

Disposições Comuns à Recuperação e à Falência 14, 15 e 16 de Janeiro de 2.005

***“o capítulo sobre as disposições comuns à falência e à recuperação é um exemplo de má técnica legislativa”
Por José Fernando Mandel e Julio Mandel***

Sem nenhuma dúvida, a nova legislação falimentar (cuja implantação já se faz necessária há muitos anos) tem dispositivos revolucionários e modernos. Com essa mesma certeza, afirmamos que várias novidades terão muita dificuldade de implantação em virtude de diversos fatores, entre eles a falta de uma justiça aparelhada e especializada. Lamentamos também que sob o pretexto de baratear o crédito, direitos dos empregados foram tolhidos de forma acintosa, enquanto privilégios fiscais foram mantidos e em alguns casos até mesmo ampliados. Também sempre defendemos que a Lei de Falências deveria ser alterada aos poucos, retirando-se da lei de 1945 os dispositivos ultrapassados e adotando-se as jurisprudências consagradas por nossos Tribunais. Esta técnica poderia ter evitado que o projeto original fosse discutido por 12 anos antes de sua aprovação pela Câmara. E poderia ter o condão de afastar tantas pressões e jogos de interesses que acabam por minar a boa técnica legislativa e transformar bons projetos em colcha de retalhos quando são aprovados.

O Capítulo que trata das disposições comuns à falência e à recuperação de empresas é um exemplo de má técnica legislativa, talvez gerada pela necessidade de acomodação de interesses de diversos grupos, provavelmente para que a lei pudesse ser aprovada.

Explicamos: não há motivo para haver um capítulo específico sobre disposições comuns entre os dois institutos, após as alterações efetuadas no Projeto original, se há centenas de outros artigos disciplinando-os separadamente e outros capítulos específicos que tratam de disposições processuais comuns.

Um exemplo é o artigo que trata da Prevenção, onde o parágrafo 8 do artigo 6 dispõe que a distribuição do pedido de falência ou de recuperação judicial previne a jurisdição para qualquer outro pedido de recuperação judicial ou de falência. Este princípio poderia estar disciplinado em um artigo próprio, em outro capítulo, e não como o último parágrafo de um artigo que trata de outros temas.

Contudo, o maior exemplo deste equívoco é a questão da suspensão das execuções, que nada tem em comum entre os dois institutos. Na falência, o crédito já constituído não deve ser executado, mas sim habilitado nos autos, uma vez que a falência é a chamada execução coletiva, não havendo espaço para execuções individuais, enquanto na recuperação a execução de um crédito é suspensa por seis meses. Ou seja, qual é a “disposição comum”? Cria-se um caput comum e passa-se a criar vários parágrafos apontando as diferenças.

Finalmente, aparentemente esquecida no final do mesmo artigo 6, no § 7º, está disposto que as execuções de natureza fiscal não são suspensas pelo deferimento da recuperação judicial. Há uma promessa de que o devedor poderá se socorrer, para suas dívidas fiscais, de uma espécie de “REFIS” específico (o que ainda não existe). Além deste dispositivo estar no capítulo errado, está criada uma proteção injustificável para a Fazenda Pública, proteção essa nociva aos interesses da lei, que é a manutenção da unidade produtiva, pois na prática exclui os créditos fiscais da recuperação judicial (o que não acontece com nenhum outro credor), quando se sabe que uma das maiores causas da ruína das empresa é justamente a alta carga tributária, e que não há empresas em dificuldades financeiras que estejam com todos os seus impostos em dia.

Prosseguindo-se a execução fiscal e penhorando-se os bens da empresa devedora durante o prazo de negociação do plano de recuperação com o demais credores, o plano apresentado correrá riscos de ser inviabilizado. Soma-se a isso o previsto no artigo 57, que obriga a empresa em recuperação a apresentar certidões negativas fiscais, sob pena de quebra, o que fará a lei nascer morta.

Lutemos para que o “fisco” faça sua parte, abrindo mão de seus privilégios, pois em tese a Fazenda/Governo são os maiores interessados na recuperação de uma unidade produtiva e devem oferecer a maior dose de sacrifício para apoiar sua recuperação, e não o contrário. Na atual lei, houve uma preferência por sacrificar o mais fraco, o empregado.

José Fernando Mandel e Julio Mandel são sócios da Mandel Advocacia, especializada na área falimentar e foram membros da Comissão de Falência, Concordata e Recuperação de Empresas da OAB/SP (2002/03)