



LEI-MODELO DA UNCITRAL EM INSOLVÊNCIA TRANSFRONTEIRIÇA E O DIREITO FALIMENTAR BRASILEIRO: UMA ANÁLISE ECONÔMICA E JURÍDICA DO PROJETO-LEI 10.220/2018

Luis Fernando Echer¹
João Carlos Carús Guido²
Mateus Rech Graciano dos Santos³

RESUMO: Com o aumento da transnacionalidade nas relações econômicas, o fenômeno da insolvência transfronteiriça passa a se tornar ainda mais presente no âmbito jurídico empresarial. Projetos como o Projeto-Lei 10.220/2018 buscam suprir a lacuna legislativa brasileira a respeito da matéria, trazendo como alternativa ao direito falimentar a adesão do Brasil à Lei-Modelo da UNCITRAL em insolvência transfronteiriça. O presente estudo pretende analisar as possíveis consequências da adesão do Brasil à Lei-Modelo da UNCITRAL, a partir da reforma à legislação falimentar proposta pelo Projeto-Lei 10.220/2018. Como resultado, o estudo conclui que a redação do projeto, apesar de incentivar a entrada de investimento externo direto no país e criar um cenário positivo ao credor estrangeiro, acaba por suprimir princípios norteadores da recuperação judicial, como o da função social da Empresa. Conclui-se, ainda, que a redação do Projeto-Lei 10.220/2018 altera os critérios de delimitação da competência do juízo de insolvência, bem como conflita diretamente com disposições da Lei de Introdução às Normas de Direito Brasileiro.

Palavras-Chave: Insolvência Transfronteiriça. Lei 11.101/2005. Projeto-Lei 10.220/2018. UNCITRAL.

INTRODUÇÃO

A legislação falimentar brasileira, apesar de consideravelmente recente, não delimita em seu teor de que maneira tribunais brasileiros devem atuar em causas que envolvem insolvência transfronteiriça. Diante dessa lacuna legislativa, bem como do fato de o mercado cada vez mais operar com credores e devedores multinacionais, existem, atualmente, projetos

¹ Autor. Pós – Graduando em Gestão Tributária pela Escola Superior de Agricultura “Luiz de Queiroz” – ESALQ/USP. Graduado em Direito pela Universidade Federal de Santa Maria/UFSM. Advogado. Endereço eletrônico: luissecher@gmail.com

² Autor. Pós Graduado em Direito Empresarial pela Escola Brasileira de Direito – EBRADI. Graduado em Direito pela Universidade Federal de Santa Maria/UFSM. Advogado. Endereço Eletrônico: joaocguido@gmail.com

³ Autor. Pós – Graduado em Direito Tributário pela Verbo Jurídico. Graduado em Direito pela Faculdade de Direito de Santa Maria – FADISMA. Integrante do Núcleo de Estudos Avançados em Direito Processual Civil da Universidade de Santa Maria – NEAPRO/UFSM. Advogado. Endereço Eletrônico: mateusgracianor@gmail.com.



de Lei em tramitação no país que visam alterar a Lei 11.101/2005, a fim de positivar no ordenamento jurídico do país a insolvência transfronteiriça, e determinar o posicionamento jurisdicional brasileiro a respeito da matéria.

No mês de maio de 2018, o poder executivo apresentou o Projeto de Lei 10.220/2018 (PL 10.220/2018) (BRASIL, 2018), com a proposta realizar alterações à Lei 11.101/2005. Entre as principais propostas, o Projeto de Lei aborda a insolvência transfronteiriça, de maneira a incluir ao ordenamento jurídico brasileiro o procedimento proposto pela Lei-Modelo da Comissão das Nações Unidas para o Direito Comercial Internacional (UNCITRAL). As alterações propostas representam uma adesão do Brasil às diretrizes da Lei-Modelo, já acolhidas por outros quarenta países.

O presente estudo se propõe a analisar as possíveis consequências econômicas e jurídicas derivadas da adesão do Brasil à Lei-Modelo, de maneira a posicionar-se pela viabilidade ou não da alteração legislativa proposta pelo PL 10.220/2018. A análise do tema proposto está envolta em um ecletismo teórico, em que questões jurídicas abordadas são amparadas por argumentos desenvolvidos por outra ciência, isto é, a economia. Com os resultados encontrados, possibilitar-se-á uma melhor argumentação científica a respeito dos efeitos resultantes de uma possível adesão brasileira ao sistema proposto pela UNCITRAL para a insolvência transfronteiriça.

METODOLOGIA

O método de abordagem utilizado para o presente estudo consubstancia-se no hipotético-dedutivo. Dessa maneira, pontua-se a partir de modelos teóricos e abordagens fáticas envolvendo outros países para dirimir a respeito dos efeitos das alterações propostas pelo Projeto-Lei 10.220/2018 ao ordenamento jurídico brasileiro.

No que se refere ao método de procedimento, a pesquisa conta com a análise de diferentes documentos elaborados a respeito da temática da insolvência transfronteiriça e do papel da Lei-Modelo da UNCITRAL, tanto em âmbito nacional quanto internacional. Faz-se, ainda, um paralelo entre a atual redação da legislação falimentar brasileira e a redação proposta



pelo Projeto de Lei 10.220/2018, traçando proposições legais e econômicas decorrentes de uma possível adoção da Lei-Modelo ao ordenamento jurídico brasileiro.

RESULTADOS E CONCLUSÕES

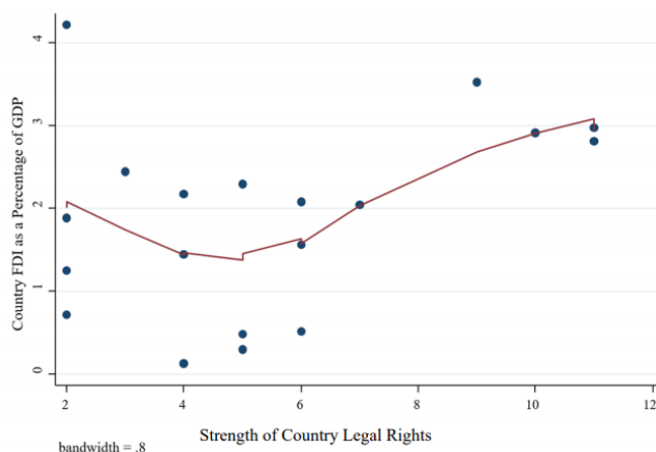
A redução do risco legal ao credor estrangeiro (ASSAF NETO, 2014) que possui como objetivo investir em território brasileiro pode ser pontuada como primeira constatação derivada de uma possível aprovação do Projeto de Lei 10.220/2018. A legislação vigente no país não oferece qualquer informação conclusiva a respeito do tratamento a ser oferecido ao estrangeiro em relação a uma empresa insolvente com estabelecimento dentro das fronteiras brasileiras; por consequência, positivar no ordenamento jurídico o tema da insolvência transfronteiriça e quais direitos serão garantidos ao investidor estrangeiro significa oferecer-lhe uma maior segurança jurídica.

Em um viés econômico, a constatação se trata de um aspecto positivo. O teor da Lei-Modelo da UNCITRAL em insolvência transfronteiriça possui um forte caráter principiológico, que dispõe importantes garantias ao estrangeiro; entre os principais, pode-se citar o direito de acesso, ao tratamento paritário, e o reconhecimento de procedimentos estrangeiros (UNCITRAL, 1997). Com garantias de tratamento ao estrangeiro e normas que envolvem insolvência transfronteiriça instituídas ao ordenamento jurídico, teoricamente, cria-se um cenário mais favorável à entrada de investimentos estrangeiros (LOCATELLI, 2008, p. 228). Por consequência, as alterações propostas pela Lei 10.220/2018 trazem um importante incentivo ao fluxo de investimentos internacionais no país.

A correlação entre uma legislação favorável ao credor estrangeiro e o fluxo de Investimento Estrangeiro Direto (IED) no país pode ser concluída a partir do estudo em obra denominada “*A Missing Variable: The Impact of Cross-Border Insolvency Laws on Foreign Direct Investment*”, proposto por Jack Jason (JASON, 2018). O autor apresenta o seguinte gráfico para justificar o posicionamento, que aborda, no eixo x, a pontuação de dezenove dos vinte países do grupo para os direitos oferecidos ao credor em sua legislação interna (quanto



maior a pontuação, maior é a proteção ao credor), e, em eixo y, o percentual do PIB que corresponde à entrada de investimento estrangeiro direto:



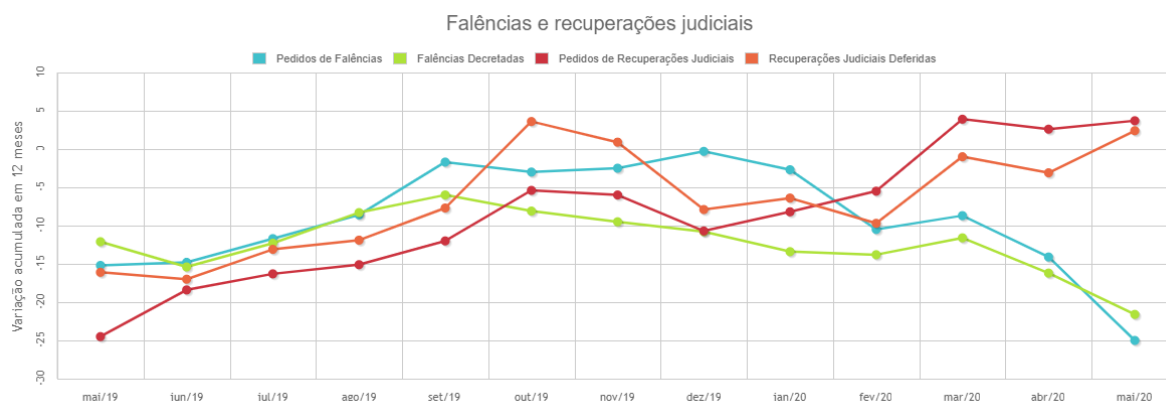
(JASON, 2018)

O segundo aspecto derivado da aprovação do Projeto-Lei 10.220/2018 e constatado pelo estudo realizado diz respeito a uma alteração nos objetivos principais da legislação interna brasileira. A legislação falimentar vigente no Brasil - Lei 11.101/2005 - aborda a insolvência com um viés primordialmente recuperacional, possuindo como um dos princípios primordiais a manutenção da atividade empresarial (BEZERRA FILHO, 2016). Este viés, contudo, é deixado de lado com as alterações propostas pelo projeto-lei, que revoga o artigo 47 da Lei de 11.101/2005 (BRASIL, 2005), dispositivo em que consta o princípio da função social da empresa ao direito falimentar brasileiro. A representa uma forte tendência do projeto em diminuir o caráter recuperacional da Legislação Falimentar brasileira, a fim de dar maior proteção ao interesse dos credores, e primazia à liquidação e pagamento do passivo.

Não se pode olvidar, neste contexto, à condição do Brasil como país em desenvolvimento. Considerando-se que desde a publicação da Lei 11.101 no ano de 2005 o país esteve em momentos de declive econômico consideráveis, mecanismos que garantem a manutenção da atividade empresarial se mostram importantes para garantir que, em períodos de crise, mantenha-se uma economia minimamente estável (BATELLO, 2011). Ao analisar o uso dos institutos de falência e de recuperação judicial no Brasil para o período a partir de fevereiro de 2020, em que o país foi acometido pela crise global do coronavírus, o estudo



constatou um crescimento percentual do instituto da Recuperação Judicial no Brasil, em detrimento aos procedimentos de falência ajuizados para o mesmo período:



(BOA VISTA SERVIÇOS S.A, 2020)

Ademais, a Lei-Modelo da UNCITRAL possui dispositivos baseados em sistemas econômicos desenvolvidos, de maneira a não se adequar plenamente às necessidades e diretrizes brasileiras para a atividade econômica (FLOREZ, 2014). Ao analisar o teor da Lei-Modelo, ficou constatada a inexistência de disposições a respeito do instituto da recuperação judicial. A legislação da UNCITRAL para a insolvência transfronteiriça preocupa-se primordialmente em estabelecer diretrizes de tratamento ao estrangeiro e organização do ativo da Empresa para a liquidação e pagamento dos credores, sem, contudo, trazer em seu teor disposições objetivas a respeito da recuperação judicial transfronteiriça. Conforme abordado alhures, o presente estudo pauta-se na importância de um procedimento recuperacional no Brasil, e que não é detalhadamente abarcado no âmbito transfronteiriço pelo Projeto de Lei 10.220/2018.

O estudo também constatou que as alterações propostas pelo Projeto de Lei 10.220/2018 resultam em uma modificação dos critérios de competência utilizados pela legislação falimentar brasileira para definir o juízo da insolvência. Existe uma diferença considerável entre o “centro de interesse principal do devedor” (parâmetro utilizado pela Lei-Modelo da UNCITRAL para dirimir a competência procedimento principal), e o “principal estabelecimento do devedor”, estabelecido no art. 3º da Lei 11.101/2005 como critério de delimitação da competência do juízo da recuperação judicial ou da falência.



Enquanto o primeiro pode ser considerado como o local de funcionamento da sede empresarial (UNCITRAL, 1997), a interpretação oferecida pelo Superior Tribunal de Justiça (STJ, 2014) à terminologia “principal estabelecimento do devedor” deriva de uma interpretação fática das relações negociais da empresa insolvente. Ao ver do presente estudo, a forma de delimitação de competência em vigência no país melhor representa uma realidade material do local em que há concentração das atividades da empresa, e, por consequência, melhor se adequa para fins de determinação do local onde irá tramitar o processo de insolvência do devedor.

Como último resultado do estudo realizado, constatou-se uma incompatibilidade entre a Lei de Introdução às Normas de Direito Brasileiro (LINDB) e as alterações propostas pelo projeto de lei que introduz a Lei-Modelo da UNCITRAL no ordenamento jurídico brasileiro. As incompatibilidades dizem respeito à competência prevista pela LINDB para dirimir a respeito de bens imóveis brasileiros, e as disposições previstas na Lei-Modelo da UNCITRAL para organização dos ativos do devedor.

Enquanto a LINDB estabelece, em seu artigo 12, § 1º, o Brasil como país absolutamente competente para dirimir sobre bens imóveis situados em seu território (BRASIL, 1942), o artigo 30 da Lei-Modelo - que consta em sua íntegra no Projeto de Lei 10.220/2018 -, versa a respeito de uma possível hierarquia entre o tribunal local e o tribunal estrangeiro, quando um procedimento estrangeiro for considerado como processo de insolvência principal. A partir de tal hierarquia, a adoção de medidas relativas ao acervo patrimonial do insolvente localizado no Brasil pelo juízo brasileiro ficariam dependentes de uma coerência com o posicionamento do processo principal estrangeiro. Significa dizer, portanto, que as alterações previstas pelo Projeto de Lei 10.220/2018 possibilitam a intervenção de uma corte estrangeira nos bens imóveis localizados em território brasileiro, quando estes formarem parte dos ativos do devedor, em contrariedade às disposições da LINDB.

CONCLUSÃO

A partir das análises ponderadas e resultados obtidos pela pesquisa, o estudo concluiu que as alterações propostas pelo Projeto-Lei 10.220/2018 à Lei 11.101/2005 e a consequente



adoção do Brasil à Lei-Modelo da UNCITRAL refletem em consequências tanto econômicas como jurídicas para o país. No âmbito econômico, o estudo constatou que positivar no ordenamento jurídico normas dirimindo a respeito da insolvência transfronteiriça significa fornecer ao investidor estrangeiro uma maior segurança jurídica; somando-se a esta maior estabilidade, a Lei-Modelo da UNCITRAL possui um tratamento favorável ao credor estrangeiro, com delimitações de princípios importantes, tais como o do tratamento paritário e o direito ao acesso ao procedimento de insolvência. Por consequência, a aprovação do projeto resulta um ambiente mais favorável ao investidor externo, o que, teoricamente, estabelece um incentivo à entrada de investimento estrangeiro direto no país.

Em contrapartida, as propostas oferecidas no Projeto-Lei analisado modificam bases substanciais da legislação falimentar brasileira, em especial no tangente ao seu viés recuperacional, e ao princípio da preservação da empresa. O estudo constatou que, em cenários de crise, a recuperação judicial figura como importante mecanismo jurídico oferecido às empresas brasileiras. Dessa maneira, a diminuição de princípios norteadores do instituto figura como aspecto nocivo ao direito falimentar prático, ainda mais considerando-se o *status* do Brasil de país em desenvolvimento, e que necessita de amparo jurisdicional para a sua estabilidade e crescimento econômico.

No que se refere às consequências jurídicas do proposto pelo Projeto-Lei, o estudo concluiu que as alterações à Lei 11.101/2005, que incluem a adesão do Brasil à Lei-Modelo em insolvência transfronteiriça da UNCITRAL, resultariam em uma alteração nos critérios de delimitação de competência do juízo de insolvência, passando a figurar como juízo competente para o processo falimentar o do local da sede da empresa devedora. Essa alteração, ao ver do estudo, possui caráter negativo, à medida em que a atual interpretação oferecida à norma - de que a competência deriva de interpretação fática das relações negociais da empresa insolvente - melhor define o local de tramitação do processo de insolvência.

Finalmente, constatou-se a incompatibilidade da inclusão da Lei-Modelo da UNCITRAL às disposições do art. 12, § 1^a da LINDB, à medida em que, enquanto a Lei-Modelo vincula decisões do juízo brasileiro que por muitas vezes envolvem bens imóveis localizados em território nacional a um juízo internacional (juízo do processo de insolvência



principal), a LINDB prevê a jurisdição brasileira como absolutamente competente para dirimir a respeito dos bens imóveis localizados no país.

REFERÊNCIAS

ASSAF NETO, Alexandre. **Mercado Financeiro**. 12. ed. São Paulo: Atlas, 2014, 400 p.

BATTELLO, Silvio Javier. **A Falência Internacional no Mercosul, Proposta para uma Solução Regional**. Brasil: Juruá, 2011, 272 p.

BEZERRA FILHO, Manoel Justino. **Lei de Recuperação de Empresas e Falência: Lei 11.101/2005** Comentada artigo por artigo. 11. ed. rev. atual. e aum. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016. 477 p.

BOA VISTA SERVIÇOS S.A, **Falências e Recuperações Judiciais**, [s.l], 2020, Disponível em: <https://www.boavistaservicos.com.br/economia/falencias-e-recuperacoes-judiciais/>, Acesso em: 04 de Julho de 2020.

BRASIL. **Decreto-Lei N. 4.657, de 4 de Setembro de 1942**. LINDB - Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro. Brasília, 1942. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del4657compilado.htm, Acesso em: 05 de Julho de 2020.

BRASIL. **LEI nº 11.101, de 9 de fevereiro de 2005**. Regula a recuperação judicial, a extrajudicial e a falência do empresário e da sociedade empresária. Brasília, 9 fev. 2005. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2005/lei/111101.htm. Acesso em: 15 jun. 2020.

BRASIL. **Projeto de Lei nº 10.220, de 10 de maio de 2018**. Altera a Lei nº 11.101, de 9 de fevereiro de 2005, e a Lei nº 10.522, de 19 de julho de 2002, para atualizar a legislação referente à recuperação judicial, à recuperação extrajudicial e à falência do empresário e da sociedade empresária. Brasília, 1929. Disponível em: https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra;jsessionid=BF77DCEEFD3A79069F5B3E0818372713.proposicoesWebExterno2?codteor=1658833&filename=PL+10220/2018. Acesso em: 27 jun. 2020.

FLÓREZ, Gustavo Andrés Bermúdez. **A Falência transnacional: diálogos entre o direito internacional e o direito brasileiro**. 2018. Trabalho de Conclusão de Curso (Pré-requisito para a revalidação de diploma estrangeiro) - Faculdade de Direito da Universidade de Brasília (FD-UnB), 2018. Disponível em:



https://bdm.unb.br/bitstream/10483/23144/1/2018_GustavoAndresBermudezFlorez_tcc.pdf.
Acesso em: 4 jul. 2020

JASON, Jack. A Missing Variable: The Impact of Cross-Border Insolvency Laws on Foreign Direct Investment. **Minnesota Journal of International Law**, Minnessota, p. 313-337. 2018. Disponível em:

<https://scholarship.law.umn.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1286&context=mjil>. Acesso em: 29 jun. 2020.

LOCATELLI, Fernando. International Trade and Insolvency Law: Is the UNCITRAL Model Law on Cross-Border Insolvency an Answer for Brazil? (An Economic Analysis of Its Benefits on International Trade). **Law & Business Rev. Am.**, vol. 14, 2008, p. 197-232

STJ, **REsp 1006093/DF**, rel. Min. Antonio Carlos Ferreira, Quarta Turma, julgado em 20/05/2014, DJe 16/10/2014. Disponível em:

<https://ww2.stj.jus.br/processo/pesquisa/?termo=REsp+1006093&aplicacao=processos.ea&tipoPesquisa=tipoPesquisaGenerica&chkordem=DESC&chkMorto=MORTO>, Acesso em: 06 de Julho de 2020.

UNITED NATIONS COMMISSION ON INTERNATIONAL TRADE LAW. **UNCITRAL Model Law on Cross-Border Insolvency**, 1997. Texto disponível em:

https://uncitral.un.org/en/texts/insolvency/modellaw/cross-border_insolvency. Acesso em: 09 de junho de 2020.