

Economic Analysis of Law Review

Análise Econômica da Recuperação Judicial Consubstanciado nos Dados da SERASA Experian Sobre Falência e Recuperação Judicial Entre os Anos de 2005 a 2016

Economic Analysis of Judicial Corporate Recovery Based on SERASA Experian's Data for Judicial Corporate Recovery and Bankruptcy (Years of 2005 to 2016)

Giovanna Rosa Perin de Marchi¹
Unicesumar / Maringá - PR

Juliana Marteli Fais Feriato²
Unicesumar/ Maringá- PR

Fernanda Helen Mansano³
Unicesumar / Maringá -PR

RESUMO

Trata-se da análise econômica do instituto jurídico da Recuperação Judicial, utilizando-se da metodologia de pesquisa bibliográfica e documental, para averiguar a eficiência do instituto da Recuperação Judicial instituída pela Lei 11.101/2005. Por meio da captação e leitura dos dados disponibilizados pela Serasa Experian com a listagem das empresas que estão sob o regime da Recuperação Judicial e com as que pleitearam Falência entre os anos de 2005 a 2016, buscar-se-á demonstrar que o recurso da Recuperação não se restringe ao mero soerguimento da empresa no aspecto econômico, mas importa na efetivação da própria função social da empresa, promovendo sua preservação, garantindo dignidade da pessoa humana a todos os envolvidos direta e indiretamente. Pretende-se demonstrar que, a Recuperação não apenas teve seu uso intensificado com a crise Política e Financeira instaurada no país desde meados de 2014, como também evitou o aumento desenfreado da falência empresarial.

Palavras-chave: Análise Econômica; Efetividade da Recuperação Judicial; Função Social da Empresa; Dignidade da Pessoa Humana.

JEL: K21, L49

ABSTRACT

Using bibliographic, documental and exploratory research methods, this study will bring the economic analysis of Judicial Corporate Recovery's efficiency of Brazilian's 11.101/2005 Law through capture and reading Serasa Experian's data of companies in Judicial Recovery and in Bankruptcy between the years of 2005 and 2016, aiming to show that the Corporate Recovery legal institute is not just connected with the company's economic uplift, but also, connected with the company's social function realization, promoting it's conservation, and ensuring human dignity of all involved direct or indirectly with it, showing with de data that the Recovery institute not only had intensified its use after the Political and Financial crisis established in Brazil after mid 2014, but also had avoid bankruptcy.

Keywords: Economic Analysis; Judicial Corporate Recovery's Effectiveness; Company's Social Function; Human Dignity.

R: 28/07/17 **A:** 13/11/17 **P:** 30/04/18

¹ E-mail: giovannaperin.adv@gmail.com

² E-mail: juliana.fais@unicesumar.edu.br

³ E-mail: giovannaperin.adv@gmail.com

1. Introdução

A Recuperação judicial, conforme disciplinada na Lei nº 11.101/2005, representa a possibilidade de reabilitação financeira da Pessoa Jurídica em crise, que também beneficia as demais pessoas, físicas e jurídicas, ligadas direta e indiretamente à empresa. Nesta perspectiva, a superação da situação de instabilidade de forma a manter a fonte pagadora operante, efetiva, consequentemente, a sua função social.

A pedra angular para verificação do instituto jurídico é a análise econômica da própria Recuperação, que viabiliza o evidenciamento dos benefícios do recurso legal. É possível afirmar que, no campo do direito, a Recuperação Judicial contribui para a efetivação da função social da própria empresa que, apesar de não estar positivada no ordenamento jurídico brasileiro, tampouco na Lei 11.101/2005, trata-se de princípio oriundo da interpretação sociológica da função social da propriedade e do contrato, previstos na Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 – como uma garantia fundamental – e no Código Civil – como limitação à liberdade contratual e dos poderes sobre a propriedade (artigos 421 e 1.228).

A função social da empresa fornece um argumento jurídico, econômico e político para a manutenção da empresa no cenário que atua, eis que seu encerramento causa impacto nas múltiplas cadeias que é inserida, não havendo dúvidas que, no campo das pessoas físicas, afronta Princípios da República, direitos fundamentais, humanos e da personalidade, tanto quanto de seus empregados, fornecedores e empresários.

A abordagem acerca da função social, sob o viés da Análise Econômica do Direito, identifica o direito como meio de alocação dos recursos da maneira mais eficiente, neste trabalho, compreendida pelo princípio da eficiência-econômico social (PEES), de forma a maximizar o bem-estar social. Sob este critério, o presente estudo se propõe a observar os dados fornecidos pela Serasa Experian que identifica o número de empresas brasileiras que requereram Recuperação Judicial e Falência no período de 2005 até 2016, com o intuito de responder a indagação sobre a eficiência da Recuperação como forma de efetivação da função social.

O equilíbrio e, portanto, a justiça são obtidos quando há melhora na condição inicial, sendo passível de verificação por análise econômica, gerando resultado final favorável que as outras hipóteses colocadas. No ordenamento jurídico brasileiro, a melhora da condição inicial deve ter, dentre outros, o critério do atendimento à função social da propriedade.

Os Princípios da Análise Econômica utilizados na leitura dos dados da Serasa serão vistos na primeira parte deste estudo. Já na segunda, realizará a conceituação do instrumento da Recuperação Judicial, de forma a identificar os benefícios e os requisitos que dificultam o processamento do recurso legal. Ao situar o leitor à problemática analisada, buscar-se-á, com

base nos dados analisados, responder, na última parte do estudo, a indagação proposta sobre a eficiência do instituto.

Para tanto, realizar-se-á a interpretação quantitativa, por via de dedução, dos dados fornecidos pela Serasa Experian, citados anteriormente, em que há a identificação da quantidade das empresas que solicitaram Recuperação Judicial e Falência entre os anos de 2005 e 2016.

2. Análise Econômica do Direito

A Análise Econômica do Direito surgiu nos Estados Unidos no final dos anos 1950, primeiramente, por economistas e, posteriormente, na década de 70, por juristas. O movimento se alicerça na corrente do realismo jurídico, com a proposta de verificar as consequências das normas jurídicas. Precursor do movimento entre os juristas, Richard Posner, juiz norte-americano, defendeu o critério da eficiência como fundamento ético do Direito (SALAMA, 2010).

No Brasil⁴, os estudos se iniciaram sob olhar crítico sem que os preceitos econômicos se sobreponham aos valores do Direito, isto é, a eficiência jamais poderá substituir a justiça. Nesse sentido, entende-se, neste trabalho, que a AED se propõe a servir de alternativa para a interpretação jurídica, jamais substituindo os valores do Direito tampouco seus fundamentos éticos.

Ao contrário, o método permite discutir os efeitos das normas jurídicas sobre a sociedade, com vistas a averiguar a eficiência do Direito no que tange a concretização de seus valores próprios. Não se pretende, jamais, substituir a justiça pela eficiência, todavia, esta pode auxiliar o operador do Direito a alcançar aquela. Preocupar-se com as questões pragmáticas das normas, seus efeitos e consequências, demonstra maior compromisso com a realidade, viabilizando alcançar um dever ser possível em contraposição ao dever ser idealizado (GONÇALVES; STELZER, *In*: OLIVEIRA, 2009, p. 38.)

Sob o ponto de vista da AED, as normas jurídicas são consideradas custos que devem ser alocados conforme os valores predeterminados pelo Direito, influenciando comportamentos, adotados de acordo com a análise de custo-benefício. Para tanto, a AED se utiliza de três premissas básicas: a) racionalidade dos indivíduos; b) os custos das normas; c) eficiência das instituições (ROEMER, *op. cit.*, p. 13-15).

Partindo do postulado de que os recursos econômicos são escassos, os indivíduos são obrigados a fazer escolhas em busca da maximização de seus interesses. Pressupõe-se que, a escolha é feita de maneira racional, isto é, os indivíduos elegem suas preferências por meio da análise de custo-benefício e, por isso, estão suscetíveis aos incentivos normativos. Assim, os

⁴ A Ordem Jurídica e a Economia” de Clóvis do Couto e Silva, em 1982, seguido do trabalho de Guiomar Estrela Faria, “Interpretação Econômica do Direito”, em 1994.

indivíduos tendem a adotar certo comportamento quando os benefícios forem superiores ou iguais aos seus custos, o que ficou conhecido como custo de oportunidade.

Não obstante, a AED reconhece que, a racionalidade dos indivíduos é limitada em decorrência dos custos de transação pela falta ou assimetria de informações, por exemplo, quando a busca por informações adicionais acarreta superiores a transação. Nesse contexto, as instituições podem reduzir esses custos ao promover maior transparência e estabilidade das relações.

Ademais, a escolha deve ser realizada de forma eficiente, visando obter o melhor emprego dos recursos. A tomada de decisão eficiente, significa que o indivíduo possa melhorar sua situação sem piorar a dos outros, ou pelo menos, compensar suas perdas. Nesse contexto, as instituições (organizações, leis, normas costumeiras e etc) podem promover a eficiência ou frustrá-la, criando novos custos de transação.

Com base nesses postulados, a AED pode analisar as normas sob dois aspectos: a) descritivo (escolha de Chicago), pelo qual se verifica os efeitos das normas sobre o comportamento dos indivíduos ou b) prescritivo (escola de Yale), segundo o qual se propõe alterações normativas, trabalhando no plano do dever ser.

Nesse sentido, o presente trabalho fará uso da AED de forma descritiva, pela qual, analisar-se-á, se a lei de recuperação judicial brasileira tem sido eficiente no que concerne a, verdadeiramente, soerguer a empresa e impedi-la de falir, cumprindo com sua função social. Para tanto, faz-se necessário compreender as premissas microeconômicas utilizadas pela AED, dentre elas o conceito de eficiência, custos de transação, economia neoinstitucional e a teoria econômica do contrato.

A) Eficiência

A eficiência implica no alcance de um valor (seja o bem-estar social ou interesses individuais), de maneira que, a soma dos resultados supere a soma dos valores iniciais, isto é, o melhor resultado deve ser atingido com o menor custo.

São dois os critérios de eficiência, o de Pareto e o de Kaldor-Hicks, que não se confundem com a proposta de Posner. Para o primeiro, o resultado deve ser alcançado sem nenhum prejuízo para ambas as partes enquanto que, no segundo, perdas podem ocorrer, desde que exista a possibilidade de compensação e os ganhos sejam superiores, isto é, os ganhos devem superar as perdas.

A eficiência de Pareto, dificilmente, será aplicada no Direito porque depende do consenso de toda a sociedade para que ninguém fosse prejudicado, criando obstáculos às alterações legislativas. Já o critério de Kaldor-Hicks está mais próximo da realidade, na qual, é possível atingir a eficiência mesmo havendo perdedores, permitindo que as leis sejam modifica-

das de forma eficiente. Por outro lado, esses critérios ainda não resolvem o problema da distribuição de riqueza.

Adotar a maximização de interesses como premissa a ser alcançada pode gerar injustiças, pois não existe relação direta entre eficiência e justiça, como explica Polinsky (1989, p. 7-8). Ao comparar a eficiência a uma torta e, a justiça, o seu rateio, o autor, demonstra que, o aumento da torta não implica, necessariamente, na divisão igual das fatias, mas, ao dividi-la de maneira equitativa, ambas, eficiência e justiça são alcançadas.

Portanto, em decorrência da capacidade das normas jurídicas de alocar recursos econômicos, induzem a comportamentos (in)eficientes, ocasionando distorções quando interfere em situações de eficiência ou corrigindo-as, em situações de falhas de mercado. Nesse sentido, as normas jurídicas podem aumentar ou diminuir o *tamanho da torta*.

Por esse motivo, o presente trabalho adota o princípio da “eficiência econômico-social (PEES)”, trazido por Gonçalves (GONÇALVES, 2001), para quem, os custos das externalidades negativas sobre a sociedade, oriundos da maximização dos interesses individuais, devem ser internalizados a fim de combater as desigualdades sociais. O autor afirma que o PEES:

Trata-se da elaboração e aplicação da norma, considerando o reflexo social, a reciprocidade das ações e o custo externo imposto à sociedade de presente, ou mesmo futura, de forma a serem compensados, na totalidade, os prejuízos impostos pelo ganho presente das partes envolvidas, evitando-se o emprego ineficiente de recursos. (GONÇALVES;STELZER, 2009, p. 14).

Ao averiguar a eficiência da norma, deve-se levar em conta variáveis como: justiça social, distribuição de renda, desenvolvimento sustentável, erradicação do emprego e etc. (GONÇALVES;STELZER, 2006, p. 58).

Dessa forma, é importante que, a recuperação judicial das empresas seja realizada em atenção ao PEES, a fim de que, os resultados sejam maximizados, os danos minimizados e os custos sejam internalizados para fins de inclusão social. O critério da eficiência econômico-social será utilizado para verificar se a lei de recuperação judicial tem cumprido a sua proposta de soerguer as empresas em crise para que volte a cumprir sua função social.

B) Custos de Transação e Teoria Econômica do Contrato

Custos de transação são aqueles suportados ao negociar no mercado, tais como a busca do negócio, a negociação em si e os custos de cumprimento do contrato. A racionalidade limitada do empresário e a assimetria de informações são exemplos desses custos.

Para a Ciência Econômica, os contratos são necessários porque o Estado e os indivíduos não são autossuficientes devido a escassez dos recursos, fazendo com que tenham valores distintos e, por isso, as trocas são indispensáveis para mover os recursos em direção daquele que mais os valoriza. Contudo, Timm (2014, p.166) alerta que “... nem todas as transações efetuadas terão excedente econômico positivo”.

Para se alcançar a eficiência, os contratos devem ser cumpridos integralmente. Se o contrato melhorar a condição de uma parte sem prejudicar a situação da outra parte, tem-se a eficiência no sentido *paretiano*. Todavia, os contratos não estão livres de custos de transação que, quando superiores aos benefícios, as partes perdem o interesse de contratar. Nesse caso, o Direito passa a exercer papel fundamental para a redução destes custos, cujas normas podem contribuir para impedir comportamentos oportunistas ao fornecer mecanismos coercitivos e de ressarcimento.

O descumprimento do contrato é chamado pela Ciência Econômica de *acidente de percurso* (MACKAAY; ROUSSEAU, 2015, p. 420), que constituem em situações capazes de aumentar os custos de transação, afetando o cumprimento do contrato, impedindo a eficiência no sentido *paretiano*. Nesse sentido, é importante que o Direito priorize o cumprimento do contrato ao invés de reparar os danos. Assim, “o melhor remédio jurídico para o rompimento assegura o compromisso ótimo com o contrato, que causa a elaboração, o cumprimento e a confiança eficientes”(COOTER; ULEN, 2010, p. 248).

A alternativa eficiente no sentido *paretiano* é a execução do contrato, para tanto, os custos da intervenção jurídica devem ser menores que os benefícios, evitando, dessa forma, o descumprimento do contrato. Quando os custos do descumprimento do contrato forem maiores que os benefícios, os indivíduos o cumprem. Dessa forma, as regras jurídicas exercem papel relevante diante de custos de transação elevados, podendo servir de instrumento para reduzi-los.

C) Economia Institucional

Em seu trabalho, *The Nature of Firm*, Coase (1937, p. 386-405) reconhece o papel das instituições para se alcançar a eficiência. Contudo, instituições, para ele, se restringe as regras internas das organizações, tais como as firmas.

No conceito de North (1990, p.3), as instituições são regras, tanto formais, como os códigos e regulamentos, quanto informais como a cultura e demais códigos de conduta da sociedade, que estabelecem limites as relações sociais. O ideal é que haja harmonização entre essas regras, para que, as incertezas, geradoras de custos de transação, sejam dirimidas. Dessa forma, as instituições tem a função de criar *as regras do jogo* a fim de otimizar os comportamentos e promover a eficiência (ROEMER, p.50).

Os custos de transação encontrados na sociedade⁵ podem ser reduzidos pelas instituições, que, ao promover a previsibilidade das regras do jogo, contribuem para eficiência econômica, inviabilizando o comportamento oportunista.

Ao adotar regras de comportamento, permitem que estes sejam previsíveis, o que reduz ações oportunistas dos agentes, gerando certezas e diminuindo os custos transacionais. Todavia, o neoinstitucionalismo reconhece que, as instituições também são falhas, conquanto, estas devem ser eliminadas para que sejam eficientes. Para tanto, as instituições precisam ser organizadas de tal forma que se reduzam os custos de transação.

O sistema de recuperação judicial brasileiro constitui modelo de organização institucional cujo objetivo é de soerguer a empresa em crise no que tange a sua importância para a sociedade como um todo. Nesse sentido, faz-se necessário analisá-lo sob as premissas da AED aqui expostas, no intuito de verificar se este instituto tem reduzido os custos transacionais e cumprido seu papel de maneira eficiente, segundo o PEES.

3. Função Social da Empresa e a Lei de Recuperação de Empresa

A sociedade brasileira passa, atualmente por um momento de crise econômica e instabilidade política, instaurado no país desde meados de 2014. Os efeitos dessa crise já estão sendo sentidos pela classe empresária, tornando necessário recurso jurídico capaz de soerguer a empresa, impedindo-a de falir. A Recuperação de Empresas é o instituto legal inserido no ordenamento jurídico por meio da Lei 11.101/2005, em substituição ao instituto existente na época, o das concordatas. Trata-se de legislação recente, de intensa influência norte americana, cujo objetivo, resumidamente:

- 1) Facilitar a recuperação de empresas e, conseqüentemente, manter o nível de emprego, a arrecadação de tributos e, fundamentalmente, a possibilidade de circulação de bens e serviços;
- 2) dar maior agilidade para que credores possam reaver, com uma segurança jurídica mínimo, seus bens e direitos. Como terão mais garantias sobre o crédito concedido espera-se, ainda, que os encargos cobrados para compensar a inadimplência sejam reduzidos. (PERIN JUNIOR, 2011, fls. 357)

Em contradição ao extinto instituto jurídico das concordatas, a Recuperação é mais justa para todas as partes envolvidas. Para a concessão da concordata (prevista na extinta Lei 7.661 de 1945), bastava o devedor preencher os requisitos legais, independentemente da vontade dos credores para ter o provimento jurisdicional positivo que poderia lhe garantir a dilação do prazo de vencimento ou até a remissão parcial nos valores das obrigações. Já na Recuperação, exige-se a aprovação do plano de Recuperação pelos Credores como um dos requisitos para sua concessão (PERIN JUNIOR, 2011, fls. 361):

⁵ Os custos de transação numa sociedade não são iguais a zero devido às condições imperfeitas de mercado que acarretam em externalidades negativas, como monopólios e assimetria de informação.

a concordata é uma convenção homologada pelo tribunal, com que os credores facilitam ao falido, mediante moratórias ou reduções, o pagamento dos seus débitos, colocando-o de novo à testa dos seus negócios. (VIVANTE, 1906, p. 321)

Apesar de a Concordata ter sido utilizada por tanto tempo no país, desde 1850 com o Código Comercial até a edição da Lei 11.101/2005, verifica-se que, o instituto acabou se tornando meio ardiloso utilizado pela classe empresária para dar bancarrota no mercado, estabelecendo sob a égide da Justiça a possibilidade de estipular a forma e os meios de pagamento dos credores de obrigações contraídas vencidas, instaurando-se cenário de insegurança no mercado, em outras palavras: “a inexistência de um plano de recuperação da empresa às portas da insolvência retirava da concordata a seriedade necessária para que o instituto realmente servisse ao propósito de preservar a empresa”. (PERIN JUNIOR, 2011, fls. 361).

Em contrapartida, o instituto da Recuperação, em substituição da Concordata, possibilita o soerguimento da Pessoa Jurídica em crise econômica-financeira, por meio de procedimento distinto e rigoroso, estipulado em um plano de recuperação e estudo de viabilidade econômica que, para ser aprovado pelo Juízo, depende do consentimento dos Credores, (COELHO, 2014, fls. 355). Ao conferir poderes ao credores, reduziram-se os custos de transação, razão pela qual a Recuperação Judicial é a saída mais econômica da empresa em crise.

Sobre o modelo:

Importante demonstrar que no atual modelo falencial brasileiro a recuperação judicial trata-se de regra, sendo a falência a exceção. Isso porque, a recuperação judicial trouxe uma nova visão de revitalização da empresa em crise econômico-financeira, pois a falência direta prejudicava a função social da empresa e a garantia de emprego para todos que dependiam da atividade empresária. (BORGES et BENACCIO, 2016, fls. 162)

Além disso, observa-se pela narrativa da legislação de 2005 que a Recuperação de Empresa é regra e, a Falência, a exceção, em decorrência da importância de se manter a empresa ativa no mercado que atua, bem como pelos benefícios que traz à sociedade: pagamento de impostos, oferta de emprego, concorrência decorrente de sua permanência estipula no mercado, diferentemente, dos reflexos provocados da sua quebra.

Cumprir destacar o objetivo do instituto da Recuperação no artigo 47 da Lei 11.101/2005: “manutenção da fonte produtora, do emprego dos trabalhadores e dos interesses dos credores, promovendo, assim, a preservação da empresa, sua função social e o estímulo à atividade econômica”. (BRASIL, Lei 11.101/2005, art. 47). Portanto, o Legislador deixa registrada a sua intenção na criação do instituto da Recuperação de Empresa, em substituição da concordata, expandindo o conceito da empresa num cenário exógeno, não se importando apenas com sua condição econômica-financeira, mas sim, sua manutenção, para a continuação da produção de seus reflexos sobre a sociedade, tais como a criação de empregos; pagamento de

salários; arrecadação de tributos; atos jurídicos com outras empresas (credores), movimentando o mercado como um todo:

Dessa forma, o conceito de recuperação de empresa cria um novo paradigma, cujos alicerces sustentam a nova teoria da preservação da unidade produtiva, em razão da função social metaindividual, preocupada não só com os aspectos da eficiência econômica, alardeados pela escola de Chicago, como também com a dimensão social dessa preservação de empresa em estado de crise econômico-financeira. (PERIN JUNIOR, 2011, fls. 362).

A função social diz respeito à funcionalização da empresa no mercado onde atua, podendo ser analisada tanto sob o viés de fundamento jurídico, como que também de fundamento econômico:

A funcionalização da atividade empresarial apoia-se em fundamentos jurídicos e econômicos. É necessário verificar o modo como a articulação desses fundamentos contribui para a proteção da pessoa. No campo jurídico, desde uma perspectiva dogmática, a função social da empresa pode operar efeitos por uma espécie de desdobramento da função social do contrato e da função social da propriedade (2015). Mas é preciso ver ainda o quanto a função social da empresa comporta finalidades de promoção da pessoa. No campo econômico o problema da funcionalização exige considerar parâmetros de eficiência e de alocação de recursos de modo a assegurar, no contexto da realidade brasileira, a superação de desigualdades e assimetrias. (OLIVEIRA et BUZZI, 2016, fls.203).

A funcionalização diz respeito o agir social de empresários e trabalhadores, não se tratando a função uma forma de substituir a responsabilidade social derivada da ética empresarial, mas sim, uma função social ligada ao compromisso de reconhecer os direitos do outro que está ligado à empresa. (OLIVEIRA et BUZZI, 2016, fls.206).

Inclusive, destaca-se que o Legislador propôs positivamente para denificação do Princípio da “função social”, no Projeto de Lei n. 1572/2011 (OLIVEIRA et BUZZI, 2016, fls.207), embora o projeto não tenha sido aprovado, destaca-se:

A empresa cumpre sua função social ao gerar empregos, tributos e riqueza, ao contribuir para o desenvolvimento econômico, social e cultural da comunidade em que atua, de sua região ou do país, ao adotar práticas empresariais sustentáveis visando à proteção do meio ambiente e ao respeitar os direitos dos consumidores, desde que com estrita obediência às leis a que se encontra sujeita. (BRASIL, Projeto de Lei, 1572/2011, art. 7º).

A Recuperação Judicial importa não apenas à figura do empresário e da Recuperanda, mas também interfere na vida dos demais atores endógenos e exógenos que estão vinculados, ativa ou passivamente, com a empresa. Com a concretização da Recuperação Judicial, ou seja, soerguendo a empresa sem que haja a sua quebra, depois de finalizado o procedimento, cons-

tata-se concluído o objetivo da Lei, possibilitando a Pessoa Jurídica recuperada da crise a alcançar a sua função social e ainda, a contribuir ao desenvolvimento efetivo da sociedade em que atua.

Com a efetivação da função social da empresa, verifica-se que a Pessoa Jurídica recuperada continua a oferecer empregos, a pagar tributos, a negociar com o mercado exógeno, traz concorrência, possibilita a permanência dos seus credores, contribuindo, inclusive com a dignidade humana do próprio empresário.

Tudo isso diz respeito ao Direito ao Desenvolvimento Humano, entendido na doutrina, como sendo a ligação entre as três dimensões de direitos humanos, a partir da soma de todos direitos, não estando preocupado somente com a efetividade econômica, mas também com o bem-estar da sociedade como um todo. (RIBEIRO, 2013, fl. 129).

Sendo assim, o direito humano ao desenvolvimento não tem sentido puramente econômico, sendo integrado não apenas dos estudos dos economistas, como havia na compreensão tradicional do desenvolvimento (econômico), mas pelas considerações e estudos de outras áreas do conhecimento a exemplo da psicologia e da sociologia e, na parte que nos interessa, pelo Direito, por meio do fio condutor dos direitos humanos. O direito humano ao desenvolvimento está voltado à preocupação com as garantias individuais e coletivas, voltado à consciência contemporânea de direito universal, que busca em especial a preocupação a dignidade da pessoa humana. (BORGES et BENACCIO, 2016, fls. 162)

A função social está intimamente ligada ao princípio da preservação da empresa, sendo que um decorre do outro, compreendendo no valor que deve ser protegido sobre a continuidade das atividades de produção de riquezas. Ao mesmo tempo em que, a extinção da empresa gera externalidades negativas à toda sociedade, o soerguimento de uma empresa, economicamente inviável, também torna-se nocivo (MAMEDE, 2017, fls. 431).

A intervenção do Judiciário para permitir a recuperação da empresa, evitando sua falência – se possível –, faz-se em reconhecimento da função social que as empresas desempenham. São instituições voltadas para o exercício da atividade econômica organizada, atuando para a produção e circulação de riqueza, pela produção e circulação de bens e/ou pela prestação de serviços. Essa riqueza, por certo, beneficia o empresário e os sócios da sociedade empresária, por meio da distribuição dos lucros. Mas beneficia igualmente todos aqueles que estão direta e indiretamente envolvidos: não só os empregados, mas os fornecedores (e seus empregados, que têm trabalho), os clientes (outras empresas ou consumidores, que têm bens e serviços à sua disposição), o próprio mercado, que ganha com a concorrência entre as diversas empresas, bem como a complexidade dos produtos – bens e serviços – que o compõem, o Estado, com os impostos, a região em que a empresa atua, com os benefícios decorrentes da circulação de valores etc. (MAMEDE, 2017, fls. 431).

Sobre a viabilidade econômica da empresa para os fins de concessão do pedido de Recuperação Judicial, destaca-se que, o pleito depende de aprovação do plano de Recuperação pela Assembleia Geral dos Credores, momento em que, será analisada a viabilidade econômica da empresa no mercado em que atua. Caso a crise na empresa seja de “natureza insuperável, sua falência deve ser decretada, para que não se torne elemento de perturbação do bom andamento das relações econômicas no mercado” (BEZERRA FILHO, 2013, fls. 137). Dessa forma, a inviabilidade econômica constitui requisito indispensável para a objeção do plano quando da aprovação do pedido, momento em que também se realiza a análise da função social da empresa no mercado onde atua e está inserida. Não se trata de poder conferido ao juízo falimentar em admitir a recuperação apenas para as empresas viáveis e, sim conferido apenas à Assembleia de Credores que é soberana em sua decisão, não cabendo ao Poder Judiciário realizar suscitado juízo de admissibilidade. Em duas oportunidades o Superior Tribunal de Justiça confirmou este entendimento (REsp 1660195/PR⁶ e REsp 1359311/SP⁷), assim como o Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro ratificou o entendimento acima (TJRJ. Ag Int. 0055037-85.2015.8.19.0000⁸).

⁶ RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE RECUPERAÇÃO JUDICIAL. CONTROLE DO MAGISTRADO SOBRE O PLANO DE SOERGUMENTO. APROVAÇÃO DA ASSEMBLEIA GERAL DE CREDITORES. VIABILIDADE ECONÔMICA. SOBERANIA DA AGC. LEGALIDADE. VERIFICAÇÃO PELO JUDICIÁRIO. REEXAME DE FATOS E PROVAS E INTERPRETAÇÃO DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS. INADMISSIBILIDADE. 1. Processamento da recuperação judicial deferido em 24/05/2013. Recurso especial interposto em 04/11/2014 e atribuído ao Gabinete em 25/08/2016. 2. A jurisprudência das duas Turmas de Direito Privado do STJ sedimentou que o juiz está autorizado a realizar o controle de legalidade do plano de recuperação judicial, sem adentrar no aspecto da sua viabilidade econômica, a qual constitui mérito da soberana vontade da assembleia geral de credores. 3. O reexame de fatos e provas e a interpretação de cláusulas contratuais em recurso especial são inadmissíveis. 4. Recurso especial não provido. (REsp 1660195/PR, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 04/04/2017, DJe 10/04/2017).

⁷ DIREITO EMPRESARIAL. PLANO DE RECUPERAÇÃO JUDICIAL. APROVAÇÃO EM ASSEMBLEIA. CONTROLE DE LEGALIDADE. VIABILIDADE ECONÔMICO-FINANCEIRA. CONTROLE JUDICIAL. IMPOSSIBILIDADE.

1. Cumpridas as exigências legais, o juiz deve conceder a recuperação judicial do devedor cujo plano tenha sido aprovado em assembleia (art. 58, caput, da Lei n. 11.101/2005), não lhe sendo dado se imiscuir no aspecto da viabilidade econômica da empresa, uma vez que tal questão é de exclusiva apreciação assemblear.

2. O magistrado deve exercer o controle de legalidade do plano de recuperação - no que se insere o repúdio à fraude e ao abuso de direito -, mas não o controle de sua viabilidade econômica. Nesse sentido, Enunciados n. 44 e 46 da I Jornada de Direito Comercial CJP/STJ.

3. Recurso especial não provido.

(REsp 1359311/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 09/09/2014, DJe 30/09/2014)

⁸ TJRJ. 0055037-85.2015.8.19.0000 - AGRAVO DE INSTRUMENTO 1ª Ementa DES. MARCELO LIMA BUHATEM - Julgamento: 17/11/2015 - VIGESIMA SEGUNDA CAMARA CIVEL DIREITO EMPRESARIAL - AGRAVO DE INSTRUMENTO RECUPERAÇÃO JUDICIAL - DECISÃO QUE DETERMINOU A REALIZAÇÃO DE PERÍCIA PRÉVIA PARA ANÁLISE DA VIABILIDADE DE PROCESSAMENTO DO PEDIDO DE RECUPERAÇÃO - IMPOSSIBILIDADE INEXISTÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL - AO JUIZ CABE, APÓS A VERIFICAÇÃO DO CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS ELENCADOS NO ART. 51, DA LEI Nº. 11.101/05, DEFERIR OU NÃO O PROCESSAMENTO DA MEDIDA - COMPETE AO ADMINISTRADOR JUDICIAL A FISCALIZAÇÃO DAS ATIVIDADES DO DEVEDOR E O CUMPRIMENTO DO PLANO DE RECUPERAÇÃO JUDICIAL INTELIGÊNCIA DO ART. 22, II, A, DA LRF - PRINCÍPIO DA PRESERVAÇÃO DA EMPRESA - PROVA QUE REQUER UM LAPSO DE TEMPO PARA SUA ELABORAÇÃO, QUE ULTRAPASSA FACILMENTE 2 MESES DIANTE DAS PECULIARIDADES DESTA ESPÉCIE DE PROVA - DETERMINAÇÃO QUE É CAPAZ DE GERAR PREJUÍZOS À EMPRESA E, EVENTUALMENTE, COMPROMETER A PRÓPRIA VIABILIDADE DA RECUPERAÇÃO OBSERVÂNCIA DOS PRINCÍPIOS DA CELERIDADE E DA EFETIVIDADE DA PRESTAÇÃO JURISDICIONAL - DECISÃO EALR, V. 9, nº 1, p. 182-201, Jan-Abr, 2018

Portanto, pela segurança jurídica do próprio instituto em análise, a viabilidade econômica não é um requisito analisado pelo Juízo da Recuperação, mas sim, pela Assembleia Geral dos Credores, ao contrário do antigo instituto da Concordata.

Embora a legislação falimentar determinou forma justa de soerguimento da empresa, no que diz respeito aos Credores, verifica-se a existência de critérios legais que acabam por inviabilizar o próprio instituto. Merece destaque, a questão da suspensão das execuções quando do deferimento do processamento da Recuperação Judicial e a exceção legal das execuções de natureza fiscal, conforme §7º do art. 6º da Lei.

Com a tramitação regular das Execuções Fiscais, cujos créditos representam grande parte dos débitos da recuperanda, inviabiliza a própria manutenção da empresa, indo de encontro com os interesses coletivos de todos os envolvidos na Recuperação. Do mesmo modo, ao exigir apresentação da Certidão Negativa de Débitos Tributários inviabiliza o instituto. (GONÇALVES; SIQUEIRA, 2016, fls. 666 – 667).

Embora o despacho que viabiliza o processamento da recuperação, dispensa a apresentação de certidões negativas, exceto quando a empresa devedora realiza contratações com o Poder Público ou para recebimento de benefícios ou incentivos fiscais ou creditício (art. 52 da Lei 11.101/2005), verifica-se que, posteriormente, no interregno do processo, quando da aprovação do plano e deferimento da recuperação, exige-se a apresentação de tais certidões, nos termos dos arts. 57 e 58 da legislação falimentar. Pontua-se:

Fundamentalmente, há duas observações a serem feitas. A primeira delas diz respeito a lei ressaltar a apresentação de certidões negativas para a contratação com Poder Público. Ora, dependendo da atividade empresarial exercida pelo requerente da recuperação judicial, esta restrição legal pode determinar a sua inviabilidade. Uma empresa que detém grandes contratos com o Poder Público, por exemplo, no momento em que requer sua recuperação, fica impedida de dar continuidade nas contratações, a menos que apresente as certidões negativas (Bezerra Filho, 2008, p. 165). Podemos citar como exemplo uma concessionária ou permissionária do serviço de transporte público que, pela sua própria natureza, estará impedida de requerer a recuperação judicial em razão do óbice criado com a ressalva de que a dispensa não se aplica para o caso de contratação com o Poder Público. (GONÇALVES et SIQUEIRA, 2016, fls. 668).

QUE SE REFORMA - PLEITO DE APRECIÇÃO DE MEDIDAS CAUTELARES PARA LIBERAÇÃO DE CRÉDITOS ORIUNDOS DE OPERAÇÕES BANCÁRIAS - MATÉRIA NÃO APRECIADA EM PRIMEIRA INSTÂNCIA - IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE NESTA INSTÂNCIA RECURSAL, SOB PENA DE SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA - DÁ-SE PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO.

Portanto, por duas vezes, os requisitos da legislação falimentar acabam por inviabilizar o acesso ao instituto, visto que, a não suspensão das execuções fiscais e a necessidade de comprovação da certidão negativa de débitos tributários são obrigações de extrema dificuldade de serem cumpridas, “o que constitui um entrave ao deferimento da recuperação judicial, eis que a maioria das empresas em dificuldade possui um passivo tributário de elevada monta, se não o maior em relação aos demais.” (GONÇALVES; SIQUEIRA, 2016, fls. 669).

Embora tais requisitos podem ensejar a inviabilização do instituto da Recuperação, visto que são obrigações que dificultam a concessão e o processamento do mesmo, verifica-se com os dados apresentados no próximo item que, desde 2005, a utilização da Recuperação pelo setor empresarial tem se intensificado, principalmente nos últimos cinco anos, principalmente a partir do ano de 2014, visto a crise econômica e política instaurada no país.

Passará à análise e interpretação dos dados trazidos pela Serasa sobre os números da Recuperação Judicial e da Falência, principalmente para identificar a eficiência, em seu sentido econômico-social (PEES), que possibilita o cumprimento da função social da empresa de forma a assegurar o Direito Humano ao Desenvolvimento à toda a sociedade, estando ligada diretamente à Pessoa Jurídica Recuperanda, como ao empresário, aos trabalhadores, ao Estado, aos seus consumidores, aos seus credores; ou também àqueles que estão indiretamente ligados à ela, como o próprio mercado.

4. Dos Números da SERASA sobre Empresas Brasileiras que Solicitaram Recuperação Judicial e Falência

Antes de adentrar à análise dos dados fornecidos pela Serasa que acompanham os números da Recuperação Judicial e da Falência perante o território brasileiro, é necessário pontuar os efeitos jurídicos do encerramento da Recuperação Judicial, sendo ela bem ou mal sucedida, ou seja, ocorrendo a Recuperação ou a sua convalidação em Falência.

Cumpridas as obrigações vencidas, no prazo suscitado, o juiz encerrará, por sentença, a Recuperação, determinando:

(1) o pagamento do saldo de honorários ao administrador judicial, somente podendo efetuar a quitação dessas obrigações mediante prestação de contas, no prazo de 30 dias, e aprovação do respectivo relatório; (2) a apuração do saldo das custas judiciais a serem recolhidas; (3) a apresentação de relatório circunstanciado do administrador judicial, no prazo máximo de 15 dias, versando sobre a execução do plano de recuperação pelo devedor; (4) a dissolução do comitê de credores e a exoneração do administrador judicial; (5) a comunicação ao Registro Público de Empresas para as providências cabíveis. (MAMEDE, 2017, fls. 449).

Em contrapartida, caso não haja a conclusão positiva da Recuperação, observa-se a ocorrência da Falência. Sendo a Falência, a exceção da Lei, e a Recuperação de Empresa a

regra (BORGES et BENACCIO, 2016, fls. 162), quando a Recuperação não é efetiva, é necessária sua convalidação em Falência, prescrita nos artigos 73 e 74 da Lei 11.101/2005.

A Convalidação é a penalidade ao devedor recuperando, quando não respeita a própria Recuperação, ocorrendo em quatro hipóteses: por deliberação da Assembleia Geral dos Credores, por meio da votação por maioria simples do plenário, quando observada que a situação econômica e patrimonial da empresa é grave e não há motivo para ser objeto de recuperação; quando não é apresentado o plano de recuperação pelo devedor no prazo de 60 dias conforme determina o artigo 53 da Lei; a rejeição do plano pela Assembleia Geral dos Credores; e quando a recuperanda descumpra o plano de recuperação. (COELHO, 2014, fls. 436).

Destaca-se que, também, não há qualquer impeditivo de que, no interregno da recuperação, a falência seja decretada, ante o inadimplemento de uma obrigação que não estava dentro do plano de recuperação, conforme normativa geral contida no artigo 94 da Lei 11.10/2005 que identifica as hipóteses de solicitação de falência pelo credor. (MAMEDE, 2017, fls. 448).

Sobre os reflexos da convalidação:

Na convalidação da recuperação em falência, os atos de administração, endividamento, oneração ou alienação praticados durante a recuperação judicial presumem-se válidos, desde que realizados na forma desta Lei. Ademais, por força do artigo 80 da Lei 11.101/05, considerar-se-ão habilitados na falência todos os créditos remanescentes da recuperação judicial, quando definitivamente incluídos no quadro geral de credores, tendo prosseguimento das habilitações que estejam em curso. No entanto, lembre-se de que na hipótese de convalidação da recuperação judicial em falência os credores terão reconstituídos seus direitos e garantias nas condições originalmente contratadas, deduzidos os valores eventualmente pagos e ressalvados os atos validamente praticados no âmbito da recuperação judicial. (MAMEDE, 2017, fls. 448).

Destaca-se o benefício concedido ao credor do devedor que, mesmo instada a Recuperação da empresa, continuou a fazer negócios com ela, sendo considerado seu crédito, no momento da Falência, privilegiado e não mais quirografário, justamente para incentivar a mercancia entre a empresa Recuperanda e o mercado do qual está inserido e estimular os agentes econômicos:

Convalidada a recuperação judicial em falência, por qualquer razão, os credores quirografários *posteriores* à distribuição do pedido serão reclassificados como credores extraconcursais (LF, art. 67, *caput*). Já os quirografários *anteriores* à recuperação judicial serão reclassificados como privilegiados, desde que tenham continuado a conceder crédito à empresa em dificuldade (LF, art. 67 §1º). O objetivo dessas reclassificações é estimular os agentes econômicos (principalmente os fornecedores de insumo e crédito) a continuar atendendo à demanda por crédito proveniente da empresa em recuperação judicial, apesar do agravamento do risco. (COELHO, 2014, fls. 437).

Portanto, indentificou-se ambos os institutos da legislação falimentar, pontuando sumariamente a forma de tramitação, requisitos para concessão, pontos negativos da lei, suficiente para possibilitar a análise econômica do instituto consubstanciado com os dados da Serasa que identificam os números da Recuperação Judicial e da Falência entre os anos de 2005 até 2016, verificando-se a eficiência da Recuperação em seu sentido econômico-social (PE-ES) de forma a maximizar riqueza.

Assim, para a identificação do efeito da lei da Recuperação Judicial para as empresas brasileiras, a qual tem por objetivo promover a preservação da empresas em funcionamento, foram levantados dados da Serasa Experian, dos quais compreendem o número mensal de empresas que solicitam a Recuperação Judicial, em conjunto às informações sobre o deferimento ou indeferimento do pedido, assim como os dados relacionados aos pedidos de falência, em que compreenderam os anos de 2005 a 2016, ou seja, desde a edição da legislação falimentar vigente (Lei 11.101/2005).

TABELA 1 – RECUPERAÇÃO JUDICIAL ENTRE 2005 – 2016

ANO	REQUERIDAS	MÉDIA REQ.	DEFERIDAS	MÉDIA DEF.
2005	110	9,16	53	4,41
2006	252	21	156	13
2007	269	22,41	195	16,25
2008	312	26	260	21,66
2009	670	55,83	492	41
2010	475	39,58	361	30,08
2011	515	42,91	397	33,08
2012	739	61,58	618	51,5
2013	874	72,83	690	57,5
2014	828	69	671	55,91
2015	1287	107,25	1044	87
2016	1863	155,25	1514	126,16

Fonte: SERASA EXPERIAN, 2017.

A partir dos dados da Tabela 1, verifica-se o aumento gradual da Recuperação Judicial desde a sua criação, causados por dois aspectos qualitativos: primeiro, o instituto começou a ser melhor divulgado e estudado pelos juristas com o passar dos anos; segundo, o mercado e os agentes econômicos se multiplicaram, aumentando o número de empresas no país, e, conseqüentemente, crescendo o número dos pedidos e deferimentos da Recuperação Judicial.

Assim, sob o ponto de vista quantitativo, é possível observar na tabela que entre os anos de 2005 e 2016 os requerimentos de recuperação judicial aumentaram consecutivamente, entretanto, o fato importante a ser observado é a relação entre o deferimento e o requerimento, que em 2005 foi de 48% dos requerimentos deferidos e em 2016 de 81%. Ou seja, mesmo um aumento substancial de requerimentos no período analisado, a quantidade de deferimentos também aumentou no período.

Considerando a análise de um período, ou seja, após as crises evidenciadas em outros países e refletidas no Brasil a partir de 2008, foi possível verificar que entre o ano de 2008 e 2009 houve aumento no requerimento em 114,74% e do deferimento de 89,23%. Já entre os anos de 2014 e 2015, período que marca a incidência da crise política e instabilidade financeira instaurada no país, o aumento foi de 55,43% no requerimento e 55,58% no deferimento; e do ano de 2015 para o ano de 2016 o aumento foi de 44,75% no requerimento e 45,01% no deferimento. Assim, apesar dos requerimentos terem diminuídos entre 2013 e 2014, houve um aumento de 125% entre 2014 e 2016.

TABELA 2 – FALÊNCIA ENTRE 2005 – 2016

ANO DEC.	REQUERIDAS	MÉDIA REQ.	DECRETADAS	MÉDIA
2005	9548	795,66	2876	239,66
2006	4192	349,33	1977	164,75
2007	2721	226,75	1479	123,25
2008	2243	186,91	969	80,75
2009	2371	197,58	908	75,66
2010	1939	161,58	905	75,41
2011	1797	144,75	641	53,41
2012	1929	160,75	688	57,33
2013	1758	146,50	692	57,66
2014	1661	138,41	740	61,66
2015	1783	148,58	829	69,08
2016	1852	154,33	721	60,08

Fonte: SERASA EXPERIAN, 2017.

Na Tabela 2, verifica-se os dados relacionados aos requerimentos de falência, no período entre 2005 e 2016, dos quais observa-se uma redução gradual desde a criação da Recuperação Judicial em 2005. Isto contribui para a possível afirmação de que a redução da Falência se deu diante da propagação do instituto da Recuperação Judicial, visto que, de acordo com os dados da Tabela 1, os requerimentos de Recuperação Judicial aumentaram. Assim, a partir dos dados apresentados na Tabela 2, observa-se a diminuição dos requerimentos de falência entre 2005 e 2008. Em análise à proporção de falências decretadas, estas aumentaram de 30% dos requerimentos em 2005 para 43% em 2008.

Além disso, considerando a situação econômica internacional após 2008, assim como a variável da crise econômica e política que vem assolando o país desde 2014, constata-se que, o número de requerimento de Falência é menor em 2016 comparada ao ano de 2009, visto que no respectivo ano foram 2371 solicitações, enquanto que em 2016 foram 1852. Assim, observa-se também que, embora o país tenha passado por duas severas crises econômicas durante o período consistente de 2008 a 2009 e de 2014 a 2017, os pedidos e as decretações de Falência diminuíram em todo o período analisado.

Desta forma, a partir dos dados apresentados e analisados, indaga-se: como pode o número de falências ter diminuído depois de deflagrada a instabilidade política e crise econômica no país, quando comparado aos números de 2012 em que havia estabilidade econômica?

Assim, a análise econômica do direito suscitada na primeira parte deste estudo propõe a averiguação da eficiência da norma, ou seja, da Lei 11.101/2005 e do instituto legal da Recuperação Judicial, levando-se em consideração os valores de distribuição de renda; justiça social; desenvolvimento sustentável; responsabilidade social; aumento da oferta de emprego e etc. (GONÇALVES;STELZER, 2006, p. 58), com o intuito de se constatar se o instrumento é capaz de ensejar maximização de riqueza.

Neste sentido, pode-se verificar que a evolução de requerimentos e decretações de Falência foi antagônica aos pedidos e deferimentos da Recuperação Judicial durante o período de 2005 a 2016, ou seja, diminuição e aumento respectivamente, mesmo considerando a variável da crise econômica e instabilidade política que afetou o país em meados de 2014. Então, pode-se afirmar que o instituto da Recuperação Judicial tem sido a saída legal utilizada pela classe empresária na tentativa de soerguer a empresa, pois, caso contrário, o número de Falências neste período deveria ter sido correspondente ao cenário econômico, ou seja, um aumento substancial nos requerimentos e nas decretações de Falência, assim como, o aumento nos números da Recuperação Judicial não teria sido tão grandioso como o observado.

Todavia, não se pode afirmar que, o instituto da Recuperação Judicial tem sido totalmente eficiente, pois, caso fosse, falências não teriam ocorrido. O instituto apresenta falhas, inclusive, existe uma reforma sendo discutida no Congresso Nacional. Entretanto, observa-se com os números analisados, somados à variável da crise econômica e instabilidade política que atingiu o país nos últimos anos que a Recuperação Judicial tem sido a saída jurídica acessível e eficaz para uma grande parte das empresas que passam por crise financeira, tendo em vista a sua capacidade de reduzir os custos de transação com os credores, trazendo uma economia institucional à Recuperanda e uma maximização do resultado final.

Portanto, perante a análise desta variável, pode-se dizer que, o instituto da Recuperação Judicial tem cumprido seu papel no que concerne a previsibilidade das regras e a redução dos custos de transação. Por conseguinte, o instituto tem cooperado para o alcance da eficiência em atingir a justiça social e a função social das empresas.

5. Considerações Finais

O sistema da Recuperação Judicial brasileira trazido pela Lei 11.101/2005 constitui modelo de organização institucional, cujo objetivo é soerguer a empresa em crise financeira e econômica, no que tange a sua importância para a sociedade como um todo, de forma a viabilizar a manutenção da fonte pagadora, maximizando, assim, a riqueza. Por esta razão, o instituto legal foi analisado sob as premissas da Análise Econômica do Direito no intuito de verificar se a Recuperação Judicial tem auxiliado para que não ocorra a quebra da empresa.

Verificou-se que, a Análise Econômica do Direito fornece ao jurista e ao legislador visão mais pragmática do Direito, a partir da análise de sua eficiência, aqui compreendida pelo princípio da eficiência-econômico social (PEES). Para a AED as normas jurídicas tem o condão de aumentar ou diminuir os custos de transação, influenciando comportamentos, haja vista que, a tomada de decisão ocorre com base na análise custo-benefício.

A eficiência do instituto da recuperação em reduzir os custos de transação contribui para a efetivação da função social da empresa de forma a assegurar o Direito Humano ao Desenvolvimento para toda a sociedade, envolvendo não apenas a Pessoa Jurídica Recuperanda, como que também o empresário, os trabalhadores, o Estado, os consumidores, os credores; ou também àqueles que estão indiretamente ligados à ela, como o próprio mercado.

Por meio da listagem das empresas que solicitaram e tiveram deferimento da Recuperação Judicial e da Falência desde a edição da legislação falimentar até o dias atuais, ou seja, entre os anos de 2005 e 2016, fornecida pela Serasa Experian, buscou identificar, através dos números fornecidos na listagem, se a Recuperação tem sido um meio eficiente de evitar a quebra das empresas, principalmente nos anos em que o país sofreu com crise econômica e instabilidade política.

Com os números da Falência, verificou-se que de 2012 até 2016 o aumento da quebra das empresas brasileiras foi ínfimo, próximo dos 3,99% no número de solicitação e 4,57% na decretação, sendo que, no mesmo período, o aumento nos pedidos e deferimento da Recuperação Judicial foi significativo, chegando aos 152,06% de aumento nos requerimentos e 144,98% nos deferimentos.

Tendo em vista que, o aumento no número de requerimentos e deferimentos de Falência foi ínfimo quando comparado ao aumento verificado nos pedidos e deferimentos da Recuperação Judicial durante o período analisado, levando-se em consideração a variável da crise econômica e instabilidade política que afetou o país em meados de 2014, concluiu-se que o instituto da Recuperação Judicial tem sido eficiente em não aumentar a Falência das empresas brasileiras, principalmente pelo fato de que o instituto viabiliza redução dos custos de transação.

Todavia, a eficiência no sentido paretiano ficou prejudicado ao se constatar número significativo de Falências em todo o território nacional, sendo certo que o instituto da Recuperação tem falhas, principalmente no que consiste o requisito legal da necessidade de apresentação da Certidão Negativa de Débitos Tributários e a não suspensão das execuções fiscais, determinações da lei tende a inviabiliza e dificulta o sucesso da Recuperação.

Portanto, verificou-se que, a previsibilidade das regras e a maior autonomia dos credores para fazer acordos e, ainda, podendo, a qualquer momento, requerer a falência em caso de descumprimento do plano de recuperação, reduzem os custos de transação da recuperação

judicial ao coagir o empresário a cumprir à risca o plano, o que gera maior confiança no instituto e, consequentemente, viabilizando a eficiência econômico-social, maximizando riqueza.

6. Referências

BEZERRA FILHO, Manoel Justino. *Lei de Recuperação de Empresas e Falência: Lei 11.101/2005: comentada artigo por artigo*. 8ª Ed. Rev. Atual. e ampl. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2013.

BORGES, Camila Aparecida et BENACCHIO, Marcelo. *A Recuperação Judicial e o Direito Humano ao Desenvolvimento*. Revista Argumentum. RA, eISSN 2359-6889, Marília/SP, V. 17, pp. 155-171, Jan.-Dez. 2016.

COASE, Ronald. *The Problem of Social Cost*. The Journal of Law & Economics, 1960.

COELHO, Fabio Ulhoa. *Manual de Direito Comercial: Direito de Empresa*. 26 Ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

COOTER, Robert. ULEN, Thomas. *Direito e Economia*. 5ªed. Porto Alegre: Bookman, 2010.

GONÇALVES, Everton das Neves. STELZER, Joana. *Economia e Direito para o Rompimento de Barreiras ao Comércio Internacional: a disciplina jurídica do GATT a OMC*. Disponível em: < <http://www.conpedi.org.br/manaus/arquivos/anais/fortaleza/3755.pdf> > Acesso em: 30 out. 2014.

_____. *O Direito e a Ciência Econômica: a possibilidade interdisciplinar na contemporânea Teoria Geral do Direito*. Berkely Program in Law & Economics. Disponível em: < <http://www.egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/anexos/25380-25382-1-PB.pdf> > Acesso em: 15 jul.2013.

_____. *Eficiência e Direito: pecado ou virtude; uma incursão pela análise econômica do direito*. Unicritiba, n.28. Disponível em: <<http://revista.unicritiba.edu.br/index.php/RevJur/article/view/412/0>> Acesso em: 16 jul. 2013.

_____. *Análise Econômica do Direito: uma inovadora teoria geral do Direito*. In: OLIVEIRA, Amanda Flávio de (Coord). *Direito Econômico: Evolução e Institutos*. Rio de Janeiro: Forense, 2009.

_____. *Law and Economics e o Justo Direito do Comércio Internacional*. In: BARRAL, Welber. PIMENTEL, Luiz Otávio (org). *Teoria Jurídica e Desenvolvimento*. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2006.

GONÇALVES, Everton das Neves. *A Tomada de Decisões Técnico-legais para o Mercosul: uma apreciação do dumping sob o enfoque da análise econômica do Direito*. Tese (Doutorado em Direito) – Curso de Pós-graduação em Direito, Universidade Federal de Minas Gerais, Belo Horizonte, 2001.

GONÇALVES, Oksandro Osdival et SIQUEIRA, Felip de Poli de. *Questões tributárias no âmbito da Recuperação Judicial: enfoque no Princípio da Preservação da Empresa*. *Economic Analysis of Law Review*, V. 7, nº 2, p. 664-678, Jul-Dez, 2016.

MACKAAY, Ejan; ROUSSEAU, Stephane. *Análise Econômica do Direito*. Trad. Rachel Sztajn. 2.ed. São Paulo: Atlas, 2015.

MAMEDE, Gladston. *Manual de Direito Empresarial*. 11ª Ed. rev. e atual. – São Paulo: Atlas, 2007.

OLIVEIRA, Francisco Cardozo et BUZZI, Gabriela Cristine. Função Social da Empresa no Brasil no Contexto de Globalização Econômica: Luta Por Reconhecimento de Direitos E Mercado. *Revista Brasileira de Direito Empresarial*. e-ISSN: 2526-0235. Brasília | v. 2| n. 1 | p. 201-218| Jan/Jul 2016.

PERIN JUNIOR, Elcio. *Curso de direito falimentar e recuperação de empresas*, 4ª Ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

POLINSKY, Mitchell. *An Introduction to Law and Economics*. Boston: Little, Brown & Co. 1989, 2 ed., 1989.

POSNER, Richard. *The Problems of Jurisprudence*. Boston: Harvard, 1993.

RIBEIRO, Daniela Menengoti Gonçalves. O direito ao desenvolvimento e sua recepção pelo ordenamento jurídico interno como direitos humanos: uma abordagem a partir da teoria econômica humanista e da universalização do direito. 306 f. Tese (Doutorado em Direito), *Pontifícia Universidade Católica de São Paulo*, São Paulo, 2012. Disponível em: <http://www.sapientia.pucsp.br/tde_busca/arquivo.php?codArquivo=15279>. Acesso: 13/07/2017.

ROEMER, Andrés. *Introducción al Análisis Económico del Derecho*. Mexico: Fondo de Cultura Económica, 1994.

SALAMA, Bruno M. O que é Pesquisa em Direito e Economia?. In: *Caderno Direito GV* (no prelo). São Paulo: FGV/EDESP, 2008. Disponível em: <http://works.bepress.com/bruno_meyerhof_salama> Acesso em: 20 jul. 2015.

TIMM, Luciano Benetti (org). *Direito e Economia no Brasil*. São Paulo: Atlas, 2014.

VIVANTE, Cesare. *Trattato di diritto commerciale*. Milão: Giuffré, 1906. V. II.