

Fernanda Paula Tondin*

O ADMINISTRADOR JUDICIAL COM ÊNFASE NA LEI n^o. 11.101/05 EM COMPARAÇÃO COM A LEGISLAÇÃO PORTUGUESA

Resumo: O administrador judicial é nomeado pelo juiz, cujas atribuições e deveres serão conferidos a partir da assinatura do termo de compromisso. A Lei permite que suas funções sejam exercidas tanto nos processos de recuperação judicial quanto nas falências. Ao devedor, credores e ao Ministério Público compete o requerimento de substituição, destituição, os casos de impedimentos e incompatibilidades, sendo que tais características permitem analisar as diferenças entre as leis luso-brasileiras.

Palavras-chave: Administrador Judicial; Devedor; Credor; Recuperação Judicial; Falência. Luso-Brasileira Law.

Abstract: The auditor is appointed by the court, whose attributions and duties will be granted from the signing of the commitment. The Law allows the court-appointed auditor to perform both in judicial reorganization processes and in bankruptcy processes. The debtor, creditors and the public prosecutor are responsible for the application of replacement, destitution, cases of impediments and incompatibilities, and these characteristics allow us to analyze the differences between the luso-brazilian laws.

Keywords: Court-appointed Auditor; Debtor; Creditor; Judicial Reorganization; Bankruptcy. Luso-Brazilian Laws.

1 INTRODUÇÃO

A Lei n^o. 11.101/05 faz menção ao administrador judicial, cujas alterações legais e pelo encargo a ele conferido como o auxiliar do juízo resultam na necessidade de promover a nomeação de profissionais habilitados e com notória idoneidade moral. Sabe-se que existem inúmeras adversidades em encontrar profissionais para atuarem nestes casos. Tanto é verdade que a própria lei permite a atuação de pessoa jurídica especializada, desde que seja promovida a indicação de profissional responsável.

Portanto, a finalidade de analisar todas as atribuições e funções desempenhadas pelo administrador judicial está diretamente interligada as questões jurídicas, contábeis e administrativas.

Logo, nota-se a relevância do trabalho do administrador judicial no decurso de cada processo. E não apenas no processo, pois, há circunstâncias em que deverá fiscalizar as atividades do devedor e verificar o cumprimento do plano de recuperação judicial ou, ainda, desempenhar as funções necessárias quanto ao processo de falência.

* Advogada. Graduada em direito pela Faculdade da Serra Gaúcha.

Diante do caso concreto, e constatada a complexidade para a realização do trabalho, torna-se indispensável a obtenção de autorização do juiz atinente a contratação de outro profissional para a sua realização.

Salienta-se, ainda, que os conhecimentos e as informações constantes nesta investigação foram obtidos unicamente através de pesquisa bibliográfica e disposições luso-brasileiras.

2 CARACTERÍSTICAS

A nomenclatura da figura do administrador judicial não é nenhuma inovação para o Direito Falimentar, pois, o que ocorreu foi apenas a unificação dos representantes anteriormente nomeados pelo juiz, ou seja, o síndico e o comissário.

Na legislação brasileira anterior, a função do síndico consistia basicamente na administração da falência, cujas atribuições resumiam-se a prática de atos arrecadatórios, de avaliação de bens e equacionamento do passivo. Enquanto que ao comissário a sua função consistia em fiscalizar.

Já as disposições legais portuguesas mencionam que esta figura é denominada como administrador da insolvência e, como tal, devidamente regulamentada pelos art. 52º e ss do Código de Insolvência e da Recuperação de Empresas (Decreto-Lei nº 53/2004, de março, com alterações previstas ainda pelo Decreto-Lei nº178/2012, de 3 de agosto) e mediante o Estatuto do Administrador Judicial (Lei sob nº. 22/2013, de fevereiro).

Na atual lei brasileira, o administrador judicial é visto como auxiliar da justiça, possibilitando que a sua atuação seja fiscalizada pelo juiz e pelo Comitê de credores. A doutrina também reconhece-o com essa qualidade, mas destaca

que uma vez empossado, cabe-lhe colaborar com a administração da Justiça e não representar o falido, credores ou quem quer que seja. É a figura do particular exercendo um múnus público e, como tal, submetendo-se aos deveres [...] que a lei lhe impõe (NEGRÃO, 2010, P. 109).

Para a doutrina portuguesa, “[...] a nomeação de um administrador da insolvência é necessária, face a desconfiança na capacidade de administração do devedor, que a sua insolvência naturalmente pressupõe [...]”, o que faz determinar que as suas funções são realizadas de maneira completamente autônoma em relação aos falidos. (LEITÃO, 2011, P. 120).

Nos termos do art. 21, da Lei nº. 11.101/2005, o administrador judicial será tanto pessoa física, desde que tenha reconhecida idoneidade profissional, sendo preferencialmente advogado, economista, administrador de empresas e contador, quanto pessoa jurídica especializada. O que, nesta última hipótese, concretizar-se-á através de termo de compromisso, no qual haverá indicação do nome do profissional responsável pela condução dos processos e demais atos, cuja substituição ocorrerá somente com autorização do juiz.

Para a legislação acima referida, os profissionais preferenciais são dotados de condições técnicas e experiências para o bom desempenho das atribuições exigidas no decorrer dos processos. Sendo que, para o juiz, a sua escolha ocorrerá sobre uma pessoa de sua confiança incluindo o novo pressuposto vigente, o profissionalismo.

A doutrina brasileira justifica a preferência para a escolha desses profissionais, simplesmente pela “proximidade com a matéria jurídica, econômica, gerencial e contábil, cujas experiências práticas e conhecimentos teóricos específicos são cruciais para o atendimento das prováveis demandas que decorrerão a partir da instauração dos regimes.” (VIGIL NETO, 2008, p. 102).

Há entendimentos de que nem sempre o profissional recomendado seja o advogado, uma vez que as atribuições desempenhadas pelo administrador judicial dependerão de conhecimentos relacionados à administração de empresas, e não meramente jurídicos.

A propósito, a pessoa jurídica não deve ser considerada “o administrador judicial, mas o responsável pela administração judicial, atuando em nome da pessoa jurídica responsável, e assumindo, solidariamente àquela, a responsabilidade pelos atos da administração que venham a ser praticados comissiva ou omissivamente”. (MAMEDE, 2008, p. 71).

Dependendo do caso concreto e constatada a sua complexidade, seja pela importância do devedor ou da imponentia da sua crise, o juiz poderá adequar a sua escolha ao profissional liberal ou a pessoa jurídica especializada.

O Estatuto do Administrador Judicial Português, anteriormente citado, destaca no art. 3º, que esta função poderá ser exercida caso o profissional, cumulativamente, demonstre ser graduado e com experiência ao exercer a atividade, a realização de estágio profissional com esta finalidade e respectiva aprovação, bem como a inexistência de incompatibilidades e capacidades de forma idônea para exercê-la.

3 DEVERES E ATRIBUIÇÕES

A lei brasileira apresenta extensa lista de deveres e atribuições a serem desempenhadas pelo administrador judicial, sendo alguns de competência comum à falência e a recuperação judicial (art. 22, I), outros específicos apenas para a recuperação judicial (art. 22, II) e os demais a falência (art. 22, III).

Entretanto, frisa-se que o rol das obrigações anotadas no art. 22 não é exaustivo, pois;

ao longo da Lei de Falência e Recuperação de Empresas são listadas outras competências e outros deveres, assim como podem decorrer esses de outras leis e até da moral [...] por exemplo, o advogado deverá respeitar o Estatuto da Advocacia e da Ordem dos Advogados, além do Regulamento da Advocacia, Código de Ética e Disciplina, além dos provimentos do Conselho Federal da OAB. (MAMEDE, 2008, p. 74).

Todos os atos praticados pelo administrador judicial são absolutamente relevantes, visto que são classificados tanto em funções administrativas, processuais e contábeis, competindo à ele desde práticas de conservação dos bens arrecadados até mesmo a representação da massa em juízo.

Importante destacar que os referidos atos são conexos ao dispositivo de lei, afastando, assim, na medida do possível, atos discricionários.

Assim como a legislação brasileira, a normas portuguesas referem que “o administrador da insolvência tem essencialmente como função assumir o controlo da massa insolvente, proceder à sua administração e liquidação e repartir pelos credores o respectivo produto final.” (LEITÃO, 2011, P. 122)

Dessa forma, para o Direito Brasileiro recomenda-se que as atribuições e deveres do administrador sejam realizados com presteza, organização, flexibilidade e zelo. Enquanto que, para o Direito Português, é dever do administrador da insolvência, quando do exercício da suas funções, [...] procurar servir a justiça e o direito, e actuar com independência e isenção, não prosseguindo objetivos diversos dos inerentes ao exercício da sua atividade. (LEITÃO, 2011, P. 122).

3.1 DEVERES E ATRIBUIÇÕES NA RECUPERAÇÃO JUDICIAL E NA FALÊNCIA ELENCADOS NA LEI nº. 11.101/05

3.1.1 *Enviar correspondência aos credores, comunicando a data do pedido de recuperação judicial ou da decretação da falência, a natureza, o valor e a classificação dada ao crédito.* Baseando-se na lei, essa comunicação é feita apenas aos credores indicados pelo empresário ou pela empresa devedora, sendo que na prática foi substituída pelo edital de convocação dos credores. Para a recuperação judicial, a relação dos credores deve constar na própria petição inicial (art. 51, III). Já na falência, a relação dos credores é apresentada após a sentença que assim a declarar, ordenando ao falido para que a apresente no prazo máximo de cinco dias (art. 99, III). Em ambos os casos, faz-se necessária a indicação do endereço de cada um dos credores, a natureza, classificação e o valor atualizado do crédito, inclusive aqueles em que houver obrigação de dar ou fazer.

3.1.2 *Fornecer, com presteza, todas as informações pedidas pelos credores interessados.* Aqui se vê a importância da aplicação do princípio da informação, juntamente com os princípios da probidade e da boa-fé, que deverão ser adotados pelas partes e em todas as fases do processo. Todavia, ao administrador judicial compete fornecer aos credores interessados todas as informações por eles solicitadas, o que, em caso de descumprimento caracteriza ato ilícito, devido à função a ele imposta. Essas informações podem ser enviadas pelo administrador judicial aos credores mediante carta registrada, sendo esta a forma mais segura, informando, ainda, seu endereço, telefone e horário para contato.

3.1.3 *Dar extratos dos livros do devedor, que merecerão fé de ofício, a fim de servirem de fundamento nas habilitações e impugnações de créditos.* Nesse caso, compete ao administrador judicial fornecer a escrituração regular mantida pelo devedor, com a ressalva de manter sigilo sobre assuntos alheios aos interesses dos credores.

3.1.4 *Exigir dos credores, do devedor ou de seus administradores quaisquer informações.* Verifica-se, pois, que o administrador judicial pode requerer informações tanto dos credores quanto dos devedores, ou seja, as partes tem competência para exigir o esclarecimento ou obter informações de forma mútua.

3.1.5 *Elaborar a relação de credores.* Essa relação é elaborada a partir da verificação dos débitos, livros contábeis e documentos mantidos pelo devedor, inclusive sobre aqueles apresentados pelos credores.

3.1.6 *Consolidar o quadro geral de credores.* A consolidação do quadro geral de credores é de responsabilidade do administrador judicial, devidamente baseada na relação dos credores referida acima, e que, posteriormente, será homologada pelo juiz.

3.1.7 *Requerer ao juiz convocação da assembleia geral de credores nos casos previstos na lei ou quando entender necessária sua ouvida para a tomada de decisões.* O administrador judicial é parte legítima para requerer ao juiz a convocação da assembleia geral de credores, principalmente no que diz respeito a matéria que possa interferir os seus interesses ou quando entender necessária sua ouvida para tomada de decisões.

3.1.8 *Contratar auxiliares, mediante autorização do juiz, profissionais ou empresas especializadas para auxiliar o exercício de suas funções.* Essa hipótese delega ao administrador judicial a competência em contratar profissionais para conduzir de forma adequada a administração judicial em caso de uma recuperação judicial ou falência extremamente complexa e de grande relevância para a sociedade. Mesmo assim, essa contratação é iniciada apenas através de autorização judicial para o exercício das funções.

3.1.9 *Manifestar-se no processo.* Ao administrador judicial compete se manifestar no processo sempre que houver previsão legal ou no caso de determinação judicial, tendo como faculdade, obrigação e de forma simultânea em fazê-la.

3.2 DEVERES E ATRIBUIÇÕES NA RECUPERAÇÃO JUDICIAL ELENCADOS NA LEI nº. 11.101/05

3.2.1 *Fiscalizar as atividades do devedor e o cumprimento do plano de recuperação judicial.* Na recuperação judicial o trabalho do administrador judicial consiste em intermediar a relação existente entre os credores e o devedor. Tal circunstância é afastada quando, de forma excepcional, o devedor é afastado das suas atividades. Assim, a sua função corresponde em fiscalizar a empresa e seus administradores, priorizando, contudo, em informar o juiz sobre o cumprimento do plano de recuperação judicial.

3.2.2 *Requerer a falência no caso de descumprimento de obrigação assumida no plano de recuperação.* A recuperação judicial é um benefício do ramo do Direito Empresarial, sendo que o seu cumprimento é condição essencial para que seja mantido, cuja fiscalização, como já referido, é atribuída ao administrador judicial. Todavia, o descumprimento de qualquer obrigação prevista no plano acarreta a convalidação da recuperação em falência. Sendo assim, concede-se ao administrador judicial legitimidade processual para requerer a falência, desde que seja inerente a sua função.

3.2.3 *Apresentar ao juiz, para juntada aos autos, relatório mensal das atividades do devedor.* O relatório referido deve conter apenas as informações sobre aspectos relevantes e de interesse dos credores, assim como as atividades desenvolvidas pelo devedor para fins de cumprimento do plano de recuperação.

3.2.4 *Apresentar o relatório sobre a execução do plano de recuperação.* Com o cumprimento das obrigações previstas no plano de recuperação, inclusive aquelas vencidas após dois anos da sua concessão, o juiz decretará o seu encerramento e para que o administrador promova a apresentação de um relatório com a indicação de todos os atos executados pelo devedor no decorrer do processo.

3.3 DEVERES E ATRIBUIÇÕES NA FALÊNCIA ELECADOS NA LEI nº. 11.101/05

3.3.1 *Avisar, pelo órgão oficial, o lugar e hora em que, diariamente, os credores terão à sua disposição os livros e documentos do falido.* Com a decretação da falência, verifica-se a relativização do princípio da inviolabilidade dos livros e documentos obrigatórios do devedor. Isso se justifica pela necessidade que os credores tem em investigar todos os registros contábeis e a existência de eventual prática de ato ilícito.

3.3.2 *Examinar a escrituração do devedor.* A decretação da falência obriga o devedor a disponibilizar toda sua escrituração, sendo entregue em seguida ao administrador judicial. Tão logo, o administrador judicial deverá analisá-la, a fim de averiguar se a empresa foi conduzida de forma regular ou não, classificando se os atos ilícitos praticados se qualificam em civis ou penais.

3.3.3 *Relacionar os processos e assumir a representação judicial da massa falida.* Na falência o devedor é afastado das suas atividades, o que implica na perda da sua capacidade civil e processual em relação aquilo que se transformou da empresa em massa falida. Dessa forma, caberá ao administrador judicial assumir a representação da massa falida em todos os processos em andamento, com apresentação de um relatório inicial, bem como comunicar ao juiz as demandas que poderão ser propostas em favor ou contra a massa falida.

3.3.4 *Receber e abrir a correspondência dirigida ao devedor, entregando a ele o que não for assunto de interesse da massa.* Tal atribuição auferida ao administrador judicial está diretamente ligada ao princípio do sigilo das correspondências e das comunicações telegráficas (art. 5º, XII, CF). Sendo assim, o administrador judicial tem acesso ilimitado a todas as correspondências do devedor, exceto aquelas de caráter pessoal.

3.3.5 *Apresentar, no prazo de quarenta dias, contado da assinatura do termo de compromisso, prorrogável por igual período, relatório sobre as causas e circunstâncias que conduziram a situação de falência, no qual apontará a responsabilidade civil e penal dos envolvidos.* O relatório é formulado com as informações obtidas pelo administrador judicial através dos livros contábeis e pelos documentos apresentados pelo devedor e pelos credores. No relatório deverá conter exposição circunstanciada, relatando as causas da falência e outras informações a respeito da conduta do devedor.

3.3.6 *Arrecadar os bens e documentos do devedor e elaborar o auto de arrecadação.* O administrador deverá recolher todos os bens e documentos do devedor, sempre na presença de oficial de justiça devido a fé pública que possui, os quais ficarão sob sua guarda ou de pessoa por ele escolhida. A elaboração do auto de arrecadação também é de competência do administrador judicial, que é composto pela relação dos bens imóveis e móveis e as suas respectivas avaliações, contendo sua assinatura, do devedor, dos presentes e auxiliares do ato.

3.3.7 *Avaliar os bens arrecadados.* Com a arrecadação dos bens, estes devem ser avaliados pelo administrador judicial, considerando o seu valor venal, ou seja, o valor de mercado normalmente atribuído.

3.3.8 *Contratar avaliadores, de preferência oficiais, mediante autorização judicial, para a avaliação dos bens caso entenda não ter condições técnicas para a tarefa.* Se necessário, o administrador judicial pode contratar, mediante autorização judicial, avaliadores, preferencialmente oficiais, para executarem essa tarefa.

3.3.9 *Praticar os atos necessários para a realização do ativo e o pagamento dos credores.* A realização do ativo é compreendida como a transformação dos bens do devedor em dinheiro, que por sua vez será repassado aos credores em conformidade com o valor do seu crédito e respectiva classe.

3.3.10 *Requerer ao juiz a venda antecipada de bens perecíveis, deterioráveis ou sujeitos a considerável desvalorização ou conservação arriscada ou dispendiosa.* Nesse caso, verifica-se o dever do administrador judicial em manter o controle sobre os bens arrecadados, atribuindo a ele responsabilidades com o intuito de preservar os direitos e interesses da coletividade envolvida no processo de falência. Todavia, com o descumprimento dessa atribuição, o administrador judicial responderá por desídia e/ou imprudência, por estar proporcionando prejuízos a massa falida.

3.3.11 *Praticar todos os atos conservatórios de direitos e ações, diligenciar a cobrança de dívidas e dar a respectiva quitação.* O administrador judicial tem o dever de adotar todas as medidas necessárias para favorecer a massa falida. Os atos conservatórios de direitos e ações correspondem aqueles que preservem o interesse da massa mediante terceiros. Enquanto que os atos executórios correspondem a realização dos créditos que a massa falida tem em seu favor, sendo cobrados extrajudicialmente ou judicialmente, desde que com o recebimento do valor devido e mediante quitação do devedor.

3.3.12 *Remir, em benefício da massa e mediante autorização judicial, bens apenados, penhorados ou legalmente retidos.* A remição corresponde a liberação de um bem do ônus que o vincula a uma obrigação jurídica, o que pode ser feito, por exemplo, mediante pagamento da dívida, arrematação do bem, substituição da garantia. Logo, nesse caso, a remição ocorrerá com um bem pertencente a massa falida, sendo feita apenas com autorização judicial.

3.3.13 *Representar a massa falida em juízo, contratando, se necessário, advogado, cujos honorários serão previamente ajustados e aprovados pelo Comitê de Credores.* Essa atribuição frisa que a representação da massa falida é de plena responsabilidade do administrador judicial, assumindo, assim, a obrigação de conduzir da melhor forma as questões administrativas, contábeis e jurídicas. Sendo necessária a contratação de profissionais habilitados para desempenharem as referidas funções, o valor da verba honorária será de acordo com a capacidade da massa falida e o bom senso, com a respectiva aprovação do comitê de credores.

3.3.14 *Requerer todas as medidas e diligências que forem necessárias para o cumprimento da lei, a proteção da massa ou a eficiência da administração.* Aqui vê-se a hipótese de requerimentos não tipificados, mas que, conforme o caso concreto, deverão ser providenciados pelo administrador judicial para a proteção da massa falida e eficiência da sua administração.

3.3.15 *Apresentar ao juiz para a juntada aos autos, até o décimo dia do mês seguinte ao vencido, conta demonstrativa da administração que especifique com clareza a receita e a despesa.* Essa atribuição somente será necessária no caso de continuação das atividades do devedor. Caso contrário, como a falência é justificada pela liquidação da massa falida, a emissão do demonstrativo mensal será inexistente.

3.3.16 *Entregar ao seu substituto todos os bens e documentos da massa em seu poder, sob pena de responsabilidade.* Todos os bens arrecadados, documentos da massa e os elementos necessários para a condução do processo de falência devem ser entregues ao novo administrador judicial.

3.3.17 *Prestar contas ao final do processo, quando for substituído, destituído ou renunciar ao cargo.* Com o término do trabalho do administrador judicial, sendo pelo fim do processo de falência, sua destituição ou renúncia, as suas contas devem ser apresentadas no prazo de dez dias, juntamente com os documentos que orientem todos os interessados. Essa prestação de contas é autuada em apartado, com publicação de aviso para que os interessados possam impugná-la, também no prazo de dez dias.

3.4 OS DEVERES E ATRIBUIÇÕES DO ADMINISTRADOR JUDICIAL ELENCADOS NA LEI Nº. 22/2013 (ESTATUTO DO ADMINISTRADOR JUDICIAL)

No ordenamento português, o administrador judicial tem como principal função assumir o controle da massa insolvente e representar o devedor para todos os efeitos patrimoniais, procedendo, assim, a sua administração e o pagamento dos credores.

Todavia, a doutrina refere que também

para além das demais *tarefas* que lhe são atribuídas [...], cabe-lhe em especial preparar o pagamento das dívidas do insolvente à custa das quantias em dinheiro existentes na massa insolvente, nomeadamente das que constituam produto da alienação (que é da sua competência) dos bens de diversa natureza que a integram [...], prover à conservação e frutificação dos direitos do insolvente e à prossecução da exploração da empresa, evitando na medida do possível, o agravamento da sua situação económica [...]. (EPIFÂNIO, 2012. P. 61).

As atividades exercidas pelo administrador judicial podem ser fiscalizadas tanto pela comissão de credores quanto pelo juiz, sendo que este último, pode exigir que apresente informações a todo o momento e sobre qualquer assunto, desde que esteja relacionado com a administração e liquidação da insolvente.

É atribuído ao administrador judicial a possibilidade de celebrar contratos de trabalho, por termo certo ou incerto, desde que estes sejam indispensáveis para a liquidação da insolvência ou para manter a continuidade das atividades da empresa, os quais caducam no mesmo momento em que ela for encerrada definitivamente, salvo se houver convenção em sentido contrário.

Destaca-se, ainda, que o Estatuto autoriza o administrador judicial a requerer acesso a informações por ele pretendidas, sendo estas requisitadas mediante ofício expedido pelo juiz para qualquer entidade, sendo ela pública ou provada, para que, com base nos seus registros, informem o que for necessário para solucionar ou finalizar o processo e, principalmente, sobre a existência de bens que integrem a massa insolvente.

4 NOMEAÇÃO E COMPROMISSO

Tanto no Brasil quanto em Portugal, compete ao juiz nomear um administrador judicial ao determinar o processamento da recuperação judicial ou então quando decretar a falência.

Para a doutrina brasileira tal circunstância “não é ato que resolva qualquer questão controversa do processamento da falência ou recuperação de empresa, razão pela qual não se exige fundamentação para alicerçar-lhe” (MAMEDE, 2008, p. 72).

Conforme essa mesma doutrina, o administrador judicial, devidamente nomeado, será intimado pessoalmente para, no prazo de 48 horas, assinar o termo de compromisso e em seguida desempenhar o cargo, assumindo todas as atribuições impostas e atender as necessidades exigidas.

Já a legislação portuguesa determina que a escolha do administrador será feita mediante uma lista oficial de administradores de insolvência, podendo o juiz adotar as sugestões do devedor e da comissão de credores feitas na petição inicial do processo.

A referida lista oficial corresponde a um cadastro realizado em cada comarca, contendo o nome, domicílio e telefone profissional, endereço eletrônico das pessoas devidamente habilitadas para o exercício destas funções.

A propósito, se o administrador judicial for integrante de uma sociedade de administradores judicial, deve conter na lista oficial todos os elementos acima mencionados, assim como a qualidade e a identificação da respectiva sociedade.

O Estatuto do Administrador Judicial de Portugal condiciona a inscrição de administradores judiciais nas listas oficiais apenas quanto estes forem aprovados no estágio realizado por entidade responsável pelo seu acompanhamento, fiscalização e disciplina.

Portanto, a inscrição no estágio e a sua realização com êxito são condicionantes para a formação de um administrador judicial em Portugal e que, também, deve cumprir as suas atividades igualmente a servidores da justiça e do Direito

5 SUBSTITUIÇÃO E DESTITUIÇÃO

Nos termos do art. 33 da Lei nº. 11.101/05, constata-se que todos os poderes atribuídos ao administrador judicial estão diretamente vinculados a assinatura tempestiva do termo de compromisso. Em caso de não ser assinado o termo, o juiz determinará a substituição por outro administrador judicial.

A substituição do administrador judicial poderá ser requerida pelo devedor, pelos credores ou pelo Ministério Público, nos casos de discordância da nomeação devido a irregularidades ou pela sua renúncia, com ou sem apresentação de motivo relevante.

Em sendo pessoa jurídica nomeada para a administração judicial, o requerimento de substituição deverá conter impugnação em relação a empresa especializada, ao profissional responsável pelos atos ou em relação a ambos.

No decorrer do processo, mesmo que no auge do desempenho das atividades do administrador judicial, o juiz poderá determinar sua substituição ou destituição, de ofício ou a requerimento fundamentado da parte interessada.

Tanto a substituição quanto a destituição serão adotadas com a ocorrência do descumprimento de deveres, omissão, negligência ou a prática de ato que prejudique o interesse dos envolvidos e, até mesmo, aqueles de interesse público. O que é exemplificado pela própria Lei nº. 11.101/05, nos termos do caput do seu art. 23, parágrafo único:

O administrador judicial que não apresentar, no prazo estabelecido, suas contas ou qualquer dos relatórios previstos nesta Lei será intimado pessoalmente a fazê-lo no prazo de 5 (cinco) dias, sob pena de desobediência.

Parágrafo único: Decorrido o caput deste artigo, o juiz destituirá o administrador judicial e nomeará substituto para elaborar relatórios ou organizar as contas, explicitando as responsabilidades de seu antecessor.

A destituição gera efeitos distintos ao administrador judicial, desde o afastamento da função até mesmo as penas de restrições de direitos. Sendo que não há obstáculo para a possibilidade de abuso de autoridade ou de ilegalidade.

Todavia, a solução encontrada para o administrador judicial é impetrar mandado de segurança, com pedido de afastamento da pena de vedação do exercício de sua função.

Nos termos do artigo 56º, nº 1, do Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas, legislação que regulamenta este tema em Portugal,

O juiz pode, a todo o tempo, destituir o administrador da insolvência e substituí-lo por outro, se, ouvidos a comissão de credores, quando exista o devedor e o próprio administrador da insolvência, fundamentadamente considerar existir justa causa.

O administrador judicial escolhido pelo juiz pode ser substituído pelos credores, desde que seja verificado que aquele nomeado careça de idoneidade ou aptidão para exercer as funções a eles atribuídas, se a retribuição aprovada pelos credores for estipulada de forma excessiva e se a sua eleição for de pessoa não inscrita nas listas oficiais.

A doutrina portuguesa também esclarece que

O administrador da insolvência (nomeado pelo juiz ou eleito pelos credores) pode ser *destituído* pelo juiz, a todo o tempo, e ser substituído por outro, com fundamento *em justa*

causa, desde que tenham sido ouvidos a comissão de credores, o devedor e o próprio administrador da insolvência. (EPIFÂNIO, 2012, P. 59).

A lei portuguesa mencionada a hipótese de justa causa para motivar a destituição do administrador judicial, mas em momento algum define quais as situações que a causariam e quais as sanções que seriam aplicadas.

6 IMPEDIMENTOS E INCOMPATIBILIDADES

O administrador judicial estará impedido de exercer suas atribuições quando verificada a existência de relação de parentesco ou afinidade até o terceiro grau com o devedor, administradores, controladores ou representantes legais da empresa em recuperação judicial ou falência e, inclusive, se for amigo, inimigo ou dependente.

Os impedimentos também estão integrados aos atos de desídia, os quais consistem ao administrador judicial que, nos últimos cinco anos, foi destituído da sua função, deixou de prestar contas nos prazos legais ou quando houver a desaprovação na sua prestação de contas.

Já as incompatibilidades com as atribuições dizem respeito ao seu cargo não poder ter interesses contrários, ou seja, não poderá adotar posição relacionada à massa e defender os credores simultaneamente.

Após a nomeação e constatada alguma das referidas desobediências, os credores, o devedor e o Ministério Público são as partes legítimas para requerer a substituição do administrador judicial. Tal requerimento será decidido pelo juiz, no prazo de vinte e quatro horas.

Como igualmente referido na legislação brasileira acima exposta, o administrador judicial português não poderá integrar órgãos sociais ou integrar atividades de direção semelhantes aquelas realizadas na empresa conferida a ele o encargo de administrador judicial, nem ser cônjuge, parente e afins até segundo grau dos representantes sociais da massa insolvente.

O artigo n.º. 4º, n.º 5, do Estatuto do Administrador Judicial ressalva que

Não configura situação de incompatibilidade, impedimento ou suspeição a nomeação de um mesmo administrador judicial para o exercício das respectivas funções em sociedades que se encontrem em relação de domínio ou de grupo, quando o juiz o considere adequado à salvaguarda dos interesses das sociedades.

Para a legislação portuguesa, também são impedidos de exercer as funções de administrador judicial aquele que tenha relação de dependência hierárquica e funcional com os dirigentes da massa insolvente, seja por meio de contrato de trabalho ou prestações de serviços, desde que não tenham sido encerradas por um período de três anos.

7 REMUNERAÇÃO

Para a legislação brasileira o juiz é quem deverá fixar o valor e determinar a forma de pagamento da remuneração do administrador judicial, sem exceder cinco por cento dos valores a serem pagos aos credores, ou seja, àqueles submetidos à recuperação judicial ou a venda dos bens da massa falida.

Considerar-se-á para o *quantum* da remuneração a qualidade do trabalho realizado, seu grau de complexidade e os valores praticados no mercado para o desempenho de atividades semelhantes.

A doutrina brasileira define que “a remuneração deve refletir, na falência, a ponderação de quatro fatores. O primeiro é pertinente à diligência demonstrada pelo administrador judicial e pela qualidade do trabalho devotado ao processo (o mais diligente e competente merece proporcionalmente mais). O segundo atenta à importância da massa, isto é, o valor do passivo envolvido, inclusive quantidade de credores (o administrador judicial de uma falência com passivo elevado, distribuído entre poucos credores, merece proporcionalmente menos que o de uma outra com passivo mais baixo, com muitos credores). O terceiro diz respeito aos valores praticados no mercado para trabalho equivalente.” (COELHO, 2005, p. 69).

Critérios objetivos demonstram a indiferença da lei

em fixar uma remuneração mínima, a ser paga ou completada pelo Estado, o que significa que, nos processos de falência em que a liquidação alcançar valores irrisórios, a administração será havida como atividade voluntária, *múnus* sem remuneração, verdadeiro *pro bono publico*. (NEGRÃO, 2010, p. 122)

Além do mais, o art. 40, § 2º, da Lei 11.101/05 determina que 40% (quarenta por cento) do valor devido ao administrador judicial seja reservado para pagamento depois da

apresentação e julgamento de suas contas, bem como do relatório final, indicando-se o valor do ativo e o do produto de sua realização, o valor do passivo e o dos pagamentos feitos aos credores, e especificando-se justificadamente as responsabilidades com que continuará o falido. (MAMEDE, 2008, p. 100).

Em caso de substituição do administrador judicial a remuneração será proporcional ao trabalho efetuado. Todavia, há ressalvas na Lei, as quais impedem o pagamento da remuneração, quando houver renúncia sem relevante razão ou destituição de suas atribuições nas hipóteses de desídia, culpa, dolo ou descumprimento dos seus deveres, incluindo, ainda possibilidade de suas contas não serem aprovadas.

Todavia, não mostra-se razoável a supressão da remuneração. Nesse aspecto se verifica um aspecto inconstitucional, por simplesmente desconsiderar os valores sociais do trabalho, por desprezeitar o direito à titularidade dos valores auferidos com o próprio trabalho, assim como sua função social.

O pagamento da remuneração do administrador judicial e dos profissionais eventualmente contratados para auxiliá-lo incumbirá ao devedor e a massa falida.

E na massa falida o administrador judicial tem crédito extraconcursal, portanto seu crédito deve ser pago antes das restituições em dinheiro aos seus credores. Sendo assim, o administrador judicial não assumirá o risco de trabalhar sem remuneração, o que aconteceria se a massa pagasse todos os credores preferencialmente. Enquanto que na recuperação judicial, o pagamento do administrador judicial será efetuado de acordo com o cronograma estabelecido no plano.

Diante da legislação portuguesa, verifica-se que o administrador judicial também tem o direito de receber remuneração pelas atribuições a ele conferidas e o reembolso das despesas indispensáveis no decurso do processo, sendo que ambas constituem dívidas da massa insolvente.

Como bem explicitado pela doutrina

na hipótese de o administrador da insolvência ter sido *nomeado pelo juiz*, a sua remuneração será calculada de acordo com dois critérios cumulativos: um primeiro critério fixo de acordo com o montante estabelecido em portaria conjunta com o Ministério das Finanças e da Justiça [...], e um segundo, que tem caráter variável, pois depende do resultado da liquidação da massa insolvente, e é majorado em função do grau de satisfação dos créditos reclamados e admitidos [...].

Sendo o administrador judicial escolhido pela assembleia de credores, o montante da sua remuneração será definida conjuntamente com a deliberação da sua designação. Caso a remuneração estabelecida por deliberação dos credores seja excessiva, o juiz poderá recusar a nomeação do administrador judicial.

Na hipótese do administrador judicial escolhido pelo juiz ser destituído pelos credores, este tem o direito de receber remuneração em conformidade com as atividades realizadas.

Além do mais, também há previsões especiais para a remuneração, quando o administrador judicial promover a apreciação de relatório em assembleia, elaboração de plano de insolvência, se exercer função de administrador da massa insolvente ou, se ainda, em assembleia de credores for estabelecida a manutenção das atividades do estabelecimento insolvente.

8 RESPONSABILIDADES

Para a doutrina brasileira as atividades exercidas pelo administrador são revestidas de importâncias significativas, mesmo porque nelas estão incluídas caráter eminentemente de função pública.

Sendo assim, o administrador judicial responderá pelos prejuízos causados à massa falida, aos devedores e credores, por dolo ou culpa. Essa responsabilização será em decorrência da sua má administração ou por infringir preceitos legais.

A autorização judicial relativamente a algum ato, como a aprovação de suas contas, não isentará o administrador judicial de responsabilidade civil e penal. Tanto que, nos casos previstos em lei como crime falimentar, a sua prisão poderá ser decretada.

Na hipótese de rejeição das contas do administrador judicial, no momento de julgá-las o juiz também fixará suas responsabilidades, o que permite a indisponibilidade ou o sequestro dos seus bens. Tal decisão servirá de título executivo, para fins de indenização da massa.

Atribui-se, ainda, a responsabilidade solidária ao administrador judicial diante da dificuldade de cumprimento de obrigação tributária devido à omissão ou ação em seus atos.

Para o ordenamento jurídico português o administrador judicial pode ser responsabilizado de forma disciplinar e civil. A primeira hipótese de responsabilização está relacionada aos casos de infração aos seus deveres, o que acarretará a suspensão de cinco anos ou cancelamento definitivo da inscrição na lista oficial. Enquanto que, a segunda, aos danos causados ao devedor e aos credores da insolvência e da massa insolvente, sendo que não necessita da presunção de culpa do administrador judicial.

9 CONSIDERAÇÕES FINAIS

A Lei nº. 11.101/05 versa sobre o administrador judicial como auxiliar do juízo, pois a ele são atribuídas funções indispensáveis que consistem desde a verificação do cumprimento das obrigações previstas no plano de recuperação judicial até mesmo a arrecadação e avaliação dos bens da massa falida.

Diante dessas expressivas atribuições e deveres só restam serem fiscalizadas pelo juiz e pelo Comitê de credores, cujo intuito é zelar pelo bom andamento do processo e cumprimento das disposições legais.

Destaca-se que para a nomeação do administrador judicial seja considerada segura, evitando-se o afastamento dos princípios da celeridade e economia processual, a solução encontrada é a elaboração de listagem com indicação de profissionais ou empresas habilitadas, assim como reconhecidas em tarefas anteriormente desempenhadas.

Assim, a escolha de um profissional reconhecidamente habilitado e com vasta experiência são as principais características a serem analisadas antes de se nomear um administrador judicial. Considerando-se, ainda, como fator relevante a obtenção de resultados bastantes significativos no curso do processo de falência ou recuperação.

Ademais, em análise comparativa entre a legislação portuguesa e a brasileira nota-se que em ambas há diferenças bastante consideráveis, visto que na primeira se verificam contributos que podem ser adotados pela segunda.

Logo, um ponto bastante relevante da legislação portuguesa é que esta limita a escolha do administrador judicial para aqueles que estejam devidamente cadastrado em listas oficiais. Tal circunstância já permite entender que o profissional tenha realizado o estágio profissional, que é de caráter obrigatório, e que possui amplas condições para desempenhar as práticas necessárias em decorrência da massa insolvente.

10 REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ALMEIDA, Amador Paes de. *Curso de falência e recuperação: de acordo com a Lei n. 11.101/2005*. 25. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

ARAÚJO, José Francelino de. *Comentários à lei de falências e recuperação de empresas*. São Paulo: Saraiva, 2009.

BRASIL. *Mini Vaded Mecum*. Barroso, Darlan; Junior, Marco Antonio Araujo. 3. ed. São Paulo: Saraiva: 2014.

BRASIL. Vade Mecum. Obra coletiva de autoria da Editora Saraiva com a colaboração de Antonio Luiz de Toledo Pinto, Márcia Cristina Vaz dos Santos Windt e Livia Céspedes. 18. ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

COELHO, Fábio Ulhoa. *Comentários à nova Lei de Falências e de recuperação de empresas*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2005.

CREPALDI, Silvio Aparecido. *Direito Empresarial: teoria e prática – questões objetivas, discursivas e peças profissionais com respostas*. 2. ed. Curitiba: Juruá, 2010.

CRETELLA NETO, José. Nova lei de falências e recuperação de empresa: lei nº. 11.101, de 09.02.2005. Rio de Janeiro: Forense, 2005.

EPIFÂNIO, Maria do Rosário. *Manual de Direito da Insolvência*. 4. ed. Coimbra: Almedina, 2012.

FAZZIO JÚNIOR, Waldo. *Manual de direito comercial*. 11. ed. São Paulo: Atlas, 2010.

LEITÃO, Luís Manuel Teles de Menezes. *Direito da Insolvência*. 3. ed. Coimbra: Almedina, 2011.

MAMEDE, Gladston. *Direito empresarial brasileiro: falência e recuperação de empresa*. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2008, v. 4.

NEGRÃO, Ricardo. *Manual de direito empresarial e de empresa*. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2010, v. 3.

PORTUGAL. Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas. Coimbra: Almedina, 2014.

PORTUGAL. Estatuto do Administrador Judicial. Disponível em: http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei_mostra_articulado.php?nid=1883&tabela=leis&so_miolo=.
Data de acesso: 22/10/2014

TOLEDO, Paulo Fernando Campos Salles de; ABRÃO, Carlos Henrique (Coord.). *Comentários à lei de recuperação de empresas e falência*. 5.ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2012.

VIGIL NETO, Luiz Inácio. *Teoria falimentar e regimes recuperatórios: estudos sobre a Lei n. 11.101/05*. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2008.