

**UNIVERSIDADE FEDERAL DO RIO GRANDE DO SUL - UFRGS
FACULDADE DE DIREITO**

**PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO LATO SENSU
DIREITO INTERNACIONAL PÚBLICO, DIREITO INTERNACIONAL PRIVADO E
DIREITO DA INTEGRAÇÃO**

ARTHUR DA SILVA POZIOMYCK

**RECUPERAÇÃO INTERNACIONAL DE EMPRESAS SOB A LEI BRASILEIRA:
ESTUDO DE CASO DA EMPRESA OGX**

**Porto Alegre
2014**

ARTHUR DA SILVA POZIOMYCK

**RECUPERAÇÃO INTERNACIONAL DE EMPRESAS SOB A LEI BRASILEIRA:
ESTUDO DE CASO DA EMPRESA OGX**

Trabalho de conclusão apresentado à banca examinadora como requisito à obtenção do grau de Especialista em Direito Internacional na Faculdade de Direito da Universidade Federal do Rio Grande do Sul.

Orientador: Prof. Dr. Silvio Javier Battello Calderon

Porto Alegre

2014

ARTHUR DA SILVA POZIOMYCK

**RECUPERAÇÃO INTERNACIONAL DE EMPRESAS SOB A LEI BRASILEIRA:
ESTUDO DE CASO DA EMPRESA OGX**

Trabalho de conclusão apresentado à banca examinadora como requisito à obtenção do grau de Especialista em Direito Internacional na Faculdade de Direito da Universidade Federal do Rio Grande do Sul.

Aprovado em: dede 2014.

BANCA EXAMINADORA:

Prof. Dr. Silvio Javier Battello Calderon
Orientador

Porto Alegre
2014

AGRADECIMENTOS

Inicialmente, agradeço a meus pais Albert e Mirian. Sem a sua dedicação este trabalho acadêmico não seria possível.

Agradeço ainda ao meu irmão Marcos, meus avós Beatriz, Moacyr e Ida, e minha namorada Fernanda, pelos quais tenho imenso carinho e que da mesma forma me apoiaram na consecução deste objetivo.

Por fim, agradeço ao Professor Dr. Silvio Battello pelo seu apoio e orientação na construção deste trabalho.

"O principal compromisso da Universidade não é com o conhecimento,
mas com a liberdade do conhecimento".

RESUMO

O escopo desta monografia é estudar os mecanismos oferecidos pela lei brasileira para a recuperação da empresa de origem brasileira que mantém operações no exterior e enfrenta uma crise financeira (e/ou outra espécie de crise que leve a empresa a um estado de insolvência). A partir deste objeto, pretende-se avaliar a adequação da legislação brasileira à demanda das atuais operações internacionais, analisando seus efeitos para a recuperação do negócio e reestruturação da empresa. Para fazer esta avaliação, o presente trabalho recorre à Lei Modelo da UNCITRAL para casos de insolvência, oferecendo à análise uma envergadura global.

A empresa estudada nestas páginas é a OGX (atual OGpar), empresa brasileira de extração de petróleo, inicialmente pertencente ao grupo EBX do empresário Eike Batista, que em 2013 passou por um agravamento da crise que enfrentava. No final do ano de 2013, o que iniciou como crise de imagem e de confiança revelou-se severa crise financeira e econômica, chegando ao judiciário carioca em novembro como pedido de Recuperação Judicial. Desde então, a empresa já passou por diversas transformações, desde os quadros diretivos e a estrutura societária, até às áreas de exploração e a relação com os credores, eventos que tem caminhado sucessivamente ao trâmite judicial do pedido de recuperação. A análise deste universo é o tema do presente estudo.

Palavras-chave: Recuperação de empresas. Insolvência internacional. Lei n.º 11.101/2005. Lei modelo da UNCITRAL para insolvência internacional. Comércio Internacional. Caso OGX.

ABSTRACT

The purpose of this monograph is to study the possibilities brought by the Brazilian law to rescue a Brazilian company that holds operations worldwide and faces financial crises (and/or other kind of crises that evokes an insolvency situation). From this perspective, it's intended to analyze the adequacy of Brazilian law in relation to the demand of current international operations, analyzing its effects on business recovery and restructuring. Therefore, this work refers to the UNCITRAL Model Law for cases of insolvency, providing a global-scale analysis.

The company studied these pages is OGX (current OGpar), a Brazilian oil extraction company, originally belonging to the EBX Group of Mr. Eike Batista. In 2013, the company experienced a worsening of the crisis it faced. At the end of that year, which began as image and confidence crisis proved a severe financial and economic crisis, arriving at the judiciary of Rio de Janeiro in November as a judicial restructuring procedure. Since then, the company has gone through several transformations regarding governing boards and corporate structure, and also the exploration areas and the relationship with creditors, events that have collaborated successively to judicial proceedings of the restructuring request. The analysis of this universe is the subject of this study.

Palavras-chave: Restructuring procedure. Internacional insolvency. Law n. 11.101/2005. UNCITRAL Model Law on Cross-Border insolvency, International trade. OGX's case.

SUMÁRIO

1. INTRODUÇÃO	09
2. A EVOLUÇÃO DO COMÉRCIO INTERNACIONAL.....	11
3. COMÉRCIO INTERNACIONAL E INSOLVÊNCIA: O CASO OGX	17
4.RECUPERAÇÃO DE EMPRESAS NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO	
4.1 PRINCÍPIOS FALIMENTARES APLICADOS À RECUPERAÇÃO DE EMPRESAS.....	28
4.2 ALTERNATIVAS DE RECUPERAÇÃO DE EMPRESAS E CONSEQUÊNCIAS INTERNACIONAIS.....	43
4.3 CREDORES ESTRANGEIROS.....	49
5. COOPERAÇÃO JURÍDICA INTERNACIONAL	58
6. CONCLUSÃO	66
REFERÊNCIAS.....	68-74

1. INTRODUÇÃO

A evolução do comércio internacional nos últimos séculos e o aumento no volume do comércio nas últimas décadas provocou muitas transformações na comunidade global. O fácil acesso a todo tipo de produto e serviço, o livre trânsito de pessoas e a circulação da informação são exemplos nítidos dessas transformações.

A abertura dos mercados ao comércio internacional e ao fluxo internacional de capitais dinamizou a produção de riqueza, e espalhou empresas por países em todos os cantos do globo. Há multinacionais hoje presentes em quase todos os países do mundo, como é o caso das gigantes estadunidenses Coca-Cola e McDonalds. Cada vez mais, empresas de menor envergadura também alcançam a internacionalização de seus negócios, bem como empresas dos chamados países de terceiro mundo.

Este processo gera resultados muito positivos como o crescimento da economia, a circulação da riqueza, a criação de empregos, o aumento do acesso da população mundial a bens e serviços, o intercâmbio cultural, e uma longa lista de outras vantagens. Contudo, enfrenta uma dura realidade diante de um cenário econômico menos favorável, considerados alguns elementos como uma eventual desaceleração da economia internacional, desemprego, crise financeira em países do mesmo bloco econômico, e demais dificuldades econômicas consideradas cíclicas.

A legislação de grande parte dos países que participam do comércio internacional não está preparada para lidar com a insolvência de uma multinacional, ou até mesmo uma empresa nacional com atuação internacional. Os tratados internacionais sobre o tema estão ultrapassados, e não são capazes de harmonizar os procedimentos falimentares internacionais. E é nesse cenário que se insere a questão da recuperação de empresas, instituto que nem todas as legislações sobre insolvência lograram criar.

O Brasil é um exemplo de nação que desempenha papel central no comércio internacional, grande exportador de grãos, com empresas operando em outros países, e dispõe de um ordenamento jurídico confuso no que toca à insolvência internacional, mesmo com a recente promulgação da lei de falências e recuperação de empresas – lei n.º 11.101/2005. Para melhor observar este fenômeno, aponta-se o caso da empresa OGX, pertencente ao Grupo EBX do empresário Eike Batista,

que em 2013 pediu Recuperação Judicial de uma das maiores empresas petrolíferas do mundo.

Esta monografia de conclusão de curso aborda a recuperação internacional de empresas perante a lei brasileira, usando como paradigma a evolução simultânea do caso da empresa OGX. O tema reveste-se de fundamental importância considerando o grande volume do comércio internacional atual e os problemas econômicos que os Estados Unidos enfrentaram recentemente e a Europa ainda enfrenta, ambos com reflexos sentidos nos demais países do mundo, inclusive no Brasil.

O trabalho está dividido em uma breve retomada da evolução histórica do comércio internacional e as últimas décadas no Brasil, uma síntese do caso da empresa OGX desde sua criação até os dias de hoje, a análise do instituto da recuperação de empresas perante o direito brasileiro, e uma leitura sobre as possibilidades e limitações da cooperação jurídica internacional sob a ótica brasileira.

2. A EVOLUÇÃO DO COMÉRCIO INTERNACIONAL

Na pré-história, os membros das tribos trocavam entre si aquilo de que precisavam. Era o embrião de um complexo sistema de trocas que viria a se construir ao longo dos séculos e das civilizações.¹ O comércio internacional consiste justamente na troca, já não mais apenas de bens, mas também serviços e capitais, através das fronteiras nacionais. Muito antes do marco inicial do calendário cristão, os homens operavam comércio além de suas fronteiras territoriais. Exemplo disso é a famosa Rota da Seda, uma série de rotas traçadas entre Ásia e Europa utilizadas para o comércio da seda – então tecnologia chinesa.

Historicamente, as relações comerciais são mantidas entre os países pela necessidade destes de obter bens que não podem produzir, seja pela falta de matéria-prima, tecnologia, condições climáticas ou outro:

“Em determinados países não há matérias-primas para sua produção. Assim, se um país não tivesse minério de ferro para fabricar armas, ele teria de comprar esse mineral de outros países produtores”.²

Nos últimos séculos, o comércio internacional cresceu e transformou-se muito, seguindo os avanços da indústria, dos meios de transporte, dos meios de comunicação, das matrizes energéticas, do sistema financeiro, até o surgimento das grandes corporações e o advento da internet. Este desenvolvimento garantiu-lhe fundamental importância econômica, política e social.

As transformações acima descritas compõem um longo processo de aprofundamento da integração internacional, observado em diversas áreas da vida humana. Desde a década de 80, este processo tem sido chamado de Globalização. E o comércio internacional está intimamente ligado a este processo, tendo contribuído para a maior integração dos países, e também se beneficiado deste movimento.³

Especificamente no século XX, o comércio internacional viveu momentos bastante distintos. Na primeira metade do século, um período marcado pela retração, consideradas duas grandes guerras - cujas proporções aniquilaram

¹ MAIA, Jayme de Mariz. **Economia Internacional e Comércio Exterior**. São Paulo: Atlas, 2010. Pág., 24.

² TROSTER/ MOCHÓN. **Introdução à Economia**. São Paulo: Makron Books, 1999. Pág., 271.

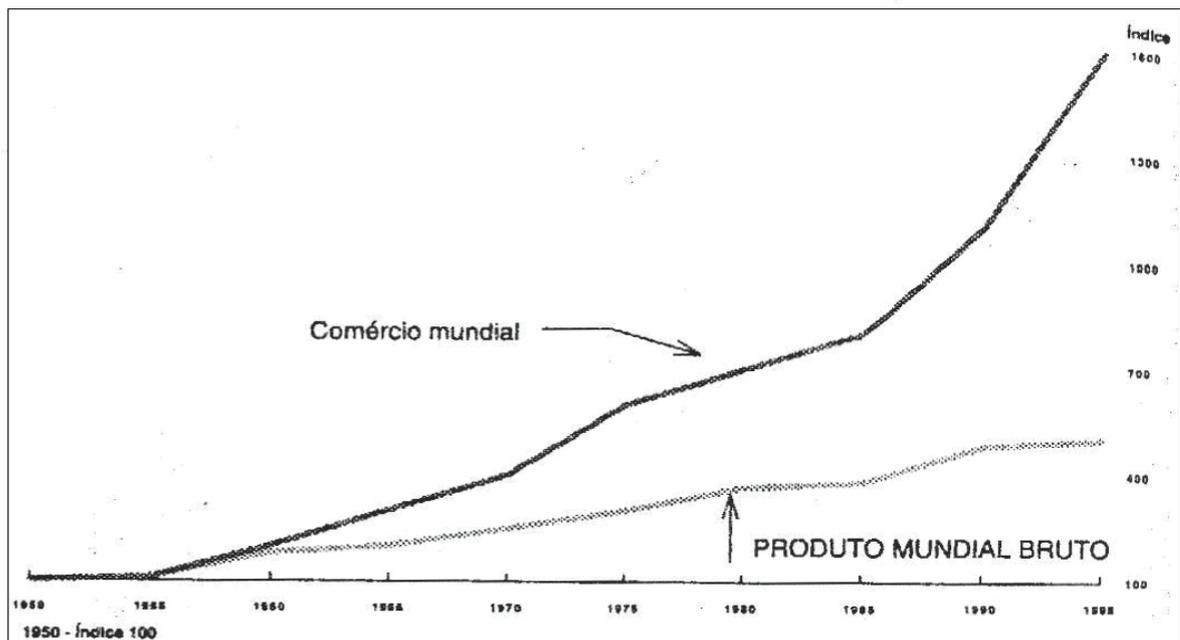
³ CAVUSGIL, Gary Knight. **Negócios internacionais: estratégia, gestão e novas realidades**. São Paulo: Pearson Prentice Hall, 2010. Pág.24 – 29.

milhões de pessoas e devastaram a Europa -, e ainda, uma profunda crise econômica em 1929, famosa pelo *crack* da bolsa de Nova Iorque. Já na segunda metade do século, um período marcado pela expansão, em detalhes que se verá a seguir.

No período do pós-guerra, inicia-se uma fase de expansão do comércio internacional por conta do crescimento da renda mundial e da liberalização comercial construída no âmbito do GATT, o Acordo Geral de Tarifas e Comércio. Em 1957, seis países europeus aliam-se para promover a Europa – Bélgica, França, Itália, Luxemburgo, Holanda e Alemanha Ocidental -, no que foi chamado de Comunidade Econômica Europeia, hoje o mais avançado bloco econômico do mundo (U.E.).⁴

O gráfico abaixo, extraído do Manual das Organizações Internacionais de autoria de Ricardo Seitenfus⁵, permite a visualização do crescimento do comércio internacional e do produto mundial bruto no período de 1950 a 1995.

AUMENTO DO COMÉRCIO E DA PRODUÇÃO MUNDIAL (1950-1995)



Fonte: Organização Mundial do Comércio.

⁴ CAVUSGIL, Gary Knight. Ob. Cit., pág. 165.

⁵ SEITENFUS, Ricardo Antônio Silva. **Manual das organizações internacionais**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1997. Pag. 158.

Apesar deste movimento de expansão verificado na segunda metade do século XX, o aumento da participação dos países *em desenvolvimento* no comércio internacional provocou os países ricos a adotarem restrições não-tarifárias para proteger seus mercados internos, desacelerando o crescimento do comércio internacional a partir da década de 70.⁶

No que diz respeito às referidas barreiras não-tarifárias, tais como normas técnicas fitossanitárias, de qualidade, meio ambiente e condições de trabalho, vale sublinhar que constituem tema atual no comércio e no direito internacional. No âmbito da OMC, por exemplo, discute-se a aplicabilidade de barreiras sobre o Dumping Social (condição de trabalho), a prática empresarial pela qual a produção de bens é deslocada para uma localidade onde não haja proteção ao trabalhador, que é explorado, gerando vantagem econômica desleal à empresa e, portanto, ferindo a concorrência internacional.⁷

Cumprida, portanto, uma brevíssima retomada da evolução do comércio internacional desde a Rota da Seda até o século XX (década de 70), passa-se a examinar este processo sob a ótica da economia brasileira. Pois o ano de 1968 é marcante para o processo de abertura da economia brasileira ao resto do mundo, através de alterações na política cambial e da criação de um sistema de incentivos à exportação. Neste ano, e pelo período de quase vinte anos precedentes, as exportações brasileiras giravam na casa dos 02 bilhões de dólares.

De 1968 a 1973, o Brasil incrementou suas exportações em uma média anual de quase 30%. O crescimento foi interrompido pela Crise do Petróleo de 1974, que gerou uma explosão nos preços do produto e dificultou as relações de troca brasileiras. Com relação à balança de capitais, houve um rápido incremento nos investimentos diretos (0,06 bilhão de dólares em 1968 para 01 bilhão de dólares em 1973), representando a confiabilidade do capital estrangeiro na economia brasileira.⁸

O início da década de 80 não foi favorável ao setor externo da economia tampouco. No período de 1984-1985, porém, tendo já equilibrado as contas externas nos anos anteriores, o Brasil retoma o crescimento a reboque da expansão da economia estadunidense. Esse episódio de expansão da demanda por produtos

⁶ PINHO, Diva Benevides; VASCONCELLOS, Marco A. S. de (org.). **Manual de Economia**. São Paulo: Saraiva, 2004. Pág. 444.

⁷ PIRES. **Práticas abusivas no comércio internacional**. Rio de Janeiro: Forense, 2001. Pag. 188.

⁸ PINHO, Diva Benevides; VASCONCELLOS, Marco A. S. de (org.). Ob. Cit., pág. 466.

brasileiros provocou efeitos muito positivos internamente, garantindo geração de empregos e aumento de salários.⁹

Em 1991, foi instituído o Mercosul (Mercado Comum do Sul), bloco econômico do sul da América a que integravam o Brasil, a Argentina, o Uruguai e o Paraguai. No âmbito do Mercosul foi estabelecida a livre circulação de bens e serviços, uma tarifa externa e uma política comercial em comum, e políticas monetária e fiscal coordenadas.

Neste início de década, o Brasil estava sob a política do Plano Collor, cuja estratégia de comércio exterior determinou, entre outras medidas, que a tarifa aduaneira e a taxa cambial seriam os únicos instrumentos de proteção à produção doméstica, sendo extintos os controles quantitativos. O Plano enfrentou dificuldades, o então presidente acabou impedido, e, em 1994, o país recebia o Plano Real.

O Plano Real, em que pese tivesse como objetivo central o combate à inflação, deu seguimento ao movimento de abertura comercial iniciado pelo Plano Collor. Houve redução de alíquotas de importações e apreciação cambial, na esteira de uma política econômica que perduraria até 2002 e garantiria a estabilidade da moeda brasileira.

Do ponto de vista histórico, é fundamental referir que, durante a década 90, um novo paradigma estava sendo estabelecido quanto à forma de relacionamento até então exercitada pela humanidade, e que viria a trazer grande impacto para o comércio internacional: a internet. Grande instrumento da globalização, a internet facilitou o processo de comunicação entre as pessoas e o acesso às informações disponíveis.

No que toca ao comércio internacional, é possível dizer que o advento da internet permitiu às empresas, direta ou indiretamente, a redução dos estoques de matéria prima (ganho financeiro), a redução de almoxarifados, a simplificação no controle de estoques (diminuição de custos com pessoal), maior acesso à pesquisa de preço e qualidade no mercado (pequenas e médias empresas), a redução no tempo de pesquisa e compra de matéria prima, além de tantos outros. A empresa General Electric dos Estados Unidos, por exemplo, reportou uma economia de 30% nos custos a partir da redução do tempo de pesquisa e compra da matéria prima.¹⁰

⁹ *Ibid.*

¹⁰ MAIA, Jayme de Mariz. Ob. Cit., pág. 25-26.

O próprio mercado financeiro foi transformado pela internet. O Home Broker é dos mais recentes exemplos do produto da internet, que veio democratizar o processo de investimento no mercado aberto. Outro exemplo é o das transações bancárias, antes burocráticas e morosas, hoje realizadas online – de forma bastante segura.

Apesar de suas dificuldades históricas e sua condição de país emergente, o Brasil não ficou de fora do acesso à internet. E esse processo foi fundamental para que, atualmente, seja um dos grandes players do comércio internacional, tanto pela importância econômica das exportações, quanto pelo volume de importações pelo qual é responsável.

No primeiro semestre de 2013, o comércio exterior brasileiro registrou corrente de comércio de US\$ 231,9 bilhões, com ampliação de 2,0% sobre o mesmo período de 2012. As exportações encerraram o semestre com valor de US\$ 114,4 bilhões e as importações, com US\$ 117,5 bilhões. O grupo de produtos industrializados respondeu por 50,2% do total exportado pelo Brasil no período. Do lado da importação, as compras de matérias-primas e intermediários representaram 43,7% da pauta total, e as de bens de capital, 21,8%, demonstrando que a pauta de importação brasileira é fortemente vinculada a bens direcionados à atividade produtiva. O maior comprador individual de produtos brasileiros no período foi a China.¹¹

De lado a Balança Comercial, importa analisar os dados disponíveis no Banco Central sobre o investimento estrangeiro direto no Brasil. Dados colhidos entre 2001 e 2006 revelam que, naquele período, em média, o Brasil foi alvo de aproximadamente 20 bilhões de dólares anuais por conta de investimento direto. Os principais setores da atividade econômica beneficiados foram, em ordem, a indústria, os serviços e a agricultura. Quanto à origem do capital, é difícil avaliar, considerando que grande parte dele é registrado como oriundo de paraísos fiscais (Ilhas Virgens, Ilhas Cayman, Holanda, Suíça, etc.). Afora estes países de política fiscal

¹¹ Ministério do Desenvolvimento, Indústria e Comércio Exterior. **Balança Comercial Brasileira – Dados Consolidados.** Disponível em http://www.desenvolvimento.gov.br/arquivos/dwnl_1380110216.pdf. Acesso em 05/05/2014.

diferenciada, é registrada origem de IED principalmente nos Estados Unidos da América e no Canadá.¹²

Como se depreende destas páginas introdutórias, o Brasil está intimamente conectado com o comércio internacional, sendo um dos grandes países exportadores do mundo. Nos últimos anos, a economia brasileira tem sido considerada promissora, e recomendada aos investidores internacionais como em grau de investimento. Tornou-se, assim, destino mais frequente ainda de capital estrangeiro, remetido por conta de investimento. Esta monografia propõe-se a analisar alguns pontos referentes ao processo de Recuperação de Empresas brasileiras que detém elemento(s) de extraneidade, configurando um procedimento de interesse internacional. Tal estudo passa, inevitavelmente, por refletir se o cenário jurídico brasileiro contribui ou não para o investimento estrangeiro no Brasil.

¹² Banco Central do Brasil. Investimento Direto Estrangeiro por país. Disponível em <<http://www.bcb.gov.br/rex/ied/port/ingressos/htms/index2.asp?idpai=INVEDIR>>. Acesso em 09/05/2014.

3. COMÉRCIO INTERNACIONAL E INSOLVÊNCIA: O CASO OGX

A OGX Petróleo e Gás Participações S.A., a qual será aqui denominada simplesmente OGX, é uma Companhia Aberta brasileira, também com atividade no exterior. Seu objeto é a exploração e produção de petróleo e gás natural com foco predominantemente nas bacias sedimentares marítimas do Brasil.

Segundo informações havidas no seu Prospecto de Distribuição Pública Primária de Ações Ordinárias, este datado de 11 de junho de 2008, tratava-se da maior companhia privada brasileira do setor de petróleo e gás natural em termos de área marítima de exploração, com concessões cobrindo aproximadamente 7.000 km² (1,7 milhão de acres), segundo os contratos de concessão de exploração celebrados após a Nona Rodada de licitação da ANP.

Fundada em julho de 2007, a OGX era mais uma empresa do Grupo EBX, um conglomerado industrial fundado e liderado pelo empresário brasileiro Sr. Eike Fuhrken Batista, à época celebrado como “expoente do novo capitalismo brasileiro”¹³ ao lado de Jorge Paulo Lemann.

Não é exagero dizer que a história da OGX se confunde, até certo momento, com a história do Grupo EBX e do próprio empresário fundador. E é este viés de observação que permite compreender alguns dos revezes que a companhia em estudo sofreu ao longo de sua trajetória até os dias atuais. Nesse sentido, importa listar as demais empresas que compunham o conglomerado, que são: MPX (energia), LLX (logística), MMX (mineração) e OSX (indústria naval), além de outras companhias na área do turismo e do entretenimento. Note-se, por oportuno, que o site do grupo EBX – www.ebx.com.br – está mantido fora do ar ¹⁴.

Como consta na apresentação do Grupo no site da OSX, a proposta do conglomerado criado na década de 80 seria:

“[...] atuação na identificação de oportunidades de investimentos nos setores de infraestrutura e recursos naturais, áreas fundamentais para o desenvolvimento do Brasil e que possuem importantes diferenciais competitivos”. ¹⁵

¹³ Revista VEJA. **O Mr. X da Bolsa**. Disponível em <http://veja.abril.com.br/180608/p_094.shtml>. Acesso em 02/04/2014.

¹⁴ Grupo EBX. Disponível em <www.ebx.com.br>. Acesso em 02/04/2014.

¹⁵ OSX. Disponível em <http://www.osx.com.br/cgi/cgilua.exe/sys/start.htm?sid=145&lng=br>. Acesso em 02/04/2014.

Através dessa proposta, o Grupo buscou espaço nos diferentes setores da economia, criando negócios de energia, construção naval e logística. É fundamental destacar aqui a celeridade com que os negócios do Grupo cresceram, obtendo o apoio político da Presidente da República Dilma Rousseff e posteriormente do BNDES. Neste particular é o caso da OGX, em cuja cerimônia de celebração da produção de petróleo – em 26/04/2012 - declarou a Presidente Dilma:

“Eu acredito que o Brasil é um país, hoje, suficientemente complexo, suficientemente diversificado e que necessitava de uma empresa do porte da do Grupo EBX e, no caso do óleo e do petróleo, no que se refere ao óleo e ao petróleo, Eike, do Grupo OGX. Eu acho que uma empresa privada de petróleo tem todo sentido no Brasil, sobretudo pelo fato de que aqui nós temos uma empresa privada nacional de petróleo”.¹⁶

De toda forma, cabe apresentar cronologicamente os eventos passados à criação da OGX, para que seja possível avaliar sua atual situação e estudar as possibilidades legais de que dispõe o sistema para socorrê-la.

Em dezembro de 2007, a fim de gerar caixa para a aquisição de direitos de concessão sobre blocos exploratórios e para a realização de parte do programa exploratório, a Companhia fez uma Oferta Privada de Ações junto a um seleto grupo de investidores institucionais. Esta operação resultou na captação de aproximadamente 1,3 bilhão de dólares norte-americanos.¹⁷

Naquela oportunidade, o fundo de pensão canadense Ontario Teachers Pension Plan (OTPP), cujos beneficiários eram professores da Província de Ontario, comprou 13,64% da companhia; a Ziff Brothers Investments L.L.C., suas afiliadas e entidades relacionadas, sociedades estrangeiras controladas pela família Ziff, compraram 4,74% da companhia; o UBS Prestige Fund II LLC – Class43, um fundo de investimento constituído sob as leis dos Estados Unidos da América, comprou 2,43% de participação da companhia; Morgan Stanley Uruguay Ltd., um fundo de investimento constituído sob as leis do Uruguai, comprou 1,95% de participação na companhia. Outros 4,51% do capital social pertencia a Outros (não especificado), e

¹⁶ Palácio do Planalto. Presidência da República. Disponível em <<http://www2.planalto.gov.br/acompanhe-o-planalto/discursos/discursos-da-presidenta/discorso-da-presidenta-da-republica-dilma-rousseff-durante-cerimonia-de-celebracao-do-inicio-da-producao-de-petroleo-da-ogx-sao-joao-da-barra-rj>>. Acesso em 03/04/2014.

¹⁷ OGX Petróleo e Gás Participações S.A. **Prospecto de Distribuição Pública Primária de Ações Ordinárias da OGX**. Disponível em <<http://www.itaubba.com.br/arquivos/portugues/pdf/prospectos>>. Acesso em 03/04/2014.

a maior fatia, representando 72,73% do capital social da companhia pertenciam à Centennial Asset Mining Fund LLC, constituída sob as leis do Estado de Nevada, nos EUA, controlada pelo próprio Sr. Eike Batista.¹⁸

Em matéria veiculada na data de 06 de dezembro de 2007, o jornal canadense Financial Post reporta a decisão do fundo de pensão OTPP de investir aproximadamente 425 milhões de dólares canadenses. Na reportagem, o vice-presidente sênior do fundo pondera que, para obter retorno financeiro, fora necessário buscar novos ativos. E que, se por um lado aquele investimento era mais arriscando do que outros negócios – já que, em teoria, a OGX poderia perfurar poços secos -, a geologia do Brasil era muito boa.¹⁹

Na sequência daquela emissão de ações, foi celebrado um Acordo de Acionistas da Companhia, com o objetivo de regular o exercício da Companhia, do direito de voto, da administração, dos direitos como acionistas, além de estabelecer a cooperação entre os Acionistas em relação à aprovação da emissão das ações ordinárias relativas aos bônus de subscrição (warrants) detidos pelo acionista controlador bem como à realização desta Oferta. O Acordo de Acionistas tinha prazo de 30 anos de vigência ou até a realização de uma oferta pública inicial de ações da Companhia.

Os recursos captados em 2007 foram utilizados para adquirir direitos de concessão de exploração de 21 blocos exploratórios na costa brasileira, em quatro diferentes bacias (Campos, Santos, Espírito Santo e Pará-Maranhão) na Nona Rodada de Licitações da ANP, pagar os bônus de assinatura da ANP e os custos relacionados, e explorar as oportunidades de Farm-in com os potenciais parceiros do setor.²⁰

Em maio de 2008, o Conselho de Administração da OGX delibera a realização de uma oferta pública primária de ações (4.945.382 – quatro milhões, novecentas e quarenta e cinco mil, trezentas e oitenta e duas - ações ordinárias), todas nominativas, escriturais e sem valor nominal, livres e desembaraçadas de

¹⁸ *Ibid.*

¹⁹ Financial Post. **Ontario teacher back Batista's bid to be oil and gas major.** Disponível em <http://www.financialpost.com/related/topics/Ontario+teachers+back+Batista+major/149610/story.html>. Acesso em 14/04/2014.

²⁰ OGX Petróleo e Gás Participações S.A. **Prospecto de Distribuição Pública Primária de Ações Ordinárias da OGX.** Disponível em <<http://www.itaubba.com.br/arquivos/portugues/pdf/prospectos>>. Acesso em 03/04/2014

quaisquer ônus ou gravames, a ser realizada no Brasil, com esforços de venda no exterior (“Oferta”). Em 22 de maio de 2008, é registrado junto à CVM o pedido de IPO, e em 13 de junho de 2008, dois dias após a divulgação do Prospecto Definitivo de IPO da Companhia, é lançada a Oferta Pública de ações da companhia.

Lançada a R\$1.131,00 (mil cento e trinta e um reais), as ações da OGX fecharam o seu primeiro dia de cotação em alta de 8,31%. Foram captados aproximadamente 6,7 bilhões de reais, representando o maior IPO da história da bolsa brasileira. Este resultado colocava a companhia entre as empresas de maior valor de mercado listadas no Ibovespa.²¹

O lançamento de ações da OGX no Ibovespa foi evento tão relevante e comentado no país que a CVM instaurou um Processo Administrativo Sancionador para apurar a veiculação da informação do IPO na grande mídia antes do prazo permitido pela lei. Exemplo trazido àqueles autos dizia respeito à reportagem divulgada pelo Valor Econômico meses antes do IPO.²²

Importa historiar que, enquanto a OGX fazia este movimento de captação de recursos e investimento – então uma companhia pré-operacional -, o mundo vivia um dos momentos mais críticos da crise financeira deflagrada em 2007. Os Estados Unidos, em particular, lutavam contra uma severa crise hipotecária interna. Na Espanha e outros países europeus, o desemprego voltava ao cotidiano. No Brasil, as informações da imprensa oficial eram de que nada seria sentido por aqui.

As ações que haviam sido tão disputadas no lançamento, não suportaram os patamares de valor além de junho. Despencaram, e fecharam novembro de 2008 valendo apenas R\$387,00 (trezentos e oitenta e sete reais), segundo revela o histórico de cotações do papel no Ibovespa. O início de dezembro não foi muito alentador para a companhia, mas a partir de 2009 o papel retoma e ultrapassa o valor de lançamento.²³

Em setembro de 2009, a OGX faz sua primeira perfuração, no poço de Vesúvio, nas águas rasas da Bacia de Campos – RJ, na expectativa de produzir

²¹ Revista Exame. **OGX faz o maior IPO da história da bolsa brasileira.** Disponível em <<http://exame.abril.com.br/mercados/noticias/ogx-faz-o-maior-ipo-da-historia-da-bolsa-brasileira-m0161973>>. Acesso em 14/04/2014.

²² COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS. **Parecer do Comitê de Termo de Compromisso.** 2009. Disponível em <<http://www.cvm.gov.br/port/descol/respdecis.asp?File=6693-1.HTM>>. Acesso em 14/04/2014.

²³ INFOMONEY. Histórico de Cotações OGXP3. Disponível em <<http://www.infomoney.com.br/ogxpetroleo-ogxp3/cotacoes>>. Acesso em 15/04/2014.

cerca de 1,5 bilhão de barris de petróleo. É anunciado que a companhia teria potencial para produzir até 6,7 bilhões de barris de petróleo. Um ano depois, a cotação das ações da empresa alcança o valor máximo registrado de R\$23,27 (vinte e três reais, e vinte e sete centavos) – considerado o valor de R\$11,31 (onze reais e trinta e um centavos) no lançamento.²⁴

Com planos de expandir suas áreas de exploração, a OGX garante presença no Open Round Colômbia 2010, a rodada de licitações de blocos exploratórios colombiana, que ocorreria em junho de 2010 e contaria com 80 empresas inscritas. Nessa oportunidade, a Companhia arrematou cinco blocos exploratórios em três bacias terrestres colombianas: Cesar-Ranchería, Vale Inferior do Madalena e Vale do Médio Madalena. No primeiro trimestre de 2011, a empresa assinava os contratos de concessão com a Agencia Nacional de Hidrocarburos de Colombia (ANH). Sobre o fato, comentou o então Diretor-Geral da empresa:

“As assinaturas desses contratos marcam a entrada da OGX em um novo ciclo exploratório, numa nova fronteira de atuação, onde temos experiência e conhecimento diferenciados para realizar importantes descobertas”.²⁵

O auge da celebração dos negócios do Grupo EBX e da trajetória do empresário fundador ocorreu em 2011. Naquele ano, a Forbes listou Eike Batista como o 8º homem mais rico do mundo, em lista exclusiva dos maiores bilionários do planeta. Como maior ativo do patrimônio de Eike, a publicação referia sua participação na OGX com um percentual de 61% do capital social, avaliado à época em aproximadamente 19,8 bilhões de dólares.²⁶

No início de 2012, é divulgada a venda da fatia de 5,63% do Grupo EBX para a Mubadala Development Co., uma empresa de investimento e desenvolvimento estratégico de Abu Dhabi, Emirados Árabes, no valor de 2 bilhões de dólares (3,6 bilhões de reais). A notícia da injeção de dinheiro no Grupo, controlador da OGX,

²⁴ Estadão. **Eike Batista: os altos e baixos da OGX.** Disponível em <<http://economia.estadao.com.br/especiais/eike-batista-os-altos-e-baixos-da-ogx,205274.htm>>. Acesso em 15/04/2014.

²⁵ OGpar. **OGX assina contratos de concessão para cinco blocos exploratórios adquiridos na Colômbia.** Disponível em <<http://www.ogpar.com.br/pt/sala-de-imprensa/noticias/Paginas/OGX-assina-contratos-de-concess%C3%A3o-para-cinco-blocos-explorat%C3%B3rios-adquiridos-na-Col%C3%B4mbia.aspx>>. Acesso em 22/04/2014.

²⁶ FORBES. **Brazils Eike Batista inks 2 billion investment from Abu Dhabi fund.** Disponível em <<http://www.forbes.com/sites/kerryadolan/2012/03/26/brazils-eike-batista-inks-2-billion-investment-from-abu-dhabi-fund/>>. Acesso em 15/04/2014.

incentivou a subida das ações nos pregões seguintes. Não foram divulgados detalhes do acordo.²⁷

Em junho de 2012, entretanto, o rebaixamento da projeção de produção de barris diários de petróleo no Campo de Tubarão Azul – de 20.000 para 5.000 barris - deflagrou algumas dificuldades da companhia, tais como o cumprimento das metas estabelecidas e a geração de caixa. A informação gerou muita desconfiança no mercado, que reagiu com força no pregão do dia seguinte, registrando queda de 28% no valor dos papéis da OGX. Apesar das explicações de Eike Batista, o segundo dia após o anúncio registrou mais 20% de queda no valor dos papéis da companhia, delineando contornos de crise.²⁸

Àquela altura, a empresa havia investido pesado na operacionalização da empresa, tanto através de recursos próprios, quanto através de empréstimos a longo termo tomados para financiamento dos negócios. Este cenário passou a ser visto de forma mais criteriosa pelo mercado, assustado pelas informações então divulgadas. Em pouco tempo, os bancos de investimentos e corretoras especializadas rebaixaram o grau de recomendação do papel.

O princípio de crise verificado na OGX logo contaminou outras empresas do Grupo EBX. A uma, porque majoritariamente não apresentavam lucros e/ou perspectivas claras de lucros; a duas, porque suas operações respeitavam um aspecto de interligação, pelo qual uma empresa era fornecedora de outra, por exemplo. Em tempos de desconfiança, era mais uma razão de dúvida para o mercado.

Em novembro de 2012, a OGX divulga um Release de Resultados, comunicando a venda de 800 mil barris de petróleo e a primeira receita contabilizada, no valor de 150,7 milhões de reais. De toda forma, apresentava prejuízo acumulado no ano de aproximadamente 900 milhões de reais.²⁹

No mesmo período, com o objetivo de conter os ânimos dos investidores sobre a situação e o futuro da OGX, o fundador e acionista controlador, Sr. Eike

²⁷ Bloomberg. *Abu Dhabi sovereign fund invests \$2 billion in Batista's EBX*. Disponível em <<http://www.bloomberg.com/news/2012-03-26/batista-s-ebx-to-get-2-billion-investment-from-mubadala.html>>. Acesso em 15/04/2014.

²⁸ IstoÉdinheiro. **Um tombo de 38 bilhões**. Disponível em <http://www.istoedinheiro.com.br/noticias/88775_UM+TOMBO+DE+R+38+BILHOES>. Acesso em 15/04/2014.

²⁹ Release de Resultados OGX 3T12. Disponível em file:///C:/Users/Pedro/Downloads/OGX%20Release%203T12_port.pdf. Acesso em 15/04/2014.

Batista, outorga à companhia uma opção de venda de novas ações ordinárias – ou, ainda, opção de “Put” - da companhia ao preço de R\$6,30 (seis reais e trinta centavos) por ação, até o limite de 1 (hum) bilhão de dólares americanos. Esta opção estava condicionada à necessidade da Companhia de capital social e ausência de alternativas mais favoráveis, e teria validade até 30 de abril de 2014.³⁰

A manobra tem algum efeito, e as ações da companhia ganham fôlego, agora cotadas na casa dos 4 (quatro) reais. Em março de 2013, é divulgada uma parceria entre a OGX e o Banco BTG Pactual, de André Esteves, pela qual o BTG assessoraria a empresa X na retomada de sua credibilidade. Novamente a informação é bem recebida no mercado, refletida pela alta das ações, mas as movimentações da OGX já não são suficientes para resgatar a credibilidade do mercado na companhia e no Grupo.

No início de maio, é divulgada informação sobre possível venda de 40% do Campo de Tubarão Martelo, na Bacia de Campos, da OGX para a empresa malaia Petronas. A operação renderia à companhia brasileira o valor de US\$850.000.000,00 (oitocentos e cinquenta milhões de dólares americanos). Nesse mesmo período, a operação recebe sinal verde do CADE.

Nos últimos dias de maio, Sr. Eike Batista, ainda controlador da Companhia, vende 70 milhões de papéis na Bovespa – aproximadamente 121 milhões de reais -, representando 2,2% da posição de Eike. A informação foi divulgada pela própria empresa, respeitando normativa da CVM. A reação do mercado foi, mais uma vez, negativa, e as ações caíram quase 10%, chegando ao valor de R\$1,29 (um real e vinte e nove centavos).

Em julho do mesmo ano, a Companhia de óleo e gás anuncia Fato Relevante, dando conta da suspensão do desenvolvimento de três campos de petróleo e da interrupção da construção de cinco plataformas. Revela, ainda, que não mais investirá no aumento da produção dos poços do campo de Tubarão Azul, da Bacia de Campos. *In verbis*:

"Não existe, no momento, tecnologia capaz de viabilizar economicamente qualquer investimento adicional nesse campo visando aumentar o seu perfil de produção e os poços atualmente

³⁰ *Ibid.*

em operação poderão cessar de produzir ao longo do ano de 2014".³¹

Passado quase um ano da outorga da opção de “put” pelo Controlar Eike Batista à OGX, a Companhia exerce o direito, em setembro de 2013, e pressiona Eike a desembolsar o valor inicial de 100 milhões de dólares americanos. O saldo seria desembolsado de forma modulada, diante da necessidade de caixa adicional, conforme determinação da Administração.³²

Em 29 de outubro de 2013, a OSX Brasil S.A., outra empresa do Grupo EBX, divulga Fato Relevante dando conta da rescisão de contratos tidos com a OGX, por conta do não pagamento de valores devidos. Entre os instrumentos referidos em nota estava um Contrato de Afretamento celebrado em fevereiro de 2010, que regulava as condições e remunerações do afretamento da plataforma FPSO OSX-1, e um Contrato de Operações relativo à mesma unidade.³³

Resultado de um cenário de alto endividamento, baixa produtividade – e, portanto, baixa geração de caixa -, e descrédito nos mercados doméstico e internacional, a OGX observa o agravamento de sua situação econômico-financeira, apresentando, em 30 de outubro de 2013, na Comarca do Rio de Janeiro, pedido de Recuperação Judicial. Na divulgação de Fato Relevante, explica a Companhia:

“[...] Como informado ao mercado em oportunidades passadas, a Companhia, em conjunto com seus assessores, tem mantido conversas com potenciais investidores. A administração da Companhia, no entanto, entende que, diante dos desafios decorrentes de sua situação econômico-financeira, tal medida é a mais adequada, neste momento, para a preservação da continuidade de seu negócio e proteção dos interesses da OGX e dos interesses de seus stakeholders”.³⁴

³¹ OGpar. Suspensão do Desenvolvimento dos Campos de Tubarão Tigre, Tubarão Gato e Tubarão Areia e Adequação do Afretamento de Unidades de Produção. Disponível em <<http://ogpar.riweb.com.br/Show.aspx?IdMateria=K4DUzyKZk1D3EACCMZsUqw==&IdCanal=yX6v5lGFdEKfzXuWj8xsYw==>>. Acesso em 15/04/2014.

³² Exame. **OGX exige injeção de 1 bilhão de Eike Batista.** Disponível em <<http://exame.abril.com.br/mercados/noticias/eike-batista-vai-injetar-1-bilhao-de-dolares-na-ogx>>. Acesso em 15/04/2014.

³³ OSX. **OSX informa rescisão de contrato de afretamento.** Disponível em <<http://siteempresas.bovespa.com.br/consbov/ArquivosExibe.asp?site=C&protocolo=398310>>. Acesso em 15/04/2014.

³⁴ OGpar. **Pedido de Recuperação Judicial.** Disponível em <<http://ogpar.riweb.com.br/Show.aspx?IdMateria=/QO1mgHih1uy8xx2eDxlbA==>>. Acesso em 15/04/2014.

O pedido de Recuperação, elaborado sob o pálio da Lei n.º 11/101/05, inclui não apenas as sociedades brasileiras, OGX Petróleo e Gás Participações S.A., e OGX Petróleo e Gás S.A., mas também as austríacas OGX International GmbH e OGX Austria GmbH. Seu passivo indicado é de aproximadamente 11,2 bilhão de reais, inexistindo dívidas bancárias, trabalhistas (inexpressivas) ou fiscais.³⁵

Em 1º de novembro 2013, cumprido pela BM&FBovespa o procedimento especial de negociação (call de fechamento) para determinação do preço de retirada da OGX dos índices de ações, entre eles o Ibovespa, a OGX deixou de ser listada na bolsa. O valor da ação fechou o pregão valendo 0,13 centavos.³⁶

Novembro de 2013: após semanas de rumores sobre a possível desistência da empresa malaia Petronas no negócio envolvendo o Campo de Tubarão Martelo, a OGX comunica o recebimento de notificação oficial da rescisão do contrato. A negociação previa um primeiro aporte no valor de 250 milhões de dólares americanos, e o restante quando o campo entrasse em operação. As informações divulgadas na imprensa afirmam que a saída do Presidente-Executivo e do Diretor Jurídico da OGX teriam atrapalhado as negociações.³⁷

Em decisão monocrática exarada pela justiça carioca, é deferido o processamento da Recuperação Judicial apenas das sociedades brasileiras OGX Petróleo e Gás Participações S.A. e OGX Petróleo e Gás S.A., “sendo a primeira uma holding controladora e co-devedora da segunda em relação a praticamente todo o passivo, devendo cada uma das recuperandas apresentar seu próprio plano de recuperação judicial [...]”. Determina, portanto, a suspensão das ações e execuções em curso contra as Requerentes, bem como o acréscimo da expressão “em recuperação judicial” em sua denominação.

Quanto ao pedido de recuperação no que toca às empresas estrangeiras, a decisão é taxativa ao dizer que não há fundamento legal autorizador, e sugere o ajuizamento do Pedido de *Chapter 15*, de acordo com o Código de Falências Norte-

³⁵ Petição Inicial de Pedido de Recuperação Judicial OGX. Disponível em <<http://s.conjur.com.br/dl/pedido-recuperacao-judicial-ogx.pdf>>. Acesso em 19/04/2014.

³⁶ Exame. **OGX continuará a ser negociada, mas deixará Ibovespa**. Disponível em <<http://exame.abril.com.br/mercados/noticias/ogx-continuara-a-ser-negociada-mas-deixara-ibovespa>>. Acesso em 19/04/2014.

³⁷ OGpar. **Notificação de rescisão de contrato com a Petronas, referente à 40% de participação nos blocos BM-C-39 e BM-C-40, na Bacia de Campos**. Disponível em <<http://ogpar.riweb.com.br/Show.aspx?IdMateria=hSu1E9MGhrOzut9vVO7tKg==>>>. Acesso em 15/04/2014.

Americano na Corte Distrital de Nova York, por se tratar do foro de eleição nos negócios jurídicos havidos com os credores das empresas estrangeiras.³⁸

Irresignada, a OGX manejou Agravo de Instrumento, buscando a inclusão das sociedades estrangeiras no processo de recuperação judicial brasileiro. A 4ª Câmara Cível do TJRJ, no mesmo sentido do posicionamento do Ministério Público, negou o recurso. Em fevereiro de 2014, entretanto, a OGX consegue reverter a decisão através de novo Agravo de Instrumento, o qual determinou o processamento conjunto da recuperação judicial das sociedades.³⁹

No dia 14 de fevereiro de 2014, a OGX apresenta seu Plano de Recuperação Judicial ao juízo. Dentre os termos do Plano, está prevista a conversão de quase 06 (seis) bilhões de dólares de dívidas em ações de emissão da OGX, emissão de debêntures no valor de 215 milhões de dólares, retomada da listagem no Ibovespa, e emissão de bônus de subscrição aos então acionistas da empresa.⁴⁰

A emissão de debêntures no valor de 215 milhões de dólares referida no Plano de Recuperação é fruto de um acordo estabelecido com credores internacionais da Companhia (*Plan Support Agreement - PSA*). Trata-se de um financiamento *DIP (Debtor in Possession)*, outorgado a companhias em processo de recuperação para financiar seu reequilíbrio, gerando um crédito extra-concursal com garantias fiduciárias e reais. Em março de 2014, foi concluído o primeiro aporte de valores.⁴¹

Em Fato Relevante divulgado em 25 de abril de 2014, a OGX anuncia o recebimento de oferta para compra de blocos exploratórios na Colômbia, arrematados pela Companhia em 2010. O valor ofertado seria de 30 milhões de dólares. A concretização do negócio desoneraria a companhia de custos exploratórios obrigatórios, além de possíveis contingências regulatórias.⁴²

³⁸ Brasil. Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro. 4ª Câmara Cível. Acórdão no Agravo de Instrumento n.º 0064658-77.2013.8.19.0000. Des. Relator Reinaldo Pinto.

³⁹ Brasil. Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro. 14ª Câmara Cível. Acórdão em Embargos de Declaração no Agravo de Instrumento n.º 0064658-77.2013.8.19.0000. Des. Relator Gilberto Guarino.

⁴⁰ OGpar. Plano de Recuperação Judicial.

⁴¹ OGpar. **Conclusão do aporte da primeira tranche do financiamento DIP.** Disponível em <<http://ogpar.riweb.com.br/Show.aspx?idMateria=ApOH8vHzkxM0uOSRnFwi7Q>>=>. Acesso em 06/05/2014.

⁴² OGpar. **Oferta para ativos na Colômbia.** Disponível em <http://ogpar.riweb.com.br/Show.aspx?idMateria=OQyArMoDt8NqLpcbqFtFpw>>=>. Acesso em 05/05/2014.

O último fato relevante divulgado pela Companhia informa que, na data de 03 de junho de 2014, através da Assembleia Geral de Credores, foi aprovado o Plano de Recuperação Judicial da OGX – incluindo as sociedades estrangeiras -. Destaca-se que trata de um passo importante no processo de reestruturação da companhia, uma vez que cumpre uma etapa fundamental prevista no *Plan Support Agreement* negociado com os credores internacionais.⁴³

Em 26 de junho de 2014, é publicada no DJRJ a homologação do Plano de Recuperação Judicial proposto pela OGX e aprovado pela Assembleia de Credores, através de decisão que considerou cumpridas as exigências legais e concedeu a recuperação judicial. A partir desta decisão, a companhia petrolífera inaugura seu período de recuperação empresarial.⁴⁴

⁴³ OGpar. **Aprovação do Plano de Recuperação Judicial.** Disponível em <<http://ogpar.riweb.com.br/Show.aspx?IdMateria=VVWknryjjNyhdkK4L2lgfQ==&IdCanal=yX6v5IGFdEKFzXuWj8xsYw==>>. Acesso em 09/06/2014.

⁴⁴ Brasil. Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro. 4ª Câmara Cível. Recuperação Judicial n.º 0377620-56.2013.8.19.0001. Decisão de Homologação do Plano de Recuperação. Juiz: Gilberto Clovis Farias Matos.

4.RECUPERAÇÃO DE EMPRESAS NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO

O capítulo ora prefaciado apresenta alguns pontos centrais no estudo da recuperação internacional da empresa a partir da legislação brasileira. Para tanto, retoma as bases legais do direito interno, incluindo os tratados de que o Brasil porventura é signatário, e ressalta as alterações trazidas pela dita nova lei de falências, a lei n.º 11.101 de 2005. Nesse sentido, aproveita a experiência do caso OGX como narrado à Introdução desta monografia.

4.1 PRINCÍPIOS FALIMENTARES APLICÁVEIS À RECUPERAÇÃO DE EMPRESAS

Inicialmente, cumpre abarcar os modelos normativos aos quais as regulamentações nacionais sobre insolvência tendem a seguir. Trata-se dos tradicionais e contrários modelos *territorialista* e *universal*, e também do modelo alternativo chamado de *Misto* ou *Flexível*.

As críticas dirigidas a estes modelos dizem respeito a alguns dos temas tratados nos próximos tópicos, como o reconhecimento da sentença estrangeira e a celeridade e economia processuais. Nas palavras do Prof. Dr. Silvio Battello:

“[...] os argumentos a favor, ou contrários de um ou outro sistema, giram em torno do tratamento igualitário dos credores, da situação internacional do devedor, do reconhecimento de sentença estrangeira, da possibilidade de decretar medidas cautelares em outros países, dos poderes internacionais dos síndicos, da celeridade e economia processuais, etc.”.⁴⁵

Para o modelo territorialista, o processo insolvência deve ser conduzido de acordo com o direito material e processual do Estado em que foi proposto, tendo seus efeitos restritos a aquele Estado. Por conta disso, podem haver processos de insolvência em todos os Estados onde o devedor possuir bens. De toda forma, o processo de insolvência proposto no exterior não deve surtir efeitos no foro local, e vice-versa. Leia-se:

“O sistema da territorialidade limita os efeitos da decisão de insolvência ao território do Estado de abertura do processo de insolvência que só alcançam bens, direitos, interesses do devedor e dos credores em território nacional”.⁴⁶

⁴⁵ CALDERON, Silvio Javier Battello. **Falência internacional no Mercosul**. Curitiba: Juruá, 2011. Pág. 61.

⁴⁶ BERGER, Dora. **Insolvência internacional: Brasil, Alemanha e MERCOSUL**. Porto Alegre: Sergio Antônio Fabris Ed., 2010. Pág. 44.

No mesmo sentido é a doutrina do Prof. Dr. Silvio Battello, *in litteris*:

“[...] a existência de um processo de insolvência iniciado no exterior não deve propagar nenhum tipo de efeito no foro local e, da mesma forma, o processo local não pode ter efeitos no exterior. Esse modelo pretende refletir o fracionamento jurídico do mundo”.⁴⁷

Assim, o modelo territorialista pretende a independência dos Estados em seus processos de insolvência, garantindo a todos tal possibilidade. A principal consequência desse modelo é que, quando o devedor possuir patrimônio em diversos Estados, precisará submeter-se às exigências das leis locais de onde exista estabelecimento ou bens.

Doutrinadores como Trajano de Miranda Valverde, entretanto, enxergam sérios entraves a esse sistema. É sua crítica:

“Sustentam a doutrina territorialista os que, estreitamente ligados aos textos do direito positivo, que ainda não se libertou da desconfiança que inspiram o legislador estrangeiro e os seus tribunais, vêm na universalidade da falência uma ameaça à soberania nacional, sem observar que a territorialidade é uma arma que também se volta contra os credores locais. É ainda a porta por onde escapa a fraude. O comerciante que faliu no Rio de Janeiro continua a negociar em Paris, sem se preocupar com os credores que aqui ficaram e aos quais prejudicou”.⁴⁸

A racionalidade contida neste modelo parece estar na proteção da soberania dos Estados, a impossibilidade formal do legislador local de aplicar sua legislação em âmbito internacional, a complexidade de aplicação do direito estrangeiro, e, ainda, no fato de que “as normas sobre insolvência são de ordem pública, fazendo parte das normas de polícia ou segurança, as quais são eminentemente territoriais”.

⁴⁹

Do ponto de vista do investidor estrangeiro, este sistema é como uma faca de dois gumes. Por um lado, enquanto credor local, beneficia-se em operar no ordenamento jurídico interno, via de regra conferindo celeridade e economia processuais. E, caso os seus créditos tenham prioridade de pagamento, poderá evitar a habilitação numa eventual falência aberta noutro Estado. Por outro lado, caso não consiga reaver seus créditos localmente, precisará buscar o foro

⁴⁷ CALDERON, Silvio Javier Battello. Ob. Cit., pág. 62.

⁴⁸ VALVERDE, Trajano de Miranda. **Comentários à lei de falências**. Rio de Janeiro: Ed. Revista Forense, 1999. Pág. 136.

⁴⁹ CALDERON, Silvio Javier Battello. Ob. Cit., pág. 62.

estrangeiro, onde sua condição de credor pode ser prejudicada e as decisões de seu Estado de origem não surtem efeitos.

A temática da recuperação dos créditos por parte do credor desvela um dos entraves trazidos pelo modelo territorialista, qual seja o desrespeito do princípio da *par conditio creditorum*. Isto porque, com o processo de falência circunscrito territorialmente, os credores locais acabam privilegiados. Ademais, cada sistema jurídico pode elencar os créditos falimentares a partir de um critério diferente, complexificando a previsibilidade na retomada dos créditos.⁵⁰

Para o modelo universalista, entretanto, deve haver apenas um processo de insolvência para todos os bens do devedor, independentemente de sua localização. Neste cenário, todos os credores, nacionais ou estrangeiros, devem apresentar seus créditos perante o mesmo tribunal. Nas palavras de Trajano de Miranda Valverde:

“A universalidade da falência pressupõe, assim, a unidade do juízo e do processo, a concentração nele de todo o patrimônio do devedor, onde quer que estejam situados os bens e as dívidas”.⁵¹

Essa concepção do modelo universalista opera no sentido contrário do modelo territorialista, uma vez que prevê efeitos jurídicos da decisão de insolvência em outros Estados. Nesse sentido:

“O sistema da universalidade implica em que os efeitos da decisão de insolvência ultrapassam as fronteiras do Estado de abertura do processo, em território estrangeiro alcança bens, direitos e interesses do devedor, dos credores e demais que se sujeitam a falência em território nacional e estrangeiro”.⁵²

Para que este modelo normativo funcione, os Estados devem reconhecer em seu ordenamento jurídico os efeitos jurídicos gerados por um processo de insolvência em trâmite na jurisdição estrangeira. Como este modelo sugere uma cooperação entre os sistemas jurídicos, é preciso que todos os Estados onde existam bens do devedor adotem o mesmo modelo normativo. Nas palavras do Prof. Dr. Silvio Battello, é preciso que estes Estados “[...] adotem nas suas legislações, acrescentando, outrossim, a imprescindibilidade da cooperação judiciária entre os Estados envolvidos”.⁵³

⁵⁰ *Ibid.*

⁵¹ VALVERDE, Trajano de Miranda. Ob. Cit., pág. 138.

⁵² BERGER, Dora. Ob. Cit., pág. 46.

⁵³ CALDERON, Silvio Javier Battello. Ob. Cit., pág. 64.

Para o investidor estrangeiro, o modelo universalista confere segurança na medida em que suprime a possibilidade de uma empresa já decretada falida em um país prossiga com suas atividades noutra. Garante, também, que o patrimônio global do devedor esteja equitativamente à disposição dos credores, evitando privilégios ou prejuízos decorrentes de múltiplos (e independentes) processos falimentares.

Enquanto modelo normativo, a doutrina lista outras vantagens do modelo universalista, tais como a aplicação de apenas uma lei, a incoerência de sentenças contraditórias, a desnecessidade de provar o direito estrangeiro, a melhor liquidação do ativo, e uma maior facilidade na recuperação da empresa.⁵⁴ Mas tece críticas também, especialmente no que diz respeito à soberania nacional e ao direito positivo. Veja-se:

“O sistema da universalidade recebe críticas, sob o argumento de que o mesmo ameaça a soberania nacional e contraria as normas do direito positivo. Ainda, afirmam os opositores do sistema em referência que ele dificulta a ação de credores estrangeiros e ilude os credores que, contando com os bens do devedor existentes no país, se sujeitam a ver os mesmos destinados ao pagamento de credores estrangeiros, cuja existência ignoravam”.⁵⁵

Por fim, há o modelo normativo chamado de misto ou flexível. O modelo misto, como será chamado, trata-se de uma proposta intermediária entre ambos os modelos territorialista e universalista. Por se tratar de um modelo mais flexível, encontra-se propostas para diferentes formatos. Destaca-se:

“[...] Uma forma de mitigar a territorialidade é condicionar a abertura de novos processos à existência de estabelecimento comercial no Estado onde se pretende abrir o concurso, e assim, impedir a abertura quando existirem somente bens do devedor. O modelo universal também pode atenuar-se por meio da existência de processos secundários subordinados ao principal, ou permitindo a abertura de processos territoriais sem necessidade de iniciar o principal”.⁵⁶

Outra abordagem descrita na doutrina prevê a aplicação mista dos modelos sobre a natureza dos bens que compõe o patrimônio do devedor. Assim, sugere a adoção do modelo territorialista para os bens imóveis, e a ação do modelo universalista para os bens móveis. O inconveniente deste sistema, dialoga a Dra.

⁵⁴ *Ibid.*

⁵⁵ BERGER, Dora. Ob. Cit., pág. 46.

⁵⁶ CALDERON, Silvio Javier Battello. Ob. Cit., pág. 65-66.

Dora Berger, “é que ele divide o patrimônio arrecadável do devedor, com isto não soluciona os problemas da insolvência internacional”.⁵⁷

O Código de Bustamante adota um modelo misto, como se interpreta do capítulo chamado “Da Universalidade da Falência e Concordata e Dos Seus Efeitos”.⁵⁸ O art. 416 prevê os efeitos extraterritoriais da declaração de incapacidade do falido ou concordatário, ao mesmo tempo em que o art. 420 prevê que as ações reais e os direitos da mesma índole continuarão submetidos à lei da situação da coisa.⁵⁹

Apresentadas as linhas gerais dos principais modelos normativos descritos pela doutrina, bem como sua diferenciação quanto aos efeitos jurídicos produzidos, importa conceituar e relacionar os conceitos de Unidade e Pluralidade de Juízos da Insolvência.

O princípio da unidade do juízo de insolvência sugere um único procedimento jurisdicional de insolvência, o qual tratará de todas as questões jurídicas relacionadas ao patrimônio do devedor. Na lição de Rechsteiner:

“O princípio da unidade do juízo de insolvência significa, no seu contexto internacional, que um único procedimento de insolvência tem lugar, independentemente da situação dos bens do devedor fora do território nacional e da existência de credores domiciliados no exterior. A unidade do juízo de insolvência se realiza quando todas as questões jurídicas relacionadas ao procedimento aberto são decididas em um único procedimento pela mesma autoridade judiciária ou equivalente em relação a todo o patrimônio do devedor insolvente, ainda que esteja espalhado em mais de um país”.⁶⁰

O princípio da pluralidade dos juízos de insolvência sugere, a seu turno, que haja juízos de insolvência lá onde houver bens do devedor. O doutrinador Irineu Strenger apresenta uma comparação que sintetiza ambos os princípios; inicia suas colocações falando sobre o princípio da Unidade:

⁵⁷ BERGER, Dora. Ob. Cit., pág. 47.

⁵⁸ *Ibid.*

⁵⁹ Código de Bustamante. Art. 416. A declaração de incapacidade do falido ou concordatário tem efeitos extraterritoriais nos Estados contratantes, mediante prévio cumprimento das formalidade de registro ou publicação, que a legislação de cada um deles exija.

Art. 420. As ações reais e os direitos da mesma índole continuarão subordinados, não obstante a declaração de falência ou concordata, à lei da situação das coisas por eles atingidas e à competência dos juízes no lugar em que estas se encontrarem.

⁶⁰ PAIVA, Luis Fernando Valente de (coord.). **Direito Falimentar e a nova lei de falências e Recuperação de empresas**. São Paulo: Quartier Latin, 2005. Pág. 674.

“[...] Não admite mais do que um único juízo de falência, em um país, diante de um tribunal, pela mesma e única lei e com um só procedimento, ainda que muitos domicílios diferentes e os bens estejam distribuídos ou situados em lugares diversos. A doutrina oposta, da pluralidade, quer um outro sentido que haja tantos juízos de falência, independentes, segundo o imponha a existência de bens nos distantes países, os quais ficariam submetidos a outras tantas leis”.⁶¹

Os princípios referidos neste capítulo são elementos norteadores do processo de falência e recuperação de empresas de um ordenamento jurídico. Para verificar a qual modelo inclina-se o ordenamento brasileiro, importa analisar a legislação de forma relacional. Todavia, a falta de sistematização das normas internas e sua variedade dificultam a exegese do tema.

A lei específica sobre matéria falimentar no Brasil vigente até o ano de 2005 foi o Decreto-lei n.º 7661/45, que, especialmente devido ao ano de sua promulgação, não fazia referência a eventuais efeitos jurídicos no âmbito internacional da abertura de processos falimentares. A nova lei de falências e recuperação de empresas, promulgada em 2005 e vigente atualmente, lei n.º 11.101/2005, em que pese seja projeto recente do legislador, também não abordou este aspecto. Dessa forma, a Dra. Dora Berger entende que os efeitos jurídicos da decisão em matéria falimentar exarada pelo judiciário brasileiro limitam-se geograficamente ao território nacional. São suas palavras:

“A lei que regula a falência não oferece regras sobre os efeitos jurídicos da decisão de abertura do processo no âmbito internacional. Forçoso é concluir que os efeitos da decisão se restringem aos bens, direitos e interesses do devedor e dos credores em território brasileiro”.⁶²

Esta análise preliminar dos diplomas legais em matéria falimentar sugere uma filiação por parte do ordenamento jurídico brasileiro ao modelo territorialista. A interpretação da letra da lei n.º 11.101/2005, *a priori*, indica o mesmo. Em seu art. 3º, prevê-se que o juízo competente para tratar da matéria falimentar é o juízo do principal estabelecimento do devedor ou da filial de empresa que tenha sede fora do Brasil.⁶³ Esta previsão confere competência à *lex fori* para a abertura de um

⁶¹ STRENGER, Irineu. **Direito Internacional Privado**. 5ª Ed. São Paulo: LTr, 2003. Pág. 936.

⁶² BERGER, Dora. Ob. Cit., pág. 39.

⁶³ BRASIL. Lei 11.101/2005. Art. 3º É competente para homologar o plano de recuperação extrajudicial, deferir a recuperação judicial ou decretar a falência o juízo do local do principal estabelecimento do devedor ou da filial de empresa que tenha sede fora do Brasil.

procedimento falimentar independentemente da existência de outro procedimento no exterior, ou mesmo da nacionalidade da sociedade principal.

Contudo, Rechsteiner analisa o mesmo artigo da lei n.º 11.101/2005 e complexifica a interpretação. Em seu entendimento, a competência do foro do principal estabelecimento do devedor é absoluta internacionalmente. Dessa forma, o judiciário brasileiro teria competência exclusiva para conhecer de ação em matéria falimentar nos casos em que o devedor tenha no Brasil seu principal estabelecimento ou possua qualidade de filial de matriz estrangeira. No sentido inverso, deixaria de ser competente quando não cumprisse algum dos requisitos. Veja-se:

“Tanto na doutrina nacional, quanto no direito comparado, todavia, parece ser pacífico que o foro do centro dos interesses do devedor, ou seja, do principal estabelecimento, é exclusivo ou absoluto internacionalmente. Assim sendo, o Brasil não tolera procedimentos de insolvência abertos no exterior em relação ao mesmo devedor quanto aos seus ativos situados no país”.⁶⁴

A interpretação oferecida por Rechsteiner sobre a competência absoluta internacional do foro do principal estabelecimento do devedor não aponta para o modelo territorialista clássico. Afinal, haveria casos em que o judiciário brasileiro não seria competente para abrir um procedimento em matéria falimentar para uma empresa sediada no Brasil e, além disso, teria de homologar eventual sentença falencial estrangeira.

Cuide-se que, apesar de a lei falimentar revestir-se de um caráter de especialidade por conta da matéria, não faz referência expressa à competência absoluta internacional do foro. Uma breve alteração na redação do artigo 3º da lei falimentar poderia ter esclarecido a questão da exclusividade da competência, tomando a proporção que Rechsteiner sugere haver. Cabe apontar também que esta interpretação geraria limbo jurídico em algumas situações, como no caso de uma empresa brasileira que tivesse seu maior estabelecimento na Argentina e não tivesse imóveis no Brasil.

A lei processual civil brasileira, no Capítulo II do Título IV, em que trata da Competência Internacional, não parece fundamentar a interpretação de Rechsteiner. A previsão do art. 88, inciso I, confere ao judiciário brasileiro competência para conhecer de ações em que o réu está domiciliado no Brasil. A previsão do parágrafo

⁶⁴ PAIVA, Luis Fernando Valente de (coord.). Ob. Cit., pág. 678.

único, por sua vez, esclarece que se mantém competente o judiciário brasileiro nos casos em que o réu é pessoa jurídica estrangeira com agência, filial ou sucursal no Brasil.⁶⁵ Ou seja, a competência do judiciário brasileiro para conhecer de uma ação de matéria falimentar, mesmo que o caso tenha conexão internacional, não estaria sujeita à verificação de elementos de conexão ou outra espécie de condicionante, seria independente.

Observe-se que, historicamente, o ordenamento brasileiro esteve próximo ao modelo territorialista. O Código de Processo Civil de 1939, instituído através do Decreto-lei n.º 1608, que vigorou até 1973, vedava expressamente a exequibilidade em território nacional de sentenças estrangeiras declaratórias de falência de comerciante brasileiro.⁶⁶ A mesma norma vinha inserida no regimento interno do Supremo Tribunal Federal que entrara em vigor juntamente do código de processo civil em referência.⁶⁷ Nesta perspectiva, os efeitos da decisão alienígena sobre a eventual insolvência de uma empresa brasileira ficariam restritos ao país prolator, exatamente como proposto pela corrente territorialista. É a exegese de Pontes de Miranda:

“[...] A sentença, em tal situação, é *ineficaz*, não é suscetível de qualquer força ou quaisquer efeitos no Brasil, ainda aqueles efeitos que prescindiriam de homologação de sentença estrangeira. Se o devedor é cidadão brasileiro [...], e é domiciliado no Brasil, a falência somente poderá ser-lhe decretada pelo juiz brasileiro”.⁶⁸

Em 1973, houve a promulgação do atual Código de Processo Civil, o qual deixou de elencar a redação do antigo art. 786 do Código de Processo Civil de 1939. Contudo, a lei que instituiu o Código atual não contraria a previsão do artigo referido, o que suscita a discussão sobre sua vigência no ordenamento pátrio.

Estas mesmas previsões legais que sugerem uma inclinação ao modelo territorialista pelo ordenamento brasileiro, sugerem também a adoção do princípio da

⁶⁵ BRASIL. Código de Processo Civil de 1973. Art. 88. É competente a autoridade judiciária brasileira quando: I - o réu, qualquer que seja a sua nacionalidade, estiver domiciliado no Brasil. [...]

Parágrafo único. Para o fim do disposto no nº I, reputa-se domiciliada no Brasil a pessoa jurídica estrangeira que aqui tiver agência, filial ou sucursal.

⁶⁶ BRASIL. Código de Processo Civil de 1939. Art. 786. Não serão exequíveis no território nacional as sentenças estrangeiras que declararem a falência de comerciante brasileiro domiciliado no Brasil.

⁶⁷ BRASIL. Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal. Disponível em <<http://www.stf.jus.br/ARQUIVO/NORMA/REGIMENTOINTERNO1940.pdf>>. Acesso em 07/07/2014.

⁶⁸ MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de. **Tratado de Direito Privado**. Parte Especial – Tomo XXVIII. Rio de Janeiro: Editor Borsoi, 1971. Pág. 40

pluralidade de juízos (em âmbito internacional, e não interno). Novamente na análise da lei processual, verifica-se que o legislador deixou de inserir a matéria falimentar como objeto de competência absoluta do judiciário brasileiro, o que poderia ter feito através do art. 89 do Código de Processo Civil.⁶⁹

Apesar de não ter sido operacionalizado para garantir competência absoluta à justiça brasileira no processamento da matéria falimentar, o art. 89 do Código de Processo Civil tornou absoluto o juízo brasileiro para decidir sobre os imóveis situados no território nacional. Assim, ainda que desconsiderados outros elementos normativos, um processo falimentar estrangeiro não teria ingerência sobre imóveis no Brasil – nem mesmo através do procedimento de Homologação de Sentença Estrangeira -. Tal observação vai na esteira do entendimento da inclinação do ordenamento brasileiro ao modelo territorialista.⁷⁰

Por outro lado, o Brasil é signatário do Código de Bustamante, que, como já referido, adota um modelo misto. Esta análise evidencia as diferentes posições adotadas pelo ordenamento, que, inclusive, pode gerar conflitos normativos. No caso concreto, o diploma internacional tem a mesma hierarquia de lei das demais leis ordinárias, uma vez que foi promulgada no Brasil através do Decreto n.º 18.871, de 13 de agosto de 1929. O conflito interno precisaria ser solvido pela aplicação do princípio *lex posterior derogat legi priori*⁷¹, beneficiando o Código de Processo Civil e a Lei n.º 11.101/2005.

Esta situação desvela ainda outras dificuldades. A escolha da lei como sugerido acima, pela aplicação do princípio de hierarquia das leis, promove o descumprimento do tratado internacional. De outra banda, a aplicação do diploma internacional não contempla alguns dos principais investidores internacionais, caso dos Estados Unidos da América e da União Europeia, vez que não ratificaram o documento.

“Apesar de o Brasil ter ratificado o Código de Bustamante, cujo propósito é promover reconhecimento e aplicabilidade automáticos aos procedimentos internacionais, a Convenção é restrita aos

⁶⁹ BRASIL. Código de Processo Civil de 1973. Art. 89. Compete à autoridade judiciária brasileira, com exclusão de qualquer outra: I - conhecer de ações relativas a imóveis situados no Brasil; II - proceder a inventário e partilha de bens, situados no Brasil, ainda que o autor da herança seja estrangeiro e tenha residido fora do território nacional.

⁷⁰ *Ibid.*

⁷¹ BRASIL. Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro. Art. 2º. [...] § 1º A lei posterior revoga a anterior quando expressamente o declare, quando seja com ela incompatível ou quando regule inteiramente a matéria de que tratava a lei anterior.

estados signatários (países da América Latina), excluindo o mais importante parceiro de investimentos do Brasil como os Estados Unidos e os países da União Europeia (tradução livre do inglês)".⁷²

No que toca à Lei Modelo proposta pela UNCITRAL, fundamental considerar que não faz referência à competência internacional ou ao direito aplicável. Trata-se de um modelo de lei sugerido às nações no sentido de promover os mecanismos mais eficientes em matéria falimentar de âmbito internacional. Nas palavras do Prof. Dr. Battello:

“Pode-se observar que a Lei Modelo aceita que o mesmo devedor possa ter processos de insolvência em vários Estados (art. 17, 2º), sem encaixar-se plenamente em nenhum dos modelos normativos clássicos: o territorial e o universal. Simplesmente admite a pluralidade de processos e tenta estabelecer os mecanismos de coordenação [...]”.⁷³

No caso da OGX, o judiciário brasileiro foi provocado a manifestar-se sobre a possibilidade de admitir sob o processo de recuperação judicial brasileiro as sociedades estrangeiras integrantes do grupo econômico. A questão foi apresentada ao judiciário através do pedido de recuperação judicial, em que foram incluídas as sociedades estrangeiras.

Em primeiro grau, o magistrado recebeu o pedido de recuperação judicial, mas apenas em relação às sociedades brasileiras. Em sua fundamentação, explicou que o fato de as operações financeiras das empresas estrangeiras entrelaçarem-se com as das empresas nacionais da OGX não confere fundamento jurídico para se admitir a recuperação judicial das empresas estrangeiras, por “absoluta ausência de jurisdição”. Asseverou, ainda, que, havendo jurisdição, o respeito à competência do juízo como previsto na lei de falências (art. 3º) traria outras incongruências jurídicas no caso concreto.⁷⁴ Nas palavras do magistrado:

“Para reforçar de forma contundente a necessidade de observar a competência do Juízo do local do principal estabelecimento do devedor, desde que haja jurisdição, verifica-se que as empresas OGX Internacional GmbH e OGX Áustria GmbH ganhariam um contorno jurídico próprio, um verdadeiro limbo, na medida em que se faria um estudo individualizado do patrimônio, capital de giro, créditos e débitos para a confecção do plano de pagamento a seus credores,

⁷² Revista do MPRS n. 63. *International Trade and Insolvency Law*. Maio-set 2009.

⁷³ CALDERON, Silvio Javier Battello. Ob. Cit., pág. 71-72.

⁷⁴ RIO DE JANEIRO. Tribunal de Justiça. Agravo de Instrumento n.º 0064658-77.2013.8.19.00007. Agravante: OGX Petróleo e Gás S.A e outros. Des. Rel.: Reinaldo Pinto Alberto Filho. Rio de Janeiro, 27 de novembro de 2013. Disponível em <<http://www4.tjrj.jus.br/ejud/ConsultaProcesso.aspx?N=201300246201>>. Acesso em 10/04/2014.

com a blindagem legal inerente, mas não haveria possibilidade jurídica de decretação da falência na hipótese de descumprimento do plano de recuperação judicial, o que se configuraria um privilégio jurídico inaceitável. Deve haver uma assunção do risco do negócio”.

⁷⁵

Refere o magistrado que a hipótese de proceder à recuperação judicial das sociedades estrangeiras significaria submeter os credores estrangeiros a condições de pagamento propostas noutro país, sob a luz de um ordenamento jurídico diverso daquele em que foram contraídas, provocando profunda insegurança jurídica.

Sobre a alternativa de considerar as sociedades estrangeiras como ativos da sociedade brasileira, o magistrado argumenta que tal operação significaria a desconsideração da personalidade jurídica daquelas sociedades, o que afrontaria a teoria da personificação.

Diante da interpretação do magistrado de que não há fundamento jurídico para o processamento da recuperação judicial das sociedades estrangeiras, observa que há uma lacuna no ordenamento interno no que toca à falência de grandes empresas com ativos espalhados em mais de um país. *In verbis*:

“Na ausência de uma legislação nacional com essa previsão de harmonização para falência de grandes empresas com ativos em diversos países, essa lacuna deverá ser suprida pela atuação dos operadores do direito. Não atentar para esse aspecto, significa atentar contra a soberania das nações e de suas legislações, o que ensejaria insegurança jurídica de contratos pactuados alhures, formando-se um cenário negativo para os investimentos externos em nosso país”.

Em sede de Agravo de Instrumento, a interpretação jurisdicional também foi no sentido de negar a possibilidade jurídica do processamento da recuperação judicial das sociedades estrangeiras. Inicialmente, devido à incidência do art. 12 da LINDB (Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, antiga LICC – Lei de Introdução ao Código Civil), cuja redação tem o mesmo teor do já mencionado art. 88 do Código de Processo Civil, aduzindo que o judiciário brasileiro é competente quando o réu for domiciliado no Brasil – caso contrário ao das sociedades estrangeiras da OGX -. Mantida, também, a fundamentação do juízo *a quo* sobre a impossibilidade de desconsiderar a personalidade jurídica das sociedades.⁷⁶

⁷⁵ *Ibid.*

⁷⁶ Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro. Art. 12. É competente a autoridade judiciária brasileira, quando for o réu domiciliado no Brasil ou aqui tiver de ser cumprida a obrigação.

No julgamento deste Agravo, a 4ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça abordou também o tema dos efeitos jurídicos da decisão em matéria falimentar, analisando os eventuais resultados da pretendida procedência do pedido de recuperação das sociedades estrangeiras. *In litteris*:

“No mais, o Estudo Científico colacionado pelas Recorrentes com o escopo de embasar sua pretensão de processamento da Recuperação Judicial das Empresas sediadas no exterior, perante o Juízo Brasileiro, não se afigura capaz de admitir tal desiderato, pois conclui ‘*que o Brasil não prevê mecanismo de cooperação judiciária internacional e de coordenação de processos nacionais e estrangeiros*’.

Enfatizando, ainda, que ‘*A ausência de meios para a cooperação internacional poderia prejudicar a eficácia da medida, notadamente em casos que se pretendesse coordenar o processo brasileiro com outro aberto em outros países, ou imprimir-lhes efeitos extraterritoriais, com a abrangência de bens e a vinculação de credores domiciliados no exterior*’.⁷⁷

A fundamentação do Acórdão em comento, sublinhando a ausência de mecanismos no ordenamento pátrio autorizadores do procedimento falimentar além dos limites territoriais, trouxe trecho da tese de doutorado do jurista Paulo Fernando Campana, na qual se analisa o ordenamento jurídico brasileiro em termos de direito falimentar internacional. Colaciona-se abaixo:

“No Brasil, ficou patente a ausência de normas claras a respeito do direito falimentar internacional, e o esforço de autores e intérpretes para buscar soluções no Código de Processo Civil de 1939 e no Código Bustamante, diplomas normativos que datam da primeira metade do século XX e cuja aplicabilidade das disposições sobre o assunto é discutível. (...)”

A nossa conclusão foi a de que o Brasil deveria adotar um sistema jurídico baseado no modelo do universalismo modificado, com a adaptação das disposições da lei modelo da UNCITRAL, quando passíveis de aplicação, para tratar da recuperação dos grupos multinacionais.

As disposições seriam flexíveis o suficiente para admitir que a reestruturação dos grupos pudesse ser conseguida tanto por meio de um único processo, de abrangência extraterritorial, como por uma diversidade de processos concorrentes e coordenados entre si. (...)”

Além disso, o Brasil deveria permitir o reconhecimento de uma pluralidade de processos de insolvência concorrentes, e prever mecanismos para facilitar a coordenação entre eles. Dessa forma, a existência de um processo aberto no Brasil, relativo ao grupo ou à subsidiária brasileira, não deveria ser um óbice ao reconhecimento de processos estrangeiros, mesmo que concernentes às mesmas entidades. A coordenação, que poderia ser realizada por meio da comunicação judiciária e pela celebração de acordo de cooperação,

⁷⁷ RIO DE JANEIRO. Tribunal de Justiça. Agravo de Instrumento n.º 0064658-77.2013.8.19.00007. Ob. Cit.

permitiria a aprovação de planos de recuperação consistentes em diversos países e a promoção da ampla proteção dos credores".⁷⁸

Nessa toada, é negado seguimento ao Agravo de Instrumento manejado pelas sociedades brasileiras e estrangeiras requerentes da Recuperação Judicial. Em dispositivo, é referido o respeito às normas constitucionais pelo juízo prolator da decisão.

À negativa do Agravo de Instrumento manejou-se novo Agravo de Instrumento, julgado agora pela 14ª Câmara Cível do Tribunal carioca. Em decisão unânime, os desembargadores decidiram em sentido inverso ao exposto pelo judiciário até então, revogando a decisão interlocutória que rejeitou o pedido de recuperação judicial das sociedades empresárias austríacas, e determinando seu processamento junto às sociedades brasileiras.

Em sua fundamentação, o Acórdão que autorizou a recuperação judicial no Brasil das empresas estrangeiras abandona a lógica interpretativa dos decisores anteriores de que a procedência do pedido da companhia petrolífera implicaria na promoção do Estado-juiz à condição de legislador positivo, na violação da soberania de outros Estados, na afronta à segurança jurídica, além da efetiva ausência de mecanismos para cooperação internacional. Reconhece que há ausência de previsão normativa sobre a aplicação da recuperação judicial além dos limites territoriais no país, mas não a interpreta como vedação. Dialoga com a legislação austríaca, que, em sua leitura, admite o reconhecimento dos efeitos do respectivo processo estrangeiro quando o centro de principal interesse do devedor (COMI) estiver localizado no Estado estrangeiro. Baseia-se, ainda, numa suposta concordância tácita por parte dos credores nacionais e internacionais que não se opuseram ao procedimento brasileiro. E filia-se, por fim, à Lei de Introdução às Normas de Direito Brasileiro, especificamente seu art. 4º, referindo que, na omissão da lei, o juiz decidirá a partir da analogia, dos costumes e dos princípios gerais de direito.⁷⁹

⁷⁸ RIO DE JANEIRO. Tribunal de Justiça. Agravo de Instrumento n.º 0064658-77.2013.8.19.00007. Ob. Cit.

⁷⁹ RIO DE JANEIRO. Tribunal de Justiça. Agravo de Instrumento n.º 0064658-77.2013.8.19.00007. Agravante: OGX Petróleo e Gás S.A e outros. Des. Rel.: Gilberto Campista Guarino. Rio de Janeiro, 19 de fevereiro de 2014. Disponível em <<http://www4.tjrj.jus.br/ejud/ConsultaProcesso.aspx?N=201300246201>>. Acesso em 10/04/2014.

O Acórdão que autorizou o processamento da recuperação judicial no Brasil das empresas estrangeiras componentes do grupo OGX toma como perspectiva, antes, a situação falimentar da empresa no Brasil, apontando a importância de ter-se apenas um processo falimentar. Apoiar-se na omissão ou confusão do ordenamento brasileiro, e na conformidade da legislação austríaca, para decidir nesse sentido. Deixa de avaliar, entretanto, outros reflexos internacionais que podem advir de tal decisão, como discutido nas decisões monocrática e do Acórdão prévio.

A retomada jurídica da legislação pátria e a análise concreta do procedimento falimentar brasileiro com conexão internacional dá dimensão do ambiente ainda confuso para tratar a falência ou recuperação internacionais. Este cenário é menos convidativo ao investidor estrangeiro, que busca os locais mais seguros para alocar seu capital, contando bastante a questão da segurança jurídica.

4.2 ALTERNATIVAS DE RECUPERAÇÃO E CONSEQUÊNCIAS INTERNACIONAIS

A lei n.º 11.101 de 2005 referida neste trabalho regula a recuperação judicial e a recuperação extrajudicial de empresas, além da falência. É chamada pela doutrina de Nova Lei de Falências e Recuperação de Empresas, uma vez que substitui o já antiquado Decreto-lei n.º 7661 de 1945 (Lei de Falências).

No que toca à recuperação de empresas, pode-se dizer que o advento da nova lei criou um ambiente mais favorável à efetiva recuperação da empresa em crise. Essa modificação no espírito da lei acompanha a perspectiva internacional, no sentido de valorar a manutenção do negócio enquanto gerador de renda, empregos e tributos.

A nova lei abandonou o instituto da concordata, tanto preventiva, quanto suspensiva, que era o antigo socorro concedido ao comerciante diante de uma crise financeira. Sobre o tema, comenta a doutrina:

“A reforma do direito falimentar levada a efeito pela Lei n.º 11.101/2005 suprimiu o instituto da concordata (nas duas modalidades, preventiva e suspensiva), remédio concedido ao comerciante que, infeliz na condução dos seus negócios, lhe facultava superar as dificuldades relacionadas com a iliquidez e, no caso da primeira, permitindo-lhe manter a atividade e, demonstrando que a crise não era patrimonial, na segunda, afastava a liquidação em curso e se retomava o exercício regular da atividade, com a interrupção e cessação do procedimento liquidatório-solutório em curso”.⁸⁰

Para o seu lugar, trouxe os institutos da recuperação judicial e recuperação extrajudicial. O objetivo dos procedimentos vem expresso no primeiro artigo da lei que trata do tema, a saber, “viabilizar a superação da situação de crise econômico-financeira do devedor, a fim de permitir a manutenção da fonte produtora, do emprego dos trabalhadores e dos interesses dos credores”.⁸¹ Na lição de Waldo Fazzio Júnior:

“Para o fim de preservar a atividade produtiva e maximizar o ativo sobre o qual incidem as pretensões dos credores, o legislador brasileiro, antes tarde do que nunca, engendrou duas alternativas tendentes a prevenir a falência, colocando no sistema jurídico as recuperações judicial e extrajudicial”.⁸²

⁸⁰ FRANCO, Vera Helena de Mello; STAJN, Rachel. **Falência e recuperação da empresa em crise**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2008. Pág. 213.

⁸¹ BRASIL. Lei 11.101/2005. Brasília, 09 de fevereiro de 2005. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ato2004-2006/2005/lei/111101.htm>. Acesso em 12/05/2014.

⁸² FAZZIO JÚNIOR, Waldo. **Nova lei de falência e recuperação de empresas**. São Paulo: Atlas, 2005. Pág. 97.

Analisa-se, a seguir, cada um dos institutos trazidos pela lei para a recuperação de empresas no Brasil. Para ambos os procedimentos, é requisito que a empresa exerça atividades há pelo menos dois anos no Brasil, não tendo falido ou sido alvo de recuperação judicial nos últimos cinco e dez anos, respectivamente, e que não tenha sido condenada – ou seus administradores – por quaisquer crimes previstos na Lei 11.101/2005.

A. Recuperação Judicial

O procedimento de recuperação judicial oferece ao devedor alguns meios para executar sua tarefa de superar a crise econômico-financeira, tais como a concessão de prazos e condições especiais para pagamento das suas obrigações, a cisão, incorporação, fusão ou transformação da sociedade, a alteração do controle societário, a substituição dos administradores, o aumento de capital social, trespasse ou arrendamento de estabelecimento, a redução salarial, a venda parcial dos bens, a equalização de encargos financeiros relativos a débitos de qualquer natureza, e a emissão de valores mobiliários. Todas estas alternativas estão elencadas no art. 50 da Lei 11.101/2005.

Em atenção às condições especiais para pagamento das suas obrigações, o parágrafo segundo do artigo 50 preleciona que, no caso de haver créditos em moeda estrangeira, a variação cambial será observada como parâmetro de indexação da obrigação. Contudo, é facultado ao credor titular do respectivo crédito em moeda estrangeira afastar a aplicação do parâmetro, para o quê deverá manifestar-se expressamente no plano de recuperação judicial. Observa-se, por esta previsão, que o legislador considerou a realidade do comércio internacional, a conservação do valor do crédito listado na recuperação e a proteção do credor estrangeiro.⁸³ Nesse sentido é a fala de Marcello Pontes da Silveira Lobo:

“[...] a Lei de Recuperação e Falências protege os titulares de crédito em moeda estrangeira durante a recuperação, tanto judicial quanto extrajudicial, conforme se pode observar abaixo: a) na recuperação judicial, somente se prevê a conversão de tais créditos em moeda nacional para fins exclusivos de votação em assembleia-geral de credores [...]; b) na recuperação extrajudicial, o crédito em moeda estrangeira será convertido para moeda nacional pelo câmbio da véspera da data de assinatura do plano para fins exclusivos de recuperação extrajudicial que obrigue a todos os credores por ele abrangidos; c) tanto na recuperação judicial, quanto na extrajudicial,

⁸³ V., a respeito, págs. 43-51.

a [art. 51, parágrafo 2º, e artigo 163, parágrafo 5º da Lei de Recuperação e Falências], a variação cambial será conservada nos créditos em moeda estrangeira como parâmetros de indexação da correspondente obrigação e só poderá ser afastada se o credor titular do respectivo crédito aprovar expressamente previsão no plano de recuperação”.⁸⁴

Como o nome do procedimento indica, o trâmite é judicial, e tem início pelo ajuizamento da ação através de petição inicial. Nesta peça, são informadas as causas concretas da situação patrimonial do devedor e das razões da crise econômico-financeira, demonstrações contábeis, a relação nominal completa dos credores, com a indicação da natureza, classificação e valor atualizado do crédito, a relação integral dos empregados, em que constem as respectivas funções, salários, indenizações e outras parcelas a que têm direito, e demais documentos indicados na lei.⁸⁵

Deferido o processamento da recuperação judicial, o juiz nomeará um administrador judicial, determinará a dispensa da apresentação de certidões negativas para que o devedor exerça suas atividades regularmente, com exceção da contratação com o Poder Público, e ordenará a suspensão de todas as ações ou execuções contra o devedor. Esta última providência talvez seja o ponto central do efetivo processo de reorganização da empresa em crise. Aponte-se que, após o deferimento do processamento da recuperação judicial, o devedor não poderá desistir do pedido, salvo se obtiver aprovação da desistência na assembleia-geral de credores.⁸⁶

Publicada a decisão que deferiu o processamento da recuperação judicial, a empresa deverá apresentar o plano de recuperação. O plano de recuperação é o documento que apresenta os meios pretendidos pela empresa para sua reorganização, os quais devem estar em consonância com as possibilidades previstas pelo já referido art. 50 da Lei. É indispensável que o documento demonstre a viabilidade econômica das medidas sugeridas, para o que concorrerá a apresentação de um laudo econômico-financeiro e de avaliação dos bens e ativos

⁸⁴ LOBO, Marcello Pontes da Silveira. *apud* TIBÚRCIO, Carmen; BARROSO, Luís Roberto. **O direito internacional contemporâneo**: estudos em homenagem ao professor Jacob Dolinger. Rio de Janeiro: Renovar, 2006. Págs. 187-188.

⁸⁵ BRASIL. Lei 11.101/2005. Brasília, 09 de fevereiro de 2005. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ato2004-2006/2005/lei/11101.htm>. Acesso em 12/05/2014.

⁸⁶ *Ibid.*

do devedor, subscrito por profissional legalmente habilitado.⁸⁷ Nas palavras de Vera Franco e Rachel Sztajn:

“Tem-se aqui o núcleo da recuperação judicial, o qual, como é linear, não depende unicamente dos esforços do jurista, mas, sim, da expertise do profissional da área econômico-financeira e administrativa, estes sim os grandes astros do procedimento, pois o convencimento dos credores decorrerá da maestria da área técnica e não da argumentação jurídica”.⁸⁸

Vencida a etapa de aprovação do plano de recuperação, a empresa seguirá o processo de recuperação até que se cumpram todas as obrigações previstas no plano com prazo de até 2 (dois) anos. Durante este período, o descumprimento de qualquer obrigação prevista no plano acarretará a convolação da recuperação em falência. Também será decretada falência por deliberação da assembleia-geral de credores.

Sobre os efeitos do processo de recuperação, refere-se que o plano de recuperação judicial implica a novação dos créditos anteriores ao pedido, e obriga o devedor e todos os credores a ele sujeitos. Também aponta-se como efeitos do processo a manutenção em mãos do devedor dos bens dados em garantia, a suspensão das ações e execuções contra o devedor, e a constituição da decisão judicial de concessão da recuperação em título executivo judicial.

Discute-se na doutrina a natureza jurídica da recuperação judicial no ordenamento brasileiro. Por um lado, trata-se de um procedimento judicial, proposto através de ação própria, como referido na Lei n.º 11.101/2005, e para o qual o Estado presta jurisdição. Por outro lado, o plano de recuperação proposto pelo devedor é submetido à assembleia de credores, órgão que poderá aprová-lo ou rejeitá-lo, conferindo um contorno de contratualidade ao procedimento. Alguma doutrina sugere, a esse respeito, que o procedimento da recuperação judicial tenha natureza de ato complexo. Ao discorrer sobre o tema, Waldo Fazzio Júnior sublinha o elemento da pretensão do autor em relação ao poder judiciário, e faz outras considerações:

[...] Como em toda ação, o autor postula do órgão judiciário o deferimento de uma pretensão. Aqui, é a de pôr em prática um plano de reorganização da empresa. Busca um favor legal que a lei atribui ao Poder Judiciário o poder de concessão.
[...]

⁸⁷ *Ibid.*

⁸⁸ FRANCO, Vera Helena de Mello; STAJN, Rachel. Ob. Cit., pág. 243.

Não é mera declaração de reconhecimento de uma situação de crise que o Direito considera relevante. É a instituição de um regime jurídico especial para o encaminhamento de soluções para referida crise, seus desdobramentos e repercussões”.⁸⁹

Vera Franco e Rachel Sztajn, ao dialogar o tema com doutrina estrangeira, apresenta a seguinte reflexão:

“Poder-se-á dizer que o plano é um negócio de cooperação celebrado entre devedor e credores, homolado pelo juiz. No que diz respeito ao negócio de cooperação, assemelha-se ao contrato plurilateral; no que diz respeito à homologação, pode-se considerar forma de garantia do cumprimento das obrigações assumidas, com o que se reduzem os custos de transação dada a coercitividade que dela, homologação, resulta”.⁹⁰

Independentemente de sua natureza, o procedimento de recuperação judicial trazido pela nova Lei é uma importante ferramenta para o empresário em dificuldades e gradativamente está sendo utilizada no país. Sob a perspectiva das consequências internacionais, algumas considerações podem ser ventiladas. De pronto, que os procedimentos de recuperação de empresas sob a égide da nova lei brasileira incrementam a possibilidade de recuperação do empresário em crise econômico-financeira, além de publicizar, em alguma medida, este processo. Garante, ainda, o cumprimento de prazos para a recuperação, assinados pela lei, e a coerção do poder judiciário - que, como sugerido, presta efetiva jurisdição -. Todos estes fatores convergem para aumentar a confiança do investidor estrangeiro e aumentar o investimento no país. Contudo, o silêncio da nova Lei sobre a insolvência transnacional – aqui contido o procedimento de recuperação - e a concorrência de diversos diplomas legais sobre o assunto gera insegurança jurídica para o operador brasileiro e ainda mais ao investidor estrangeiro.

A opção da OGX pela recuperação judicial e não a recuperação extrajudicial não vem descrita na petição inicial apresentada ao juízo. Supõe-se que se deveu ao caráter mais judicioso do procedimento, o qual daria maior segurança aos credores e também facilitaria a coordenação de tantas partes neste processo.

B. Recuperação Extrajudicial

O procedimento de recuperação extrajudicial, diferentemente do procedimento judicial, é uma alternativa menos burocrática e morosa prevista pelo

⁸⁹ FAZZIO JÚNIOR, Waldo. **Ob. Cit.** Pág. 128-129.

⁹⁰ FRANCO, Vera Helena de Mello; STAJN, Rachel. **Ob. Cit.**, pág. 231.

legislador. O ponto principal na espécie extrajudicial é que o devedor negocia diretamente com seus credores um plano de recuperação para a empresa, colhe suas assinaturas, e somente depois pede a homologação ao poder judiciário. Este pedido de homologação deve conter uma justificativa, os termos e as condições do plano, e a anuência dos credores.⁹¹

A sentença que homologa o plano de recuperação extrajudicial constitui título executivo judicial, podendo ser executada posteriormente. A racionalidade desta previsão está vinculada à natureza do procedimento extrajudicial, o qual não se opera integralmente sob a égide do juízo.

A eventualidade de o plano de recuperação apresentado em juízo não ser homologado não impede que o devedor apresente outro plano futuramente. Contudo, a rejeição do plano de recuperação por parte do juízo devolve aos credores signatários o direito de exigir seus créditos nas condições anteriores. O plano apenas produz efeitos jurídicos após sua homologação.

A escolha do procedimento extrajudicial para o pedido de recuperação da empresa tem um caráter específico. O procedimento extrajudicial é menos burocrático, menos formal, e parece mais adequado a empresas menores que tem maior acesso a seus credores e acreditam em um processo mais célere para a retomada da saúde econômica do seu negócio. Sua característica menos judiciosa, como comentado na análise do procedimento judicial, pode não ser adequada aos interesses de um credor estrangeiro. Esta parece ser a questão havida no caso OGX, que acabou por fazer o pedido de recuperação judicial.

⁹¹ BRASIL. Lei 11.101/2005. Brasília, 09 de fevereiro de 2005. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ato2004-2006/2005/lei/111101.htm>. Acesso em 19/07/2014.

4.3 CREDOR ESTRANGEIRO

Uma das consequências da expansão do comércio internacional é o impacto da insolvência das empresas no mercado internacional. Como discutido até este ponto, cada vez mais as empresas operam para além do mercado doméstico, complexificando toda a dinâmica da empresa. Assim, eventuais processos de recuperação de empresas acabam por enfrentar a questão dos direitos de credores estrangeiros, localizados em diferentes jurisdições, inclusive em sistemas jurídicos de matriz oposta.

Lembre-se, ainda, que o Brasil é um país destinatário de grande volume de capital estrangeiro por conta de IED e de exportação de produtos, razão pela qual precisa contar com elementos de segurança jurídica no que diz respeito ao tratamento do crédito estrangeiro. O investidor deseja saber que procedimentos estão envolvidos em uma reorganização empresarial, já que é acionista da empresa. Assim como o fornecedor, que poder ter créditos em haver na época de uma eventual reorganização.

No direito brasileiro, em atenção à Lei 11.101/2005, qualquer credor pode pedir a falência da empresa. A previsão legal é expressa (art. 97), e indica quem pode fazer o requerimento: o próprio devedor, o cônjuge sobrevivente ou herdeiro, um cotista ou acionista do devedor, e qualquer credor. E, no parágrafo 2º deste artigo, a Lei dá as coordenadas que deve seguir aquele credor que não tem domicílio no Brasil. Estes são elementos que conferem confiabilidade ao investidor estrangeiro.

O mesmo não ocorre nos casos de recuperação judicial ou extrajudicial (art. 48, *caput*, e parágrafo 1º). Nestes casos, remanescem autorizadas todas as pessoas descritas acima, exceto o credor. Observe-se que a exclusão não é apenas do credor estrangeiro, mas de todos os redores. Nesse tema, são as palavras do Prof. Dr. Beat Walter Rechsteiner:

“[...] A recuperação judicial que tem por objetivo a superação da situação de crise econômico-financeira do devedor, a fim de permitir a manutenção da fonte produtora, do emprego dos trabalhadores e dos interesses dos credores, promovendo, assim, a preservação da empresa, sua função social e o estímulo à atividade econômica tão-somente poderá ser requerida pelo próprio devedor, pelo cônjuge sobrevivente, herdeiros do devedor, inventariante ou sócio remanescente”.⁹²

⁹² PAIVA, Luis Fernando Valente de (coord.). Ob. Cit., pág. 684.

A distinção parece residir no espírito de cada um dos procedimentos. Diferentemente da falência, a Recuperação de Empresas é um recurso, um procedimento trazido pelo legislador no sentido de preservar a empresa operando, restabelecendo seu equilíbrio. Seria inusitado imaginar a possibilidade de um credor pedir ao judiciário que submetesse uma organização a um processo de reorganização.

Nesse sentido fala-nos Waldo Fazzio Júnior, *in litteris*:

“Às vésperas da aprovação do projeto de lei que resultou na LRE, na Câmara dos Deputados, foi retirada do texto a possibilidade do credor requerer a recuperação judicial da empresa. Levou-se em conta que a recuperação não poderia ser imposta pelos credores ao devedor. Significaria pedido de falência indireto”.⁹³

No caso em análise nesta monografia, a administração da empresa OGX considerou, em conjunto com seus assessores, que a situação econômico-financeira da companhia era delicada, e a melhor alternativa era apresentar o Pedido de Recuperação Judicial.

No que diz respeito aos créditos existentes no momento do pedido de recuperação judicial, a letra do art. 49 da lei vigente assina que todos estão sujeitos ao procedimento, mesmo que não vencidos. O parágrafo primeiro deste artigo ressalva que, durante o procedimento de recuperação, os credores do devedor “conservam seus direitos e privilégios contra coobrigados, fiadores e obrigados de regresso”.⁹⁴

Por regra, a recuperação judicial alcança todos os credores existentes ao tempo da impetração do benefício, assevera Fábio Ulhoa Coelho. E, ainda, prossegue o autor, “[...] os credores cujos créditos se constituírem depois de o devedor ter ingressado em juízo com o pedido de recuperação judicial estão absolutamente excluídos dos efeitos deste”.⁹⁵ Esta condição preserva o credor que opera com a empresa recuperando após o início do procedimento, inclusive por contribuir no seu soerguimento – mesmo que inadvertidamente.

Neste particular, a doutrina não faz apartes sobre o tratamento do crédito estrangeiro, que deverá ser tratado da forma prevista na Lei em vigor. Ao analisar os

⁹³ FAZZIO JÚNIOR, Waldo. **Ob. Cit.**

⁹⁴ BRASIL. Lei 11.101/2005. Brasília, 09 de fevereiro de 2005. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ato2004-2006/2005/lei/11101.htm>. Acesso em 12/05/2014.

⁹⁵ COELHO, Fábio Ulhoa. **Comentários à nova Lei de Falências e de recuperação de empresas**. São Paulo: Saraiva, 2005.

sistemas legais dos países membros do Mercosul em matéria concursal, o Prof. Dr. Silvio Battello observa que o Brasil é o único destes países que não faz distinção sobre os credores estrangeiros. No direito argentino, paraguaio e uruguaio, os credores estrangeiros acabam verificando seus créditos apenas sobre o saldo dos credores nacionais. Veja-se:

“[...] o direito brasileiro não faz nenhuma distinção sobre os credores estrangeiros, todos podem verificar seus créditos ante procedimento iniciado no Brasil, sem qualquer consideração sobre seu domicílio ou residência (tradução livre do espanhol)”.⁹⁶

É ventilada, contudo, uma questão sobre a publicização dos atos no que toca aos credores estrangeiros no Brasil. Note-se que a decisão judicial que defere o processamento da Recuperação Judicial é apenas publicada por Edital, e no Brasil. Esse procedimento pode implicar em que o credor domiciliado no exterior demore a tomar ciência da situação que enfrenta o devedor, ou em que não tome ciência. O Prof. Dr. Reichsteiner adverte:

[...] Às vezes, ainda, os créditos dos credores externos não constam nos livros contábeis e os documentos comerciais e fiscais existentes não são apresentados na forma da lei pelo devedor, o que dificulta de fato a verificação, a habilitação e o reconhecimento de seus créditos num procedimento de insolvência no Brasil”.⁹⁷

Para a Recuperação Extrajudicial, a legislação prevê não apenas a publicação do Edital no órgão oficial quando do recebimento do pedido de homologação do plano, mas também publicação em jornal de grande circulação e o envio de carta a todos os credores sujeitos ao plano, domiciliados no Brasil. Veja-se que, ainda que este tratamento preveja algumas cautelas em relação ao procedimento judicial, nada muda quanto ao credor estrangeiro.⁹⁸

Em se tratando de créditos privados, nada impede à parte estrangeira que inclua no contrato internacional de conexão com o Brasil uma cláusula que obrigue o devedor a informar o credor em determinado prazo sobre um eventual pedido de recuperação judicial ou de homologação de plano de recuperação extrajudicial.

No caso da empresa OGX, o Plano de Recuperação Judicial apresenta um rol de credores concursais, dentre os quais estão listados diversos credores

⁹⁶ CALDERON, Silvio Javier Battello. *El orden público en el derecho internacional privado del Mercosur*. 1ª Ed. Córdoba: Advocatus, 2012. Pág. 191-192.

⁹⁷ PAIVA, Luis Fernando Valente de (coord.). Ob. Cit., pág. 686.

⁹⁸ *Ibid.*

estrangeiros. Estes credores estrangeiros são, em sua maioria, detentores de *Bonds* emitidos pela OGpar, com vencimento em 2018 e 2022. Tais créditos estão, sim, contemplados na estratégia de reorganização da empresa, que propôs sua conversão em novas ações a serem emitidas pela Companhia mediante Aumento de Capital (Plano de Recuperação OGX, 1.1.5. Reestruturação e Liquidação de Dívidas).

A importância da ciência dos credores estrangeiros sobre a situação da empresa devedora relaciona-se ao processo legal previsto pela lei vigente. O artigo 7º, parágrafo primeiro, da Lei, prevê que, publicado o Edital de publicação do deferimento da recuperação judicial, os credores terão 15 (quinze) dias para apresentar ao administrador judicial sua habilitação ou divergência quanto aos créditos relacionados. Outro prazo relevante ao credor diz respeito a eventual objeção ao plano de recuperação apresentado – letra do art. 55.

Na interpretação da Lei 11.101/2005, finalmente cabe analisar o ponto da Assembleia de Credores nos casos de Recuperação Judicial. Suas atribuições principais são a “aprovação, rejeição ou modificação do plano de recuperação judicial apresentado pelo devedor e a constituição do Comitê de Credores, a escolha de seus membros e sua substituição”. No art. 37, parágrafo 4º, a Lei aponta que não é necessária a presença real do credor na assembleia. O credor pode ser representado por mandatário ou representante legal, desde que previamente formalizados. Nesses termos, o acesso do credor estrangeiro às assembleias de credores fica facilitado, reduzindo também os custos envolvidos.

A questão em comento diz respeito ao acesso de representantes estrangeiros aos órgãos e cortes brasileiras, assunto bastante discutido para a adoção de melhores procedimentos internacionais em matéria de insolvência. A lei modelo proposta pela UNCITRAL sugere, entre outros, que as legislações nacionais sobre a matéria da insolvência garantam acesso direto às cortes e demais órgãos institucionais para os representantes estrangeiros expressamente designados. Os custos envolvidos neste processo devem ser considerados, sugere também a lei modelo.

Esta discussão ganha maior volume na perspectiva jurisdicional brasileira se considerado que a listagem dos créditos apurados pelo administrador judicial na empresa em recuperação pode, eventualmente, não conter o crédito estrangeiro. Apesar de o art. 7º da nova lei de falências prever a consulta do administrador

judicial aos livros contábeis, documentos fiscais e documentos comerciais da empresa, não raramente créditos estrangeiros deixam de ser relacionados.⁹⁹

Neste cenário, o credor estrangeiro vê-se obrigado a habilitar-se na recuperação, ou abandonar seu direito. Para habilitar-se, precisa apresentar documento comprobatório do seu crédito, operação facilitada pela posse de um título exequível no Brasil. Caso os documentos disponíveis não sejam suficientes ao juízo, será preciso que o credor estrangeiro obtenha uma decisão judicial que constitua seu direito, para então tentar a habilitação.

Para obter uma decisão constitutiva de direito, o credor pode propor uma ação judicial no Brasil, ou optar por uma ação judicial em seu país de origem. Para a propositura de ação judicial no Brasil por residente no exterior, nacional ou estrangeiro, é necessária a prestação de caução para pagamento de custas e honorários advocatícios, exceto se detiver imóveis no país.¹⁰⁰ Não será exigida caução nos casos de execução de título extrajudicial ou reconvenção. Independentemente da racionalidade da previsão, trata-se de obstáculo ao acesso do credor estrangeiro ao judiciário brasileiro.

Sobre a exigência de caução ao credor estrangeiro sem domicílio no Brasil, a doutrina faz uma ressalva sobre os países membros do MERCOSUL:

“Esta exigência, contudo, não se aplica aos demais países integrantes do Mercosul, pois, como denuncia a doutrina, em virtude do Protocolo de Cooperação e Assistência Jurisdicional de 1992, promulgado em território nacional, mediante o Decreto n.º 2.067, de 12 de novembro de 1996, art. 3º, não se poderá impor nenhuma exigência de caução aos residentes dos demais Estados contratantes”.¹⁰¹

Ao analisar as condições de acesso do estrangeiro a um procedimento de recuperação de empresas aberto no Brasil, considera-se também a possibilidade de acesso ao benefício da Assistência Judiciária Gratuita - AJG. O benefício está previsto na Constituição Federal, artigo 5º, inciso LXXIV, *in litteris*: “o Estado

⁹⁹ BRASIL. Lei 11.101/2005. Art. 7º. A verificação dos créditos será realizada pelo administrador judicial, com base nos livros contábeis e documentos comerciais e fiscais do devedor e nos documentos que lhe forem apresentados pelos credores, podendo contar com o auxílio de profissionais ou empresas especializadas.

¹⁰⁰ BRASIL. Código de Processo Civil. Art. 835. O autor, nacional ou estrangeiro, que residir fora do Brasil ou dele se ausentar na pendência da demanda, prestará, nas ações que intentar, caução suficiente às custas e honorários de advogado da parte contrária, se não tiver no Brasil bens imóveis que lhes assegurem o pagamento.

¹⁰¹ FRANCO, Vera Helena de Mello; STAJN, Rachel. Ob. Cit.

prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos”.¹⁰²

No plano infraconstitucional, a Lei 1060/50 determina que gozarão desse benefício todos os nacionais, e todos os estrangeiros residentes no país.¹⁰³ A previsão legal de concessão do benefício da assistência judiciária gratuita ao estrangeiro residente no Brasil é muito importante, mas não alcança os estrangeiros domiciliados no exterior (situação prevalente).

Neste particular, aponta-se diversos tratados internacionais bilaterais e convenções multilaterais firmados pelo Brasil para concessão da assistência judiciária gratuita a estrangeiros. Como exemplo, o próprio Código de Bustamante, no título “Do Direito de Comparecer em Juízos e Suas Modalidades”, artigo 382, *in verbis*: “Os nacionais de cada Estado contratante gozarão, em cada um dos outros, do benefício de assistência judiciária, nas mesmas condições naturais”.¹⁰⁴ Cita-se, ainda, o Acordo sobre o Benefício da Justiça Gratuita e Assistência Jurídica Gratuita entre os Estados Partes do Mercosul e a Convenção de Nova Iorque.

Na doutrina, Haroldo Valladão, acompanhado por Beat Rechsteiner, sustenta que todos os estrangeiros não residentes no Brasil deveriam gozar do benefício da assistência judiciária gratuita, indiscriminadamente, incluindo aqueles não privilegiados por um tratado internacional específico – cumpridos os requisitos legais de concessão, tal como a comprovação de impossibilidade financeira -.¹⁰⁵

No que toca às pessoas jurídicas, a possibilidade de concessão do benefício está prevista na Súmula n.º 481 do Superior Tribunal de Justiça, que apresenta o seguinte enunciado: “Faz jus ao benefício da justiça gratuita a pessoa jurídica com ou sem fins lucrativos que demonstrar sua impossibilidade de arcar com os encargos

¹⁰² BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Brasília, 05 de Outubro de 1988. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em 16/05/2014.

¹⁰³ BRASIL. Lei 1060. Rio de Janeiro, 05 de fevereiro de 1950. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l1060.htm>. Acesso em 16/05/2014.

¹⁰⁴ BRASIL. Decreto-Lei n.º 18.871/1929. Rio de Janeiro, 13 de agosto de 1929. Disponível em http://legis.senado.gov.br/legislacao/ListaNormas.action?numero=18871&tipo_norma=DEC&data=19290813&link=s. Acesso em 16/05/2014.

¹⁰⁵ RECHSTEINER, Beat Walter. **Direito Internacional Privado: teoria e prática**. São Paulo: Saraiva, 2008. Pág. 350.

processuais”.¹⁰⁶ Não verifica-se, entretanto, previsão às pessoas jurídicas estrangeiras. Veja-se:

“[...] uma pessoa jurídica estrangeira não se pode beneficiar da assistência judiciária gratuita, e os tratados internacionais ratificados pelo Brasil não pretendem uniformizar os pressupostos materiais para obter o benefício, proibindo meramente a discriminação da pessoa física estrangeira em relação à nacional”.¹⁰⁷

Verifica-se, portanto, que apesar de haver uma construção legal de não discriminação do estrangeiro no Brasil e de seu pleno acesso às instituições judiciárias nacionais, torna-se custoso ao estrangeiro propor uma ação judicial no país. Ademais, falta previsão expressa da possibilidade do seu acesso à assistência judiciária gratuita na pessoa física, e qualquer permissivo legal ou jurisprudencial às pessoas jurídicas estrangeiras.

Por outro lado, o credor estrangeiro pode optar por propor uma ação judicial em seu país de origem, seja por praticidade, economia ou confiabilidade. Em todo caso, obtida uma sentença favorável, será preciso ainda proceder ao pedido de Homologação de Sentença Estrangeira¹⁰⁸ no Brasil, ou seja, requerer ao Superior Tribunal de Justiça o reconhecimento e a execução de decisão estrangeira no Brasil. Este segundo procedimento pode ser bastante moroso, também levando à frustração dos créditos do credor estrangeiro.

Em artigo publicado na Revista do Ministério Público do Rio Grande do Sul, o autor Fernando Locatelli, ao discutir a Lei modelo da UNCITRAL e os desafios remanescentes na legislação brasileira quanto à insolvência internacional, assevera que:

“A lei brasileira não apresenta qualquer restrição a credores estrangeiros buscando reconhecimento e aplicabilidade de seus direitos no Brasil. Credores estrangeiros têm direito aos mesmos direitos que os brasileiros. Mas eles precisam reconhecer seus direitos antes de executá-los quando seu crédito é baseado em crédito estrangeiro (tradução livre do inglês)”.¹⁰⁹

No caso de um procedimento judicial no exterior, importa referir que a documentação de procedência estrangeira sujeita-se a regras especiais

¹⁰⁶ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Súmula n.º 481. Faz jus ao benefício da justiça gratuita a pessoa jurídica com ou sem fins lucrativos que demonstrar sua impossibilidade de arcar com os encargos processuais. Corte Especial, julgado em 28/06/2012, DJe 01/08/2012.

¹⁰⁷ RECHSTEINTER, Beat Walter. Ob. Cit., pág. 350.

¹⁰⁸ V., a respeito, pág. 54.

¹⁰⁹ Revista do MPRS n. 63. Ob. Cit.

estabelecidas pela legislação brasileira para que surta efeitos jurídicos no Brasil. Inicialmente, é preciso que seja traduzida por tradutor juramentado¹¹⁰ e consularizada no país de origem. Estes dois procedimentos bastam à apresentação da documentação em juízo. Para que surta efeitos em relação a terceiros, entretanto, exige-se ainda o registro no Registro de Títulos e Documentos¹¹¹.

Para que o STJ proceda à análise de sentença estrangeira, por exemplo, é necessário comprovar sua autenticidade através da chancela do consulado brasileiro. Segundo a doutrinadora Nádia de Araújo, “Este requisito apenas será dispensado se a sentença tramitar por via diplomática”.¹¹²

O regime jurídico dos documentos de procedência estrangeira em vigor no Brasil é criticado na doutrina de Haroldo Valladão, que o considera uma exigência meramente burocrática. Sobre o tema, assevera Rechsteiner:

“[...] Internacionalmente, o procedimento de autenticação dos documentos de origem estrangeira está sujeito a alterações. Inúmeros tratados internacionais bilaterais e algumas convenções multilaterais específicas simplificam ou até eliminam o procedimento de autenticação, uma vez cumpridos determinados requisitos legais”.¹¹³

Entre os tratados citados pelo autor está a Convenção Relativa à Supressão da Exigência da Legalização dos Atos Públicos Estrangeiros, concluída na Haia, em outubro de 1961 (Apostila), cujo objetivo é a supressão da exigência da legalização diplomática ou consular dos atos públicos estrangeiros. Atualmente, 106 países fazem uso da apostila para validar internacionalmente seus documentos públicos, entre os quais não se inclui o Brasil.¹¹⁴

Um movimento no sentido da simplificação da legalização dos documentos estrangeiros foi feito em relação à Argentina em 2004, através do Acordo sobre

¹¹⁰ BRASIL. Código Civil Brasileiro. Art. 224. Os documentos redigidos em língua estrangeira serão traduzidos para o português para ter efeitos legais no País.

¹¹¹ BRASIL. Lei 6.015/73. Art. 129, 6º. Estão sujeitos a registro, no Registro de Títulos e Documentos, para surtir efeitos em relação a terceiros: 6º) todos os documentos de procedência estrangeira, acompanhados das respectivas traduções, para produzirem efeitos em repartições da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Territórios e dos Municípios ou em qualquer instância, juízo ou tribunal. Brasília, 31 de dezembro de 1973. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l6015.htm>. Acesso em 20/05/2014.

¹¹² ARAÚJO, Nádia de. **Direito Internacional Privado: teoria e prática**. Rio de Janeiro: Renovar, 2004. Pág. 280.

¹¹³ RECHSTEINER, Beat Walter. Ob. Cit., pág. 356.

¹¹⁴ *Hague Conference on International Private Law*. Disponível em http://www.hcch.net/index_en.php?act=conventions.status&cid=41. Acesso em 21/02/2014.

Simplificação de Legalizações em Documentos Públicos. De redação muito breve, o art. 3º do acordo prevê que a única formalidade exigida será um selo fornecido pela autoridade do Estado emitente.¹¹⁵

Percebe-se, portanto, que o credor estrangeiro ainda enfrenta desafios na tentativa de reaver seus créditos perante uma empresa brasileira em processo de recuperação sob a atual legislação. Contudo, a legislação atual aumentou em muito a possibilidade de efetiva recuperação de empresas em dificuldades no país.

No caso do processo de recuperação judicial da OGX, em andamento, algumas considerações podem ser feitas a respeito da situação em que se encontram os credores estrangeiros. Como exposto no Capítulo 2.1, o judiciário brasileiro decidiu por aceitar o processamento da recuperação judicial das sociedades estrangeiras. O plano de recuperação apresentado conta com ativos das sociedades estrangeiras, agora tratados no âmbito do processo brasileiro. Torna-se fundamental ao credor estrangeiro, interessado em retomar seu crédito, constituir Procurador legal que o permita acessar o procedimento em andamento no judiciário brasileiro.

Para além dessas questões, ocorre que a ausência de mecanismos de cooperação internacional em matéria falimentar no ordenamento pátrio dificulta o trabalho conjunto de outras jurisdições. Sem mencionar que determinados Estados podem abrir procedimentos falimentares alheios à decisão do judiciário brasileiro.

Veja-se que o judiciário brasileiro, no Acórdão último do caso OGX, ao deferir o processamento conjunto das sociedades estrangeiras, assume que os credores internacionais não têm objeção a este procedimento. Como referido neste capítulo, contudo, não é simples o acesso de estrangeiros às informações e até mesmo notificações judiciais brasileiras. Eventuais prejuízos aos credores estrangeiros poderão advir do agravamento da situação da companhia, do descumprimento do *Plan Support Agreement*, ou da abertura de outros processos falimentares no exterior.

¹¹⁵ BRASIL. Ministério das Relações Exteriores. Acordo sobre Simplificação de Legalizações em Documentos Públicos. Diário Oficial da União, n. 77, de 23 de abril de 2004.

5. COOPERAÇÃO JURÍDICA INTERNACIONAL

O tema da cooperação jurídica internacional tem importância central na discussão dos processos de insolvência de caráter internacional. Na medida em que as empresas operam em mais de um país, a existência de uma ação judicial pode provocar um pedido de auxílio a outro Estado para a instrução do processo, além de fatalmente gerar uma sentença estrangeira, com ou sem resolução de mérito. Importa verificar, neste particular, como o Brasil lida com os mecanismos específicos da Carta Rogatória e da Sentença Estrangeira, e como isso pode interferir no processo de recuperação de empresas aberto no Brasil.

Conforme o direito costumeiro internacional, os Estados são soberanos e a prestação da cooperação judiciária internacional é voluntária. Não estão obrigados, *a priori*, a cooperar com o processo judicial em curso no Estado estrangeiro ou a reconhecer sentenças proferidas por tribunal estrangeiro - oriundas de outra jurisdição -. Contudo, a prática revela que grande parte dos Estados conta com procedimentos para a cooperação jurídica internacional, uma vez cumprimentos determinados requisitos previstos nas legislações internas. O Brasil segue a prática internacional.¹¹⁶

Até 2004, a competência exclusiva para conceder *exequatur* às cartas rogatórias e homologar sentenças estrangeiras pertencia ao Supremo Tribunal Federal, mas a Emenda Constitucional n.º 45 transferiu a competência para o Superior Tribunal de Justiça, através da inclusão da letra "i" no art. 105, inciso I, da Carta Magna.¹¹⁷ Por conta desta alteração, o Superior Tribunal de Justiça editou a Resolução n.º 9, de 04 de maio de 2004, criando as classes processuais de Homologação de Sentença Estrangeira e de Cartas Rogatórias submetidas à Corte. O Código de Processo Civil, no entanto, nos seus arts. 211 e 483, ainda não foi alterado para adequar a previsão legal ao Superior Tribunal de Justiça.¹¹⁸

Nessa esteira, os julgados do Superior Tribunal de Justiça passaram a respaldar-se na doutrina e jurisprudência da Corte Suprema, como apontado na

¹¹⁶ RECHSTEINER, Beat Walter. Ob. Cit., pág. 287.

¹¹⁷ BRASIL. Emenda Constitucional n.º 45. Brasília, 31 de dezembro de 2004. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/Emendas/Emc/emc45.htm. Acesso em 10/05/2014.

¹¹⁸ BRASIL. Código Civil Brasileiro. Art. 211. A concessão de exequibilidade às cartas rogatórias das justças estrangeiras obedecerá ao disposto no Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal.

Art. 483. A sentença proferida por tribunal estrangeiro não terá eficácia no Brasil senão depois de homologada pelo Supremo Tribunal Federal.

lição do professor Rechsteiner sobre os casos de pedido de homologação de sentença estrangeira:

“A transferência da competência para homologação de sentença estrangeira do Supremo Tribunal Federal para o Superior Tribunal de Justiça significa o rompimento de uma longa tradição no direito brasileiro. Por este motivo, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça deverá se firmar com base na doutrina e jurisprudência do Supremo Tribunal Federal já existente em relação à homologação da sentença estrangeira”.¹¹⁹

A carta rogatória, clássico meio de pedido de cooperação, é recebida pelo Estado e submetida à lei processual da *lex fori* para seu cumprimento. O direito brasileiro faz distinção entre as cartas rogatórias ativas e passivas. A carta rogatória ativa é aquela expedida pela autoridade judiciária brasileira com destino à autoridade estrangeira. A carta rogatória passiva é aquela expedida pela autoridade estrangeira visando ao seu cumprimento no Brasil, e que, portanto, estará sujeita ao procedimento perante o Superior Tribunal de Justiça.¹²⁰

A modalidade passiva da carta rogatória, alvo desta análise, pode ter por objeto atos decisórios ou não decisórios. Contudo, as cartas rogatórias (e demais pedidos de cooperação jurídica internacional) que não ensejarem juízo de delibação¹²¹ pelo Superior Tribunal de Justiça, mesmo denominados como cartas rogatórias, terão seu seguimento interrompido e receberão outro encaminhamento. Nos termos da Resolução n.º 9 do Superior Tribunal de Justiça, as cartas rogatórias poderão sofrer impugnação perante o Tribunal, podendo versar apenas sobre a autenticidade dos documentos, a inteligência da decisão e a observância dos requisitos da própria Resolução. De acordo com a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, serão denegados aqueles pedidos que faltarem com algum requisito de autenticidade dos documentos, tal como a chancela consular ou a tradução juramentada, aqueles que contrariarem a ordem pública e aqueles que contiverem medidas de caráter executório.¹²²

No âmbito das fontes internacionais, a matéria foi objeto de regulamentação do Código de Bustamante e dos Tratados de Montevideu, ambos instrumentos que

¹¹⁹ PAIVA, Luis Fernando Valente de (coord.). Ob. Cit., pág. 688.

¹²⁰ RECHSTEINER, Beat Walter. Ob. Cit., pág. 316.

¹²¹ V., a respeito, pág. 55.

¹²² ARAÚJO, Nádia de. Ob. Cit., pág. 260-261.

estendiam a exequibilidade das cartas rogatórias a “todas as diligências judiciais”, o que incluía as medidas cautelares. Com o advento da Convenção Interamericana sobre Cartas Rogatórias, todavia, vedou-se os atos de execução coativa, e limitou-os a atos processuais instrutórios ou de mero trâmite.¹²³

Ao final da década de 1990, foi promulgado o Protocolo de Medidas Cautelares, através do Decreto-Lei n.º 2.626, com o objetivo de regulamentar o cumprimento de medidas cautelares entre os Estados Partes do Tratado de Assunção. O documento prevê a admissão de medidas cautelares preparatórias, incidentais e aquelas que garantam a execução de uma sentença.¹²⁴

O tema das medidas cautelares reveste-se de uma dimensão particular. Por um lado, não é ato de natureza ordinatória, como seriam a citação ou a notificação, nem de natureza instrutória, como seria a coleta de provas, todos atos que seriam apresentados através de carta rogatória. Por outro lado, não é sentença terminativa com trânsito em julgado, requisito necessário aos procedimentos de homologação e execução de sentença estrangeira. A doutrina entende que a carta rogatória também se destina ao cumprimento de atos de caráter restritivo, e natureza executória. Contudo, a jurisprudência da Suprema Corte adota o entendimento de que não cabe *exequatur* à medidas de caráter executório, sob pena de violação da ordem pública. Recentemente, foram feitas exceções ao entendimento em favor de países do Mercosul, em atenção ao referido Protocolo de Medidas Cautelares.¹²⁵

Nas palavras de Rechsteiner:

“Para os efeitos jurídicos da homologação, a medida cautelar é equiparada a uma sentença estrangeira, por estar sujeita ao processo homologatório perante o Superior Tribunal de Justiça; assim ocorrendo, adquire eficácia jurídica no País. Por outro lado, uma medida cautelar não poderá ser cumprida aqui no Brasil mediante simples carta rogatória, visto que quaisquer atos executórios não são passíveis de cumprimento sem a prévia homologação, pelo Superior Tribunal de Justiça, das decisões judiciais estrangeiras em que se baseiem”.¹²⁶

Ainda no âmbito das fontes internacionais, cita-se o recente Protocolo de Las Leñas, que promulga o Acordo de Cooperação e Assistência Jurisdicional em

¹²³ BRASIL. Decreto n.º 1.899, de 09 de maio de 1996. Art. 3º. Esta Convenção não se aplicará a nenhuma carta rogatória relativa a atos processuais outros que não os mencionados no Artigos anterior; em especial, não se aplicará àqueles que impliquem execução coativa.

¹²⁴ BRASIL. Decreto-Lei n.º 2.626/1998. Brasília, 15 de junho de 1998.

¹²⁵ ARAÚJO, Nádia de. Ob. Cit., pág. 264-267.

¹²⁶ RECHSTEINER, Beat Walter. Ob. Cit., pág. 296.

Matéria Civil, Comercial, Trabalhista e Administrativa entre os Estados Partes do Mercosul, a República da Bolívia e a República do Chile. O referido diploma apresenta distinção entre “atividades de simples trâmite e probatórias” e “reconhecimento e execução de sentenças e laudos arbitrais”, e prevê ambas as espécies sob a forma de carta rogatória.¹²⁷

Como recorrente no ordenamento jurídico brasileiro, o tema das cartas rogatórias e das medidas cautelares é regido por diversos diplomas jurídicos, os quais não estabelecem diálogo entre si e dificultam a análise do operador do direito. A jurisprudência das cortes superiores apresenta-se como o melhor indicador da posição vigente.

O segundo ponto examinado sobre o tema da cooperação jurídica internacional é o da sentença estrangeira. Para que produza efeitos internamente, a sentença precisa cumprir um procedimento chamado de Homologação de Sentença Estrangeira. Este tratamento jurídico das sentenças estabelece diferenças entre as sentenças nacional, estrangeira e homologada, como descrito pela doutrina:

“[...] sentença nacional que é aquela proferida por órgão jurisdicional nacional; nacionalizada que é a sentença estrangeira já homologada pelo Superior Tribunal de Justiça e capaz de produzir efeitos no território brasileiro; e estrangeiro que é aquela proferida por órgão jurisdicional não nacional, que, enquanto não homologada, carece de eficácia no território nacional”.¹²⁸

A ação de homologação de sentença estrangeira proposta no Superior Tribunal de Justiça brasileiro segue o sistema de delibação, ou seja, não reexamina o mérito da decisão estrangeira, apenas verifica o cumprimento de determinados requisitos legais do direito interno. Não se aplica, portanto, juízo de valor sobre o mérito da decisão alienígena, à exceção da violação da ordem pública como será examinado adiante. É a doutrina de Amílcar de Castro:

“[...] A força executiva é atribuída à sentença estrangeira, pelo tribunal em cuja jurisdição deve ser executada, mediante prévio juízo, denominado delibação, em que se examina se foi proferida por autoridade competente, se não contém disposição contrária à ordem pública internacional e se o vencido foi legalmente citado, ou revel. O tribunal, portanto, nessa instância de *exequatur*, não entra na apreciação do mérito do julgado, e daí a sua denominação. Delibação, que vem do latim *delibatio-onis*, é tirar, colher um pouco de alguma coisa; [...] e, portanto, o que pretende significar em direito processual é que o tribunal, tomando conhecimento da sentença

¹²⁷ BRASIL. Decreto n.o 6.891, de 02 de julho de 2009.

¹²⁸ BERGER, Dora. Ob. Cit., pág. 51.

estrangeira, para mandar executá-la, toca de leve apenas em seus requisitos externos, examinando sua legitimidade, sem entrar no fundo, ou mérito, do julgado. E este é o sistema adotado no Brasil”.¹²⁹

A referência da legislação ao vocábulo “sentença estrangeira”, cabe frisar, não é entendido pela doutrina de forma restritiva. Trata-se, antes, de todo ato de eficácia sentencial exarado pela jurisdição estrangeira, o que abarcaria, por exemplo, laudos arbitrais. É o entendimento da doutrinadora Nádia de Araújo, asseverando que “a acepção ‘sentença estrangeira’ foi compreendida pelo STF de forma ampla, bastando que tenha conteúdo e efeitos típicos de sentença”.¹³⁰

A Dra. Dora Berger, na mesma linha, constrói uma síntese do termo em sua obra *Insolvência Internacional*:

“Pelo critério material, o termo sentença compreende todo e qualquer ato, praticado no exercício da jurisdição por órgãos jurisdicionados ou no exercício atípico da jurisdição por órgãos administrativos ou legiferantes, que tenha conteúdo e seja capaz de produzir efeitos peculiares à sentença, independente da denominação e da forma que esteja revestida no ordenamento estrangeiro”.¹³¹

Os requisitos para a homologação da sentença estrangeira encontram-se no art. 15 da LINDB, Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (antiga LICC – Lei de Introdução ao Código Civil).¹³² Consistem na prolação da decisão por juiz competente, citação do réu ou configuração de sua revelia, trânsito em julgado do ato sentencial homologando e o cumprimento das formalidades necessárias à sua execução no lugar em que foi proferido, e a autenticação da decisão (assunto tratado no capítulo anterior Credor Estrangeiro).

Outro requisito verificado no procedimento de homologação da sentença estrangeira, e não menos importante, é a não violação da ordem pública, da soberania nacional e dos bons costumes. Este requisito também está previsto na LINDB, em seu art. 17, e refere-se a qualquer lei, ato, sentença ou declaração de vontade estrangeiros perante o ordenamento jurídico brasileiro.¹³³

¹²⁹ CASTRO, Amílcar de. **Direito Internacional Privado**. 5ª Ed. Rio de Janeiro, Forense, 2000. Pág. 554-555.

¹³⁰ ARAÚJO, Nádia de. Ob. Cit., pág. 273.

¹³¹ BERGER, Dora. Ob. Cit., pág. 51.

¹³² BRASIL. Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del4657.htm. Acesso em 27/05/2014.

¹³³ BRASIL. Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro. Art. 17. As leis, atos e sentenças de outro país, bem como quaisquer declarações de vontade, não terão eficácia no Brasil, quando ofenderem a soberania nacional, a ordem pública e os bons costumes.

A doutrina discute os limites para a análise deste requisito, já que os termos ordem pública, soberania nacional e bons costumes tornam-se pouco objetivos para a interpretação do julgador. Neste ponto, a doutrinadora Dra. Nádia de Araújo assevera que os termos soberania nacional e bons costumes “podem ser incluídos na acepção geral de ordem pública”.¹³⁴

Na obra “*El orden público en el derecho internacional privado del Mercosur*”, o Prof. Calderon retoma a origem do conceito de ordem pública, e leciona que o primeiro grande mestre de Direito Internacional Privado a dar especial atenção ao instituto foi Joseph Story (séc. XIX), que disse:

“Nação alguma pode ser justamente requerida a ceder suas conveniências políticas e instituições a favor das de outra nação. Muito menos pode nação alguma ser requerida a sacrificar seus interesses a favor de outra, ou a praticar doutrinas que, em seu conceito moral ou político são comparáveis com sua segurança ou felicidade, ou com sua consciência de justiça e de dever (tradução livre do espanhol)”.¹³⁵

O Prof. Jacob Dollinger, por sua vez, reconhece que a marca do conceito “ordem pública” é sua indefinição, já que tem natureza filosófica, moral e relativa. Contudo, interpreta a norma contida no art. 17 da LINDB da seguinte forma:

“No Brasil, o artigo 17 da Lei de Introdução exclui a aplicação de leis estrangeiras, bem como de atos e sentenças estrangeiras, sempre que estes ofenderem a soberania nacional – plano político -, a ordem pública – plano jurídico e econômico -, e os bons costumes – plano moral -”.¹³⁶

O Código de Bustamante oferece alguns parâmetros na interpretação do conceito de ordem pública nos artigos 4º e 5º, Título Preliminar – Regras Gerais. Os artigos elencam os preceitos constitucionais e todas as regras de proteção individual e coletiva, estas estabelecidas pelo direito político e administrativo, como normas de ordem pública.¹³⁷

Em 2002, a Corte Suprema, à época responsável pelos procedimentos de homologação de sentença estrangeira, enfrentou a Carta Rogatória estadunidense registrada sob o código CR 9970/EU. Caso de execução de dívida contraída em

¹³⁴ ARAÚJO, Nádia de. Ob. Cit., pág. 277.

¹³⁵ STORY, J. 1891 *apud* CALDERON, Silvio Javier Battello (2012).

¹³⁶ DOLLINGER, Jacob. **Direito Internacional Privado**. 8ª Ed. São Paulo: Renovar, 2005. Pág. 387.

¹³⁷ Código de Bustamante. Art. 4º. Os preceitos constitucionais são de ordem pública. Art. 5º. Todas as regras de proteção individual e coletiva, estabelecida pelo direito político e pelo administrativo, são também de ordem pública internacional, salvo o caso de que nelas expressamente se disponha o contrário.

cassino no exterior, onde o jogo é lícito, o Ministro Sepúlveda Pertence considerou que se tratava de ofensa à ordem pública brasileira, já que o jogo (de apostas) não era negócio jurídico exigível no Brasil. Diversamente, o Ministro Marco Aurélio entendeu que a ênfase deveria ser dada à norma de conexão, no caso, o local em que a obrigação fora contraída. E que, especificamente sobre o tema da ofensa à ordem pública, referendar o enriquecimento ilícito por parte do cidadão brasileiro seria ofensa mais gravosa à ordem pública do que a cobrança da dívida de jogo.¹³⁸

Dollinger conclui a discussão sobre a verificação do requisito da ordem pública da seguinte forma:

“A ordem pública que funciona no Direito Internacional Privado como válvula de segurança poderá ser abusivamente utilizada por aqueles que resistem à aplicação da lei estrangeira por não assimilar adequadamente a noção de comunidade jurídica Internacional.

É preciso que o aplicador da lei se conscientize de que ao princípio da ordem pública se deve recorrer com parcimônia, somente quando absolutamente necessário para manter o equilíbrio da convivência da sociedade internacional com os fundamentos do direito de cada grupo nacional. Neste espírito muitas convenções internacionais, ao inserir a exceção da ordem pública, se referem a ela no sentido de que a aplicação da lei estrangeira seja *manifestamente incompatível* com a ordem pública do foro”.¹³⁹

A conclusão apresentada por Dollinger é precisa ao identificar a importância do contraste do caso concreto com a ordem pública interna, e apontar o risco envolvido nesta avaliação. Em forma de síntese, Rechsteiner encerra:

“A ordem pública considera-se violada quando o conteúdo da decisão proferida pelo juiz ou tribunal estrangeiro, ou procedimento judicial que deu ensejo à prolação da sentença, for incompatível com os princípios fundamentais da ordem jurídica pátria. Assim, devem ser diferenciados, no processo de homologação, os requisitos materiais dos processuais, necessários para que a sentença estrangeira possa ter eficácia jurídica no Brasil”.¹⁴⁰

Como visto, o ordenamento jurídico brasileiro prevê o reconhecimento de decisões estrangeiras na própria Constituição Federal, além de normas infraconstitucionais. Há procedimentos expressos para o trâmite da ação, além de farta jurisprudência das cortes superiores. Não está prevista, ainda, qualquer interferência no mérito da decisão para seu reconhecimento, à exceção da verificação da não violação à ordem pública (termo genérico). Para uma análise

¹³⁸ BERGER, Dora. Ob. Cit., pág. 56.

¹³⁹ DOLLINGER, Jacob. Ob. Cit., pág. 423.

¹⁴⁰ RECHSTEINER, Beat Walter. Ob. Cit., pág. 302.

inicial dos reflexos internacionais de uma recuperação no Brasil, pode-se dizer que tais elementos transmitem sobriedade para o investidor estrangeiro (possível credor estrangeiro).

Especificamente a respeito de procedimentos falimentares, não houve muitas decisões proferidas pela Corte Suprema ou, nos últimos anos, pelo Superior Tribunal de Justiça. Um dos casos mais relevantes ocorreu em 1933, quando o Supremo Tribunal Federal precisou manifestar-se a respeito de um pedido de homologação de sentença estrangeira que decretara a falência de uma empresa situada em diversos países, incluindo o Brasil. O fato de a decretação de falência então sob procedimento homologatório não ser originária do país onde se encontrava o principal estabelecimento do devedor fez com que a Corte brasileira negasse o pedido, já que desobedecida o comando da lei brasileira de falências da época. A doutrina refere que esta decisão, mesmo que não tenha feito referência expressa, aplicou a exceção de violação à ordem pública, uma vez que a sentença estrangeira cumpria os demais requisitos formais elencados na lei.¹⁴¹

Outro caso pertinente aos processos falimentares, novamente pela negativa da homologação da sentença estrangeira, deu-se na década de 1980. Neste caso, o Supremo Tribunal Federal entendeu que o documento apresentado para homologação, uma Ata de Assembleia de Credores, não se tratava de uma Sentença Estrangeira, e que seria indispensável uma decisão judicial de chancela daquele documento. Esta decisão provocou uma interpretação do vocábulo “sentença estrangeira”, como abordado anteriormente, e a delimitação de seu alcance. Nesta oportunidade, a Corte Suprema acompanhou o posicionamento de que a Ata de Assembleia não se tratava de ato “praticado no exercício da jurisdição por órgãos jurisdicionados ou no exercício atípico da jurisdição por órgãos administrativos ou legiferantes”.¹⁴²

No que toca ao caso da empresa OGX, não há informações na imprensa brasileira sobre qualquer pedido de cooperação jurídica internacional em direção ao judiciário brasileiro, tampouco registro no site do Superior Tribunal de Justiça de cartas rogatórias ou processo de homologação de sentenças estrangeiras. Esta situação é coerente com o andamento satisfatório do processo de recuperação

¹⁴¹ ARAÚJO, Nádia de. Ob. Cit., pág. 278-279.

¹⁴² *Ibid.*

judicial da companhia no Brasil, o cumprimento das etapas estabelecidas no *Plan Support Agreement*, o reequilíbrio financeiro – divulgado lucro líquido de aproximadamente 200 milhões de reais no primeiro trimestre de 2014 – e sinais de recuperação na imagem do grupo.¹⁴³ Contudo, a companhia ainda tem um longo caminho a percorrer, e não há como prever o surgimento de novos procedimentos judiciais – inclusive falimentares – em algum dos países em contato com a empresa.

¹⁴³ OGPAr. Release de Resultados OGPAr 1T14. Disponível em <<http://ogpar.riweb.com.br/ShowResultado.aspx?IdResultado=+k+CdiQsOGh2o/4/lwLZsg==>>. Acesso em 02/07/2014.

6. CONCLUSÃO

O comércio internacional representa, hoje, um papel fundamental na estruturação da sociedade. Do ponto de vista econômico, imbrica a economia dos países de modo a ser responsável por boa parte de sua pujança. Países isolados do comércio internacional, seja por guerras, seja por embargo da comunidade internacional, vivem mormente empobrecidas e estagnadas.

Este fenômeno que é o comércio internacional é conhecido, mas sua importância parece esquecida. O atraso da comunidade internacional em alcançar a integração, mesmo que gradativa, das legislações em matéria de insolvência internacional revelam uma face deste esquecimento.

A insolvência é a parte menos gloriosa e improdutiva do comércio internacional. Com isso, acaba relegada a procedimentos antiquados e anacrônicos diante de outros países. Verdade que houve e há esforços no sentido da harmonização das legislações em matéria falimentar, mas o processo ainda está longe de alcançar o sucesso. A UNCITRAL, por exemplo, através da edição de sua Lei Modelo, vem tentando facilitar a coordenação de procedimentos de insolvência no âmbito internacional. Contudo, ainda são poucos os países que adotaram o modelo. Observe-se, em tempo, que a Lei Modelo proposta pela UNCITRAL não encerra soluções para todos os problemas gerados por uma insolvência internacional, apenas facilita a coordenação internacional em alguma medida.

A problemática envolvendo os procedimentos de insolvência internacional não se traduz somente na geração de burocracia, atraso nos pagamentos, e estresse para os credores. Traduz-se, principalmente, no encerramento de atividades produtivas ainda saudáveis, na perda de recursos financeiros que poderiam rapidamente ser investidos noutra atividade econômica, na desconfiança do investidor internacional quanto a determinados países. Ou seja, a falta de coordenação internacional diante da situação de insolvência de uma empresa é potencial produtora da perda de milhões de dólares.

Esta realidade que é internacional também é realidade no Brasil. O ordenamento jurídico brasileiro é muito confuso quanto à insolvência em âmbito internacional. A lei específica promulgada em 2005 sobre o tema não dispensa uma linha para falar da insolvência internacional, ou da extensão dos efeitos jurídicos da sentença brasileira, ou até estrangeira. A lei anterior, tampouco. O atual Código de Processo civil, diploma editado ainda na década de setenta, em suas disposições

sobre competência internacional, nada esclarece acerca do tema. Subsiste, ainda, discussão sobre a vigência de um artigo de Código de Processo Civil anterior, o qual efetivamente referia a impossibilidade de execução de sentença falencial estrangeira de comerciante brasileiro. Há, também, a ratificação e internalização de diplomas internacionais, anacrônicos entre si, como são exemplos o Código de Bustamante e o Tratado de Las Leñas. Por fim, conta-se com a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e, atualmente, Superior Tribunal de Justiça, que acompanham o seu próprio histórico de decisões.

Nesse cenário, o operador do direito brasileiro está mesmo em apuros diante da insolvência de uma empresa brasileira com atuação no exterior, ou de uma empresa estrangeira com atuação no Brasil. A rigor, há diversas nuances na dificuldade que o operador do direito brasileiro poderá enfrentar diante do mosaico de instrumentos legais aplicáveis ao caso. Esta realidade provoca insegurança jurídica e acaba por afastar o investidor estrangeiro, o qual busca investimentos rentáveis e minimamente seguros para suas aplicações.

O caso da empresa OGX, discutido ao longo deste trabalho, é exemplo da dificuldade interpretativa gerada pela legislação brasileira. Empresa brasileira, com sociedades constituídas também na Europa, apresentou pedido de recuperação judicial perante o judiciário brasileiro sob o pálio da lei n.º 11.101/2005. Após o deferimento da recuperação judicial da sociedade brasileira, o judiciário pátrio deferiu, também, o processamento da recuperação judicial das sociedades estrangeiras. Veja-se que esta decisão é inovadora no país, e gerou bastante polêmica no meio jurídico, afinal, gera conflito com diversos institutos jurídicos.

Nesse sentido, insta concluir que o Brasil está atrasado na construção de uma alternativa legal para casos de insolvência internacional, o que representa entraves específicos à captação de recursos estrangeiros e a valorização dos recursos aqui investidos. Contudo, esforços estão sendo conduzidos internacionalmente, o que inspira a sociedade a desenvolver um comércio ainda mais pujante entre as nações.

REFERÊNCIAS

- ACCIOLY, Hildebrando; NASCIMENTO E SILVA, Geraldo Eulálio do. **Manual de direito internacional público**. 12ª Ed. São Paulo: Saraiva, 1996.
- AMARAL, Antônio Carlos Rodrigues do (coord.). **Direito do comércio internacional: aspectos fundamentais**. 2ª Ed. São Paulo: Lex Editora, 2006.
- ARAÚJO, Nádia de. **Direito Internacional Privado: teoria e prática**. Rio de Janeiro: Renovar, 2004.
- BATALHA, Wilson de Souza Campos. **Tratado Elementar de Direito Internacional Privado**. Ed. Revista dos Tribunais, 1961.
- BERGER, Dora. **Insolvência internacional: Brasil, Alemanha e MERCOSUL**. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Ed., 2010.
- BERMUDES, Sérgio. et al. GRERJ n. 01426931504-79. Disponível em <<http://s.conjur.com.br/dl/pedido-recuperacao-judicial-oqx.pdf>>. Acesso em 19/04/2014.
- BRASIL. Banco Central do Brasil. Investimento Direto Estrangeiro por país. Disponível em <<http://www.bcb.gov.br/rex/ied/port/ingressos/htmls/index2.asp?idpai=INVEDIR>>. Acesso em 09/05/2014.
- _____. **Código Civil. Lei 10.406**. Brasília, 10 de janeiro de 2002. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em 30/04/2012.
- _____. **Código de Processo Civil**. Decreto-lei n.º 1608, de 1939. Rio de Janeiro, 18 de setembro de 1939. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/1937-1946/Del1608.htm>. Acesso em 08/07/2014.
- _____. **Código de Processo Civil**. Lei n.º 5.869. Brasília, 11 de janeiro de 1973. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L5869compilada.htm>. Acesso em 30/04/2012.
- _____. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, 05 de Outubro de 1988. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em 16/05/2014.

_____. **Decreto n.º 1.899/1996**. Brasília, 09 de maio de 1996. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1996/D1899.htm>. Acesso em 16/06/2014.

_____. **Decreto-Lei n.º 2.626/1998**. Protocolo de Medidas Cautelares. Brasília, 15 de junho de 1998. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/D2626.htm>. Acesso em 16/06/2014.

_____. **Decreto-Lei n.º 18.871/1929**. Rio de Janeiro, 13 de agosto de 1929. Disponível em <http://legis.senado.gov.br/legislacao/ListaNormas.action?numero=18871&tipo_norma=DEC&data=19290813&link=s>. Acesso em 16/05/2014.

_____. **Emenda Constitucional n.º 45**. Brasília, 31 de dezembro de 2004. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/Emendas/Emc/emc45.htm>. Acesso em 10/05/2014.

_____. **Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro**. Rio de Janeiro, 04 de setembro de 1942. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/De14657.htm>. Acesso em 27/05/2014.

_____. **Lei 1060**. Rio de Janeiro, 05 de fevereiro de 1950. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l1060.htm>. Acesso em 16/05/2014.

_____. **Lei 6.015/73**. Brasília, 31 de dezembro de 1973. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l6015.htm>. Acesso em 20/05/2014.

_____. **Lei 11.101/2005**. Brasília, 09 de fevereiro de 2005. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ato2004-2006/2005/lei/l11101.htm>. Acesso em 12/05/2014.

_____. Ministério das Relações Exteriores. Acordo sobre Simplificação de Legalizações em Documentos Públicos. **Diário Oficial da União**, n.º 77, de 23 de abril de 2004.

_____. Ministério do Desenvolvimento, Indústria e Comércio Exterior. **Balança Comercial Brasileira – Dados Consolidados**. Disponível em <http://www.desenvolvimento.gov.br/arquivos/dwnl_1380110216.pdf>. Acesso em 05/05/2014.

_____. Palácio do Planalto. Presidência da República. Disponível em <<http://www2.planalto.gov.br/acompanhe-o-planalto/discursos/discursos-da-presidenta/discorso-da-presidenta-da-republica-dilma-rousseff-durante-cerimonia-de>>

celebracao-do-inicio-da-producao-de-petroleo-da-ogx-sao-joao-da-barra-rj>. Acesso em 03/04/2014.

_____. Superior Tribunal de Justiça. Resolução n.º 9. DJe 04/05/2004.

_____. Superior Tribunal de Justiça. Súmula n.º 481. Faz jus ao benefício da justiça gratuita a pessoa jurídica com ou sem fins lucrativos que demonstrar sua impossibilidade de arcar com os encargos processuais. Corte Especial, julgado em 28/06/2012, DJe 01/08/2012.

_____. Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro. 4ª Câmara Cível. Acórdão no Agravo de Instrumento n.º 0064658-77.2013.8.19.0000. Des. Relator Reinaldo Pinto.

_____. Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro. 4ª Câmara Cível. Decisão de Homologação na Recuperação Judicial n.º 0377620-56.2013.8.19.0001. Juiz: Gilberto Clovis Farias Matos.

_____. Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro. 14ª Câmara Cível. Acórdão em Embargos de Declaração no Agravo de Instrumento n.º 0064658-77.2013.8.19.0000. Des. Relator Gilberto Guarino.

CALDERON, Silvio Javier Battello. ***El orden público en el derecho internacional privado del Mercosur***. 1ª Ed. Córdoba: Advocatus.

CALDERON, Silvio Javier Battello. Falência internacional no Mercosul. Curitiba: Juruá, 2011.

CASTRO, Amílcar de. **Direito Internacional Privado**, 5ª Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2000.

CAVUSGIL, Gary Knight. **Negócios internacionais: estratégia, gestão e novas realidades**. São Paulo: Pearson Prentice Hall, 2010.

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

COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS. **Parecer do Comitê de Termo de Compromisso**. 2009. Disponível em <<http://www.cvm.gov.br/port/descol/respdecis.asp?File=6693-1.HTM>>. Acesso em 14/04/2014.

CONGO, Mariana. **Eike Batista: os altos e baixos da OGX**. ESTADÃO. Disponível em <<http://economia.estadao.com.br/especiais/eike-batista-os-altos-e-baixos-da-ogx,205274.htm>>. Acesso em 15/04/2014.

DOLAN, Kerry A. **Brazils Eike Batista inks 2 billion investment from Abu Dhabi fund**. FORBES. Disponível em

<http://www.forbes.com/sites/kerryadolan/2012/03/26/brazils-eike-batista-inks-2-billion-investment-from-abu-dhabi-fund/>. Acesso em 15/04/2014.

DOLLINGER, Jacob. *Direito Internacional Privado*. 8ª Ed. São Paulo: Renovar, 2005. EBX. Disponível em <www.ebx.com.br>. Acesso em 02/04/2014.

FAZZIO JÚNIOR, Waldo. **Nova lei de falência e recuperação de empresas**. São Paulo: Atlas, 2005.

FRANÇA, Ronaldo; SOARES, Ronaldo. **O Mr. X da Bolsa**. VEJA. Disponível em <http://veja.abril.com.br/180608/p_094.shtml>. Acesso em 02/04/2014.

FRANCO, Vera Helena de Mello; STAJN, Rachel. **Falência e recuperação da empresa em crise**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2008.

INFOMONEY. **Histórico de Cotações OGXP3**. Disponível em <<http://www.infomoney.com.br/ogxpetroleo-ogxp3/cotacoes>>. Acesso em 15/04/2014

JORDÃO, Priscila; SCHINCARIOL, Juliana. **OGX continuará a ser negociada, mas deixará IBovespa**. EXAME. Disponível em <<http://exame.abril.com.br/mercados/noticias/ogx-continuara-a-ser-negociada-mas-deixara-ibovespa>>. Acesso em 19/04/2014.

LOCATELLI, Fernando. *International Trade and Insolvency Law: Is the Uncitral Model Law on Cross-Border Insolvency an answer for Brazil?* Revista do Ministério Público do Rio Grande do Sul n.º 63. Edição Maio-Set 2009. Págs. 197-232.

MAIA, Jayme de Mariz. **Economia Internacional e Comércio Exterior**. São Paulo: Atlas, 2010.

MAZURKEWICH, Karen. **Ontario teacher back Batista's bid to be oil and gas major**. FINANCIAL POST. Disponível em <http://www.financialpost.com/related/topics/Ontario+teachers+back+Batista+major/149610/story.html>. Acesso em 14/04/2014.

MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de. **Tratado de Direito Privado**. Parte Especial – Tomo XXVIII. Rio de Janeiro: Editor Borsoi, 1971.

OGPAR. **Aprovação do Plano de Recuperação Judicial**. Disponível em <<http://ogpar.riweb.com.br/Show.aspx?IdMateria=VVWknryjjNyhdQK4L2lGfQ==&IdCanal=yX6v5IGFdEKfzXuWj8xsYw==>>. Acesso em 09/06/2014.

OGPAR. **Conclusão do aporte da primeira tranche do financiamento DIP**. Disponível em

<<http://ogpar.riweb.com.br/Show.aspx?idMateria=ApOH8vHzkxM0uOSRnFwi7Q>==>.

Acesso em 06/05/2014.

OGPAR. **Eike Batista concede “Opção” de US\$1,0 bilhão em favor da OGX.**

Disponível em <[http://www.ogpar.com.br/pt/sala-de-imprensa/noticias/Paginas/Eike-Batista-concede-%E2%80%9COp%C3%A7%C3%A3o%E2%80%9D-de-US\\$-1,0-bilh%C3%A3o-em-favor-da-OGX.aspx](http://www.ogpar.com.br/pt/sala-de-imprensa/noticias/Paginas/Eike-Batista-concede-%E2%80%9COp%C3%A7%C3%A3o%E2%80%9D-de-US$-1,0-bilh%C3%A3o-em-favor-da-OGX.aspx)>. Acesso em 15/04/2014.

OGPAR. **Notificação de rescisão de contrato com a Petronas, referente à 40% de participação nos blocos BM-C-39 e BM-C-40, na Bacia de Campos.**

Disponível em

<<http://ogpar.riweb.com.br/Show.aspx?IdMateria=hSu1E9MGhrOzut9vVO7tKg>==>.

Acesso em 15/04/2014.

OGPAR. **Oferta para ativos na Colômbia.** Disponível em

<http://ogpar.riweb.com.br/Show.aspx?idMateria=OQyArMoDt8NqLpcbqFtFpw>==>.

Acesso em 05/05/2014.

OGPAR. **OGX assina contratos de concessão para cinco blocos exploratórios adquiridos na Colômbia.** Disponível em

<<http://www.ogpar.com.br/pt/sala-de-imprensa/noticias/Paginas/OGX-assina-contratos-de-concess%C3%A3o-para-cinco-blocos-explorat%C3%B3rios-adquiridos-na-Col%C3%B4mbia.aspx>. Acesso em

22/04/2014.

OGPAR. **Pedido de Recuperação Judicial.** Disponível em

<<http://ogpar.riweb.com.br/Show.aspx?IdMateria=/QO1mgHih1uy8xx2eDxIbA>==>.

Acesso em 15/04/2014.

OGPAR. **Plano de Recuperação Judicial.** Disponível em

<<http://ogpar.riweb.com.br/list.aspx?idCanal=3qj65Sxq9+u4t8b8u6g2vQ>==>. Acesso em 15/04/2014.

OGPAR. **Release de Resultados OGPar 1T14.** Disponível em

<<http://ogpar.riweb.com.br/ShowResultado.aspx?IdResultado=+k+CdiQsOGh2o/4/lwLZsg>==>. Acesso em 02/07/2014.

OGPAR. **Suspensão do Desenvolvimento dos Campos de Tubarão Tigre, Tubarão Gato e Tubarão Areia e Adequação do Afretamento de Unidades de Produção.** Disponível em

<<http://ogpar.riweb.com.br/Show.aspx?IdMateria=K4DUzyKZk1D3EACCMZsUqw==&IdCanal=yX6v5IGFdEKfzXuWj8xsYw>==>. Acesso em 15/04/2014.

OGX faz o maior IPO da história da bolsa brasileira. EXAME. Disponível em

<<http://exame.abril.com.br/mercados/noticias/ogx-faz-o-maior-ipo-da-historia-da-bolsa-brasileira-m0161973>>. Acesso em 14/04/2014.

OGX PETRÓLEO E GÁS PARTICIPAÇÕES S.A. **Prospecto de Distribuição Pública Primária de Ações Ordinárias da OGX.** Disponível em <<http://www.itaubba.com.br/arquivos/portugues/pdf/prospectos>>. Acesso em 03/04/2014.

OGX PETRÓLEO E GÁS PARTICIPAÇÕES S.A. Release de Resultados OGX 3T12. Disponível em <<http://ogpar.riweb.com.br/listresultados.aspx?idCanal=brFCU9LIPOUxbjYrx1OsdQ=>=>>>. Acesso em 15/04/2014.

OLIVON, Beatriz. **OGX exige injeção de 1 bilhão de Eike Batista.** EXAME. Disponível em <<http://exame.abril.com.br/mercados/noticias/eike-batista-vai-injetar-1-bilhao-de-dolares-na-ogx>>. Acesso em 15/04/2014.

OSX. **OSX informa rescisão de contrato de afretamento.** Disponível em <<http://siteempresas.bovespa.com.br/consbov/ArquivosExibe.asp?site=C&protocolo=398310>>. Acesso em 15/04/2014.

OSX. Disponível em <<http://www.osx.com.br/cgi/cgilua.exe/sys/start.htm?sid=145&lng=br>>. Acesso em 02/04/2014.

PAIVA, Luis Fernando Valente de (coord.). **Direito Falimentar e a nova lei de falências e Recuperação de empresas.** São Paulo: Quartier Latin, 2005.

PINHO, Diva Benevides; VASCONCELLOS, Marco A. S. de (org.). **Manual de Economia.** São Paulo: Saraiva, 2004.

PIRES, Adilson Rodrigues. **Práticas abusivas no comércio internacional.** Rio de Janeiro: Forense, 2001.

RECHSTEINER, Beat Walter. **Direito Internacional Privado: teoria e prática.** São Paulo: Saraiva, 2008.

RIO DE JANEIRO. Tribunal de Justiça. Agravo de Instrumento n.º 0064658-77.2013.8.19.00007. Agravante: OGX Petróleo e Gás S.A e outros. Des. Rel: Reinaldo Pinto Alberto Filho. Rio de Janeiro, 27 de novembro de 2013. Disponível em <<http://www4.tjrj.jus.br/ejud/ConsultaProcesso.aspx?N=201300246201>>. Acesso em 10/04/2014.

SANTOS, Paulo Penalva; NETO, Alfredo de Assis Gonçalves... [et al.]. **A nova lei de falências e de recuperação de empresas: Lei n.º 11.101/05.** Rio de Janeiro:

Forense, 2006.

SEITENFUS, Ricardo Antônio Silva. **Manual das organizações internacionais.**

Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1997.

SPINETTO, Juan Pablo; WALID, Tamara. **Abu Dhabi sovereign fund invests \$2 billion in Batista's EBX.** BLOOMBERG. Disponível em

<<http://www.bloomberg.com/news/2012-03-26/batista-s-ebx-to-get-2-billion-investment-from-mubadala.html>>. Acesso em 15/04/2014.

STRENGER, Irineu. Direito Internacional Privado, 5ª Ed. São Paulo: LTr, 2003.

TIBÚRCIO, Carmen; BARROSO, Luís Roberto. **O direito internacional contemporâneo:** estudos em homenagem ao professor Jacob Dolinger. Rio de Janeiro: Renovar, 2006.

TROSTER/ MOCHÓN. **Introdução à Economia.** São Paulo: Makron Books, 1999.

UM tombo de 38 bilhões. IstoéDinheiro. Disponível em

<<http://www.istoedinheiro.com.br/noticias/negocios/20120629/tombo-bilhoes/79919.shtml>>. Acesso em 15/04/2014.

UZAL, María Eliza. **Procesos de Insolvencia en el Derecho Internacional Privado.** Buenos Aires: La Ley, 2008.

VALVERDE, Trajano de Miranda. Comentários à lei de falências. Rio de Janeiro: Ed. Revista Forense, 1999.