Mais do que a punição ao devedor, há que se focalizar a manutenção de um Estado socioeconômico saudável.[4]

Com efeito, o desenvolvimento econômico vivenciado a partir da Revolução Industrial e acentuado progressivamente por meio do processo batizado de *globa-*

---

[3] Segundo a maioria dos autores, o termo falência deriva do verbo falir, o qual, por sua vez, originou-se da expressão latina fallere, que significa, grosso modo, esconder, encobrir, enganar, ludibriar; ou ainda, em outra acepção, significa fugir, escapar. Juridicamente, a expressão falência *"passou a exprimir a impossibilidade de o devedor arcar com a satisfação de seus débitos, dado a impotência de seu patrimônio para a geração dos recursos e meios necessários aos pagamentos devidos"*. (CAMPINHO, Sérgio. *Falência e recuperação de empresa*. Rio de Janeiro: Renovar, 2006. p. 3). Mas nem sempre se usou essa expressão para se designar a execução especial que recai sobre o devedor insolvente. De fato, a expressão quebra, durante algum tempo e em alguns ordenamentos jurídicos, foi utilizada para identificar o estado de insolvência do devedor. Esta expressão, segundo a doutrina, era *"inspirada na tradição de os credores promoverem a quebra da banca do comerciante que não houvesse honrado seus compromissos, impossibilitando-o, assim, de comerciar"* (CAMPINHO, Sérgio. *Falência e recuperação de empresa*. Rio de Janeiro: Renovar, 2006. p. 3). Da expressão quebra, por exemplo, surgiu a expressão bancarrota, que exprime a ideia de "banca quebrada" e que ganhou, na língua inglesa, o paralelo bankruptcy. Aliás, no Brasil o Código Comercial de 1850 consagrou a expressão, cuidando na sua parte terceira *"das quebras"*. Com o passar do tempo, todavia, a expressão foi sendo usada para designar, especificamente, a falência fraudulenta, passando a ser abandonada posteriormente, de forma gradual. Não obstante, ainda hoje é muito usada coloquialmente.

[4] TZIRULNIK, Luiz. *Direito falimentar*. 7. ed. São Paulo: RT, 2005. p. 41-42.

*lização* trouxe relevantes alterações na conjuntura socioeconômica, que exigiram do operador do direito uma completa reformulação dos princípios e institutos do direito falimentar.

A noção de insolvência com um sentido pejorativo – como algo, enfim, ocorrente apenas ao devedor desonesto – começa a ser revista, passando a ser considerada um fenômeno normal, inerente ao risco empresarial. A afirmação dos postulados da livre-iniciativa e da livre concorrência conduz à inexorável constatação de que não apenas os devedores desonestos atravessavam crises econômicas, mas qualquer devedor.

Ademais, essas crises econômicas, de tão naturais que se tornam, passam a ser encaradas sob novas perspectivas, não mais se colocando para elas como único e inevitável remédio a decretação da falência do devedor e o seu consequente afastamento do mercado. O reconhecimento da função social da empresa e dos efeitos nefastos que a paralisação de certos agentes econômicos produz fez com que o legislador percebesse que muitas vezes a permanência do devedor em crise poderia ser mais benéfica do que a sua imediata exclusão do meio empresarial, ante a possibilidade de sua recuperação e da consequente manutenção de sua atividade econômica, que gera empregos e contribui para o progresso econômico e social.

Essa moderna concepção do direito falimentar, contraposta à antiga concepção que consagrava regras extremamente punitivas ao devedor, influenciou a reformulação da legislação em diversos países.

Hodiernamente, portanto, o direito falimentar não mais tem como característica a preocupação preponderante de punir o devedor insolvente, criminalizando sua conduta e excluindo-o do mercado a todo custo. A grande preocupação do direito falimentar atual é a *preservação da empresa*, razão pela qual a legislação tenta fornecer ao devedor em crise todos os instrumentos necessários à sua recuperação, reservando a falência apenas para os devedores realmente irrecuperáveis.

### 1.1. O direito falimentar no Brasil

Durante o período de colonização, o Brasil esteve sujeito, até meados dos anos 1800, às Ordenações do Reino de Portugal. Sendo assim, vigoraram no Brasil as Ordenações Afonsinas, depois as Ordenações Manuelinas e, por fim, as Ordenações Filipinas. Como essas Ordenações eram fortemente influenciadas pelo direito estatutário italiano, elas continham "regras falimentares" extremamente severas com o devedor, conforme mencionado no início do tópico.

Dentre essas regras falimentares aplicáveis nesse período da história brasileira, destaca-se o Alvará de 1756, promulgado pelo Marquês de Pombal, que obrigava o devedor a comparecer à Junta Comercial e lá entregar as chaves de seus armazéns e seu livro Diário, bem como declarar todos os seus bens. Após isso, seus credores eram convocados por publicação editalícia, seu patrimônio era liquidado e 90% do produto arrecadado eram destinados ao ressarcimento dos credores, ficando os 10% restantes para o sustento do devedor e de seus familiares. Vê-se claramente como a falência, nessa época, tinha um caráter extremamente punitivo, significando muitas vezes não apenas a ruína patrimonial do devedor, mas também a ruína moral dele e de toda a sua família.

Após a proclamação da Independência, determinou-se a observância da chamada *Lei da Boa Razão*, que mandava aplicar no Brasil, subsidiariamente, as leis dos países civilizados europeus quanto aos negócios mercantis e marítimos, o que fez com que preceitos do Código Comercial francês fossem incorporados ao nosso ordenamento.

Mas a pressão por uma legislação nacional era cada vez mais forte. Com efeito, assim que a família real aportou no Brasil, D. João tomou uma medida que iria mudar, definitivamente, o rumo da economia nacional e, consequentemente, do direito comercial brasileiro: a abertura dos portos às nações amigas.

O incremento das relações mercantis decorrente dessa medida fez com que os grandes comerciantes brasileiros passassem a exigir a promulgação de leis nacionais, atentas às peculiaridades da nossa realidade econômica. Nesse sentido, foi criada, conforme mencionamos no capítulo 1, a "Real Junta de Comércio, Agricultura, Fábrica e Navegação", que foi incumbida de tornar viável a ideia de criar um direito comercial brasileiro, ideia essa que culminou com a promulgação, em 1850, da Lei 556, o nosso Código Comercial.

A parte terceira do Código Comercial de 1850, como já reiteradas vezes afirmado, tratava "das quebras", cujos dispositivos normativos constituíam, então, o nosso direito falimentar. O processo falimentar, por sua vez, foi regulado à parte, com a edição, no mesmo ano de 1850, do Regulamento 738.

## 1.2. A evolução da legislação falimentar brasileira

O Código Comercial brasileiro, na parte relativa ao direito falimentar, sofreu duras críticas da doutrina comercialista.

> Discutia-se que esse Código Comercial brasileiro havia dado excessiva importância aos interesses dos credores, concedendo-lhes tal autonomia que, ao juiz, cabia apenas homologar as suas decisões tomadas em assembleia geral. Além disso, dois terços dos credores quirografários podiam conceder a moratória e mesmo decidir sobre a decretação da falência. Muita ênfase era dada à ruína do devedor como resultado inevitável de sua falência. E mais, os críticos dessa legislação acusavam o Código de lento e muito dispendioso, e ao mesmo tempo sustentavam que ele havia conseguido a proeza de prejudicar tanto devedores quanto credores.[5]

Diante de tantos defeitos apontados, a única solução encontrada foi a alteração legislativa, que só ocorreu, todavia, 40 anos depois, com a edição do Decreto 917/1890, que aboliu o sistema da cessação de pagamentos e adotou os sistemas da impontualidade e da enumeração legal como critérios de caracterização da insolvência do devedor, além de ter trazido profundas mudanças na parte terceira do Código Comercial.

Daí em diante, uma série de leis e decretos se sucedeu, todos incorporando novas modificações ao direito falimentar brasileiro, umas simples, outras mais relevantes. Esse processo intenso de reformulação da legislação falimentar brasileira só teve fim em 1945, quando foi editado o Decreto-lei 7.661, cujo projeto foi elaborado por uma comissão de juristas nomeada pelo então Ministro da Fazenda, Alexandre Marcondes

[5] TZIRULNIK, Luiz. *Direito falimentar*. 7. ed. São Paulo: RT, 2005. p. 43.

Filho. O referido Decreto-lei foi, durante 60 anos, o diploma legislativo que regulou o direito falimentar brasileiro.

A partir da década de 1980, todavia, as transformações sociais e econômicas mencionadas no início do tópico, decorrentes do processo de *globalização* da economia, começaram a ser sentidas no Brasil de forma mais intensa, o que exigiu, mais uma vez, a reformulação da legislação falimentar nacional.

> O sistema jurídico brasileiro regulador das relações emergentes da insolvência empresarial estava em franca dissonância com o moderno perfil da empresa e as características da economia globalizada. Tinha como alvo não a atividade econômica organizada, mas a pessoa do empresário paciente das concordatas e da falência.
>
> O Decreto-lei n.º 7.661/45, produzido logo após a guerra mundial concluída em 1945, concebia um modelo de empresa próprio da economia nacional defasada que refletia as coordenadas da ordem capitalista instaurada, em 1944, a partir da Conferência de Bretton Woods. Concebia o crédito como, simplesmente, mais uma espécie de relação obrigacional, desconsiderava a repercussão da insolvência no mercado e concentrava-se no ajustamento das relações entre os credores e o ativo do devedor.
>
> Por meio de uma sistemática processual que prestigiava a morosidade e condenava ao relento os créditos não públicos, e enfatizando o componente punitivo do concurso coletivo, a LFC (Lei de Falências e Concordatas) já não dava conta dos intricados problemas diuturnamente gerados pelos processos de concordata e de falência, cada vez mais complexos, burocratizados e inócuos.
>
> As rápidas transformações econômicas das últimas décadas do século passado modificaram substancialmente, e por diversas vezes, as hesitantes políticas econômicas do país, projetando um universo microeconômico de incertezas e, ao mesmo tempo, de inovações. Isso é particularmente ostensivo na eclosão de diversos institutos contratuais, no advento de novas formas de garantias, no desprestígio da personificação jurídica, na desvinculação entre propriedade e gestão empresariais e na visceral mudança do papel da empresa na sociedade. A LFC não oferecia soluções compatíveis com o mercado, com a moderna compreensão do crédito, com a intervenção estatal na economia privada e com o fenômeno polimorfo da empresa.[6]

Diante desse contexto, o Poder Executivo federal apresentou, em 1993, na gestão de Itamar Franco como Presidente da República e de Maurício Corrêa como Ministro da Justiça, projeto de lei que alterava, sensivelmente, o regime jurídico falimentar brasileiro. Após mais de dez anos de tramitação no Congresso Nacional – mais de 400 emendas foram propostas e 5 substitutivos foram apresentados –, o referido projeto foi aprovado, dando origem à Lei 11.101, de 9 de fevereiro de 2005, com vigência desde 9 de junho do mesmo ano, após o período de *vacatio legis* estabelecido pelo seu art. 201.

Registre-se que durante o período de tramitação do projeto de lei no Congresso Nacional, mais precisamente em 1999, foi publicado um importante estudo patrocinado pelo Banco Mundial sobre os sistemas de insolvência na América Latina, com enfoque especial para o sistema falimentar brasileiro. Nesse estudo, que

[6] FAZZIO JR., Waldo. *Nova lei de falência e recuperação de empresas*. São Paulo: Atlas, 2005. p. 18-19.

acabou influenciando sobremaneira a Lei 11.101/2005, apontou-se, por exemplo, a insegurança do crédito em nosso país e a necessidade de distinguir empresa (*business*) e empresário (*businessman*).[7]

Vale destacar também que a Lei 11.101/2005 foi objeto de duas ações diretas de inconstitucionalidade propostas pela Confederação Nacional das Profissões Liberais (CNPL) e pelo Partido Democrático Trabalhista. Trata-se da ADI 3.424 e da ADI 3.934, que atacaram vários dispositivos da lei.

A ADI 3.934, relatada pelo Ministro Ricardo Lewandowski, foi julgada improcedente pelo Supremo Tribunal Federal em 2009. Já a ADI 3.424, relatada pelo Ministro Edson Fachin, também foi julgada improcedente pelo Supremo Tribunal Federal em 2021. Eis as ementas dos acórdãos:

> AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. ARTIGOS 60, PARÁGRAFO ÚNICO, 83, I E IV, c, E 141, II, DA LEI 11.101/2005. FALÊNCIA E RECUPERAÇÃO JUDICIAL. INEXISTÊNCIA DE OFENSA AOS ARTIGOS 1º, III E IV, 6º, 7º, I, E 170, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL de 1988. ADI JULGADA IMPROCEDENTE.
>
> I - Inexiste reserva constitucional de lei complementar para a execução dos créditos trabalhistas decorrente de falência ou recuperação judicial.
>
> II - Não há, também, inconstitucionalidade quanto à ausência de sucessão de créditos trabalhistas.
>
> III - Igualmente não existe ofensa à Constituição no tocante ao limite de conversão de créditos trabalhistas em quirografários.
>
> IV - Diploma legal que objetiva prestigiar a função social da empresa e assegurar, tanto quanto possível, a preservação dos postos de trabalho.
>
> V - Ação direta julgada improcedente.
>
> (ADI 3934, Relator(a): RICARDO LEWANDOWSKI, Tribunal Pleno, julgado em 27/05/2009, DJe-208 DIVULG 05-11-2009 PUBLIC 06-11-2009 EMENT VOL-02381-02 PP-00374 RTJ VOL-00216-01 PP-00227)
>
> Ação Direta de Inconstitucionalidade e Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental julgadas em conjunto.
>
> 2. Legitimidade. Entidade sindical de grau superior. Pertinência temática. Conhecimento.
>
> 3. Superveniência da Lei Federal 14.112, de 24 de dezembro de 2020. Alteração normativa da Lei 11.101/2005. Perda de objeto unicamente quanto ao § 4º do art. 83 da Lei 11.101/2005.
>
> 4. Art. 83, I e VI, "c". Saldo dos créditos derivados da legislação do trabalho que excederem o limite estabelecido em lei (cento e cinquenta salários mínimos). Modificação da qualificação de créditos preferenciais para quirografários. Reafirmação do que decidido na ADI 3.934, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Tribunal Pleno, DJe 6.11.2009.
>
> 5. Art. 84, I-E e V (dispositivos correlatos à norma original do art. 84, V). Continuidade normativa. Concurso de créditos. Situações excepcionais nas quais há a qualificação como créditos extraconcursais a serem pagos com precedência

[7] Sobre o assunto, confira-se: ASTIGARRAGA, José; ROWAT, Malcolm. *Latin American insolvency systems*. Washington: World Bank, 1999.

> sobre os demais, voltados à tentativa de preservação da empresa. Justiça social da tributação. Discrímen justificado.
>
> 6. Art. 75, § 3º, da Lei 4.728/1965 e art. 86, II, da Lei 11.101/2005. Antecipação de contrato de câmbio referente a exportações. Restituição em dinheiro de valor adiantado ao devedor-falido. Matéria regulada pelo Banco Central. Importância para o fomento das exportações. RE 627.815, Rel. Min. Rosa Weber, Pleno, DJe 1º.10.2013.
>
> 7. Ações julgadas improcedentes.
>
> (ADI 3424, Relator(a): EDSON FACHIN, Relator(a) p/ Acórdão: GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 19/04/2021, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-128 DIVULG 29-06-2021 PUBLIC 30-06-2021)

O principal destaque a ser feito acerca da Lei 11.101/2005 está relacionado à clara influência que ela sofreu do **princípio da preservação da empresa**, o qual, segundo alguns autores, tem origem remota na própria Constituição Federal, que acolheu a **valorização do trabalho humano e a livre-iniciativa como princípios jurídicos fundamentais**.[8]

Dentre as principais alterações trazidas pela Lei 11.101/2005, já batizada de *Lei de Recuperação de Empresas* (LRE), podemos citar: (i) a substituição da ultrapassada figura da *concordata* pelo instituto da *recuperação judicial*; (ii) o aumento do prazo de contestação, de 24 horas para 10 dias; (iii) a exigência de que a impontualidade injustificada que embasa o pedido de falência seja relativa à dívida superior a 40 salários mínimos; (iv) a redução da participação do Ministério Público no processo falimentar; (v) a alteração de regras relativas ao síndico, que passa a ser chamado agora de *administrador judicial*; (vi) a mudança na ordem de classificação dos créditos e a previsão de créditos *extraconcursais*; (vii) a alteração nas regras relativas à ação revocatória; (viii) o fim da medida cautelar de verificação de contas; (ix) o fim do inquérito judicial para apuração de crime falimentar; e (x) a criação da figura da *recuperação extrajudicial*.

Após mais de uma década de vigência da LRE e depois de a jurisprudência ter construído diversos entendimentos sobre assuntos que não estavam nela tratados expressamente, foi promulgada a Lei 14.112/2020, que provocou uma verdadeira reforma na nossa legislação falimentar, principalmente nas regras que cuidam da recuperação judicial.

## 2. TEORIA GERAL DO DIREITO FALIMENTAR

O **direito falimentar** é um sub-ramo específico do direito empresarial, ou seja, **só se aplica aos empresários**, sejam eles pessoas físicas (empresários individuais) ou pessoas jurídicas (sociedades empresárias).

Trata-se de regime jurídico que **disciplina a crise dos empresários**, tentando solucioná-la por meio dos processos de **recuperação judicial/extrajudicial**, ou resolvendo-a por meio do processo de **falência**.

[8] TZIRULNIK, Luiz. *Direito falimentar*. 7. ed. São Paulo: RT, 2005. p. 51.

## 2.1. Sujeição legal

Conforme já analisamos detalhadamente nos capítulos I e II, empresário é, segundo o art. 966 do Código Civil, "quem exerce profissionalmente atividade econômica organizada para a produção ou a circulação de bens ou de serviços".

Já destacamos também que o empresário pode ser tanto uma pessoa física (empresário individual) quanto uma pessoa jurídica (sociedade empresária).

A Lei 11.101/2005 dispõe, em seu art. 1.º que ela "disciplina a recuperação judicial, a recuperação extrajudicial e a falência do empresário e da sociedade empresária, doravante referidos simplesmente como devedor". Só os empresários, portanto, se submetem aos ditames da legislação falimentar.

Da leitura do art. 1.º percebe-se que as regras da LRE não se aplicam a devedores civis (não empresários), os quais se submetem, quando caracterizada a sua insolvência, às regras do concurso de credores, previstas no Código de Processo Civil.

Assim, das pessoas jurídicas de direito privado (art. 44 do CC), apenas as sociedades empresárias se submetem às regras da LRE (as EIRELI, quando exerciam atividades empresariais e eram registradas na Junta Comercial, também se submetiam às regras da LRE, mas vale lembrar que elas não mais subsistem em nosso ordenamento jurídico, em razão da Lei 14.195/2021 e da Medida Provisória 1.085/2021, posteriormente convertida na Lei 14.382/2022). Portanto, uma associação, uma fundação, um partido político, uma organização religiosa ou uma sociedade simples não podem requerer recuperação ou ter sua falência requerida.[9]

O mesmo ocorre com as cooperativas, as quais, por serem sociedades simples, independentemente do seu objeto social (art. 982, parágrafo único, do Código Civil), não podem requerer recuperação nem ter sua falência requerida[10]. Nesse sentido, já decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

> *(...) As sociedades cooperativas não se sujeitam à falência, dada a sua natureza civil e atividade não empresária, devendo prevalecer a forma de liquidação extrajudicial prevista na Lei 5.764/71, que não prevê a exclusão da multa moratória, nem a limitação dos juros moratórios posteriores à data da liquidação judicial condicionada à existência de saldo positivo no ativo da sociedade. 2. A Lei de Falências vigente à época – Decreto-lei n.º 7.661/45 – em seu artigo 1.º, considerava como sujeito passivo da falência o comerciante, assim como a atual Lei 11.101/05, que a revogou, atribui essa condição ao empresário e à sociedade empresária, no que foi secundada pelo Código Civil de 2002 no seu artigo 982, § único c/c artigo 1.093, corroborando a natureza civil das referidas sociedades, e,* a fortiori, *configurando a inaplicabilidade dos preceitos*

[9] Em se tratando de associação civil dedicada ao fomento e à prática do futebol, a Lei 14.193/2021 (Lei da SAF, a sociedade anônima do futebol) permitiu que ela peça recuperação judicial ou recuperação extrajudicial (art. 13, inciso II e art. 25).

[10] A reforma da LRE, provocada pela Lei 14.112/2020, acrescentou o § 13 ao art. 6º, prevendo a sujeição de cooperativas médicas às regras da Lei 11.101/2005. O dispositivo foi inicialmente vetado pela Presidência da República, mas o veto foi derrubado pelo Congresso Nacional. Portanto, agora há um dispositivo legal para fundamentar a possibilidade de cooperativas médicas pedirem recuperação e terem sua falência requerida. Ressalto, porém, que tal dispositivo legal teve grave vício na tramitação do processo legislativo, porque a sua parte final – justamente a que trata das cooperativas médicas – foi inserida pelo Senado como mera emenda de redação, o que definitivamente não corresponde à realidade (como não foi uma mera emenda de redação, o texto deveria ter voltado à Câmara dos Deputados para reapreciação).

> *da Lei de Quebras às cooperativas. (...) (AgRg no REsp 999.134/*PR, Rel. Min. *Luiz Fux, 1.ª Turma, j. 18.08.2009,* DJe *21.09.2009).*
>
> *Tributário – execução fiscal contra cooperativa em liquidação judicial – inaplicabilidade da lei de falências – remessa do produto da arrematação ao juízo da liquidação – inexistência de previsão legal.*
>
> *1. As sociedades cooperativas não estão sujeitas à falência, uma vez que não possuem natureza empresarial, devendo, portanto, prevalecer a forma de liquidação prevista na Lei 5.764/71.*
>
> *(...)*
>
> *3. Agravo regimental não provido (AgRg no AgRg nos EDcl no REsp 1.129.512/SP, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, j. 03.12.2013,* DJe *10.12.2013).*

Por fim, registre-se que os profissionais liberais (profissionais intelectuais – art. 966, parágrafo único, do Código Civil), em regra não são considerados empresários, não podendo também, pois, requerer recuperação nem ter sua falência requerida.

É importante destacar, entretanto, que há algum tempo se discute, no Brasil, a necessidade de mudança da nossa legislação falimentar, a fim de que ela passe a aplicar-se a todo e qualquer agente econômico, e não apenas aos empresários (empresário individual e sociedade empresária). O assunto chegou a ser discutido na tramitação do processo legislativo que deu origem à Lei 14.112/2020, mas o Poder Legislativo preferiu manter a aplicação da Lei 11.101/2005 apenas aos empresários. Não obstante, já há casos em que o Poder Judiciário, ignorando a restrição legal do art. 1º da LRE, tem admitido que agentes econômicos "não empresários" (cooperativas, associações e até fundações) peçam recuperação judicial, por exemplo. A título ilustrativo, pode-se citar o caso da Universidade Cândido Mendes, associação civil sem fins lucrativos que teve o processamento de recuperação judicial deferido em primeira instância e confirmado pelo TJRJ. Pode-se citar também o caso do Grupo Metodista, que gerou precedente no âmbito do Superior Tribunal de Justiça:

> (...)
>
> 2. No âmbito de tutela provisória e, portanto, ainda em juízo precário, reconhece-se que há plausibilidade do direito alegado: **legitimidade ativa para apresentar pedido de recuperação judicial das associações civis sem fins lucrativos que tenham finalidade e exerçam atividade econômica**.
>
> (...)
>
> (AgInt no TP n. 3.654/RS, relator Ministro Raul Araújo, relator para acórdão Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, julgado em 15/3/2022, DJe de 8/4/2022)[11]

[11] No caso, o juízo de primeiro grau deferiu o processamento do pedido, mas o TJRS reformou essa decisão e reconheceu a ilegitimidade das entidades sem fins lucrativos para requererem recuperação judicial. No julgamento, a Desembargadora relatora, Isabel Dias, disse o seguinte: "O objetivo principal da atividade empresarial é a obtenção de lucro para posterior distribuição entre seus membros, situação inocorrente nas associações civis. Nestas, inexiste 'fonte produtora', 'função social da empresa' ou 'estímulo à atividade econômica'. Não me parece razoável que elas obtenham apenas os bônus atinentes à atividade empresarial, porém sem assumir os ônus". Interposto recurso especial, o TJRS atribuiu-lhe efeito suspensivo, mas o relator no STJ, Ministro Raul Araújo, cassou tal efeito em decisão monocrática, afirmando que o acórdão recorrido, ao pontuar que "associações civis sem fins lucrativos são ilegítimas para requerer recuperação judicial", julgou o caso "em consonância com os princípios da Lei 11.101/2005". No julgamento do agravo interno interposto contra essa decisão, o Ministro Salomão abriu divergência, e a 4ª Turma deu provimento ao recurso, ficando vencido o relator. A tese que constou do

Ocorre que, tempos depois, a 3ª Turma também enfrentou esse tema, em recursos especiais que discutiam a possibilidade de fundações pedirem recuperação judicial, decidindo o seguinte: "as fundações de direito privado não possuem legitimidade para o ajuizamento de pedido de recuperação judicial".

Dada a relevância do tema, e a configuração de divergências entre as Turmas de direito privado do STJ, é importante transcrever trecho da ementa de um dos acórdãos: "o artigo 1º da Lei nº 11.101/2005 não inclui as fundações de direito privado entre os legitimados para o pedido de recuperação judicial, dispositivo legal que não foi alterado com as recentes modificações trazidas pela Lei nº 14.112/2020. A concessão de recuperação judicial a entidades sem fins lucrativos que já usufruem de imunidade tributária equivaleria a exigir uma nova contraprestação da sociedade brasileira, sem estudos acerca do impacto concorrencial e econômico que a medida poderia gerar. O deferimento de recuperação judicial a fundações sem fins lucrativos impacta na alocação de riscos dos agentes do mercado, em desatendimento à segurança jurídica" (REsp 2.026.250/MG).

Assim, considerando que o precedente da 4ª Turma se deu no julgamento de uma tutela provisória, e os precedentes da 3ª Turma se deram em julgamentos de recursos especiais, com análise do mérito, parece-me que se pode afirmar que, atualmente, o entendimento mais forte do STJ sobre o assunto é pela impossibilidade de associações/fundações pedirem recuperação judicial. Mas, diante dessa divergência entre as Turmas, é importante que a matéria seja levada a julgamento pela Segunda Seção, a fim de que se firme um precedente qualificado que pacifique uma orientação jurisprudencial segura.

Feitas essas observações, resta ainda uma pergunta: será que todos os *empresários* estão abrangidos no âmbito de incidência da lei em referência? Parece-nos que não. A própria LRE, em seu art. 2.º, exclui do seu regime jurídico alguns empresários.

### *2.1.1. As empresas públicas e as sociedades de economia mista*

Até a entrada em vigor da LRE, estabeleceu-se certa polêmica acerca da submissão ou não das empresas públicas e das sociedades de economia mista, quando exploradoras de atividade econômica, ao regime jurídico falimentar até então regulado pelo Decreto-lei 7.661/1945.

As empresas públicas e sociedades de economia mista são entes integrantes da chamada Administração Pública indireta. Podem ser prestadoras de serviços públicos ou exploradoras de atividade econômica, hipótese em que funcionam como instru-

Informativo 729, no qual o julgado foi noticiado, teve a seguinte redação: "associações civis sem fins lucrativos com finalidade e atividade econômicas detêm legitimidade para requerer recuperação judicial". Destaco também um trecho do voto do Ministro Salomão: "Apesar de realmente haver posicionamentos doutrinários em sentido contrário, assinalo que também há diversas doutrinas especializadas defendendo, com substrato nos princípios e objetivos insculpidos no art. 47 da LREF, a possibilidade de se efetivar uma leitura sistêmica dos arts. 1º e 2º de modo que, em interpretação finalística da norma fulcrada nos princípios da preservação da empresa e de sua função social, reconhecem como possível a extensão do instituto da recuperação judicial a entidades que também exerçam atividade econômica, gerando riqueza e, na maioria das vezes, bem-estar social, apesar de não se enquadrarem literalmente no conceito de empresa".

mentos estatais para exploração direta de atividades econômicas, conforme disposto no art. 173, *caput*, da CF/1988.

A polêmica em foco, portanto, era alimentada, basicamente, pela disposição normativa constante do art. 173, § 1.º, II, da Constituição da República, o qual assim dispõe: "a lei estabelecerá o estatuto jurídico da empresa pública, da sociedade de economia mista e de suas subsidiárias que explorem atividade econômica de produção ou comercialização e bens ou de prestação de serviços, dispondo sobre: (...) II – a sujeição ao regime jurídico próprio das empresas privadas, inclusive quanto aos direitos e obrigações civis, comerciais, trabalhistas e tributários".

Interpretando o dispositivo constitucional acima transcrito, defendiam alguns autores que as empresas públicas e sociedades de economia mista, quando constituídas para a exploração de atividade econômica, deveriam submeter-se ao regime jurídico falimentar aplicável às empresas privadas. Contribuiu para esse entendimento se formar a revogação do art. 242 da LSA (Lei 6.404/1976), que expressamente excluía as sociedades de economia mista do procedimento falimentar. Essa revogação reforçou o posicionamento dos que defendiam a sujeição dessas entidades – e paralelamente das empresas públicas – ao regime jurídico falimentar.

Ocorre que, a partir da vigência da LRE, a discussão ganhou novos contornos, porque a referida lei, em seu art. 2.º, I, expressamente determinou que ela não se aplica a "empresa pública e sociedade de economia mista", sem proceder a qualquer distinção entre as prestadoras de serviços públicos e as exploradoras de atividade econômica. Ademais, a Lei 13.303/2016, que regulamentou o art. 173, § 1.º, II, da CF/1988, silenciou sobre essa questão específica.

Diante de tal fato, pode-se afirmar, com certa segurança, que os regimes falimentar e recuperacional disciplinados na LRE não se aplicam às empresas públicas nem às sociedades de economia mista, ainda que sejam exploradoras de atividade econômica.

Não obstante, há ainda vozes que advogam a inconstitucionalidade da regra do art. 2.º, I, da Lei 11.101/2005, por ser ela incompatível com a já mencionada regra constitucional do art. 173, § 1.º, II, da CF/1988. Outros autores propõem uma "interpretação conforme" da regra, de modo a permitir que apenas as empresas públicas e sociedades de economia exploradoras de atividade econômica se submetam aos ditames da legislação falimentar.

A questão será decidida pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE 1.249.945. No voto em que reconheceu a repercussão geral da matéria, o relator, Ministro Luís Roberto Barroso, assim se manifestou:

> "O tema tem sido objeto de intenso debate na doutrina do direito administrativo. Em síntese, há **três correntes doutrinárias sobre a matéria**. A primeira sustenta a **inconstitucionalidade do art. 2º, I, da Lei 11.105/2005, por afronta o art. 173, §1º, II, da Constituição**, tendo em vista que as entidades administrativas possuem os mesmos direitos que as empresas privadas, o que incluiria o mesmo regime de insolvência. A segunda defende a **interpretação conforme a Constituição do dispositivo, de modo a afastar o regime falimentar apenas das empresas estatais prestadoras de serviço público**, submetendo as que exercem atividade econômica ao regime de falência e recuperação judicial. Por

fim, a terceira corrente afirma a **constitucionalidade da exclusão das empresas estatais do regime falimentar, na medida em que a extinção dessas entidades administrativas somente poderia ocorrer por lei** e não por decisão judicial de decretação de insolvência".

### *2.1.2. Sociedades empresárias submetidas a procedimento de liquidação extrajudicial*

Assim como fazia a lei anterior, a legislação falimentar atual, no mesmo dispositivo normativo em que excluiu as empresas públicas e as sociedades de economia mista do seu âmbito de incidência, excluiu algumas sociedades empresárias do regime falimentar.

Dispõe o art. 2.º, II, da LRE que ela não se aplica a "instituição financeira pública ou privada, cooperativa de crédito, consórcio, entidade de previdência complementar, sociedade operadora de plano de assistência à saúde, sociedade seguradora, sociedade de capitalização e outras entidades legalmente equiparadas às anteriores". Trata-se, basicamente, de sociedades empresárias que atuam em mercados regulados.

A norma em questão deve ser interpretada com cuidado. Não se deve entender, pela simples leitura do dispositivo acima transcrito, que as sociedades empresárias nele referidas estão completamente excluídas do regime falimentar estabelecido pela LRE. Na verdade, a situação desses agentes, ao que nos parece, não sofreu alteração, uma vez que eles, de fato, também não se submetiam, em princípio, ao Decreto-lei 7.661/1945, nosso antigo diploma falimentar. Tais agentes possuem, na verdade, leis específicas que disciplinam o tratamento jurídico de sua insolvência, submetendo-os a um processo especial de *liquidação extrajudicial*. Citem-se, por exemplo, a Lei 6.024/1974, aplicável às instituições financeiras, e o Decreto-lei 73/1966, aplicável às seguradoras.

Ocorre que essas leis específicas, em alguns casos, preveem a aplicação subsidiária da antiga legislação falimentar, como o art. 34 da Lei 6.024/1974, que elege como fonte subsidiária o Decreto-lei 7.661/1945. Pensando nisso, a própria LRE estabeleceu, em seu art. 197, que, "enquanto não forem aprovadas as respectivas leis específicas, esta Lei aplica-se subsidiariamente, no que couber, aos regimes previstos no Decreto-lei n.º 73, de 21 de novembro de 1966, na Lei n.º 6.024, de 13 de março de 1974, no Decreto-lei n.º 2.321, de 25 de fevereiro de 1987, e na Lei n.º 9.514, de 20 de novembro de 1997".[12]

Concluindo: apesar de o art. 2º, inciso II da LRE dizer que ela "não se aplica" a alguns agentes econômicos que atuam em mercados regulados (como instituições financeiras e cooperativas de crédito), o art. 197 da mesma lei diz que ela "aplica-se subsidiariamente, no que couber", aos regimes de liquidação extrajudicial desses mesmos agentes econômicos. Portanto, o "não se aplica" do art. 2º, inciso II deve ser interpretado da seguinte forma: ele significa que os agentes econômicos listados não

[12] Há que se fazer, pois, duas observações relevantes acerca do art. 197 da LRE: ele (i) sugere a revisão das leis que relaciona, a fim de que estas se adaptem aos novos paradigmas do direito falimentar brasileiro, e (ii) substitui o Decreto-lei 7.661/1945, sempre que as leis especiais em referência fizerem remissão a ele, pela Lei 11.101/2005.

podem pedir recuperação judicial nem ter a falência requerida por qualquer credor, por exemplo, mas isso não impede que a falência deles seja requerida e decretada quando a respectiva lei especial assim previr, como faz a Lei 6.024/1974 em seu art. 21, alínea 'b'. Nessa situação, a LRE será aplicada subsidiariamente, conforme a previsão do seu próprio art. 197.

Corroborando essa nossa interpretação, a 3ª Turma do STJ decidiu que "é possível a submissão de cooperativa de crédito ao processo de falência" (REsp 1.878.653 – Informativo 722 do STJ).[13]

### *2.1.2.1. As cooperativas médicas*

A menção às cooperativas de crédito no art. 2º, inciso II da LRE era desnecessária, porque as sociedades cooperativas não se sujeitam, em princípio, à LRE por força do seu art. 1º, que restringe sua aplicação aos empresários e às sociedades empresárias.

Quanto às cooperativas médicas, no entanto, a reforma da LRE trouxe uma polêmica mudança: o § 13 do art. 6º diz, na sua parte final, que não se aplica "a vedação contida no inciso II do art. 2º quando a sociedade operadora de plano de assistência à saúde for cooperativa médica".

Isso faz com que as cooperativas médicas – somente essa espécie de cooperativas, frise-se – se submetam à LRE e, consequentemente, possam pedir recuperação judicial. Parece-nos que foi uma clara reação a decisões do Poder Judiciário que, corretamente, negaram o processamento de pedidos de recuperação judicial de algumas Unimed no País (Unimed Paulistana, por exemplo).

Ocorre que o referido § 13 do art. 6º foi vetado pela Presidência da República, que assim se manifestou nas razões do veto:

> "Embora a boa intenção do legislador, a medida contraria o interesse público, pois a previsão de recuperação judicial somente para cooperavas médicas, além de ferir o princípio da isonomia em relação as demais modalidades societárias, afasta os instrumentos regulatórios que oportunizam às operadoras no âmbito administrativo a recuperação de suas anormalidades econômico-financeiras e as liquidações extrajudiciais.
>
> Ademais, tem-se, ainda, que a criação dessa excepcionalidade impacta nas concessões de portabilidades especiais de carências a beneficiários de operadoras a serem compulsoriamente retiradas do mercado regulado, em prejuízo ao acompanhamento econômico-financeiro das operadoras pela Agência Nacional de Saúde Suplementar - ANS, e submete milhões de brasileiros a riscos de desassistência."

No entanto, o veto foi derrubado pelo Congresso Nacional, de modo que as sociedades cooperativas, no geral, continuam não se sujeitando à falência e à recuperação judicial/extrajudicial, dada a sua natureza de sociedades simples, mas as

[13] No caso, uma cooperativa de crédito teve sua liquidação extrajudicial deflagrada e, no curso desse procedimento, o liquidante pediu a sua falência, que foi decretada pelo juízo de primeiro grau e confirmada pelo tribunal. Um cooperado, ex-administrador da cooperativa, interpôs recurso especial alegando violação do art. 2º, inciso II da Lei 11.101/2005. O relator, Ministro Sanseverino, seguiu a corrente doutrinária que admite a decretação da falência da cooperativa de crédito (e das instituições financeiras em geral), por aplicação da Lei 6.024/1974, que, conforme já destacamos, em seu art. 21, alínea 'b' diz que o Banco Central pode autorizar o liquidante a pedir a falência delas, exatamente o que aconteceu no caso.

cooperativas médicas, excepcionalmente, passaram a ter um dispositivo que será usado para defender a sujeição delas às regras da LRE.[14]

Esse assunto foi apreciado e julgado pelo STF, que declarou ser constitucional a alteração da Lei 11.101/2005 que permitiu a submissão das cooperativas médicas ao regime da recuperação judicial (ADIn 7.442).

No caso, a Procuradoria-Geral da República ajuizou ação direta de inconstitucionalidade contra o seguinte trecho do art. 6º, § 13, da Lei 11.101/2005 (LRF), incluído pela Lei 14.112/2020: "consequentemente, não se aplicando a vedação contida no inciso II do art. 2º quando a sociedade operadora de plano de assistência à saúde for cooperativa médica".

A partir da redação dada ao dispositivo, tornou-se expressa a possibilidade de submissão das cooperativas médicas operadoras de plano de saúde ao regime da recuperação judicial.

Na inicial da ADIn, arguiu-se que a inclusão do referido trecho pela Casa Revisora (Senado), na redação final do dispositivo, padeceu de vício formal de constitucionalidade, tendo em vista que, de acordo com a PGR, a alteração implicou alteração do conteúdo jurídico da norma, devendo ser tratado como emenda aditiva e, portanto, submetido à apreciação da Casa Iniciadora (Câmara dos Deputados).

O STF, todavia, ao julgar a ADI, por maioria (6x5), declarou a constitucionalidade do dispositivo, com a alteração promovida pelo Senado, não vislumbrando qualquer vício.

O voto de desempate foi proferido pelo Ministro Luís Roberto Barroso, presidente do Supremo Tribunal Federal. Em sua fundamentação, ele pontuou que o trecho não foi inovador, mas apenas explicitou um comando que já constava da Lei. Assim, não entendeu se tratar, a redação, de emenda aditiva.

> CONSTITUCIONAL. PARTE FINAL DO §13 DO ART. 6º, DA LEI 11.101/2005, INCLUÍDA PELA LEI 14.112/2020. INCLUSÃO DAS COOPERATIVAS MÉDICAS DE ASSISTÊNCIA À SAÚDE NO REGIME DA LEI DE FALÊNCIAS E RECUPERÇAÇAO JUDICIAL. VÍCIO FORMAL. RESPEITO AO DEVIDO PROCESSO LEGISLATIVO CONSTITUCIONAL. BICAMERALISMO. AÇÃO IMPROCEDENTE.
>
> I. CASO EM EXAME.
>
> 1. A norma impugnada inclui as cooperativas médicas operadoras de plano de assistência à saúde no regime da Lei 11.101/2005, sendo que tal conteúdo foi acrescido por emenda do Senado Federal à proposta legislativa votada pela Câmara dos Deputados, sem retorno à Casa iniciadora.
>
> II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO
>
> 2. Natureza do conteúdo da parte final do § 13 do art. 6º da Lei 11.101/2005, na redação da Lei 14.122/2020, por tratar, ou não, de aspecto diverso daquele deliberado e aprovado pela Câmara dos Deputados e encaminhado ao Senado Federal.
>
> III. RAZÕES DE DECIDIR
>
> 3. A observância de regularidade do devido processo legislativo em ambas as Casas Legislativas é imprescindível em face do bicameralismo de nosso Congresso

[14] Ressalto, mais uma vez, minha opinião pessoal de que houve vício no processo legislativo que redundou na inserção do § 13 ao art. 6º da LRE, porque a parte final do dispositivo – justamente a que trata das cooperativas médicas – foi inserida pelo Senado como mera emenda de redação, o que definitivamente não corresponde à realidade (como não foi uma mera emenda de redação, o texto deveria ter voltado à Câmara dos Deputados para reapreciação). O STF, porém, entendeu que não houve tal vício (ADIn 7.442).

> Nacional, que consagra, em regra, a necessidade de discussão e aprovação de um projeto de lei por ambas as casas, exigindo que qualquer alteração de conteúdo ao projeto aprovado por uma delas retorne à outra.
>
> 4. O Senado Federal especificou, exclusivamente, que as sociedades cooperativas operadoras de plano de assistência à saúde não estão contidas na limitação constante do art. 2º, II a Lei 11.101/2005. Nesse sentido, não alterou substancialmente o projeto aprovado pela Câmara dos Deputados, na medida em que, tão somente, referiu-se expressamente a um específico aspecto, prescindindo o retorno para deliberação para Casa iniciadora.
>
> 5. Legítima opção do legislador ao excluí-las da vedação contida no inciso II do art. 2º da Lei 11.101/2005, consideradas as suas peculiaridades e dentro da margem de conformação legislativa.
>
> IV. DISPOSITIVO E TESE
>
> 6. Ação Direta conhecida e, no mérito, julgada improcedente. Tese de julgamento: "Não se aplica a vedação contida no inciso II do art. 2º da Lei 11.101/2005 quando a sociedade operadora de plano de assistência à saúde for cooperativa médica, após a alteração de §13 do art. 6º da Lei 11.101/2005, na redação promovida pela Lei 14.122/2020".
>
> (ADI 7442, Relator(a): ALEXANDRE DE MORAES, Tribunal Pleno, julgado em 24-10-2024, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-s/n DIVULG 06-02-2025 PUBLIC 07-02-2025)

### *2.1.3. Sociedades de propósito específico que atuam com incorporação imobiliária*

A 3ª Turma do STJ firmou alguns precedentes sobre a (in)compatibilidade da recuperação judicial com as sociedades de propósito específico que atuam na atividade de incorporação imobiliária (REsp 1.973.180, REsp 1.955.428, REsp 1.969.829, REsp 1.975.067 e REsp 1.975.082).

O relator desses precedentes, Ministro Cueva, fez uma distinção entre as SPE com patrimônio de afetação e as SPE sem patrimônio de afetação:

> "As sociedades de propósito específico que atuam na atividade de incorporação imobiliária e administram patrimônio de afetação estão submetidas a regime de incomunicabilidade, criado pela Lei de Incorporações, incompatível com o da recuperação judicial. Os créditos oriundos dos contratos de alienação das unidades imobiliárias, assim como as obrigações decorrentes da atividade de construção e entrega dos referidos imóveis são insuscetíveis de novação. Ademais, o patrimônio de afetação não pode ser contaminado pelas outras relações jurídicas estabelecidas pelas sociedades do grupo" (item 3 da ementa do acórdão do REsp 1.973.180).
>
> "As sociedades de propósito específico que não administram patrimônio de afetação podem se valer dos benefícios da recuperação judicial, desde que não utilizem a consolidação substancial como forma de soerguimento e a incorporadora não tenha sido destituída pelos adquirentes na forma do art. 43, VI, da Lei nº 4.591/1964" (item 4 da ementa do acórdão do REsp 1.973.180).

## 2.2. Foro competente

Segundo o art. 3.º da LRE, "é competente para homologar o plano de recuperação extrajudicial, deferir a recuperação judicial ou decretar a falência o juízo do local do principal estabelecimento do devedor ou da filial de empresa que tenha sede fora do Brasil".