



Universidade de São Paulo
Faculdade do Direito do Largo São Francisco
DCO5957 – Reforma da Lei nº 11.101/05 – Parte III
Docentes Responsáveis:
Professor Dr. Paulo Fernando Campos Salles de Toledo
Professor Dr. Leonardo Adriano Ribeiro Dias
Aluno responsável pelo seminário:
Arthur Cassemiro Moura de Almeida



A insolvência transfronteiriça: a cooperação com autoridades e representantes estrangeiros



Sumário

- Introdução
- Elementos de direito comparado
- Brasil: legislação vigente e projetada
- Acordos e protocolos de cooperação
- Sugestões de temas para debate
- Referências bibliográficas



Introdução



Dinâmica da atividade empresarial X Objetivos das normas falimentares

Dinâmica da atividade empresarial: *"Caberia adotar no Brasil, com as ressalvas pertinentes, a Lei Modelo da Uncitral, que serviu de base a tantos ordenamentos jurídicos. **Os negócios cada vez mais ultrapassam os limites geográficos dos países e suas repercussões, no caso das crises empresariais, não se restringem a uma única jurisdição.** Casos atuais de porte demonstram com eloquência a necessidade de suprir essa falta."*

(TOLEDO, Paulo Fernando Campos Salles de. A necessária reforma da Lei de Recuperação de Empresas, 2016, p. 174-175).

Principais objetivos das normas falimentares:

- Arrecadação de ativos;
- Pagamento aos credores;
- Recuperação das empresas.

(CAMPANA FILHO, Paulo Fernando. A recuperação judicial de grupos societários multinacionais: contribuições para o desenvolvimento de um sistema jurídico brasileiro a partir do direito comparado, 2013, p. 12-13).



Objetivos das normas falimentares e Cooperação internacional

"One of the mostly hidden problems of cooperation is the precise definition of what is in the best interest of all parties involved. This question need not come up as long as the jurisdictions involved in the actual case follow the same understanding of what the goals of insolvency law are. However, sometimes formidable differences exist hereby in the various insolvency laws. Whereas one jurisdiction designs insolvency law as a tool to satisfy the debtor's creditors to the fullest extent possible^[Áustria, Alemanha, Suíça], (...) another one might shape insolvency law as a way to grant a debtor the possibility for a fresh start^[EUA, Colômbia], to save enterprises^[Argentina] or as many facilities and workers as possible^[França], or (sometimes) to save certain credits given to the debtor by the state^[Itália]. Given these differences and assuming that in a given insolvency case cooperation is required of administrators or judges from such diverging approaches, there is a need for a common definition of what should be achieved through such cooperation.

(WESTBROOK, Jay Lawrence et al. A global view of business insolvency systems, 2010, p. 244).



Territorialismo, Universalismo e Universalismo modificado

*"The fundamental difference between territorialism and universalism is that **in the case of territorialism, states are guaranteed of the application of their own insolvency law to assets located in their jurisdiction**, whereas in the case of universalism, states need to accept that foreign law may apply to assets located in their jurisdiction."* (FRANKEN, Sefa M. Cross-border insolvency law: a comparative institutional analysis, 2014, p. 98).

*"Supporters of **universalism seek to solve the problems of territorialism by allowing one court, using one set of rules, to adjudicate entire bankruptcies**. They assert that the decisions of a single court should bind all claimants in the bankruptcy and govern all the assets."* (KIRSHNER, Jody Adams. International Bankruptcy: The challenge of insolvency in a global economy, 2018, p. 1119).

*"O '**universalismo modificado**' (...) propõe uma visão pragmática, (...) com a abertura de um procedimento principal no território onde for identificado o seu centro de interesses principais e de processos auxiliares perante as demais jurisdições em que se encontrarem bens ou credores da empresa. A diferença é que nos processos auxiliares, como o nome indica, o tribunal não gozaria de competência plena para administrar os bens e credores locais, mas se restringiria a ponderar se os credores receberão um tratamento justo e a prestar assistência ao processo principal. (...) De toda sorte, **os regimes regulatórios vigentes – Lei Modelo da UNCITRAL e Regulamento Europeu – incorporaram o universalismo modificado**."* (BECUE, Sabrina Maria Fadel. Insolvência transnacional: as contribuições que lei modelo da UNCITRAL pode proporcionar para o Brasil, 2018, p. 24-25; 28).



Territorialismo, Universalismo e Cooperação Internacional

*"Territoriality provides the soundest basis for international cooperation in multinational insolvency. (...) First, territoriality permits the local country to effectuate its rules of priority to the maximum extent of its sovereignty. (...) Second, territorial distributions offer greater predictability than universalist distributions. The territorial distribution depends on the location of assets at the time of the bankruptcy filing. In nearly all instances, the country in which an asset is located will be easy to determine. (...) By contrast, universalist distributions depend on the home country of the debtor at the time of the bankruptcy filing. The home country of truly multinational companies defies easy identification because of the lack of international consensus on (...) whether the home country is determined for a corporate group, a particular entity, or an 'integrated' business (...) [and] whether the home country of an entity is the country of its incorporation, headquarters, or operations. (...) Finally, (...) to fix the terms of credit, any extender must begin with an understanding of its rights on default. To reach that understanding in a universalist system, the extender must know the home country of its borrower and the country's system of priorities. (...) Determining those things at the time of the loan would prove impractical in most cases. (...) **Because territoriality gives greater recognition to sovereignty, it limits the need for international cooperation to the kinds of issues with which cooperation has been most successful in the past – those that do not redistribute entitlements.** The time has come to recognize that universalism is the problem, not the solution, and to put universalism behind us."*

(LoPUCKI, Lynn M. Cooperation in international insolvency: a post-universalist approach, 1998, p. 760-762).



Elementos de direito comparado



Fontes normativas – Tratados, Convenções, Princípios e Leis

- 1889 e 1940:** Tratados de Montevideu;
- 1928:** Convenção de Havana de Direito Internacional Privado (Código Bustamante);
- 1933:** Convenção Nórdica;
- 1978:** *Bankruptcy Reform Act* (inclui a *Section 304* no *US Bankruptcy Code*);
- 1997:** Lei Modelo UNCITRAL;
- 2000:** Regulamento (CE) 1346;
- 2001:** *Principles for effective insolvency* (Banco Mundial);
- 2001:** ALI/III Guideline applicable to Court-to-Court Communications in Cross-Border Cases;
- 2003:** ALI/III Principles of Cooperation among the NAFTA;
- 2005:** *Chapter 15* (incorpora a Lei-Modelo UNCITRAL no *US Bankruptcy Code*);
- 2012:** ALI/III Transnational Insolvency Global Principles for Cooperation in International Cases;
- 2015:** Regulamento (UE) 848.

(BENETI, Sidnei. Decisões estrangeiras e nacionais em processos de falência e recuperação judicial, 2017, p. 1054-1055).



Origem e evolução – Estados Unidos e União Europeia

*"Na verdade, o Bankruptcy Reform Act de 1978, que adotou o Bankruptcy Code, foi talvez o gatilho mais importante para o disparo do desenvolvimento do Direito das insolvências internacionais nos anos que seguiram. A Section 304 do Bankruptcy Code (...) foi, por mais de vinte anos, uma das mais significativas fontes de normas jurídicas de insolvência internacional. (...) **A Section 304, por sua vez, era aplicada a casos de relevo, especialmente porque a maioria das empresas multinacionais tinha sede ou mantinha uma parcela substancial de seus bens nos Estados Unidos.**"*

*"Ao contrário do que ocorreu com a lei modelo, que foi elaborada em poucos anos, **os esforços europeus na produção de normas de insolvência transnacional foram muito mais problemáticos. Quase quarenta anos se passaram** desde que uma convenção sobre a matéria foi inserida na agenda da Comunidade Europeia **ate que o Regulamento (CE) nº 1.346/2000** do Conselho, de 29 de maio de 2000, fosse finalmente aprovado e **entrasse em vigor.***

(SOUZA JR., Francisco Satiro de; CAMPANA FILHO, Paulo Fernando. A insolvência transnacional: para além da regulação estatal e na direção dos acordos de cooperação, 2012, p. 125; 133).



UNCITRAL – Model Law and Practice Guide

- *UNCITRAL Model Law on Cross-Border Insolvency (1997) with Guide to Enactment and Interpretation (2013);*
- *UNCITRAL Practice Guide on Cross-Border Insolvency Cooperation (2009).*

*"The UNCITRAL Model Law was a culmination of efforts by both UNCITRAL and INSOL International to **address difficulties which had arisen from the large international insolvencies of the 1980s and early 1990s**. Following a joint Colloquium on Cross-Border Insolvency in Vienna in April 1994, an expert committee was assembled consisting on seven members of INSOL and representatives of the UNCITRAL Secretariat."*

(FISHER, Richard; AL-ATTAR, Adam. The UNCITRAL Model Law. Cross Border Insolvency. Third Edition, p. 100).

*"(...) a UNCITRAL e a INSOL Internacional concluíram que não seria possível resolver os problemas de insolvência transnacional pela harmonização do direito substantivo de falência de cada país. Em vez disso, eles se concentraram no desenvolvimento de um processo que poderia prover **cooperação entre os tribunais** dos países onde se encontram ativos do devedor."*

(SEIFE, Howard; VAZQUEZ, Francisco. Experiência transnacional de empresas brasileiras nos Estados Unidos e os benefícios da Lei Modelo, 2015, p. 175-176).



Banco Mundial - Principles for effective insolvency

"Since 2001, the Principles have been applied in the World Bank's assessment of country systems and provision of technical assistance. Over time, in light of the World Bank's experience, and as a result of ongoing consultation with client countries, international experts and partner organizations, the Principles have been periodically refined and updated to reflect evolving best practice, and also to account for lessons learned, including from the 2008 global financial crisis. In 2015, the stewardship of the Principles was transferred to the World Bank Group Finance & Markets Global Practice, and the Principles were further updated to address emerging issues in international finance."

C17. Insolvency of international enterprise groups:

- C17.2 Cooperation involving courts:** *The system should allow the national court to cooperate to the maximum possible extent with foreign courts or foreign representatives, either directly or through the local insolvency representative. The system should permit the national court to communicate directly with, or to request information or assistance directly from, foreign courts or representatives;*
- C17.3. Cooperation involving insolvency representatives:** *The system should allow insolvency representatives appointed to administer proceedings with respect to an enterprise group member to communicate directly and to cooperate to the maximum extent possible with foreign courts and with foreign insolvency representatives in order to facilitate coordination of the proceedings.*

(The World Bank. Principles for Effective Insolvency and Creditor/Debtor regimes, Revised 2015).



ALI/III Global Principles for cooperation in international insolvency cases

Principle 9 Cooperation and Sharing of Information Between Courts and Administrators

9.1. Cooperation between courts and between administrators should include prompt and full disclosure regarding all relevant information, including assets and claims, with a view to promoting transparency and reducing international fraud.

9.2. Insolvency administrators should provide all other insolvency administrators involved with prompt and full disclosure about the existence and status of the insolvency proceedings in which they have been appointed.

9.3. Insolvency administrators should share relevant nonpublic information with other insolvency administrators, subject to applicable law and appropriate confidentiality arrangements.

9.4. Following recognition, a foreign representative should be entitled to use all available legal means to obtain information about the debtor's assets in all jurisdictions where those assets may be found.

9.5. An insolvency administrator, debtor, or creditor filing an insolvency case or seeking recognition of a foreign insolvency proceeding should provide prompt and full disclosure about the existence and status of any foreign insolvency case that concerns the same or a related debtor at the time of filing.

9.6. An insolvency administrator should provide prompt and full disclosure to other insolvency administrators of material developments in any foreign insolvency case that concerns the same or a related debtor.



União Europeia

- **Regulamento (CE) n.º 1346/2000**: previa o dever de cooperação em insolvências transnacionais (Artigo 31), mas não visava unificação das legislações.

*"The EU Insolvency Regulation, adopted in 2000, **neither unifies nor harmonises insolvency law** but regulates conflicts of law and jurisdiction within the Member States (with the exception of Denmark). Its scope does not extent to the effects of proceedings opened in non-EU countries nor to the effects of EU proceedings outside the Union."* (MANKO, Rafael. Cross-border Insolvency law in the EU, 2013, p. 1);

- **Regulamento (UE) 848/2015** do Parlamento Europeu e do Conselho: estabelece as normas de cooperação em processos insolvência transnacional aplicáveis em todos os Estados-Membros da União Europeia, exceto na Dinamarca.

*"(...) a nova versão do Regulamento Europeu (848/2015) (...) incorporou várias soluções desenvolvidas pela jurisprudência nos últimos anos e **se assenta na ampla cooperação, comunicação e coordenação** de atos de administradores da insolvência e de tribunais, tanto em relação à abertura de processos secundários, como para garantir o bom resultado de processos de insolvências de grupos empresariais."* (BECUE, Sabrina Maria Fadel. A comunicação e cooperação direta entre tribunais nos processos de insolvência transnacional: contribuições de *soft law* e perspectivas para o Brasil, 2017, p. 141);

- **Diretiva (UE) 1023/2019** do Parlamento Europeu e do Conselho: Não altera as regras de cooperação internacional do Regulamento (UE) 858/2015.



União Europeia – Regulamento 848/2015

Síntese dos “Considerandos”:

(48): Cooperação estreita entre os diversos administradores da insolvência e os órgãos jurisdicionais em causa, **com base nas boas práticas** adotadas por organizações europeias e internacionais, em especial as orientações relevantes **da UNCITRAL**;

(49): Administradores da insolvência e órgãos jurisdicionais podem celebrar **acordos e protocolos** para facilitar a cooperação transfronteiriça, **com ampla liberdade na forma e no conteúdo**, abordando aspectos genéricos ou específicos;

(50): Órgãos jurisdicionais de diferentes Estados-Membros podem **nomear um administrador da insolvência único** para vários processos de insolvência relativos a diferentes membros de um grupo de sociedades;

(52): A cooperação entre os administradores da insolvência **não deverá ser contrária aos interesses dos credores**, e deverá buscar uma solução que promova sinergias dentro do grupo;

(61): Estados-Membros podem criar **regras nacionais complementares** em matéria de cooperação, comunicação e coordenação, limitadas à jurisdição nacional e **compatíveis com o Regulamento**.

(62): Aplicação das regras de cooperação **apenas quando forem abertos processos** de insolvência **em mais de um Estado-Membro** relativos a diferentes entidades do mesmo grupo de sociedades.



União Europeia – Regulamento 848/2015

Síntese dos Artigos que tratam da cooperação entre os Estados-Membros:

- Artigos 41 a 44: processos de insolvência relativos ao mesmo devedor;
- Artigos 56 a 70: processos de insolvência relativos a grupos de sociedades;
- Artigos 70 a 77: coordenador das insolvências.

Principais características:

- Cooperação e coordenação envolvendo administradores da insolvência e órgãos jurisdicionais;
- Adota os princípios e orientações da UNCITRAL, mas não replica os exatos termos da Lei-Modelo;
- Clara hierarquia entre os processos de insolvência;
- Administrador do processo principal apresenta plano de reorganização;
- Coordenador apresenta plano de coordenação do grupo (abordagem integrada);
- Preocupação com o respeito e compatibilidade entre o Regulamento e as leis locais de cada Estado-Membro;
- Proibição expressa de custos extras decorrentes da cooperação.



Brasil: legislação vigente e projetada



Brasil – legislação vigente

- **LRE:** Artigo 3º – insuficiente:
- **CF:** Artigo 105, I, “i” – inaplicável:
Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:
I - processar e julgar, originariamente: (...)
i) a homologação de sentenças estrangeiras e a concessão de exequatur às cartas rogatórias.
- **CPC:** Artigos 26 a 41 (Capítulo *Da Cooperação Internacional*) – incompatíveis:
 - Art. 26, § 1º: “Na ausência de tratado, a cooperação jurídica internacional poderá realizar-se com base em **reciprocidade**, manifestada por via diplomática”;
 - Art. 26, IV e § 4º: “A cooperação jurídica internacional será regida por tratado de que o Brasil faz parte e observará a existência de **autoridade central** para recepção e transmissão dos pedidos de cooperação”; “§ 4º O Ministério da Justiça exercerá as funções de autoridade central na ausência de designação específica.”
 - Art. 34: “Compete ao **juízo federal** do lugar em que deva ser executada a medida apreciar pedido de auxílio direto passivo que demande prestação de atividade jurisdicional”;
 - Art. 40: “A cooperação jurídica internacional para execução de decisão estrangeira dar-se-á por meio de **carta rogatória** ou de **ação de homologação de sentença estrangeira**”.



Brasil - legislação projetada

Sugestões do GT	Propostas do Substitutivo
Seção IV – Da cooperação com autoridades e representantes estrangeiros Art. 167-P. O juiz deverá cooperar diretamente ou por meio do administrador judicial, na máxima extensão possível, com a autoridade estrangeira ou representantes estrangeiros, na persecução dos objetivos estabelecidos no art. 167-A. § 1º O juiz poderá se comunicar diretamente com, ou solicitar informação e assistência diretamente de autoridades estrangeiras e de representantes estrangeiros, sem a necessidade de expedição de cartas rogatórias, procedimento de auxílio direto ou outras formalidades semelhantes. § 2º O administrador judicial deverá, no exercício de suas funções e sob a supervisão do juiz, cooperar na máxima extensão possível, com a autoridade estrangeira ou representantes estrangeiros, na persecução dos objetivos estabelecidos no art. 167-A. § 3º O administrador judicial poderá, no exercício de suas funções, comunicar-se com as autoridades estrangeiras e com os representantes estrangeiros.	Seção IV – Da cooperação com autoridades e representantes estrangeiros Art. 167-P. O juiz deverá cooperar diretamente ou por meio do administrador judicial, na máxima extensão possível, com a autoridade estrangeira ou representantes estrangeiros, na persecução dos objetivos estabelecidos no art. 167-A desta Lei. § 1º O juiz poderá se comunicar diretamente, ou solicitar informação e assistência, com autoridades estrangeiras e representantes estrangeiros, sem a necessidade de expedição de cartas rogatórias, procedimento de auxílio direto ou outras formalidades semelhantes. § 2º O administrador judicial deverá, no exercício de suas funções e sob a supervisão do juiz, cooperar na máxima extensão possível, com a autoridade estrangeira ou representantes estrangeiros, na persecução dos objetivos estabelecidos no art. 167-A desta Lei. § 3º O administrador judicial poderá, no exercício de suas funções, comunicar-se com as autoridades estrangeiras e com os representantes estrangeiros.



Brasil - legislação projetada

Sugestões do GT	Propostas do Substitutivo
Seção IV – Da cooperação com autoridades e representantes estrangeiros Art. 167-Q. A cooperação a que se refere o art. 167-P poderá ser implementada por quaisquer meios, inclusive pela: I – nomeação de uma pessoa, física ou jurídica, para agir sob a supervisão do juiz; II – comunicação de informações por quaisquer meios considerados apropriados pelo juiz; III – coordenação da administração e da supervisão dos bens e das atividades do devedor; IV – aprovação ou implementação, pelo juiz, de acordos ou de protocolos de cooperação para a coordenação dos processos judiciais; e V – coordenação de processos concorrentes relativos ao mesmo devedor.	Seção IV – Da cooperação com autoridades e representantes estrangeiros Art. 167-Q. A cooperação a que se refere o art. 167-P desta Lei poderá ser implementada por quaisquer meios, inclusive pela: I – nomeação de uma pessoa, natural ou jurídica, para agir sob a supervisão do juiz; II – comunicação de informações por quaisquer meios considerados apropriados pelo juiz; III – coordenação da administração e da supervisão dos bens e das atividades do devedor; IV – aprovação ou implementação, pelo juiz, de acordos ou de protocolos de cooperação para a coordenação dos processos judiciais; e V – coordenação de processos concorrentes relativos ao mesmo devedor.



Brasil - legislação projetada

Quadro-resumo – referências internacionais

GT/Subst.	EUA	Banco Mundial	UNCITRAL	União Europeia*
167-P	<i>Sections 1525 e 1526 do Chapter 15 do US Bankruptcy Code</i>	<i>Principles for effective insolvency C.17.2 and C.17.3</i>	<i>Articles 25 and 26 da Lei-Modelo</i>	Artigos 41-43, 56 e 58 do Regulamento 858/2015
167-Q	<i>Section 1527 do USBC Chapter 15</i>	-	<i>Article 27 da Lei-Modelo</i>	Artigos 42 e 57 do Regulamento 858/2015



Brasil - legislação projetada - Objetivos

*"The objective of Chapter IV (Articles 25–27 of the Model Law) is to **enable courts and insolvency administrators from two or more countries to be efficient and to achieve optimal results**. Articles 25–27 of the Model Law serve as a framework for this and for further development "in an empirical manner," as a "power struggle" for control over the assets and **the way in which such assets will be distributed according to rules applicable in certain proceedings should be avoided and replaced by a process of dialogue and cooperation**, accommodated by Articles 25–27 of the Model Law.*

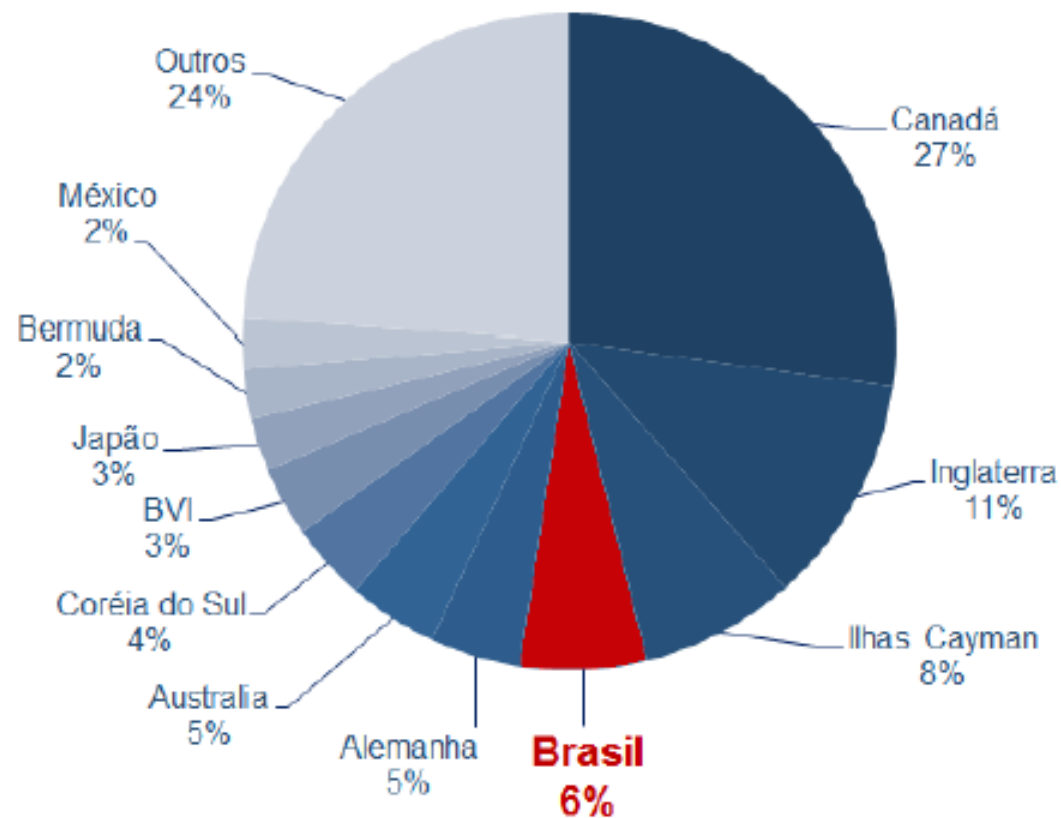
(WESSELS, Bob *et al.* International cooperation in bankruptcy and insolvency matters, 2009, p. 223).



Brasil - legislação projetada - Benefícios

*"Establishing mechanisms that courts of different jurisdictions can use to cooperate can also **decrease direct and indirect costs of bankruptcy** since it streamlines proceedings and avoids unnecessary formalities and divergences among different insolvency proceedings. Enhanced coordination and cooperation are often crucial for **preserving the debtor assets as going concerns**, which is typically essential to restructuring viable firms (in reorganizations) and to maximizing the returns of residual claimants (in liquidations)."*

(CROCCO, Fabio Weinberg. When deference makes a difference: the role of U.S. Courts in cross-border bankruptcies, 2019, p. 9-10; 40).



*Casos iniciados até 31 de Dezembro de 2018



Brasil – Legislação projetada

GT/Substitutivo – Artigo 167-P, *caput* e § 1º

Art. 167-P. O juiz **deverá** cooperar diretamente ou por meio do administrador judicial, na máxima extensão possível, com a autoridade estrangeira ou representantes estrangeiros, na persecução dos objetivos estabelecidos no art. 167-A desta Lei.

§ 1º O juiz **poderá** se comunicar diretamente, ou solicitar informação e assistência, com autoridades estrangeiras e representantes estrangeiros, **SEM A NECESSIDADE DE EXPEDIÇÃO DE CARTAS ROGATÓRIAS, PROCEDIMENTO DE AUXÍLIO DIRETO OU OUTRAS FORMALIDADES SEMELHANTES.**

*"De forma singela, por cooperação jurídica internacional [CJI] pode-se entender qualquer mecanismo que facilite a colaboração mútua entre Estados e/ou Estados e organizações internacionais. (...) **No âmbito civil-empresarial, os instrumentos comumente aludidos são (...) a) a homologação de decisão estrangeira, b) a carta rogatória e c) o recém consagrado auxílio direto.** Todavia, em sintonia com o poder-dever assumido pelos Estados, esses instrumentos tradicionais não esgotam a CJI que, inclusive, independe de regramentos particulares. (...) **A comunicação via canais diplomáticos, Autoridade Central e o procedimento burocrático de revalidação das ordens estrangeiras pela Corte Superior cedem espaço para contatos diretos e simplificados** – propiciados pelos meios tecnológicos – entre julgadores e entre esses e outros representantes estrangeiros. **A insolvência transnacional fornece bom exemplo, com o desenvolvimento de redes de juízes, de realização de atos judiciais conjuntos via videoconferência e protocolos de cooperação.**"*

(BECUE, 2018, p. 96-97).



Brasil – Legislação projetada

GT/Substitutivo – Artigo 167-P, §§ 2º e 3º

Art. 167-P, § 2º O administrador judicial **deverá**, no exercício de suas funções e sob a supervisão do juiz, cooperar na máxima extensão possível, com a autoridade estrangeira ou representantes estrangeiros, na persecução dos objetivos estabelecidos no art. 167-A desta Lei.

§ 3º O administrador judicial **poderá**, no exercício de suas funções, comunicar-se com as autoridades estrangeiras e com os representantes estrangeiros.

*"This Article encourages communications and cooperation between foreign representatives and between local representatives and foreign courts and foreign representatives, subject to the supervision of the court. **Communication between representatives of insolvent entities generally occurs in a non-formal manner. Communication between representatives and a court will generally occur in accordance with the court's procedural rules and customs.** Given the expanded definition of the term 'court', this article also places an obligation on foreign representatives to communicate and cooperate with local administrative authorities."*

(HANNAN, Neil. Cross-Border Insolvency – The enactment and interpretation of the UNCITRAL Model Law, 2017, p. 155).



Brasil - legislação projetada

GT/Substitutivo – Artigo 167-Q

167-Q. A cooperação a que se refere o art. 167-P desta Lei poderá ser implementada por quaisquer meios, inclusive pela:

I – nomeação de uma pessoa, física ou jurídica, para **agir sob a supervisão do juiz**;

*"In the Maxwell case, for example, the United States court appointed an **examiner** with expanded powers under Chapter 11 of the United States Bankruptcy Code and directed it to work **to facilitate coordination of the different proceedings**. In the Nakash case, an **examiner** was also appointed by the United States court to, inter alia, attempt to develop an insolvency agreement **for harmonizing and coordinating the United States Chapter 11 proceedings with certain proceedings taking place in Israel and, ultimately, to facilitate a consensual resolution** of the United States Chapter 11 case. In the Matlack case, the court order approving the insolvency agreement provided for an **information officer to periodically or upon request deliver to the court reports summarizing the status of the foreign insolvency proceedings** and such other information as the court might order."*

(UNCITRAL Practice Guide, Article 27, paragraph (a): appointment of a person or body to act at the direction of the court).



Brasil - legislação projetada

GT/Substitutivo – Artigo 167-Q

167-Q. A cooperação a que se refere o art. 167-P desta Lei poderá ser implementada por quaisquer meios, inclusive pela:

(...)

II – **comunicação** de informações por quaisquer meios considerados apropriados pelo juiz.

*"I like to think of "**communication**" in terms of building a bridge over a river, over which judges from different jurisdictions are able to cross and meet each other in the middle. The river represents the fast-moving flow of information and developments in international insolvencies that we are seeing in today's world and financial markets. **Judges** are faced with a choice: they can stay at one side of the river or the other, waiting for someone else to build the bridge for them; or, alternatively, they **can become engaged in the process and take active steps themselves to build the bridge and communicate effectively with their counterparts in other jurisdictions.**"*

(NĂSTASIE, Nicoleta Mirela. Building bridges: judicial communication in cross-border insolvency. The Quarterly Journal of INSOL International, 3Q19, p. 24).



Brasil - legislação projetada

GT/Substitutivo – Artigo 167-Q

167-Q. A cooperação a que se refere o art. 167-P desta Lei poderá ser implementada por quaisquer meios, inclusive pela:

(..) **III** – **coordenação** da administração e da supervisão dos bens e das atividades do devedor;

*"The following forms of cooperation are listed in Article 27 of the Model Law as examples: (...) (iii) coordination of the administration and supervision of the debtor's assets and affairs. (...) For the examples (iii), (iv) and (v), **agreements concerning coordination of administration or proceedings should remain within the boundaries of the law.** There seems little doubt that **the protocol method will continue to be a prime example of the methodology to be employed** under this Article, including after the Model Law is adopted in alignment with the law of the enacting State."*

(WESSELS, 2009, p. 226).



Brasil - legislação projetada

GT/Substitutivo – Artigo 167-Q

167-Q. A cooperação a que se refere o art. 167-P desta Lei poderá ser implementada por quaisquer meios, inclusive pela:

(...) **IV** – aprovação ou implementação, pelo juiz, de **acordos ou de protocolos de cooperação** para a coordenação dos processos judiciais;

*"In the last 15 years or so, trans-border insolvency cases have emerged, starting with the Maxwell case, that could not be resolved by the strict adherence to the respective national laws. These cases showed a complexity and complication for which the relevant laws did not offer any constructive solutions. The escape from this situation was to set up something new: **both the administrators and judges who were involved in these cases acted together in drafting what they called a protocol that was in effect nothing less than a tailor-made law for the individual case.** Once the success of this new tool was discovered, its use has grown beyond the original idea. **Nowadays protocols are used, inter alia, to bundle the world-wide unsecured creditors' efforts to investigate into the debtor's directors' failures or to shift the place for the sale of the debtor's assets to a country where the tax laws guarantee a better surplus.** However, judicial consent is crucial; if the administrators alone were to agree on such protocols without the judges' consent, the risk of legal liability is extremely high."*

(WESTBROOK, 2010, p. 245-246).



Brasil - legislação projetada

GT/Substitutivo – Artigo 167-Q

167-Q. A cooperação a que se refere o art. 167-P desta Lei poderá ser implementada por quaisquer meios, inclusive pela:

(..) **V** – **coordenação** de processos concorrentes relativos ao mesmo devedor.

ALI / III Global Principles:

27.1. Where there are parallel proceedings, each insolvency administrator should obtain court approval of an action affecting assets or operations in that forum if required by local law, except as otherwise provided in a protocol approved by that court.

27.2. An insolvency administrator should seek prior agreement from any other insolvency administrator as to matters that concern proceedings or assets in that administrator's jurisdiction, except where emergency circumstances make this unreasonable.

27.3. A court should consider whether the insolvency administrator in a main proceeding, or his or her agent, should serve as the insolvency administrator or coadministrator in another proceeding to promote the coordination of the proceedings.



Brasil - legislação projetada

UNCITRAL MODEL LAW – Article 27

Article 27. Forms of cooperation. Cooperation referred to in articles 25 and 26 may be implemented by any appropriate means, including:

(...) (f) [The enacting State may wish to list **additional forms or examples** of cooperation].

"Cooperation may involve, for example, identifying different matters to be brought before respective courts (which might be agreed at the level of the parties and not involve a decision by the courts); **courts deferring to the jurisdiction or to decisions of other courts;** and, to the extent permitted, **allocating responsibility for various matters between the courts to facilitate coordination and avoid duplication of effort."**

(UNCITRAL Practice Guide, Article 27, paragraph (f): other forms of cooperation).

"Para viabilizar o financiamento internacional intragrupo, é necessária uma estratégia integrada entre os múltiplos juízos atuantes no caso concreto. Entretanto, pode acontecer que os ordenamentos envolvidos deem graus de prioridade e tratamentos distintos ao financiamento de empresas em crise. Essa limitação pode ser mitigada com a outorga de garantias cruzadas entre as empresas, de modo que cada empresa do grupo garanta as obrigações das demais."

(DIAS, Leonardo Adriano Ribeiro. Financiamento na recuperação judicial e na falência, 2014, p. 116-117)



Acordos e protocolos de cooperação



Acordos e protocolos de cooperação

Varig S.A. (2005 – Brasil / EUA):

- Pedido de RJ apenas 8 dias após a entrada em vigor da LRE;
- Processo auxiliar na Corte de Nova York, com base na *Section 304*;
- Cooperação internacional mesmo sem previsão no direito brasileiro;
- Concedida decisão protegendo as aeronaves contra ordens de arresto, como tentativa de recuperação da empresa.

(MACHADO, Maria Letícia de Alencar. Breve reflexão sobre a insolvência transnacional. Divergências doutrinárias. Experiência brasileira, 2014, p. 15-16).

"The Varig case is also one of the first large cross-border cases of a Brazilian company with an ancillary case in the United States under former §304 of the US Bankruptcy Code. The relief available to a debtor under former §304 was, essentially, a preliminary injunction protecting the foreign debtor's assets in the United States and prohibiting US creditors, and others subject to U.S. court jurisdiction, from taking action against the foreign debtor outside of the foreign insolvency proceeding."

(LOBO, Otto Eduardo Fonseca *et al.* Varig Airlines: flying the friendly skies of Brazil's new bankruptcy law with help from old §304, 2007, p. 1-2).



Acordos e protocolos de cooperação

Lehman Brothers (2008 – 16 países):

- Grupo: empresa de 164 anos de existência;
- Valores envolvidos: US\$ 639 bilhões em ativos e dívida de US\$ 613 bilhões;
- Solução proposta: protocolo firmado com base nas diretrizes do ALI/III, entre representantes das 16 jurisdições de tradição *Civil* e *Common Law*, para a liquidação de créditos discutidos em 75 processos.

"The Lehman Brothers case proves that professions and courts can provide solutions to complex cross-border problems where legislative assistance is unavailable."

(BECUE, 2017, p. 140, *apud* MASON, Rosalind *et al.* The emerging framework of cross-border insolvency in and around Australia: Saad Investments, Japan Airlines and Lehman Brothers – Part II, 2011, p. 339).



Acordos e protocolos de cooperação

Nortel Networks Corporation (2009 – EUA / Canada / UE / África / Oriente Médio):

- Grupo: 130 subsidiárias distribuídas em 100 países;
- Solução proposta: Tribunais dos EUA e do Canadá aprovaram um protocolo de cooperação para administração de procedimentos, e um acordo multidisciplinar para divisão dos bens arrecadados;
- Resultado: após 21 dias de julgamento e oitiva de 170 testemunhas via audiências em conjunto por videoconferência, os magistrados encarregados desses procedimentos decidiram simultaneamente pela distribuição *pro rata* dos recursos arrecadados.

(BECUE, 2017, p. 140)



Sugestões de temas para debates



Sugestões de temas para debate

- **Territorialismo X Universalismo:** qual sistema apresenta melhores resultados para a cooperação internacional?;
- **Lei Modelo (UNCITRAL) X Lei Uniforme (União Europeia):** prós e contras? Qual caminho apresenta melhores resultados para a cooperação internacional?;
- ***Shall/is entitled X Deverá/poderá:*** *"when a statute uses both "may" and "shall," the normal inference is that each is used in its usual sense, the one being permissive and the other mandatory"* (CROCCO, 2019, p. 26). Essa regra se aplica ao artigo 167-P?;
- **167-Q, I (nomeação de uma pessoa para agir sob a supervisão do juiz):** *Examiner?* Coordenador? Representante do processo? Administrador Judicial?



Referências bibliográficas



AMERICAN LAW INSTITUTE; INTERNATIONAL Insolvency Institute. Transnational Insolvency: Global principles for cooperation in international insolvency cases. Philadelphia, 2012. Disponível em: <https://www.ali.org/publications/show/transnational-insolvency/>. Acesso em 05.06.2020.

BECUE, Sabrina Maria Fadel. A comunicação e cooperação direta entre tribunais nos processos de insolvência transnacional: contribuições de *soft law* e perspectivas para o Brasil, 2017. In GLITZ, Frederico Eduardo Zenedin (org.). Questões de Direito Internacional: pessoa, comércio e procedimento. Curitiba: Editora JML, 2017, p. 131-146.

_____. Insolvência transnacional: as contribuições que a Lei Modelo da UNCITRAL pode proporcionar para o Brasil. Universidade de São Paulo: São Paulo, 2018.

BENETI, Sidnei. Decisões estrangeiras e nacionais em processos de falência e recuperação judicial. In BEZERRA FILHO, Manoel Justino; RIBEIRO, José Horácio Halfeld Rezende; WAISBERG, Ivo (orgs.). Temas de direito da insolvência – estudos em homenagem ao professor Manoel Justino Bezerra Filho. São Paulo: Editora IASP, 2017, p. 1051-1074.

BRASIL. Projeto de Lei nº 10.220, de 2.018. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2174927>. Acesso em 08.06.2020.

CAMPANA FILHO, Paulo Fernando. A recuperação judicial de grupos societários multinacionais: contribuições para o desenvolvimento de um sistema jurídico brasileiro a partir do direito comparado. 2013. Universidade de São Paulo: São Paulo, 2013.

_____. The legal framework for cross-border insolvency in Brazil (July 20, 2009). Houston Journal of International Law, v. 32, n. 1, 2010, p. 97-151. Disponível em: <https://ssrn.com/abstract=1436535>. Acesso em 08.06.2020.

CROCCO, Fabio Weinberg. When deference makes a difference: the role of U.S. Courts in cross-border bankruptcies. International Insolvency Institute: New York, 2019. Disponível em: <https://www.iiiglobal.org/sites/default/files/media/Fabio%20Weinberg%20Crocco%20-%20When%20Deference%20Makes%20a%20Difference.pdf>. Acesso em 26.05.2020.



DIAS, Leonardo Adriano Ribeiro. Financiamento na Recuperação Judicial e na Falência. São Paulo: Quartier Latin, 2014.

FISHER, Richard; AL-ATTAR, Adam. The UNCITRAL Model Law in Cross Border Insolvency. Richard Sheldon QC. Third Edition.

FRANKEN, Sefa M. Cross-Border Insolvency Law: A Comparative Institutional Analysis. Oxford Journal of Legal Studies, Vol. 34, n. 1, pp. 97-131. Disponível em: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2047399. Acesso em 14.05.2020.

HANNAN, Neil. Cross-Border Insolvency – The Enactment and Interpretation of the UNCITRAL Model Law. Singapore: Springer, 2017.

KIRSHNER, Jody Adams. International Bankruptcy: The challenge of insolvency in a global economy. Chicago and London: University of Chicago Press, 2018.

LOBO, Otto Eduardo Fonseca; SANTOS, Paulo Penalva; ANTONOFF, Rick B. Varig Airlines: Flying the friendly skies of Brazil's new bankruptcy law with help from old §304. American Bankruptcy Institute Journal, Vol. 26, 42, 44, 2007. Disponível em: http://www.klgates.com/files/tempFiles/c3891c3b-f724-4c36-8e81-16edcacd1468/Article_McEvoy_VarigAirlines.pdf. Acesso em 05.06.2020.

LoPUCKI, Lynn M. Cooperation in international bankruptcy: a post-universalist approach. Cornell Law Review, March 1999. Disponível em: <https://ssrn.com/abstract=132408>. Acesso em 11.06.2020.

MACHADO, Maria Letícia de Alencar. Breve reflexão sobre a insolvência transnacional. Divergências doutrinárias. Experiência brasileira, 2014. Disponível em: <https://bibliotecadigital.fgv.br/dspace/bitstream/handle/10438/13904/TCC%20MARIA%20LET%20C%20DCIA%20DE%20ALEN%20CAR%20MACHADO.pdf>. Acesso em 05.06.2020.



MANKO, Rafal. Cross-border Insolvency law in the EU. Library Briefing. Library of the European Parliament. Disponível desde 21.02.2013 em http://www.europarl.europa.eu/RegData/bibliotheque/briefing/2013/130476/LDM_BRI%282013%29130476_REV1_EN.pdf. Acesso em 11.06.2020.

NĂSTASIE, Nicoleta Mirela. *Building bridges: judicial communication in cross-border insolvency*. The Quarterly Journal of INSOL International, 3Q19, p. 24.

SEIFE, Howard; VAZQUEZ, Francisco. Experiência transnacional de empresas brasileiras nos Estados Unidos e os benefícios da Lei Modelo. In ELIAS, Luis Vasco (coord.). 10 anos da lei de recuperação de empresas e falências: reflexões sobre a reestruturação empresarial no Brasil. São Paulo: Quartier Latin, 2015, pp. 173-198.

SOUZA JR., Francisco Satiro de; CAMPANA FILHO, Paulo Fernando. A insolvência transnacional: para além da regulação estatal e na direção dos acordos de cooperação. In TOLEDO, Paulo Fernando Campos Salles de; SOUZA JR., Francisco Satiro (coords.). Direito das Empresas em Crise: Problemas e Soluções. São Paulo. Quartier Latin: 2012, pp. 119-140.

THE WORLD BANK. Principles for effective insolvency and creditor/debtor regimes Revised 2015. Disponível em: <http://documents.worldbank.org/curated/en/518861467086038847/pdf/106399-WP-REVISED-PUBLIC-ICR-Principle-Final-Hyperlinks-revised-Latest.pdf>. Acesso em: 16.05.2020.

TOLEDO, Paulo Fernando Campos Salles de. A necessária reforma da Lei de Recuperação de Empresas. Revista do Advogado, v. 131. São Paulo: AASP, outubro de 2016.

UNCITRAL. Model Law on cross-border insolvency with guide to enactment and interpretation. Disponível em <https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/en/1997-model-law-insol-2013-guide-enactment-e.pdf>. Acesso em: Acesso em: 25.05.2020.



_____. Practice Guide on cross-border insolvency cooperation. Disponível em: https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/en/practice_guide_ebook_eng.pdf. Acesso em 25.05.2020.

UNIÃO EUROPEIA. Regulamento (CE) 2000/1346 do Conselho. Disponível em: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/PDF/?uri=CELEX:32000R1346&from=PT>. Acesso em 08.06.2020.

_____. Regulamento (UE) 2015/848 do Parlamento Europeu e do Conselho. Disponível em: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/PDF/?uri=CELEX:32015R0848&from=PT>. Acesso em 08.06.2020.

_____. Diretiva (UE) 2019/1023 do Parlamento Europeu e do Conselho. Disponível em: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/PDF/?uri=CELEX:32019L1023&from=PT>. Acesso em 08.06.2020.

UNITED STATES Bankruptcy Code, 2019 edition. Chapter 15 – Ancillary and other cross border cases (Sections 1501 to 1532). Disponível em <https://www.usbankruptcycode.org/chapter-15-ancillary-and-other-cross-border-cases/>. Acesso em 08.06.2020.

WESSELS, Bob; MARKELL, Bruce A.; KILBORN, Jason J.. International cooperation in bankruptcy and insolvency matters. New York: Oxford University Press, 2009.

WESTBROOK, Jay Lawrence; BOOTH, Charles D.; PAULUS, Christoph G.; RAJAK, Harry. A global view of business insolvency systems. Leiden – Boston: The World Bank and Martinus Nijhoff Publishers, 2010.