

Uma lei não é custo barato e esse fator não pode ser ignorado



João Grandino Rodas
Advogado, economista e professor

A lei possui fundamental importância no seio dos sistemas jurídicos

nacionais, mormente nos que seguem o direito continental ou francês, como é o caso do brasileiro. Possui ela, com razão, um quê de sacrossanto, mesmo em países, como o nosso, em que: a legislação é extremamente prolífica, contando-se leis aos milhares; se imagina resolver dado problema, simplesmente pela aprovação de mais uma lei; a lei é muitas vezes menos eficaz que uma portaria; se fala de lei “que pega” e lei que “não pega” etc.

Algo com que, praticamente, ninguém se preocupa é quanto custa uma lei; em outras palavras, quais as despesas, para os vários setores da sociedade, que a entrada em vigor acarreta. Embora possa parecer um aspecto de somenos importância, em última análise, por impactar na economia, não o é.

Um bom exercício é medir-se os custos da implantação do novo Código Comercial (PL 1.572 e PLS 487), deixando-se bem claro que esse projeto é tomado, como estudo de caso, para uma finalidade específica, não estando, ora, sob escrutínio os eventuais méritos e deméritos de seu conteúdo. Para tanto, servir-nos-emos do trabalho de Luciana Yeung, professora doutora do Insper[1].

Utilizando-se a análise econômica, é possível avaliar impactos quantitativos, desde que sejam adotados certos princípios e se escolham aspectos importantes para a mensuração. Dentre os princípios estão: seleção de alguns artigos do projeto, comparações com semelhantes, criação de alguns cenários, utilizações de valores reais, além de preferência pela estimativa mais conservadora.

A transição para uma lei nova leva no mínimo 10 anos, momento em que se atinge relativa pacificação das teses interpretativas nos tribunais. No citado estudo, utilizou-se como parâmetro a Lei 11.101/2005, conhecida como Nova Lei de Falências. Esse parâmetro gerou nos primeiros nove anos de vigência, unicamente em algumas unidades da federação, mais de 24.660 processos ante Justiça Estaduais e Justiça Federal. E, ao que se verifica, ainda não se atingiu o equilíbrio, pois o número de litígios continua crescente!

Diz-se que o parâmetro é conservador, por contar com número bem menor de artigos (30% menor que o número de artigos do PL 1.572 e 18% do número do PLS 487); e por ter uma abrangência temática, significativamente, menor (o PLS 487 legisla desde a abertura até a crise na empresa, do negócio agrário ao comércio por mar e das micro-empresas às sociedades por ações). Por outro lado, o Código Comercial além de possuir mais artigos, apresenta também complexidade maior.

Mesmo utilizando-se esse parâmetro conservador, a implantação do Código Comercial geraria aumento médio anual de processos, entre 9,1 mil e 15 mil, sendo importante quantificar-se seu significado em termos monetários.

Utilizando-se o trabalho realizado, em 2012, por Costandrade, que calculou o custo, por ano, de processo judicial em primeira instância, bem como o custo médio do processo; e fazendo-se projeções para se achar os valores do processo em segunda instância, será de:

- R\$ 82.843.390,94, o custo total dos processos gerador pelo PL 1.572; e
- R\$ 136.580.852,31, idem com referência ao PLS 487!

Passemos agora ao impacto econômico de alguns artigos do Código em questão, começando pelo artigo 220 do PLS 487, ou o artigo 143 do PL 1.572, que dizem respeito à presença da sociedade estrangeira no Brasil. Consoante o relatório *Doing Business in Brazil* (1914) do Banco Mundial, uma empresa, com 100% de capital nacional, para iniciar seu funcionamento no Brasil, precisa fazer 13 procedimentos, o que demanda a média de 107,5 dias e custa R\$ 1,1 mil. Em se tratando de empresa de capital estrangeiro, o número de procedimentos sobe, ao menos, para 14; os dias para 153 e o valor será de R\$ 151,1 mil.

Ambos os artigos acima citados exigem o elenco nominal de todos os participantes do capital estrangeiro investido. Imaginando-se que tal seja possível, pois em muitos ordenamentos jurídicos essa informação é coberta por sigilo legal, os respectivos custos seriam altíssimos. Face a isso, o número de procedimentos e o número de dias para abertura de empresa estrangeira no Brasil subiriam, respectivamente, para 15 e 198, e o custo para R\$ 173,4 mil.

Os artigos em tela impactariam também sobre o ingresso de investimentos estrangeiros no país, em virtude de aumentar, em cerca de 30% o trabalho e o tempo necessários para viabilizá-los. Simulando-se impacto de 10 % sobre o total desses investimentos, com base nos investimentos relativos aos anos 2011 a 2013, as perdas seriam de US\$ 5 a US\$ 6 bilhões.

Os artigos 7º do PL ou 8º do PLS, bem como do artigo 317 do PL 1.572, relativos à função social da empresa e do contrato, causam apreensão, tanto no âmbito econômico, quanto no jurídico. Os dois primeiros artigos, inclusive por não deixar claro se suas hipóteses são exemplificativas ou taxativas e se o descumprimento de tais requisitos implica em inobservância da função social da empresa. Por não estar ainda pacificado o entendimento de função social, inserto na Constituição Federal de 1988, é óbvio que cause insegurança e aumente os custos de transação na economia.

Por outro lado, a indeterminação do conceito jurídico no tocante às empresas, que ficará na dependência do alvitre do juiz, incrementa as incertezas. Ademais a possibilidade, concedida pelo artigo 317, de o



Ministério Público, extrapolar sua competência de defesa dos direitos difusos e coletivos, para agir relativamente ao descumprimento da função social em negócios de particulares, faria crescer a insegurança jurídica e o número de demandas judiciais.

Em suma, as principais consequências dos artigos em questão e os respectivos custos serão:

- a) o número de novos litígios judiciais acerca da função social das empresas causará custo adicional superior a R\$ 61 milhões, por ano;
- b) a diminuição na abertura de empresas, em razão da maior incerteza no ambiente negocial, cujos custos pela não-entrada de empresas na economia, comportariam três cenários — otimista, neutro e pessimista – ao preço, respectivamente, de R\$ 7,8 bilhões , R\$ 39,2 bilhões e R\$ 78,4 bilhões;
- c) aumento no fechamento de empresas por descumprimento de suas funções sociais, cujos valores perdidos, por ano, conforme cenário otimista, neutro e pessimista, seriam, respectivamente: R\$ 11,7 milhões, R\$ 17,1 milhões e R\$ 23,4 milhões;
- d) aumento nos custos das empresas em “precaução jurídica” (elevação de gastos com serviços jurídicos consultivos) em um ambiente legalmente mais inseguro, estimados em 1.858.129 horas adicionais, com custo aproximado de R\$ 418,08 milhões; e
- e) queda no valor de mercado de empresas de capital aberto já existentes, pelo aumento das incertezas geradas aos investidores. Dependendo do cenário otimista, neutro ou pessimista, o total do valor perdido seria, respectivamente: R\$ 14,10 bilhões, R\$ 42,70 bilhões ou R\$ 90,37 bilhões.

Há, contudo, outros artigos dignos de ser examinados.

Nos artigos 89/94 do PL 1.572, ou nos artigos 149/154 do PLS 487 tratou-se, de maneira divergente, a concorrência desleal, se comparado com a vigente Lei 9.279/96, Lei de Propriedade Industrial, sem que esteja prevista a revogação desta lei. Essa problemática, certamente, será fonte de conflitos jurídicos, cujos custos totais relativos a processos judiciais são estimados em R\$ 5,1 milhões anuais.

No que tange a abusos de sócios e acionistas, o artigo 120 do PL ou art. 16 do PLS 487 e artigo 156 do PL legislam sobre assunto já objeto da Lei de Sociedades Anônimas e de regulamentação da Comissão de Valores Mobiliários, o que gerará um número adicional de processos judiciais, com custo estimado em R\$ 1,08 milhões anuais.

O artigo 289 do PL ou o artigo 401 do PLS; bem como o artigo 312 do PL ou o artigo 384 do PLS, por deixar, absolutamente, ao critério de cada juiz a caracterização da boa fé, com certeza fará aumentar os processos judiciais, a um custo estimado em R\$ 46,5 milhões.

Os artigos 655 do PL ou 957 do PLS e o artigos 656 do PL, sobre a produção de provas nos processos, além de possibilitar acesso à informações estratégicas, causariam custos adicionais estimados em mais de 1 bilhão anuais.

O fiscal judicial temporário, que poderá ser exigido por solicitação de ao menos 5% de capital social, consoante o artigo 123 do PL ou os artigos 1017/1024 do PLS, por aumentar os gastos com advogados,



sistemas de controle de informação e funcionários para atender a fiscalização, custará adicionais R\$ 126 milhões.

Finalmente, a criação da figura do facilitador (artigo 657 do PL ou artigos 1021-1024 do PLS), embora com o intuito de minorar riscos e insegurança para a empresa, contribuirá para aumentar os custos, na ordem estimada de R\$ 720 milhões.

Somando-se, de maneira aproximada, todos os custos estimados, a aprovação e a colocação em vigência do projetado Código Comercial brasileiro acarretará um impacto mínimo de R\$ 26,5 bilhões^[2] e um impacto máximo de 182,6 bilhões! Concluindo nosso estudo de caso, vê-se que, muito embora, o dispêndio econômico causado por uma nova lei não seja nem o único, nem o maior fator a ser levado em conta para sua aprovação ou não, certamente esse dispêndio não pode ser ignorado. Os impactos na economia e, por consequência para o consumidor e para o custo Brasil, podem ser insuportáveis!

¹ Yeung, Luciana, Medindo os impactos do PL 1572 da Câmara dos Deputados, ou do PL 487 do Senado Federal, que propõem o Novo Código Comercial Brasileiro, São Paulo, s.c.p., 2014, 40 p. – <http://www.migalhas.com.br/Quentes/17,MI201598,41046-Estudo+projeta+impactos+economicos+do+novo+Codigo+Comercial> . Esse trabalho foi objeto de mesa redonda, realizado pelo Centro de Estudos de Direito Econômico e Social-CEDES.

² A conversão dos valores estimados em dólares norte-americanos foi feita segundo cotação da época do trabalho (2014).