



## **PREVALÊNCIA DE INTERESSES PRIVADOS SOBRE INTERESSES PÚBLICOS NA LEI DE FALÊNCIAS.**

*Leonardo Lincke Machado Meirelles<sup>1</sup>*

*Cristiano Sebastiany<sup>2</sup>*

*Alex Budelon<sup>3</sup>*

*Professor Orientador: Carlos Mário Dal ColZeve<sup>4</sup>*

### **RESUMO**

O presente trabalho tem por finalidade analisar a Lei de Falência, sobretudo sob a óptica social, se esta, no decurso de suas atribuições respeita o princípio da função social da empresa, tão apregoada na Recuperação Judicial disposta na mesma Lei 11.101/2005, atenta também em relação aos tributos e como esses são dispostos na Lei de Falências, assim como as formas de liquidação de créditos e como os Direitos Trabalhistas são abordados na referida Lei, sendo muito importante a análise das disposições dos créditos trabalhistas, créditos tributários e os créditos com garantia real, pois a forma como estão dispostos na lei, nos dão um indicativo da observância ou não do princípio da função social da empresa na Lei 11.101/2005 ou Lei de Falências.

Palavras-chave: Falência. Recuperação Judicial.

### **INTRODUÇÃO**

O Brasil encontra-se em um momento de extrema dificuldade política e econômica, o que gera insegurança para o mercado investidor. Mercado frágil e economia retraída são ingredientes para quebraadeira geral. Wunderlich (2017) leciona que apenas 2% das empresas que entram em Recuperação Judicial (que é um passo antes da falência) conseguem se

---

<sup>1</sup>Acadêmico do curso de Direito da Universidade Ulbra Brasil, <ius.meirelles@gmail.com>.

<sup>2</sup>Acadêmico do curso de Direito da Universidade Ulbra Brasil, <Cristiano.sebastiany@yahoo.com.br>.

<sup>3</sup>Acadêmico do curso de Direito da Universidade Ulbra Brasil, <Alex-budelon@hotmail.com>.

<sup>4</sup>Docente do Curso de Instrumentalização científica da Universidade Ulbra Brasil, <Carlos.zeve@gmail.com>.



2

recuperar (informação verbal)<sup>5</sup>. O número de empresas que entram em processo de Falência é enorme. Falência é o fim, é a execução concursal do devedor empresário. Quando este, não suporta mais o pagamento de seus compromissos, quando é devedor de quantias superiores ao seu patrimônio, respeitando certos requisitos e observando quem é competente para propor, pode-se fazer o pedido de falência da empresa, que será analisado por um juiz, que decretará ou não o pedido.

Este trabalho se propõe a analisar os aspectos sociais da Lei 11.101/2005, se estes são atingidos, levando-se em conta que toda empresa tem que desempenhar uma função social, se esta é levada em conta no momento de seu término, ou seja, na Falência.

O trabalho tem por objetivo verificar se a Lei de Falências beneficia o interesse privado em detrimento do interesse público.

Este estudo se Justifica pelo fato de se dar prioridade ao pagamento de créditos com garantias reais aos créditos fiscais, o que na verdade pelo princípio da função social da empresa, deveria ser ao contrário.

Para a realização deste trabalho a metodologia utilizada foi à pesquisa bibliográfica. Foi realizado um levantamento bibliográfico por meio de artigos e trabalhos científicos atualizados.

## TRIBUTOS: INTERESSE DA COLETIVIDADE

O Estado brasileiro, forte intervencionista tanto na sociedade como na economia, realiza a manutenção de seu papel social na sociedade pela cobrança de tributos. Para que ele efetivamente preste as obrigações com a sociedade advindas, principalmente, da Carta Magna, e ainda manter toda a estrutura da máquina pública, necessita da efetivação do dever da população brasileira de tributar. Para Drago (2009, p.4):

De acordo com o artigo 145 da Constituição da República Federativa do Brasil, os tributos compreendem os impostos, as taxas e as contribuições de melhoria. Todavia, a maioria da doutrina faz uma interpretação extensiva desse dispositivo de modo a incluir no gênero tributo também os empréstimos compulsórios e as contribuições sociais.

O pagamento dos tributos é interessante para a sociedade como um todo, pois, se realmente liquidados na forma da lei vigente, estes recursos deverão ser o fruto de melhorias

---

<sup>5</sup>Informação fornecida por Wunderlich em Guaíba, em 2017.



3

para a coletividade, visto que, desta forma, o Estado brasileiro teria a possibilidade de manter as melhorias já realizadas e efetivar novas propostas de benefícios em favor de todos.

#### FORMA DE LIQUIDAÇÃO DOS CRÉDITOS NA LEI DE FALÊNCIAS:

A garantia dos credores é representada pelo patrimônio do devedor. Quando o devedor possui bens que vão além de suas dívidas, o pagamento aos credores está seguro. O problema ocorre quando o devedor não possui bens suficientes para honrar seus compromissos.

Ocorrendo o inadimplemento, o credor poderá através do judiciário promover a execução dos bens do devedor até satisfazer seu crédito. Quando, porém o devedor apresenta insuficiência em seu patrimônio, quando não possui bens suficientes para cobrir suas dívidas a regra da individualidade da execução torna-se injusta, pois desta forma, aquele que se antecipasse na propositura da execução receberia a totalidade de seu crédito, deixando os outros credores provavelmente sem receber nada.

Muito justo, neste ponto a Lei de Falências, que organiza de certa forma o pagamento, fazendo com que todos participem da partilha dos bens do devedor.

A crítica se dá pelo modo como esta lista é organizada. A classificação de créditos deve respeitar uma ordem rigorosa, visto que o valor arrecadado deve liquidar os créditos extraconcursais (Art. 84) e após os créditos arrolados no Art. 83.

Os créditos extraconcursais, respeitam a seguinte ordenação do Art. 84 da Lei 11.101/05: I– remunerações devidas ao administrador judicial e seus auxiliares, e créditos derivados da legislação do trabalho ou decorrentes de acidentes de trabalho relativos a serviços prestados após a decretação da falência; II– quantias fornecidas à massa pelos credores; III– despesas com arrecadação, administração, realização do ativo e distribuição do seu produto, bem como custas do processo de falência; IV– custas judiciais relativas às ações e execuções em que a massa falida tenha sido vencida; V– obrigações resultantes de atos jurídicos válidos praticados durante a recuperação judicial, nos termos do art. 67 da Lei 11.101, de 2005, ou após a decretação da falência, e tributos relativos a fatos geradores ocorridos após a decretação da falência, respeitada a ordem estabelecida no art. 83 da Lei 11.101, de 2005. (CURIA, 2015)



4

Já os credores concursais, pagos após os créditos extraídos do art. 84, recebem na seguinte ordem taxativa do Art. 83 da Lei 11.101/05: I– os créditos derivados da legislação do trabalho, limitados a 150 (cento e cinquenta) salários-mínimos por credor, e os decorrentes de acidentes de trabalho;**II- créditos com garantia real até o limite do valor do bem gravado;** III– créditos tributários, independentemente da sua natureza e tempo de constituição, excetuadas as multas tributárias;**IV– créditos com privilégio especial, a saber: a) os previstos no art. 964 da Lei nº10.406, de 10 de janeiro de 2002, b) os assim definidos em outras leis civis e comerciais, salvo disposição contrária desta Lei, c) aqueles a cujos titulares a lei confira o direito de retenção sobre a coisa dada em garantia e d) aqueles em favor dos microempreendedores individuais e das microempresas e empresas de pequeno porte de que trata a Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006;** **V– créditos com privilégio geral, a saber: a) os previstos no art. 965 da Lei nº10.406, de 10 de janeiro de 2002, b) os previstos no parágrafo único do art. 67 da Lei11.101, de 2005 e c) os assim definidos em outras leis civis e comerciais, salvo disposição contrária da Lei11.101, de 2005;** **VI– créditos quirografários, a saber: a) aqueles não previstos nos tipos de créditos acima taxados, b) os saldos dos créditos não cobertos pelo produto da alienação dos bens vinculados ao seu pagamento e c) os saldos dos créditos derivados da legislação do trabalho que excederem o limite estabelecido no tipo de crédito I;** **VII– as multas contratuais e as penas pecuniárias por infração das leis penais ou administrativas, inclusive as multas tributárias;** **VIII– créditos subordinados, a saber: a) os assim previstos em lei ou em contrato e b) os créditos dos sócios e dos administradores sem vínculo empregatício. (CURIA, 2015)**

#### CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS NA LEI 11.101/05:

Os créditos tributários, na lei que anteriormente vigorava, eram classificados como concursais, mas, ocupavam o segundo lugar na classificação dos créditos. Atualmente, a mesma tipologia creditória ocupa uma cadeira menos favorável em relação ao seu passado, visto que quanto maior a distância dos primeiros credores classificados, mais difícil será a liquidação de seu valor executado.

A coletividade encontra-se prejudicada, pois o novo dispositivo legal buscou beneficiar o interesse da sociedade privada em detrimento de um direito já estabelecido por



um diploma legal, este que não foi promulgado durante a vigência da atual Constituição Federal, mas recepcionado por ela.

Os legisladores eleitos para salvaguardar os direitos dos cidadãos brasileiros, optaram por privilegiar os interesses de indivíduos voltados a obtenção de lucro que, no antigo regime falimentar, já se encontravam em um posicionamento mais favorável do que as pessoas que buscavam, basicamente, sua própria subsistência.

Na época, a política gestora da estrutura estatal resolveu privilegiar os detentores de direitos creditórios com garantias reais por intermédio do Banco Mundial, este instituto internacional, que a partir da globalização ganhou força no cenário político-econômico das nações influenciadas por este fenômeno, pressionou o Estado brasileiro a modificar seu regime falimentar vigente, buscando alterar a estrutura das relações econômicas naquele momento.

Segundo Coelho (2014, p. 408): “Os créditos com garantia real são aqueles em que a satisfação do direito do credor encontra-se garantida”. O principal utilizador das garantias reais são as instituições financeiras, pois usam desta premissa para salvaguardar seu direito de receber o valor concedido anteriormente, com acréscimo dos respectivos rendimentos.

Para Santana, et al. (2005) “[...] mecanismo de proteção às instituições financeiras foi à ascensão da última para a segunda colocação, na relação de beneficiários, da classificação dos créditos.”.

A pretensão de sanar os créditos oriundos das relações financeiras prevalecem o Direito Público, ferindo as necessidades da coletividade, pois para o Estado receber os valores devidos, deve aguardar o pagamento dos trabalhadores e das instituições bancárias, estas que possuem, em grande parte dos casos de falência, o maior montante para receber, pois são também, geralmente, o principal motivo para as empresas quebrarem.

## CRÉDITOS TRABALHISTAS NA LEI 11.101/05

Os créditos que são derivados de contratos trabalhistas possuem uma preferência absoluta na ordem de recebimento (conforme a antiga lei de falências). Tendo em vista que no artigo 102 do Decreto-Lei n. 7.661/45 os salários e as indenizações trabalhistas estão acima das classificações de créditos.



6

Conforme a nova legislação falimentar, os créditos trabalhistas, estão inseridos, no art. 83 no inciso I, a limitação a cento e cinquenta salários-mínimos, o saldo dos créditos que ultrapassam o limite, serão acertados junto com a classe de créditos quirografários.

Segundo o doutrinador Amador Paes de Almeida, é prejudicial ao trabalhador a limitação dos créditos trabalhistas. Pois para ele, o legislador instituiu o limite para os créditos trabalhistas no valor de 150 salários mínimos, visando protegê-los da fraude, que tem como objetivo esgotar o dinheiro da empresa que está em crise para não cumprir o pagamento dos credores. Perante a esta prática, os trabalhadores seriam os prejudicados, pois as suas verbas são de natureza alimentar. Porém esta justificativa não encontraria respaldo na prática. conforme leciona, “a fraude seria facilmente constatada no juízo trabalhista, com a presença do administrador judicial, que representa em juízo, a massa falida”. (ALMEIDA, 2006, p. 252)

Esta colocação é parecida com a do desembargador Sérgio Pinto Martins, que em seu artigo publicado à época de promulgação da Lei n. 11.101/05 diz que:

Se existem fraudes no recebimento de verbas trabalhistas vultuosas na falência, por pessoas que sequer são empregados e acabam tendo preferência sobre outros créditos trabalhistas, elas devem ser combatidas. O ministério público do trabalho tem ajuizado ações rescisórias contra pessoas que não são empregados e que pretendiam receber créditos fraudulentos nas falências, obtendo excelentes resultados. Porém a exceção não é uma regra, pois a fraude não pode ser presumida sempre, mas ao contrário deve ser provada. A boa-fé se presume e não o contrário. (MARTINS, 2005, p.4)

A doutrina citada demonstra justificativas para que o legislador inovasse o ordenamento, considerando prejudicial ao trabalhador, podendo também haver fraudes.

Com isso há uma incompatibilidade do art. 83, da Lei Falimentar com o § 1º do art. 449, da CLT, é absoluta, tirando as possibilidades de haver uma conciliação de ambos.

Porém no art 449 § 1º, da CLT diz que: “na falência, constituirão créditos privilegiados a totalidade dos salários devidos ao empregado e a totalidade das indenizações a que tiver direito”. (CURIA, 2015)

Sendo assim a nova lei acaba anulando a anterior quando regula por inteiro a mesma matéria, pois de certa forma afasta o processo de conciliação.

## CONSIDERAÇÕES FINAIS



7

O presente trabalho contribuiu para corroborar com a ideia inicial de que o instituto da Falência encontra-se em desarmonia com o princípio da função social da empresa.

Ao contrário do instituto da Recuperação Judicial que prima pela preservação da empresa, não com vistas a proteger o empresário, mas sim com o intuito de proteger os empregos dos funcionários, evitando uma crise social, onde podemos ver claramente a preocupação com a função social, a lei de Falência parece não trilhar o mesmo caminho.

Na Lei de Falências, devido a sua nova reformulação, advinda da Lei 11.101 de 2005 os créditos tributários que figuravam em segundo lugar no rol de pagamentos concursais, passaram a ocupar o terceiro lugar, ficando atrás dos créditos com garantia real, que são os que recebem os pagamentos aos bancos.

Como a situação de Falência é na maioria das vezes uma situação de catástrofe financeira, normalmente restam poucos bens para a realização do ativo, ficando os bancos a frente dos tributos, a Falência será o momento onde os bancos apanharão as últimas “migalhas” de uma empresa, ficando os tributos, que via de regra são valores que devem voltar para população na forma de serviços, sem possibilidade de pagamento.

Assim como os créditos trabalhistas que mesmo não tendo um entendimento entre a doutrina, parte dela acredita ser justa o teto de 150 salários-mínimos no topo da lista de pagamentos concursais, pelo fato de favorecer o empregado com menor condição financeira em detrimento do funcionário que ocupa um cargo melhor, tendo logo, uma melhor condição financeira.

Outra parte é contrária a imposição de um teto, mas sobretudo pelo fato de que, o valor que exceder os 150 salários-mínimos vai para uma sexta posição na tabela de pagamentos concursais, ficando atrás dos bancos, ou seja, os bancos, além de se beneficiarem ao receber antes dos créditos tributários que claro, sendo bem administrado, prima pelos interesses sociais, ainda abocanha parte dos valores devidos aos empregados, o que é extremamente injusto para com um funcionário, por exemplo, que dedicou 25 anos de sua vida para com aquela empresa, e que em uma eventualidade de Falência terá sua indenização fixada a um teto de 150 salários-mínimos, sendo o restante jogado a própria sorte.

Conclui-se desta forma que a Lei de Falências mesmo sendo apresentada como uma forma justa de execução, onde todos os credores concorrerão juntos em uma execução coletiva, pois decretada a Falência o devedor não pode beneficiar um único credor,



8

satisfazendo o pagamento de um em detrimento de outro, todos são chamados a execução do patrimônio do devedor, a forma como foi reorganizada a lista de pagamentos é que é questionada, pois existe sim um favorecimento ao interesse privado em prejuízo ao interesse público.

## REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ALMEIDA, A. P. de. Curso de falência e recuperação de empresa: de acordo com a lei . 11.101/2005. 22. ed. São Paulo: Saraiva, 2006.

COELHO, F. U.. Manual de direito comercial: direito de empresa. 26. ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

CURIA, L. R.; CÉSPEDES, L.; NICOLETTI, J. **Vade Mecum Saraiva**, 19. ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

DRAGO, D. P. A posição dos créditos tributários na falência sob a ótica do estado social. Rio de Janeiro, 2009. 20 f. Artigo (Pós-graduação)- Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro. Disponível em: <[http://www.emerj.tjrj.jus.br/paginas/trabalhos\\_conclusao/1semestre2009/trabalhos\\_12009/da\\_yanadrigo.pdf](http://www.emerj.tjrj.jus.br/paginas/trabalhos_conclusao/1semestre2009/trabalhos_12009/da_yanadrigo.pdf)> Acesso em: 08 mai.2017, 09:47:30.

MARTINS, S. P. A nova lei de falência e suas implicações nos créditos dos trabalhadores. Jornal Síntese, São Paulo, ano 9, n. 97, p. 3-6, mar. 2005

SANTANA, T. C. et al. Aspectos positivos e negativos da nova Lei de Falências. Uberaba: Boletim Jurídico, 2005. Disponível em: <<http://www.boletimjuridico.com.br/doutrina/texto.asp?id=952>> Acesso em: 10 mai.2017, 14:36:20.