

VII ENCONTRO VIRTUAL DO CONPEDI

DIREITO EMPRESARIAL

LUCIANA DE ABOIM MACHADO

VIVIANE COÊLHO DE SÉLLOS KNOERR

LARISSA MAIA FREITAS SALERNO MIGUEL SANTOS

Todos os direitos reservados e protegidos. Nenhuma parte destes anais poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria - CONPEDI

Presidente - Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Napolini - FMU - São Paulo

Diretor Executivo - Prof. Dr. Orides Mezzaroba - UFSC - Santa Catarina

Vice-presidente Norte - Prof. Dr. Jean Carlos Dias - Cesupa - Pará

Vice-presidente Centro-Oeste - Prof. Dr. José Querino Tavares Neto - UFG - Goiás

Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Leonel Severo Rocha - Unisinos - Rio Grande do Sul

Vice-presidente Sudeste - Profa. Dra. Rosângela Lunardelli Cavallazzi - UFRJ/PUCRio - Rio de Janeiro

Vice-presidente Nordeste - Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa - UNICAP - Pernambuco

Representante Discente: Prof. Dr. Abner da Silva Jaques - UPM/UNIGRAN - Mato Grosso do Sul

Conselho Fiscal:

Prof. Dr. José Filomeno de Moraes Filho - UFMA - Maranhão

Prof. Dr. Caio Augusto Souza Lara - SKEMA/ESDHC/UFMG - Minas Gerais

Prof. Dr. Valter Moura do Carmo - UFERSA - Rio Grande do Norte

Prof. Dr. Fernando Passos - UNIARA - São Paulo

Prof. Dr. Edinilson Donisete Machado - UNIVEM/UENP - São Paulo

Secretarias

Relações Institucionais:

Prof. Dra. Claudia Maria Barbosa - PUCPR - Paraná

Prof. Dr. Heron José de Santana Gordilho - UFBA - Bahia

Profa. Dra. Daniela Marques de Moraes - UNB - Distrito Federal

Comunicação:

Prof. Dr. Robison Tramontina - UNOESC - Santa Catarina

Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho - UPF/Univali - Rio Grande do Sul

Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva - UFS - Sergipe

Relações Internacionais para o Continente Americano:

Prof. Dr. Jerônimo Siqueira Tybusch - UFSM - Rio Grande do Sul

Prof. Dr. Paulo Roberto Barbosa Ramos - UFMA - Maranhão

Prof. Dr. Felipe Chiarello de Souza Pinto - UPM - São Paulo

Relações Internacionais para os demais Continentes:

Profa. Dra. Gina Vidal Marcílio Pompeu - UNIFOR - Ceará

Profa. Dra. Sandra Regina Martini - UNIRITTER / UFRGS - Rio Grande do Sul

Profa. Dra. Maria Claudia da Silva Antunes de Souza - UNIVALI - Santa Catarina

Eventos:

Prof. Dr. Yuri Nathan da Costa Lannes - FDF - São Paulo

Profa. Dra. Norma Sueli Padilha - UFSC - Santa Catarina

Prof. Dr. Juraci Mourão Lopes Filho - UNICHRISTUS - Ceará

Membro Nato - Presidência anterior Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa - UNICAP - Pernambuco

D597

Direito empresarial [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI

Coordenadores: Larissa Maia Freitas Salerno Miguel Santos; Luciana de Aboim Machado; Viviane Coêlho de Séllos Knoerr – Florianópolis: CONPEDI, 2024.

Inclui bibliografia

ISBN: 978-65-5648-951-3

Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações

Tema: A pesquisa jurídica na perspectiva da transdisciplinaridade

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Nacionais. 2. Direito. 3. Empresarial. VII Encontro Virtual do CONPEDI (1: 2024 : Florianópolis, Brasil).

CDU: 34



VII ENCONTRO VIRTUAL DO CONPEDI

DIREITO EMPRESARIAL

Apresentação

O VII ENCONTRO VIRTUAL DO CONPEDI, intitulado A pesquisa jurídica na perspectiva da transdisciplinaridade, promoveu intercâmbio de conhecimentos entre acadêmicos do Brasil e exterior, apresentando, ao final, a publicação de livros em diversas temáticas divididas em Grupos de Trabalho.

No presente livro encontram-se as pesquisas desenvolvidas em vários Programas de Mestrado e Doutorado, revelando alta qualidade e formação do estado da arte na seara jurídica. As contribuições teóricas emanadas nos artigos ora apresentados, que compuseram os debates do grupo de trabalho de Direito Empresarial I, demonstram que as relações sociais empresariais sofrem com a crise vivenciada por diversas nações, ensejando a reflexão quanto a compatibilidade entre capitalismo e humanismo.

Abordagem de temas sensíveis como a função social da empresa, o valor social do trabalho e da livre iniciativa, a solução adequada de conflitos sociais empresariais, a responsabilidade corporativa, os ditames constitucionais da ordem social e econômica, a inclusão social para efetividade da igualdade material, a participação societária e a responsabilidade corporativa contribuem para uma análise atualizada e investigativa na seara empresarialista do Direito.

Essa produção científica oferece à comunidade nacional e internacional, pensamento jurídico contemporâneo auferido nos vários centros de excelência que contribuíram no desenvolvimento pessoal e profissional dos autores.

Desejamos excelente e frutífera leitura.

As Coordenadoras

Luciana de Aboim Machado (UFS),

Viviane Coêlho de Séllos Knoerr (UniCuritiba),

Larissa Maia Freitas Salerno Miguel Santos (Faculdade de Direito de Franca)

ANÁLISE DA HOMOLOGAÇÃO DA RECUPERAÇÃO JUDICIAL DAS LOJAS AMERICANAS À LUZ DA ORDEM CONSTITUCIONAL ECONÔMICA BRASILEIRA

ANALYSIS OF THE APPROVAL OF THE JUDICIAL RECOVERY OF AMERICAN STORES IN THE LIGHT OF THE BRAZILIAN ECONOMIC CONSTITUTIONAL ORDER

**Simone Alvarez Lima
Solange Fernandez Rodrigues**

Resumo

Em 2023, foi identificada uma inconsistência contábil no balanço financeiro das Lojas Americanas e a empresa encontrou como saída para a crise gerada o pedido de recuperação judicial. Parte-se da hipótese que o pedido de recuperação judicial das Lojas Americanas é uma das formas de concretizar os princípios constitucionais que regulamentam a ordem social econômica brasileira, vislumbrada a partir do art. 170 da Constituição Federal, afinal, buscou concretizar os princípios da propriedade privada, função social da propriedade, livre concorrência, defesa do consumidor, redução das desigualdades regionais e sociais e busca pelo pleno emprego. Ao continuar funcionando, além da empresa se manter no mercado, ela cumpre a função social, gerando empregos, mantendo a circulação de bens e renda, contribuindo para o desenvolvimento da economia, pois dessa forma a empresa está se comprometendo com a sociedade como um todo e não somente a um pequeno grupo. A pesquisa foi realizada sob o método dedutivo, pois parte de aspectos gerais sobre a Ordem Social e Econômica da Constituição Federal, para focar nos aspectos jurídicos da recuperação judicial das Lojas Americanas e a relação desta com os princípios do art. 170 da Carta Magna.

Palavras-chave: Lojas americanas, Recuperação judicial, Ordem econômica, Função social da empresa

Abstract/Resumen/Résumé

In 2023, an accounting inconsistency was identified in the financial statement of Lojas Americanas and the company found a way out of the crisis, resulting in a request for judicial recovery. It is assumed that the request for judicial recovery of Lojas Americanas is one of the ways to implement the constitutional principles that regulate the Brazilian social and economic order, envisioned from art. 170 of the Federal Constitution, after all, sought to implement the principles of private property, the social function of property, free competition, consumer protection, reduction of regional and social inequalities and the search for full employment. By continuing to operate, in addition to the company remaining in the market, it fulfills its social function, generating jobs, maintaining the circulation of goods and income, contributing to the development of the economy, as in this way the company is committing to society as a whole and not just a small group. The research was carried out

using the deductive method, as it starts from general aspects about the Social and Economic Order of the Federal Constitution, to focus on the legal aspects of the judicial recovery of Lojas Americanas and its relationship with the principles of art. 170 of the Magna Carta.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Lojas americanas, Judicial recovery, Economic order, Social function of the company

INTRODUÇÃO

Em 11 de Janeiro de 2023, foi identificada uma inconsistência contábil no balanço financeiro das Lojas Americanas e a empresa encontrou como saída para a crise gerada pelo ocorrido, o pedido de recuperação judicial que é amparado pela Lei nº 11.101/2005 e que foi alterada pela Lei nº 14.112, de 24 de dezembro de 2020.

Parte-se da hipótese que o pedido de recuperação judicial das Lojas Americanas é uma das formas de concretizar determinados princípios constitucionais que regulamentam a ordem social econômica brasileira, vislumbrada a partir do art. 170 da Constituição Federal vigente, assim como materializa os ideais da função social da empresa, além de beneficiar a empresa e consumidores, tendo em vista que ela já existe no mercado desde 1929.

O presente artigo científico tem como objetivo relacionar o Direito Empresarial, tão atrelado aos interesses econômicos de particulares, com o Direito Constitucional, o qual agrega tanto valores liberais com sociais em seu bojo, conciliando interesses dos empresários, dos consumidores e dos trabalhadores, e traz a recuperação judicial das Lojas Americanas, homologada em 2024, para ilustrar o capítulo da Ordem Social e Econômica.

A primeira seção é dedicada a explicar o capítulo da Ordem Social e Econômica presente na Constituição Federal vigente, destacando o fato de que o neoconstitucionalismo tem como, dentre diversas características, a obrigatoriedade de respeito aos princípios constitucionais e a irradiação do Direito Constitucional para os demais ramos do Direito.

A segunda seção faz uma relação entre os princípios da ordem social e econômica apontados no art. 170 da Constituição Federal e o plano de recuperação judicial das Lojas Americanas, demonstrando que houve o atendimento aos princípios da propriedade privada, função social da propriedade, livre concorrência, defesa do consumidor, redução das desigualdades regionais e sociais e busca pelo pleno emprego.

Por fim, a terceira seção do presente artigo científico se dedica a mostrar a importância da homologação do pedido de recuperação judicial das Lojas Americanas pelo Juiz Paulo Assed Estefam, que tramitou na 4ª Vara de Direito Empresarial, oriundo do processo nº 0803087-20.2023.8.19.0001, mostrando uma visão otimista a respeito do instituto da recuperação judicial e o quão importante é observar os princípios da ordem social e econômica para o sucesso, afinal, não se pode imaginar nenhum ramo do Direito dissociado da Constituição Federal.

Trata-se de uma pesquisa relevante porque aborda a quarta maior recuperação judicial da história do Brasil sob um enfoque que vai além do Direito Empresarial, pois mostra que além

do sucesso empresarial desse case, houve concretização dos incisos previstos no art. 170 da Constituição Federal e isso pode vir a ser considerado pelos juristas que se envolverem em pedidos de recuperação judicial futuros, afinal, não dá para dissociar uma empresa dos valores sociais do trabalho e dignidade humana.

A presente pesquisa foi realizada sob o método dedutivo, pois parte de aspectos gerais sobre o capítulo da Ordem Social e Econômica da Constituição Federal vigente e da conceituação de falência e recuperação judicial, para, ao decorrer do desenvolvimento, focar, especificamente nos aspectos jurídicos da recuperação judicial das Lojas Americanas e a relação desta com os princípios insculpidos no art. 170 da Carta Magna. Os dados, tratados de modo qualitativo, foram obtidos por meio de pesquisa bibliográfica e documental porque envolveu livros, pesquisa em sites, em virtude da utilização de relatórios e jurisprudências sobre o tema.

1 CONTEXUALIZAÇÃO DA CRISE NAS CONTAS DAS LOJAS AMERICANAS E A IMPORTANCIA DOS PRINCÍPIOS DA ORDEM ECONÔMICA BRASILEIRA

Em 1929, quatro americanos e um austríaco fundaram as Lojas Americanas no Brasil, sendo umas das maiores lojas de varejo. Em 2021 se juntou a empresa B2W dando assim origem as Americanas S.A, com comércio digital e físico, sendo a percursora no e-commerce.

Hoje, as lojas Americanas são uma *holding*, o que significa dizer que possui participação acionária em outras empresas, como submarino, Shoptime, Ame, etc, possuindo cerca de 44 mil funcionários.

Na data de 11 de janeiro de 2023, foi constatado uma inconsistência contábil, ou seja, divergências entre as informações apresentadas no balanço financeiro, financiamentos bancários não foram. Pode-se conceituar como sendo o pagamento que o banco realiza aos fornecedores se tornando credor da organização que contratou o financiamento e depois o valor é devolvido com juros, essa transação recebe o nome de *forfait* ou risco sacado, deveriam ter sido lançados como dívida, mas isso não ocorreu, ocasionando um rombo no valor de R\$ 20 bilhões e levando as Lojas Americanas a uma crise financeira. (Nunes, 2023)

Devido a situação crítica nas contas das Lojas Americanas, foi concedida à organização uma medida cautelar para que os bens não fossem penhorados, já que a suas dívidas chegavam a R\$ 43 bilhões e mais ou menos a existência de 16,3 mil credores aguardando pelos pagamentos. A partir desse conhecimento contextual a respeito de uma das maiores varejistas brasileiras. (Nunes, 2023)

Em um país democrático como o Brasil e com uma histórica opressão do mercado sobre as pessoas, sejam elas consumidoras sejam trabalhadoras, o advento de uma Constituição Federal que une ordem social e econômica foi um avanço, eis que demonstra que não dá para cogitar a dissociação entre economia e sociedade, as quais precisam caminhar juntas eis que o desenvolvimento de uma impacta no de outra.

A ordem econômica de um país deve ser estruturada para conciliar os seus interesses para com os da sociedade, tendo em vista que uma sociedade marginalizada não tem possibilidade de consumir e dificuldades de alcançar êxito na livre iniciativa. Uma sociedade cujos trabalhadores têm o seu trabalho valorizado se torna ou mais apta de empreender na livre iniciativa ou de se tornar uma consumidora mais frequente, o que leva ao sucesso da economia de uma nação.

Grau (2023, p. 13) entende que a abordagem da temática ordem econômica clama por uma abordagem desde uma perspectiva crítica. “A defesa da ordem, sobretudo no campo das relações sociais e de sua regulação, envolve uma preferência pela manutenção já instaladas, pela preservação de suas estruturas.”

No tocante à Constituição Federal de 1988, a manutenção dos princípios vislumbrados no art. 170 e, principalmente, a sua concretização prática, faz com que haja um cenário contrário ao caos, eis que harmônico e isso pôde ser verificado ao longo da recuperação judicial da empresa Lojas Americanas, como é perceptível a partir da leitura das próximas seções.

A ordem econômica brasileira se encontra no art. 170 da Constituição Federal e, segundo Bulos (2020, p. 1556), “é o conjunto de normas constitucionais que regulam as relações monetárias entre indivíduos e destes como o Estado e seu objetivo é organizar os elementos ligados à distribuição efetiva de bens, serviços, circulação de riquezas e uso da propriedade.” Isso reforça que a economia não está centralizada no Estado e nem no poderio dos empresários.

O capítulo constitucional da ordem social e econômica é de suma importância em um Estado Democrático de Direito, afinal, busca conciliar interesses capitalistas do empresário ou detentor do capital, ao mesmo tempo que procura proteger empregados ou trabalhadores das explorações típicas de um mundo capitalista, afinal, tutela a livre iniciativa sem deixar de lado a dignidade humana e a valorização do trabalho humano.

Nesse diapasão, Benfatti (2014) ensina que a Constituição Federal vigente busca equilibrar princípios liberais da ordem econômica com a ordem social “socializante”, com base nos objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil. Além disso, explica que a “função da Constituição Econômica é limitar o Poder Privado Econômico, regulamentar o

funcionamento do mercado com um mínimo de controle das relações econômicas, condicionar a atuação dos poderes econômicos público e privado e organizar o Estado.”

Como vimos, o caput do art. 170 alça à condição de fundamentos da ordem econômica o trabalho humano e a livre-iniciativa, ambos gozando de mesmo valor, sem qualquer espécie de prevalência. A existência de dois fundamentos já aponta sua relativização, uma vez que deverão incidir de forma harmônica na esfera econômica. O parágrafo único também deve ser considerado na sua interpretação, pois ressalva, na sua parte final, a possibilidade de intervenção estatal, impondo limites e condicionamentos, desde que sejam os mesmos veiculados em lei. (Motta, 2021, p. 1.104)

Além disso, a ordem econômica, ao primar pela função social da propriedade, permite ao jurista a compreensão de que a propriedade empresarial também precisa cumprir a sua função social e ser engajada na concretização dos direitos e objetivos constitucionais, como a dignidade humana, a busca pelo pleno emprego, afinal, sozinho, o Poder Público não tem como empregar a todas as pessoas e a circular a economia da melhor forma possível, daí a importância de preservar a propriedade empresarial privada.

Um país não lucra a cada empresa que fecha, afinal, isso impacta, até mesmo na arrecadação de impostos, pois até um microempreendedor individual contribui com o pagamento do imposto simples nacional, uma microempresa, por sua vez, contribui com 4% de seu valor líquido.

Como bem explana Paulsen (2021, p. 29), “o imposto não é meramente um sacrifício, mas sim, uma contribuição necessária para que o Estado possa cumprir suas tarefas no interesse do proveitoso convívio de todos os cidadãos. (...) Assim é que podemos falar em dever fundamental de pagar tributos.” Daí que o funcionamento de uma empresa move a economia do país e auxilia no fomento de políticas públicas para diversas áreas, afinal, a arrecadação tributária faz com que haja incremento da receita pública estatal.

Assim, uma empresa, que ao invés de falir e entra em recuperação judicial, está atuando da melhor forma possível para fomentar a concretização dos princípios da ordem social e econômica brasileira, pois há preservação de empregos, redução de desigualdades sociais e regionais, cumprimento da função social

A recuperação judicial é um caminho seguido pelas empresas para que de certa forma possam se reerguer de uma crise financeira, passando por uma reestruturação, se reorganizando, renegociando as dívidas que fizeram com que ela chegasse a tal situação e não necessitando passar pelo processo da falência, tem como objetivos manter a função social da empresa, estimular a economia, fazer com que o interesse dos credores seja atendido, preservar a empresa

etc, o que, de certa forma, faz cumprir os ditames constitucionais de garantir o pleno emprego e, inclusive, a dignidade humana das pessoas envolvidas.

Mamede traz explicações a respeito da relação entre recuperação judicial da empresa e princípios da ordem econômica:

De acordo com o artigo 47 da Lei 11.101/2005, a recuperação judicial tem por objetivo viabilizar a superação da situação de crise econômico-financeira do devedor, a fim de permitir a 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. A previsão, mais do que norma meramente programática, é norma principiológica, pois não só valora os interesses postos em conflito (em primeiro lugar, a manutenção da fonte produtora, ou seja, a preservação da empresa, em segundo lugar, a manutenção do emprego dos trabalhadores e, em terceiro lugar, a preservação dos interesses dos credores. (Mamede, 2023, p. 459)

Dessa forma, fica claro que além dos objetivos financeiros da recuperação judicial de empresa, esse instituto fomenta a concretização de ditames constitucionais, tais como o art. 1º, IV, que aponta que o Brasil tem dentre os seus fundamentos os valores sociais do trabalho e a livre iniciativa; o art. 3º que coloca a erradicação da pobreza e da marginalização como um dos objetivos da República Federativa do Brasil e os incisos do art. 170.

Uma empresa não é um fim em si mesma, principalmente quando se tem o porte de uma varejista como as Lojas Americanas que emprega milhares de pessoas pelo Brasil, as quais precisam sustentar as suas famílias. A preservação da empresa por meio da recuperação judicial é uma forma de combater o desemprego e erradicar a pobreza de pessoas que se tornariam pobres com o desemprego do familiar cuja renda é oriunda da empresa que está passando por recuperação judicial.

Para Fabretti, Fabretti e Fabretti, a ordem econômica brasileira prega justamente o que aconteceu no caso da recuperação judicial das Lojas Americanas, pois a valorização do trabalho humano foi considerada, inclusive no tocante ao empenho do pagamento de dívidas trabalhistas.

Analisando-se o art. 170 da Constituição Federal, verifica-se que, no grande impacto social representado pela Constituição, foi reconhecido que a atividade econômica se fundamenta na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa. Por valorização do trabalho humano, entende-se, em primeiro lugar, criar empregos e dar condições para o trabalho ser realizado com dignidade e remunerado de forma justa (Fabretti; Fabretti; Fabretti, 2015, p. 11)

A recuperação judicial não deve ter como base apenas a Lei nº 11.101/2005 e que foi alterada pela Lei nº 14.112, de 24 de dezembro de 2020, mas, também, o ordenamento constitucional vigente, afinal, desde o advento da Constituição Federal de 1988, o país vive a era do neoconstitucionalismo, que fez com que o Direito Constitucional deixasse de ser mera

inspiração para o legislador e para o político para que ganhasse força normativa tamanha como nunca antes, seja em virtude da existência de meios processuais de combate a omissão constitucional, aumento dos legitimados ao controle de constitucionalidade (art. 103), aplicabilidade imediata dos direitos fundamentais (art. 5º, §1º).

Nas palavras de Lima (2020, p. 14), por meio desta Constituição, todo o ordenamento jurídico passou por um processo de releitura a partir de uma ótica pautada pelos valores constitucionais que passaram a vigor, inclusive em virtude da doutrina brasileira da efetividade, a qual, nos termos explicados por Barroso (2019, p. 408), promoveu, com sucesso, mudanças no Brasil, eis que “atribuiu normatividade à Constituição Federal, que se tornou fonte de direitos e obrigações, independentemente de intermediação do legislador.”

Nesse ambiente, a Constituição passa a ser não apenas um sistema em si, com a sua ordem, unidade e harmonia, mas também um modo de olhar e interpretar todos os demais ramos do Direito. A constitucionalização identifica um efeito expansivo das normas constitucionais que irradiam por todo sistema jurídico. Os valores, os fins públicos e os comportamentos contemplados nos princípios e regras da Lei Maior passam a condicionar a validade e o sentido de todas as normas do Direito infraconstitucional. (Barroso, 2019, p. 411)

Antes, contudo, de iniciar as explicações a respeito da relação entre a recuperação judicial das Lojas Americanas e os princípios da ordem econômica brasileira, é importante diferenciar recuperação judicial de falência, tendo em vista que leigos costumam confundir os institutos e pressupor que a recuperação judicial é, praticamente, uma etapa prévia à falência. Seguem explicações de Coelho sobre a diferença entre falência e recuperação judicial in fine:

São duas as principais diferenças entre a recuperação judicial e a falência. A primeira é que, na recuperação judicial, a empresa em dificuldades financeiras permanece em atividade, enquanto na falência, ela é liquidada. A segunda é que, na recuperação judicial, o plano de recuperação é livremente negociado entre a empresa e seus credores, sujeito à homologação judicial, enquanto na falência, a lei estabelece uma ordem de prioridade para o pagamento dos créditos (Coelho, 2021, p. 15)

Logo, a constitucionalização do Direito impacta todos os ramos jurídicos e foi interessante notar que desde a decisão tomada em tutela cautelar antecedente 12134, a recuperação judicial das Lojas Americanas foi um exemplo de respeito aos princípios da ordem social e econômica previstos no art. 170 da Constituição Federal, e isso é objeto de maior detalhamento na seção a seguir que se dedica a exemplificar como a recuperação judicial da varejista atendeu, exatamente aos princípios da função social da propriedade, livre

concorrência, defesa do consumidor, redução das desigualdades regionais e sociais, busca do pleno emprego e valorização do trabalho humano.

2 RELAÇÃO ENTRE OS PRINCÍPIOS DA ORDEM SOCIAL E ECONOMICA E A RECUPERAÇÃO JUDICIAL DAS LOJAS AMERICANAS

Em 2023, o Brasil foi surpreendido com o pedido de falência das Lojas Americanas, empresa que faz parte da vida de muitos brasileiros há anos e despertou o interesse da sociedade pelo tema, pois, dentre as preocupações, estava o do fechamento definitivo. Esse pedido foi sucedido pelo requerimento de recuperação judicial, o qual foi julgado, em 25 de fevereiro de 2024, pela 4ª Vara de Direito Empresarial.

A recuperação judicial e falência são institutos jurídicos utilizados como forma de amenizar os efeitos de uma crise na empresa e estão disciplinados na Lei nº 11.101/2005 (Lei de recuperação de empresas e falência-LREF) e que foi alterada pela Lei nº 14.112, em 24 de dezembro de 2020, no que diz respeito a esses institutos. Os empresários e as sociedades empresárias são os personagens que podem se beneficiar dos institutos mencionados, como aduz o art.1º da Lei nº 11.101/2005.

De acordo com Vido (2022, p. 168), “a falência é uma execução coletiva que tem por finalidade liquidar o passivo(dívidas) a partir da realização (venda) do patrimônio da empresa, respeitando-se a *par conditio creditorum*”, um dos princípios essenciais do Direito falimentar, onde todos os credores e devedores devem receber um tratamento igualitário.

Constata-se que a falência e a recuperação judicial possuem características inerentes a cada uma. Na primeira, ocorre o encerramento definitivo da empresa, já na segunda, as atividades são mantidas com o objetivo de evitar uma possível falência.

No processo de falência o proprietário perde o controle de gestão, passando a um administrador judicial. Já na recuperação, isso não ocorre, porém é necessário a apresentação de um plano de recuperação judicial, que é avaliado e aprovado pelos credores e pelo juízo competente.

De acordo com Vido (2022, p. 441), no instituto da falência, os credores têm prioridade em receber o que lhes é devido. Já na recuperação a organização fica garantida de que não haverá execuções e nem que suas dívidas serão cobradas, como é o caso das Lojas Americanas.

Com o fim do processo de falência, também se encerram os processos judiciais relacionados à empresa, e desse modo, é necessário que os credores se habilitem no processo

para ter acesso ao que têm direito a receber. Na recuperação judicial da empresa, ocorre a negociação das dívidas pela via judicial.

Apesar de, na falência, as atividades serem encerradas definitivamente, ainda há a opção de alguns ativos, que são bens ou direitos que a empresa possui e que possam ser vendidos e transformados em dinheiro para que se possa realizar o pagamento das dívidas.

Se organização cumprir com tudo o que estiver no plano de recuperação, ela poderá manter as suas atividades como eram antes do pedido. Esse é o principal objetivo das Lojas Americanas, manter-se atuante no mercado, gerando empregos (considerando, inclusive que a busca pelo pleno emprego é um dos objetivos da República Federativa do Brasil), e, conseqüentemente, fazendo distribuir a renda, a fim de que o mercado se movimente e, até mesmo, para manter a confiança dos acionistas e dos consumidores.

Quando a empresa já está passando pelo processo de recuperação, ela continua com as suas atividades, com o gerenciamento do seu negócio, fazendo com que a propriedade privada seja mantida e a função social exercida, pois os empregos existirão e o capital continuará a circular na economia, promovendo o seu crescimento, vale ressaltar que a negociação das dívidas com os credores também pode ser incluída aqui.

Segundo Grau (2023, p. 244), o cumprimento da função social é um dos princípios da ordem econômica que se traduz no fato de que a propriedade deve atender às exigências de caráter social. “A propriedade passa a ser vista desde uma visão prospectiva comunitária, e não mais sob uma perspectiva individualista.” Daí que a recuperação judicial de qualquer empresa vai além de impactar interesses individuais, mas também trabalhistas e consumeristas, eis que há uma parcela da sociedade que se beneficia daquela empresa.

Enfocando na função social, as Lojas Americanas utilizaram como argumentos para conseguir que seu pedido fosse aceito e não chegassem à falência, de que elas movimentam a economia brasileira, gerando empregos e que se chegassem ao ponto da falência os débitos com os fornecedores não poderiam ser renegociados e como consequência, esses empresários teriam os seus negócios ameaçados pela falta de pagamento e assim causando mais prejuízos para a sociedade e para a economia do país.

No tocante à livre concorrência, Bulos (2020, p. 1.559) explica que o princípio se relaciona com a liberdade de iniciativa e é incompatível com o abuso de poder econômico, evitando práticas de capitalismo monopolista e oligopólios. Nesse diapasão, quando uma empresa surge no mercado em virtude da liberdade de iniciativa, seu principal objetivo é se manter funcionando e ser digna de confiança.

Com o pedido de recuperação judicial, as Lojas Americanas demonstraram para o mercado que o objetivo é de se manter firme e arcar com todos os seus compromissos, as ações das lojas Americanas subiram em 3,9% chegando a valer R\$1,08, cabe ressaltar nesse ponto, que um aporte de 10 bilhões poderá ser realizado pelo Jorge Paulo Lemann, Carlos Alberto Sicupira e Marcel Telles que são acionistas do grupo e que dívidas serão convertidas em ações isso já causa um burburinho no mercado fazendo com que as ações aumentem de valor no curto prazo, pois essa atitude para o mercado financeiro traduz confiança e crescimento dos negócios. (Bartolo, 2023).

No tocante à formação de eventual monopólio ou oligopólio, a falência das Lojas Americanas poderia fomentar essa situação, pois com poucas empresas no mercado, as atividades ficam concentradas nas mãos de poucos, não havendo o ambiente propício para a concorrência sadia, para o investimento em inovação e conseqüentemente os consumidores não terão o poder de barganhar por preço.

A livre concorrência é uma espécie de competição entre as empresas, onde elas disputam por lugares no mercado, sendo bom para os empresários e para o consumidor, pois terão maiores possibilidades de opção. As empresas podem utilizar como escopos para a competição, preço, qualidade, uma melhor tecnologia etc. A livre concorrência praticada de forma honesta, faz com que não haja a intervenção do Estado.

A livre concorrência, no posto de princípio da ordem econômica, não constou nas constituições anteriores, vindo implícita na liberdade de iniciativa. É incompatível com o abuso do poder econômico. Aliás, a Carta de 1988 não combate nem nega o exercício legal do poder econômico, porém o seu uso desmensurado e antissocial enseja a intervenção do Estado para coibir excessos. Práticas abusivas, portanto, derivadas do capitalismo monopolista, dos cartéis, dos oligopólios, não encontram respaldo constitucional. (Bulos, 2020, p. 1.559)

Correlaciona-se esse princípio ao processo de recuperação judicial, porque o seu objetivo é fazer com que a empresa tenha a possibilidade de se reestruturar, fazendo com que não haja o monopólio, ou seja, o mercado não fique concentrado e dessa forma ocorre o estímulo a concorrência.

Logo, o Estado tem a obrigação de defender a ordem econômica, impedindo concentração de poderes econômicos, de forma que possam desequilibrar o mercado, prejudicando, por esse meio, a livre concorrência e o consumidor. O Estado deve ainda evitar a práticas consideradas abusivas, que serão expostas mais adiante. (Fabretti; Fabretti; 2015, p, 245)

No art. 170, VII, há o princípio da redução das desigualdades regionais e sociais e outro ponto importante alegado pelas Lojas Americanas, foi o de que elas são uma das poucas lojas que ainda realizam entrega em comunidades carentes o que é um ponto social relevante.

Em síntese, eventual quebra do Grupo Americanas resultaria no colapso da já tradicional e consolidada cadeia de produção no Brasil, gerando graves prejuízos para relevantes setores da economia brasileira e para os mais de 50 milhões de consumidores que se valem dos serviços prestados pelo grupo (lembrando-se que, em alguns casos, como o das comunidades carentes do Rio de Janeiro e de São Paulo, assumem particular relevância por representarem uma das únicas – quiçá a única –, opções de recebimento de produtos em domicílio), escreveu a defesa da Americanas, no pedido de recuperação judicial. (Alvarenga, 2023)

Quando uma empresa deixa de existir, danos são causados não somente para o empresário, mas também para todos os seus *stakeholders* e, conseqüentemente, ela deixa de exercer a função social, que é um grande propósito para a sua existência.

O princípio da defesa do consumidor protege os usuários de bens e serviços, mesmo quando a empresa está passando pela recuperação judicial, pois em seu plano contém medidas para que os consumidores não sejam prejudicados. A organização continua com as suas atividades, assim ela continua com a relação consumerista, devendo continuar com a qualidade dos seus produtos ou serviços.

No tocante à preocupação com o consumidor, chamou atenção a história dos ovos de Páscoa e como tentativa de manter a venda de chocolate para a Páscoa, o grupo Americanas teve que fazer pagamento à vista e negociar descontos com fornecedores, pois o objetivo era que com a data tradicional no seu varejo as suas vendas fossem impulsionadas e o seu faturamento aumentasse. O pagamento à vista foi em virtude da desconfiança gerada nos fornecedores. (Alvarenga, 2023)

Além disso, no caso das Lojas Americanas os consumidores continuam com os seus interesses protegidos, pois ela mantém as atividades e conseqüentemente o respeito aos direitos dos consumidores, honrando com todos os seus compromissos isso é mais um ponto importante na recuperação judicial.

O pleno emprego é um direito social e não foi atingido no Brasil, ele acontece quando as pessoas que estão sem emprego conseguem encontrar um trabalho e segundo o IBGE no quarto trimestre de 2022, 7,9% da população estava desempregada.

O pleno emprego, na lógica econômica, é a possibilidade de atividade remunerada e digna, além de permitir a valorização do trabalho, tendo por finalidade proporcionar trabalho a todos que se integrem à força produtiva. Alcançando-se o pleno emprego, ocorre um fluxo monetário rígido, gerando progressivos e consistentes investimentos, elevando os rendimentos, ajudando a equilibrar a ordem econômica. (Benfati, 2014, p. 164)

Esse princípio possui relação com a recuperação judicial, já que com a preservação das atividades, conseqüentemente os empregos serão mantidos fazendo com que haja menos desemprego em nossa sociedade.

Pode ser que com o processo, que tem como objetivo a reestruturação, tenha uma diminuição momentânea dos postos de trabalho isso ocorre quando falamos das linhas de produção. Quando houver a recuperação da empresa ela pode até gerar mais empregos, o que acarreta um desenvolvimento na economia, teremos mais geração de renda e maior circulação de capital.

Assim, nota-se que os princípios da Ordem Econômica, consagrados pela Constituição Federal Brasileira, fornecem os suportes necessários para as atividades econômicas e se relacionam com a recuperação judicial, por meio deles a função da preservação da empresa é assegurado propiciando o desenvolvimento do país, tanto o social como o econômico.

3 HOMOLOGAÇÃO DA RECUPERAÇÃO JUDICIAL DAS LOJAS AMERICANAS

O art. 75 e seus incisos da Lei nº 14.112/2020 apresenta alguns dos objetivos do instituto da falência ao mencionar o afastamento do devedor de suas atividades empresariais, dentre eles estão que os recursos da empresa devem ser utilizados de forma eficiente para que seus valores sejam maximizados; fazer com que as empresas inviáveis possam ter a sua liquidação de uma forma mais ágil fazendo com que seus recursos possam ser reorganizados na economia, dessa forma ajudando no desenvolvimento.

A empresa deve apresentar um plano de recuperação judicial para que os credores e o juiz tenham uma visão de todas as iniciativas que serão realizadas para que a crise seja afastada e a sociedade possa voltar com as suas atividades normalmente.

O plano passa por um exame dos credores, e havendo a aprovação, segue para o juiz para que seja homologado e, no caso das Lojas Americanas, a aprovação foi elevada, tendo em vista ter sido superior a 90%.

Quando a empresa já está no processo de recuperação, as suas atividades continuam normalmente, porém tem o acompanhamento de um administrador judicial, tal como está acontecendo com as Lojas Americanas. Inclusive, o funcionamento foi essencial para que a

crise não tomasse uma proporção ainda maior e além da crise empresarial, exsurgir uma crise entre os trabalhadores.

De acordo com Agrela (2023), a recuperação judicial das Lojas Americanas foi a maior da história brasileira e a dívida girava em torno de 43 bilhões de reais, ficando atrás da recuperação judicial da Odebrecht, cuja dívida era de 80 bilhões de reais; da Oi, finalizada com 65 bilhões e Samarco de 55 bilhões.

Destaca-se que a recuperação judicial é uma forma de manter a empresa funcionando, pois não é do interesse do Estado brasileiro que haja falências e encerramentos de negócios em massa, daí que é possível afirmar que a recuperação judicial tem relação com os princípios da ordem econômica estabelecidos no art. 170 da Constituição Federal.

Na recuperação judicial, tal princípio servirá de base para a tomada de decisões e para a interpretação da vontade dos credores e do devedor. Em outras palavras, ao se trabalhar em uma recuperação judicial deve-se sempre ter em mente a sua função social. Se a empresa puder exercer muito bem sua função social, há uma justificativa para mais esforços no sentido da sua recuperação. Reitere-se que a recuperação é da atividade e não do seu titular. (Tomazette, 2022, p. 34)

Nos termos ensinados por Mamede, a decisão que defere a recuperação judicial é constitutiva, eis que cria uma situação jurídica:

A decisão concessiva da recuperação judicial constitui uma situação jurídica nova, em conformidade com o que constou do plano de recuperação que foi aprovado pela assembleia geral de credores. Justamente por isso, diz o art. 59 da Lei nº 11.101/05, o plano de recuperação judicial implica novação dos créditos anteriores ao pedido, e obriga o devedor e todos os credores a ele sujeitos. (Mamede, 2022, p. 448)

Não foi fácil para as Lojas Americanas superarem os desafios para o pagamento de credores, pois perdeu 6,2 milhões de clientes ativos entre dezembro de 2022 e agosto de 2023, contudo não foi apenas o pedido de recuperação judicial que ensejou essa perda de clientes, tendo em vista os concorrentes fortes como Mercado Livre e Amazon. (Ribeiro, 2023)

Digno de nota foi o reconhecimento judicial de que o desfecho do caso em tela foi a “mais cristalina efetivação do princípio da preservação da empresa, espinha dorsal do microsistema insolvencial brasileiro.” E destacou o fato de que a publicização das razões da crise do grupo empresarial trouxe uma crise de confiança no mercado e que existiu uma complexa rede de litígios, tanto na área jurídica, administrativa e arbitral.

Na sentença, o trabalho da Administração Judicial foi elogiado por ter contado com equipe multidisciplinar e altamente qualificada e por ter empregado todas as ferramentas para garantir a celeridade, efetividade e eficiência da marcha processual e tendo em vista que o

pedido iniciou em janeiro de 2023 e homologado em fevereiro de 2024, percebe-se que apenas 1 ano e 1 mês de fato comprova que houve agilidade em um processo complexo e que teria tudo para demorar mais tempo.

Assim, ao se observar o resultado alcançado na deliberação dos credores, traduzindo-se em aprovação maciça do Plano de Recuperação Judicial do Grupo Americanas, o sentimento que permeia o processo é o de completo alcance dos objetivos da Lei. Como reportado pelo Ministério Público “uma maioria assemblear que por muito pouco deixou de atingir o percentual pleno e total de votantes”. BRASIL. Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro. 4ª Vara de Direito Empresarial. Processo nº 0803087-20.2023.8.19.0001. Julgador: Paulo Assed Estefam. Julgamento em: 25 fev. 2024)

Apesar das dificuldades iniciais a respeito de como convencer acionistas a permanecerem como tal, convencer fornecedoras a vender ovos de chocolate a ponto de precisar pagar a vista, manter, o máximo possível, dos empregos, nota-se que as dificuldades foram vencidas e, em 25 de fevereiro de 2024, a 4ª Vara Empresarial do Rio de Janeiro homologou o plano de recuperação judicial das Lojas Americanas, o qual além de ser um caso de sucesso no Direito Empresarial, pode ser considerado um exemplo de respeito aos princípios da ordem social e econômica da Constituição Federal.

Desde o início do pedido de falência, em 2023, as Lojas Americanas enveredaram esforços para pagar seus credores, tanto que o plano de recuperação judicial foi aprovado por 97,19% dos credores em 2023 e com a homologação do plano, será aberta a possibilidade para que os seus credores possam formalizar seus pedidos no Portal de Credores. (Conjur, 2024).

A sentença mencionou que o desfecho com a homologação do plano de recuperação judicial corporificou o princípio da preservação da empresa.

Merece destaque o trabalho desempenhado por todos os agentes envolvidos no processo, bem como da Administração Judicial nomeada para funcionar no feito, que, utilizando-se de numerosa equipe multidisciplinar e altamente qualificada, empregou todas as ferramentas para garantir celeridade, efetividade e eficiência à marcha processual, auxiliando não só o Juízo Recuperacional, mas o Tribunal de Justiça, Órgãos Jurisdicionais de outros Estados da Federação. (BRASIL. Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro. 4ª Vara de Direito Empresarial. Processo nº 0803087-20.2023.8.19.0001. Julgador: Paulo Assed Estefam. Julgamento em: 25 fev. 2024)

Credores financeiros que pertencem à classe de mercado de capitais com títulos de dívidas negociados em outro país e regulados por legislação estrangeira devem utilizar o site Portal dos Bondholders. Dessa forma, fica a esperança de que o caso Lojas Americanas terá um desfecho positivo.

Tendo em vista que um processo judicial não se encerra na prolação de uma sentença, resta acompanhar a fase executiva no pagamento dos credores. Tendo em vista o sucesso da etapa de conhecimento do processo judicial, acredita-se que a fase executiva logrará êxito.

CONCLUSÃO

No caso analisado, o pedido de recuperação judicial das Lojas Americanas pode ser visto como um exemplo de como as empresas podem atender aos Princípios da Ordem Econômica que são mencionados na Constituição Federal, mesmo que estejam passando por dificuldades e em fase de recuperação judicial.

Uma vez que os responsáveis pela recuperação judicial de uma empresa ficam atentos ao fato de que a empresa existe para além de produzir riquezas para si e seus sócios, mas para cumprir uma função social e atender interesses de trabalhadores e de consumidores, o caso se torna um paradigma para juristas que almejam trabalhar ou pesquisar sobre recuperação judicial, eis que não se pode dissociar ordem social e econômica do Direito Empresarial, um ramo marcadamente privado.

Foi possível concluir que a recuperação judicial de empresa merece ser analisada com base nos princípios da ordem social e econômica do art. 170 da Constituição Federal de 1988, inclusive para haver maior percepção sobre o quão de justiça existe no plano de recuperação judicial e não apenas de legalidade no tocante ao cumprimento da lei de falências e isso é decorrência do neoconstitucionalismo, o qual teve como característica irradiar a força normativa da Constituição Federal para outros ramos do Direito.

O Direito Empresarial não está imune à Constituição Federal e foi verificado que a o desenvolvimento da recuperação judicial das Lojas Americanas buscou concretizar os princípios da propriedade privada, função social da propriedade, livre concorrência, defesa do consumidor, redução das desigualdades regionais e sociais e busca pelo pleno emprego.

Ao continuar funcionando, além da empresa se manter no mercado, ela cumpre a função social, gerando empregos, mantendo a circulação de bens e renda, contribuindo para o desenvolvimento da economia, pois dessa forma a empresa está se comprometendo com a sociedade como um todo e não somente a um pequeno grupo.

Na sentença prolatada pelo juiz, em 25 de fevereiro de 2024, a atuação da Administração da recuperação judicial foi elogiada e algo que chama atenção positivamente foi o lapso temporal entre a data de início do processo e data da sentença, que foi de apenas um

ano e um mês, apesar da complexidade do caso que envolveu processos judiciais, administrativos e arbitrais.

Ao se notar o cumprimento dos ditames constitucionais referentes à ordem social e econômica, há a esperança de que o pagamento dos credores será honrado, afinal, se uma empresa é atenta a aspectos ainda mais amplos como sociais e trabalhistas, isso é um prelúdio de que os direitos econômicos dos credores serão concretizados a partir do cumprimento da sentença.

Espera-se que as futuras recuperações judiciais cumpram não apenas a legalidade da lei de falências, mas, também, os ditames constitucionais da ordem social e econômica, pois o caso das Lojas Americanas mostrou o quão digno de elogio e de se tornar paradigma isso é.

REFERÊNCIAS

AGRELA, Lucas. **Americanas: recuperação judicial é a 4ª maior da história do Brasil.** Publicado em: 19 jan. 2023. Disponível em: https://www.terra.com.br/economia/americanas-recuperacao-judicial-e-4-maior-da-historia-do-brasil,b540fd0da2ea22d0dd59edd74e63ea68vc406zon.html#google_vignette. Acesso em: 30 mar. 2024.

ALVARENGA, Bianca. **Ovo de Páscoa, favelas e BBB: como a Americanas sensibilizou a justiça.** Publicado em: 20 jan. 2023. Disponível em: <https://www.metropoles.com/negocios/ovo-de-pascoa-favela-e-bbb-como-a-americanas-sensibilizou-a-justica> Acesso em: 19 fev. 2023.

BARTOLO, Ana. **Americanas (AMER3) sobe 3,9% diante de expectativa sobre plano de recuperação.** Publicado em: 20 mar. 2023. Disponível em: <https://valorinveste.globo.com/mercados/renda-variavel/empresas/noticia/2023/03/20/americanas-amer3-sobe-39percent-diante-de-expectativa-sobre-plano-de-recuperacao.ghtml>. Acesso em: 06 abr. 2023.

BENFATTI, Fábio Fernandes. **Direito ao desenvolvimento.** São Paulo: Saraiva, 2014.

BARROSO, Luís Roberto. **Curso de Direito Constitucional contemporâneo.** 8 ed. São Paulo: Saraiva, 2019.

BULOS, Uadi Lammêgo. **Curso de Direito Constitucional.** 13 ed. São Paulo: Saraiva educação, 2020.

BRASIL. Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro. 4ª Vara de Direito Empresarial. **Processo nº 0803087-20.2023.8.19.0001.** Julgador: Paulo Assed Estefam. Julgamento em: 25 fev. 2024.

BRASIL. Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro. 4ª Vara Empresarial da Comarca da Capital. **Tutela cautelar antecedente (12134).** Juiz: Paulo Assed Estefan. Decisão em 19 de janeiro de 2023.

CAMPINHO, Sérgio. **Curso de Direito Comercial: Falência e recuperação de empresa.**13. ed. São Paulo: Saraiva jur, 2023.

COELHO, Fábio Ulhoa. **Falência e Recuperação de Empresas.** 16 ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2021.

CONJUR. **Justiça do Rio de Janeiro homologa plano de recuperação judicial das Lojas Americanas.** Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2024-fev-26/justica-do-rio-homologa-plano-de-recuperacao-judicial-das-lojas-americanas/>. Acesso em: 27 mar. 2024.

FABRETTI, Laudo Camargo; FABRETTI, Denise; FABRETTI, Dilene Ramos. **Direito empresarial para os cursos de Administração e Ciências Contábeis.** São Paulo: Atlas, 2015.

GRAU, Eros Roberto. **A ordem econômica na Constituição de 1988.** 20 ed. Salvador: Juspodvm, 2023.

IBGE. **Desemprego.** Publicado em: 26 de janeiro de 2022. Disponível em: <https://www.ibge.gov.br/explica/desemprego.php>. Acesso em: 06 abr. 2023.

LIMA, Simone Alvarez. Neoconstitucionalismo no Brasil: do positivismo à nova leitura constitucional a respeito dos valores. **Revista da Academia Brasileira de Direito Constitucional.** Curitiba, vol. 8, nº 14, jan.-jun., 2016, pp. 300-18.

MAMEDE, Gladston. **Manual de Direito Empresarial.**17 ed. São Paulo: Atlas, 2023.

MOTTA, Sylvio. **Direito Constitucional.** Rio de Janeiro: Forense, 2021.

NUNES, Ana Carolina. **Americanas acha rombo de R\$ 20 bilhões e presidente da empresa renuncia.** **CNN Brasil** – São Paulo, 11 jan. 2023. Disponível em <https://www.cnnbrasil.com.br/economia/fato-relevante-americanas-11-jan-23/>. Acesso em: 08 fev. 2023.

PAULSEN, Leandro. **Curso de Direito Tributário.** 12. Ed. São Paulo: Saraiva, 2021.

TOMAZETTE, Marlon. **Curso de Direito Empresarial: falência e recuperação de empresas.**Vol.3. 10 ed. São Paulo: Saraiva, 2022.

VIDO, Elisabete. **Curso de Direito Empresarial.** 10.ed. São Paulo: Saraiva jur, 2022.