

Negócios processuais em contrato e estatuto social: escolha pela arbitragem e negócios processuais nos direitos brasileiro, português e italiano

Simone Tassinari CARDOSO*

Dáley Azevedo de Castro ELEUTHÉRIO**

Gabriela BERTOL***

RESUMO: A escolha pela arbitragem mostra-se como um negócio processual possível de ser firmado entre sócios e acionistas no contrato e estatuto social. Nesse cenário, busca-se responder ao seguinte problema de pesquisa: Qual é a vinculação dos sócios e acionistas à cláusula de arbitragem estabelecida no contrato e estatuto social? Procura-se, ao longo do trabalho, verificar a obrigatoriedade de submissão à arbitragem, seja dos sócios dissidentes, seja daqueles que adentram à sociedade após a sua formação. Ainda, será feita uma análise comparativa sobre negócios processuais no direito estrangeiro, a fim de observar as semelhanças e/ou diferenças do negócio jurídico processual previsto no art. 190 do Código de Processo Civil para com o direito português e italiano. A metodologia utilizada é dedutiva, com análise bibliográfica e documental. A pesquisa divide-se em três capítulos, além da introdução e conclusão, onde analisa-se a possibilidade de inclusão de cláusula arbitral em estatuto e contrato social, a vinculação dos sócios à arbitragem e a possibilidade de negócios processuais no direito estrangeiro. Por fim, conclui-se que a cláusula arbitral vincula todos os sócios, presentes e futuros, facultando aos dissidentes a sua retirada da empresa.

PALAVRAS-CHAVE: Negócios jurídicos processuais; contrato e estatuto social; vinculação dos sócios; cláusula compromissória; direito estrangeiro.

SUMÁRIO: 1. Introdução; – 2. Possibilidade de cláusula compromissória em estatuto social de sociedade anônima e em contrato social de sociedade limitada; – 3. Vinculação dos sócios à cláusula compromissória; – 3.1. Sócio dissidente; – 3.2. Administrador; – 4. Negócios processuais no direito estrangeiro. 4.1 direito português; – 4.1.1. Arbitragem no direito português; – 4.2 Direito italiano; – 4.2.1. *Gli accordi processuali*; – 4.2.2. *Il Calendario Processuale*; – 5. Conclusão; – Referências.

TITLE: *Procedural Agreements in Contracts and Articles of Association: Choice of Arbitration and Procedural Agreements in Brazilian, Portuguese and Italian Law*

* Doutora e Mestre em Direito pela Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul (PUCRS).

** Mestranda em Direito – Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal do Rio Grande do Sul. Especialista em Direito Civil, Processo Civil e Advocacia Cível pela Fundação Escola Superior do Ministério Público do Rio Grande do Sul. Bacharela em Direito pela Universidade Federal do Rio Grande do Sul. Integrante do Núcleo de Estudos e Pesquisa em Direito Civil – Constitucional, Família, Sucessões e Mediação (NEDFAM) da Universidade Federal do Rio Grande do Sul, sob coordenação da Profa. Dra. Simone Tassinari Cardoso Fleischmann. Integrante do Grupo de Pesquisa em Família, Sucessões, Criança e Adolescente e Constituição Federal, vinculado ao Programa de Pós-Graduação em Direito da Fundação Escola Superior do Ministério Público do Rio Grande do Sul – FMP/RS, sob coordenação do Prof. Dr. Conrado Paulino da Rosa. Integrante do Projeto de Pesquisa Contratualização das Relações Familiares e das Relações Sucessórias, vinculado ao Programa de Pós-Graduação em Direito Negocial da Universidade Estadual de Londrina, sob coordenação da Profa. Dra. Daniela Braga Paiano. Integrante do Grupo de Estudos sobre Formação Docente e Metodologia do Ensino do Direito, vinculado a Faculdade de Direito da USP de Ribeirão Preto, sob coordenação do Prof. Dr. Caio Gracco Pinheiro Dias. Advogada. *E-mail:* daletycaastro@dcaastroadvocacia.com.

*** Mestranda em Direito Privado pela Universidade Federal do Rio Grande do Sul (UFRGS). Advogada, graduada em Direito pela Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul (PUCRS) e pela Università degli Studi di Parma (UNIPR). Pesquisadora perante a Università degli Studi di Milano Bicocca (UNIMIBI) e perante a Università degli Studi di Parma (UNIPR). *E-mail:* gaby.bertol@gmail.com.

ABSTRACT: *Choosing arbitration is a procedural deal that can be signed between partners and shareholders in the business contract and bylaws. In this context, this work seeks to answer the following research problem: What is the binding of partners and shareholders to the arbitration clause established in the contract and bylaws? The research aims to verify the mandatory submission to arbitration, whether for dissenting partners or for those who join the company after its formation. This research analyzes comparatively procedural transactions in foreign law, with the aim of observing the similarities or differences in the procedural legal transactions provided for in art. 190 of the Brazilian civil procedure code in relation to Portuguese and Italian law. This work uses deductive methodology, with bibliographic and documentary analysis. This work is divided into three parts, in addition to the introduction and conclusion. In these divisions, the research addresses the possibility of including an arbitration clause in statutes and articles of association, the binding of partners to arbitration and the possibility of procedural business under foreign law. Finally, the research concludes that the arbitration clause binds all partners, present and future, allowing dissidents to withdraw from the company.*

KEYWORDS: *Procedural legal business; contract and bylaws; binding of partners; commitment clause; foreign law.*

CONTENTS: *1. Introduction; – 2. Possibility of commitment clause in the bylaws of business corporation and in the articles of association of a limited company; – 3. Binding of the company's partners to the commitment clause; – 3.1. Dissenting partner; – 3.2. Manager; – 4. Procedural agreements in foreign law; – 4.1. Portuguese law; – 4.1.1. Arbitration in Portuguese law; – 4.2. Italian law; – 4.2.1. Gli accordi processuali; – 4.2.2. Il Calendario Processuale; – 5. Conclusion; – References.*

1. Introdução

Negócios jurídicos processuais são uma faculdade conferida às partes pelo Código de Processo de Civil para criar, modificar e extinguir situações jurídicas processuais, bem como alterar o procedimento.¹ Os negócios jurídicos podem ser típicos, que são aqueles já estabelecidos em lei, como por exemplo, foro de eleição (art. 63, Código de Processo Civil), ou atípicos, que não estão previstos em lei, mas são permitidos (art. 190, Código de Processo Civil).²

A alternativa posta para os litigantes pelo Código de Processo Civil concede a estes autonomia para que possam definir os contornos do próprio procedimento. Isto demonstra a nova roupagem do processo, guiada juntamente à autonomia privada das partes, que contemporaneamente não se justifica em conceitos privatistas, mas reposiciona as partes como protagonistas na condução do procedimento, principalmente pela celebração de negócios processuais.³

¹ CABRAL, Antonio do Passo. *Convenções processuais*. Salvador: JusPodivm, 2023.

² CÂMARA, Helder Moroni. *Negócios jurídicos processuais: condições, elementos e limites*. São Paulo: Almedina, 2018.

³ CABRAL, Antonio do Passo. *Convenções processuais*. Salvador: JusPodivm, 2023.

Referente ao momento da celebração dos negócios jurídicos processuais, estes podem ocorrer antes ou durante uma ação em andamento. Neste sentido, quanto ao momento em que celebrados, os negócios jurídicos processuais podem ser classificados como antecedentes ou contemporâneos à existência da lide entre as partes.⁴

A vantagem das convenções antecedentes, pré-processuais, advém de serem firmadas antes da formação do litígio, o que implica maior tranquilidade e vontade colaborativa das partes. Assim como na arbitragem, em que há mais sucessibilidade de as partes assinarem cláusula compromissória arbitral do que um compromisso arbitral após a formação do processo, o mesmo ocorre com os acordos processuais em geral. É mais provável as partes concordarem sobre possíveis encaminhamentos e soluções de um provável litígio do que em uma disputa formada, onde a visão do “todo” acaba se perdendo e dividindo-se em “partes”. Outra vantagem de negócios processuais prévios é a previsibilidade fornecida aos contratantes quanto à tramitação do processo.⁵

Outras classificações existem, mas interessa-nos, nesta pesquisa, os negócios jurídicos processuais antecedentes - firmados antes do procedimento ser instaurado, visto ser esta a classificação do negócio jurídico que estabelece a cláusula compromissória arbitral em contrato e estatuto social.

Nesse cenário, busca-se responder ao seguinte problema de pesquisa: Qual é a vinculação dos sócios e acionistas à cláusula de arbitragem estabelecida no contrato e estatuto social? Procura-se, ao longo do trabalho, verificar a obrigatoriedade de submissão à arbitragem, seja dos sócios minoritários, seja daqueles que adentram à sociedade após a sua formação.

A metodologia utilizada é dedutiva, com análise bibliográfica e documental. A pesquisa divide-se em três capítulos, além da introdução e conclusão. No primeiro capítulo, analisa-se o instituto da arbitragem e a possibilidade de inclusão de cláusula arbitral em estatuto e contrato social. O segundo capítulo aborda a vinculação dos sócios à arbitragem, perpassando por problemas como a vinculação do sócio ingressante após a formação da sociedade e do sócio dissidente. Por fim, verifica-se a possibilidade de negócios processuais no direito estrangeiro, para verificar como o direito alienígena lida com semelhante situação.

⁴ CÂMARA, Helder Moroni. *Negócios jurídicos processuais: condições, elementos e limites*. São Paulo: Almedina, 2018.

⁵ CABRAL, Antonio do Passo. *Convenções processuais*. Salvador: JusPodivm, 2023.

2. Possibilidade de cláusula compromissória em estatuto social de sociedade anônima e em contrato social de sociedade limitada

A arbitragem é permitida pelo Código de Processo Civil vigente e regulada desde 1996 pela Lei n. 9.307, atualizada pela Lei n. 13.129/2015.⁶ A arbitragem, assim como a jurisdição estatal, é meio heterocompositivo de solução de conflitos. As partes, de comum acordo, estabelecem que um terceiro – o árbitro, ou um colegiado – resolverá a controvérsia, sem interferência judicial, mas com a mesma eficácia de sentença judicial.⁷

A opção pela jurisdição arbitral ocorre por meio da convenção de arbitragem; que apresenta-se como cláusula compromissória e compromisso arbitral. Conforme o art. 4º da Lei n. 9.307, de 23 de setembro de 1996 (Lei da Arbitragem), a cláusula compromissória é firmada em contrato, onde as partes comprometem-se a submeter à arbitragem os possíveis futuros conflitos relativos a este contrato. Já o compromisso arbitral, conforme art. 9º da referida lei, ocorre durante o litígio, com este já instaurado, onde as partes decidem levar a demanda à apreciação arbitral.

O doutrinador Carlos Alberto Carmona⁸ afirma que a cláusula arbitral é um negócio jurídico processual, onde a vontade expressada pelas partes gera efeitos negativos em relação ao processo estatal, e positivos em relação ao processo arbitral, considerando que a cláusula atribui jurisdição aos árbitros. Pedro Nogueira,⁹ na mesma linha, aponta como um negócio jurídico processual, dentre tantos outros, a convenção de arbitragem.

Mirna Cianci e Bruno Megna ilustram dentre os negócios jurídicos processuais típicos, como a eleição de foro e a suspensão do processo, também a convenção arbitral. A arbitragem é negócio processual típico que, nela mesma, se rege por negócios processuais atípicos, pois os procedimentos da arbitragem não estão previstos no Código de Processo Civil.¹⁰

⁶ COELHO, Fernanda Rosa; ELEUTHÉRIO, Dáley Azevedo de Castro. Limites objetivos da arbitragem no direito de família. *Revista da Faculdade de Direito da FMP*, vol. 17, n. 2, Porto Alegre, 2022, p. 22-34.

⁷ CAHALI, Francisco José. *Curso de arbitragem: mediação, conciliação, tribunal multiportas*. 8. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2022.

⁸ CARMONA, Carlos Alberto. *Arbitragem e processo: um comentário à lei 9.307/96*. 3. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Atlas, 2009.

⁹ NOGUEIRA, Pedro Henrique. *Negócios jurídicos processuais*. Salvador: JusPodivm, 2023.

¹⁰ CIANCI, Mirna; MEGNA, Bruno Lopes. Fazenda Pública e negócios jurídicos processuais no novo CPC: pontos de partida para o estudo. In: CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique (Coord.). *Negócios processuais*. Coleção Grandes Temas do Novo CPC. 2. ed. rev., atual. amp. Salvador: Ed. JusPodivm, 2019, capítulo 22, p. 481-506.

A arbitragem envolve não só o negócio jurídico processual atinente ao compromisso arbitral, como também vários outros negócios jurídicos processuais, todos atípicos do ponto de vista do legislador pátrio, que ocorrerão ao longo do processo arbitral. Portanto, se a arbitragem, na qual subjazem inúmeros negócios jurídicos atípico.¹¹

A escolha pela arbitragem mostra-se como um negócio processual possível de ser firmado entre sócios e acionistas em contrato e estatuto social. Apesar de não haver previsão expressa quanto às sociedades limitadas, esta previsão é encontrada na Lei n. 6.404, de 15 de dezembro de 1976 (Lei das S. A.), aplicada supletivamente às sociedades limitadas, que estabelece a faculdade de cláusula compromissória nas sociedades anônimas. A Lei das S. A. tem previsão expressa sobre a possibilidade de cláusula compromissória arbitral. O art. 136-A da referida lei assim dispõe:

Art. 136-A. A aprovação da inserção de convenção de arbitragem no estatuto social, observado o quórum do art. 136, obriga a todos os acionistas, assegurado ao acionista dissidente o direito de retirar-se da companhia mediante o reembolso do valor de suas ações, nos termos do art. 45.

Dessa forma, caso os sócios de uma sociedade anônima decidam incluir a cláusula compromissória no contrato social, estarão fundamentados pela liberdade contratual e pela aplicação da Lei das S. A., uma vez que essa permite expressamente a opção pela arbitragem, mediante previsão de cláusula compromissória.¹²

Ao contrário do que ocorre na Lei das S.A., não há previsão expressa sobre a possibilidade de cláusula compromissória no contrato social de sociedade limitada. Todavia, três argumentos sustentam essa faculdade, apesar de não estar expressa em lei. O primeiro é a existência da arbitragem como meio de solução de conflitos, com marco legal próprio (Lei da Arbitragem), além de ser permitida pelo Código de Processo Civil (art. 3º, §1º). O segundo é a natureza contratual das sociedades limitadas, que preconiza pela autonomia privada. O terceiro argumento a sustentar a possibilidade de cláusula de arbitragem é a aplicação supletiva da Lei n. 6.404, de 15 de dezembro de 1976.

¹¹ CIANCI, Mirna; MEGNA, Bruno Lopes. Fazenda Pública e negócios jurídicos processuais no novo CPC: pontos de partida para o estudo. In: CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique (Coord.). *Negócios processuais*. Coleção Grandes Temas do Novo CPC. 2. ed. rev., atual. amp. Salvador: Ed. JusPodivm, 2019, p. 501.

¹² FIGUEIRA, Fábio A.; THEILKUH, Daniel Ugo Rivera. Panorama sobre a previsão de cláusula compromissória e de mediação nas sociedades limitadas. *Revista de Arbitragem e Mediação*, vol. 67. São Paulo: out.-dez./2020, p. 215-240.

A aplicação supletiva da Lei das S. A. às sociedades limitadas está prevista no art. 1.053, parágrafo único, do Código Civil. Fábio Figueira e Daniel Theikuhl¹³ afirmam que é recomendável, mas não necessário, tornar expressa a escolha pela regência supletiva no contrato social, contanto que as normas que se pretendem aplicar da Lei das Sociedades por Ações sejam compatíveis com a estrutura da sociedade limitada.

3. Vinculação dos sócios à cláusula compromissória

Quando há cláusula compromissória nos contratos e estatutos sociais, a arbitragem será utilizada para resolver os conflitos entre os sócios e a sociedade, e até mesmo entre os próprios sócios da sociedade, desde que o objeto de discussão guarde relação com a condição de sócios. Ainda, a arbitragem pode ser uma ferramenta útil na continuidade da empresa, se empregada nos conflitos mais rotineiros, visto sua celeridade em comparação ao Poder Judiciário. Assim, podem ser resolvidos os conflitos que envolvem exclusão de sócio, apuração de haveres etc.¹⁴

A vinculação dos sócios à cláusula compromissória tem ligação direta ao momento em que este sócio ingressa na sociedade. Se a cláusula compromissória consta no momento da constituição da sociedade, esta será aplicável a todos os sócios, visto que para constituir a sociedade, todos os sócios fundadores precisam acordar sobre as cláusulas do contrato e os termos de regência. As dúvidas começam a surgir quando o sócio ingressa em sociedade após a sua constituição, e mesmo quando a decisão pela cláusula arbitral ocorre com a empresa já formada, em alteração contratual.

No caso do sócio que está ingressando em uma sociedade já formada, deve-se levar em consideração que a estrutura organizacional e operacional está definida. Assim, com o ingresso nesta sociedade, o sócio aceita todas as cláusulas inseridas no contrato social e alterações até o dia da sua entrada, inclusive a cláusula compromissória; de outra feita, poderia simplesmente não se associar a esta empresa. A alternativa que o sócio ingressante tem é de discutir sobre a exclusão desta cláusula com os outros sócios, mas caso adentre a sociedade sem tal alteração, submete-se à cláusula compromissória.¹⁵

¹³ FIGUEIRA, Fábio A.; THEILKUH, Daniel Ugo Rivera. Panorama sobre a previsão de cláusula compromissória e de mediação nas sociedades limitadas. *Revista de Arbitragem e Mediação*, vol. 67. São Paulo: out.-dez./2020, p. 215-240.

¹⁴ FIGUEIRA, Fábio A.; THEILKUH, Daniel Ugo Rivera. Panorama sobre a previsão de cláusula compromissória e de mediação nas sociedades limitadas. *Revista de Arbitragem e Mediação*, vol. 67. São Paulo: out.-dez./2020, p. 215-240.

¹⁵ FIGUEIRA, Fábio A.; THEILKUH, Daniel Ugo Rivera. Panorama sobre a previsão de cláusula compromissória e de mediação nas sociedades limitadas. *Revista de Arbitragem e Mediação*, vol. 67. São Paulo: out.-dez./2020, p. 215-240.

3.1. Sócio dissidente

Quando a cláusula compromissória é firmada em alteração de contrato social, isto é, após a constituição da sociedade; se a decisão pela inclusão da cláusula arbitral for unânime, vincula a todos, da mesma forma que vincula todos os sócios fundadores na constituição da sociedade. Mas quando há divergência por parte de um sócio ou até mesmo ausência na deliberação?

O art. 136-A da Lei das S.A. estipulou os requisitos para a aprovação da cláusula compromissória estatutária, onde estabelece que é necessária a aprovação de metade dos sócios para sua inserção no estatuto social. Aprovada, a cláusula se estende aos sócios dissidentes, ausentes e futuros. O mesmo artigo, porém, assegura ao sócio dissidente o direito de se retirar da companhia mediante o reembolso do valor de suas ações.¹⁶

Quanto às sociedades limitadas, pela regência supletiva da Lei das S. A., a escolha pela convenção arbitral no contrato social da sociedade limitada deve seguir o mesmo regramento que as sociedades anônimas, ou seja, a aprovação de no mínimo metade dos sócios.¹⁷

A escolha do legislador pelo princípio maioritário, em detrimento da autonomia privada de cada um dos sócios, restou positivada no art. 136-A da Lei das S.A., pois a vontade da maioria dos sócios e acionistas impõe a aplicação da cláusula compromissória a todos. Ainda assim, é garantido ao sócio dissidente o direito de retirada com reembolso do valor de suas ações.¹⁸

Deste pensamento, divergem Margareth Zaganelli e Gabriel Viçose,¹⁹ ao argumentarem que o princípio maioritário não pode ser aplicado quando da escolha pela via arbitral, pois esta está fundamentada no exercício da autonomia privada. Como o procedimento arbitral – e conseqüente afastamento do Poder Judiciário – só é constitucional quando eleito por autonomia privada, a sua imposição não seria efetiva perante os minoritários que são expressamente contrários à sua adoção.

¹⁶ MACHADO, Amanda Costa Teixeira. Cláusula compromissória estatutária: uma análise luso-brasileira. *RJLB*, ano 8, n. 4. Lisboa: 2022, p. 85-107.

¹⁷ MACHADO, Amanda Costa Teixeira. Cláusula compromissória estatutária: uma análise luso-brasileira. *RJLB*, ano 8, n. 4. Lisboa: 2022, p. 85-107.

¹⁸ MACHADO, Amanda Costa Teixeira. Cláusula compromissória estatutária: uma análise luso-brasileira. *RJLB*, ano 8, n. 4. Lisboa: 2022, p. 85-107.

¹⁹ ZAGANELLI, Margareth Vetis; VIÇOSE, Gabriel. Proteção ao sócio minoritário: a não vinculação do sócio dissidente à cláusula arbitral. *Revista Jurídica UNIGRAN*, vol. 20, n. 40. Dourados: jul.-dez./2018.

Em movimento contrário, Fábio Figueira e Daniel Theikuhl²⁰ defendem a aplicação do princípio maioritário, visto que o sócio dissidente pode exercer seu direito de retirada, com a devida liquidação das suas cotas, com base no art. 1.031 do Código Civil. Desta forma, a permanência do sócio na sociedade é considerada como adesão à cláusula compromissória.

Cabe mencionar que ao sócio não lhe é obrigado concordar ou aprovar todos os assuntos levados à deliberação na sociedade, por isso existe a previsão do direito de recesso como um instrumento que possibilita o sócio de se retirar de uma estrutura com a qual não está mais confortável – aplicação reversa do princípio da livre associação. [...] Do outro lado da moeda, tampouco vemos como solução a ideia de que uma decisão unânime seria a única saída para a aplicação geral e irrestrita da cláusula arbitral, pois, dessa forma, seria nítida a subversão do princípio majoritário, matriz do direito societário.²¹

Ainda, apesar de o art. 136-A da Lei das S.A. fazer menção apenas ao sócio dissidente, a doutrina majoritária aponta que tal procedimento é extensível também aos sócios ausentes na reunião de deliberação onde se votou a inclusão da cláusula compromissória.²²

3.2. Administrador

Os sujeitos submetidos à arbitragem são definidos no art. 109, §3º, da Lei das S.A., onde consta a possibilidade de se arbitrar conflitos entre acionistas e a companhia ou entre acionistas controladores e minoritários. Para além destas hipóteses, Nelson Eizirik²³ defende que a arbitragem possa ser utilizada também para a solução de divergências entre acionistas do mesmo bloco de controle ou entre dois grupos de acionistas minoritários. Ou ainda, poderia ser arbitrado o conflito entre administrador e acionistas; ou diferentes conselhos, como financeiro e fiscal; ou mesmo entre membros de um mesmo órgão da administração. O requisito para tanto é que a cláusula compromissória tenha esta previsão expressa no estatuto social. Assim, a submissão destas desavenças à arbitragem seria em respeito à vontade expressa dos acionistas.

²⁰ FIGUEIRA, Fábio A.; THEILKUHL, Daniel Ugo Rivera. Panorama sobre a previsão de cláusula compromissória e de mediação nas sociedades limitadas. *Revista de Arbitragem e Mediação*, vol. 67. São Paulo: out.-dez./2020, p. 215-240.

²¹ FIGUEIRA, Fábio A.; THEILKUHL, Daniel Ugo Rivera. Panorama sobre a previsão de cláusula compromissória e de mediação nas sociedades limitadas. *Revista de Arbitragem e Mediação*, vol. 67. São Paulo: out.-dez./2020, p. 226.

²² FIGUEIRA, Fábio A.; THEILKUHL, Daniel Ugo Rivera. Panorama sobre a previsão de cláusula compromissória e de mediação nas sociedades limitadas. *Revista de Arbitragem e Mediação*, vol. 67. São Paulo: out.-dez./2020, p. 215-240.

²³ EIZIRIK, Nelson. *A Lei das S/A comentada*. 2. ed. São Paulo: Quartier Latin, 2015.

Para garantir a aplicabilidade da arbitragem aos conflitos envolvendo o administrador da sociedade, recomenda-se que a cláusula compromissória seja cheia, ou seja, que conste expressamente que a arbitragem será o meio de resolução dos conflitos entre sócios e a sociedade, como também das inconformidades quanto à atuação dos administradores. Assim, a submissão dos administradores à arbitragem ocorre quando estes aceitam a cláusula compromissória no momento da assinatura do contrato social na sua eleição, ou quando assinam o termo de posse, se eleitos em ato separado, pois neste momento se comprometem em seguir a lei e o contrato social, incluindo a cláusula compromissória. A convenção de arbitragem é mais um dever a ser observado pelo administrador no exercício das suas funções.²⁴

4. Negócios processuais no direito estrangeiro

Os negócios jurídicos processuais, apesar de há muito serem debatidos e utilizados no Brasil, antes por parte da doutrina e agora com regularização no Código de Processo Civil de 2015, não tiveram origem aqui. Esta é uma categoria um tanto quanto recente se comparada com os demais institutos tradicionais do direito civil, que possuem origem no Direito Romano. Estes, todavia, conheceram a figura do negócio jurídico diversamente da que se tem hoje - uma categoria geral e abstrata, haja vista que o instrumento romano típico para acordos privados era o contrato, tido por instituto autônomo.²⁵

Conforme referido por Gilberto Fachetti Silvestre e Guilherme Valli de Moraes Neves, a concepção do negócio jurídico como uma figura autônoma, como se tem hoje, teve origem no direito alemão:

Sua criação é obra do pandectismo alemão do fim do século XVIII e início do XIX, fruto do grande esforço abstrativo e sistematizador típico do movimento das pandectas do Historicismo encabeçado por Friedrich Carl von Savigny. Embora a teoria seja, de fato, baseada em dados extraídos dos textos romanos, deve-se a essa Escola a concepção do negócio jurídico como uma figura autônoma de contornos perfeitamente definidos.²⁶

²⁴ FIGUEIRA, Fábio A.; THEILKUHLE, Daniel Ugo Rivera. Panorama sobre a previsão de cláusula compromissória e de mediação nas sociedades limitadas. *Revista de Arbitragem e Mediação*, vol. 67. São Paulo: out.-dez./2020, p. 215-240.

²⁵ SILVESTRE, Gilberto Fachetti; NEVES, Guilherme Valli de Moraes. Negócio jurídico: um conceito histórico revitalizado pelo novo Código de Processo Civil. *Revista Internacional de Estudios de Derecho Procesal y Arbitraje*, n. 3. La Rioja: 2016.

²⁶ SILVESTRE, Gilberto Fachetti; NEVES, Guilherme Valli de Moraes. Negócio jurídico: um conceito histórico revitalizado pelo novo Código de Processo Civil. *Revista Internacional de Estudios de Derecho Procesal y Arbitraje*, n. 3. La Rioja: 2016, p. 07.

Certo é que, enquanto prática comercial e obrigacional, o negócio jurídico sempre existiu no dia a dia das pessoas. O que coube ao pandectismo foi tornar o negócio jurídico uma categoria científica própria, que abrangeria diversas figuras e afins.²⁷ Com isso, a partir do surgimento e adoção no BGB da Alemanha, conforme refere Beatriz Magalhães Galindo em sua dissertação de mestrado apresentada na Universidade de Lisboa, a teoria do negócio jurídico rapidamente foi acolhida na Itália, em Portugal, na Espanha, se expandindo para quase todo o continente europeu:

A partir de seu surgimento e adoção no B.G.B. da Alemanha (Seção 3^a, Título Primeiro, art. 104 e seguintes), a teoria do negócio jurídico foi rapidamente acolhida na Itália (Livro IV, Título II, Capítulo I, do Código Civil italiano), Portugal (Capítulo I do Subtítulo III do Código Civil), Espanha (art. 1.258 do Código Civil), e se expandiu para a quase totalidade do continente europeu, apenas não tendo sido adotada, dentre os países de maior expressão, na França que, conforme visto, se filia a orientação monista (VELOSO: 2002, p. 85). Também aqui na América Latina, a teoria Dualista repercutiu em diversos ordenamentos, tais quais o da Argentina (Livro II, Segunda Sessão, Título II, do Código Civil) e México (arts. 1.858 e 1.859 do Código Civil mexicano).²⁸

Após a criação pela doutrina alemã, esta iniciou um movimento no século XIX para que fosse admitida a figura do negócio processual na concepção publicista do processo judicial e, aos poucos, foram aprimorando concepções a fim de compatibilizá-lo com o modelo atual. Othmar Jauering, a título exemplificativo, previu a possibilidade de contratos processuais, como o compromisso arbitral, por exemplo. Lent, por sua vez, identificou os negócios processuais no campo dos atos praticados pelas partes no processo quando seus efeitos processuais eram desejados por elas, se aproximando mais da concepção atual.²⁹ Assim, feita uma breve análise histórica acerca do surgimento dos negócios jurídicos processuais, passa-se à análise da temática no ordenamento jurídico estrangeiro, especificamente em Portugal e na Itália.

4.1. Direito português

O caminho da categoria dos negócios processuais no Brasil tem se mostrado muito interessante. Após a inserção do art. 190 do Código de Processo Civil, “rapidamente a

²⁷ SILVESTRE, Gilberto Fachetti; NEVES, Guilherme Valli de Moraes. Negócio jurídico: um conceito histórico revitalizado pelo novo Código de Processo Civil. *Revista Internacional de Estudios de Derecho Procesal y Arbitraje*, n. 3. La Rioja: 2016.

²⁸ GALINDO, Beatriz Magalhães. *Negócios processuais sobre recursos: uma análise comparativa entre a escolha pela tipicidade do direito português e pela atipicidade do direito brasileiro*. 77 f. Dissertação (Mestrado em Ciências Jurídico-Forenses). Universidade de Lisboa. Lisboa: 2018, p. 07.

²⁹ GALINDO, Beatriz Magalhães. *Negócios processuais sobre recursos: uma análise comparativa entre a escolha pela tipicidade do direito português e pela atipicidade do direito brasileiro*. 77 f. Dissertação (Mestrado em Ciências Jurídico-Forenses). Universidade de Lisboa. Lisboa: 2018.

doutrina começou a ver nela a válvula de abertura das estruturas processuais a uma adaptação dúctil, justificada pelos concretos interesses das partes no modo de fazer justiça”.³⁰

Conforme refere Paula Costa e Silva, convenções de arbitragem, pactos de jurisdição e de competência, contratos probatórios, contratos sobre a legitimidade processual, desistência e confissão do pedido e transação são atos genericamente admitidos, revelando como o processo é sensível, não apenas à autocomposição do litígio, como à modelação de situações processuais e, inclusivamente, à regulação convencional dos pressupostos processuais.³¹

Para além do acima disposto, é importante realizar uma análise comparativa dos negócios processuais no regime português e brasileiro. Enquanto este primeiro possui a previsão de negócios processuais típicos – a exemplo da possibilidade de renúncia ao direito de recorrer, o segundo, direito brasileiro, para além dos negócios típicos, há a possibilidade de realização de negócios atípicos, visto que o art. 190, introduzido no Código de Processo Civil, se trata de uma cláusula geral autorizativa para os negócios processuais, abrindo brecha à defesa de negócios processuais atípicos não apenas sobre recursos, mas em diversas outras temáticas.³²

O tema dos negócios jurídicos, apesar da divergência doutrinária sobre a sua existência, não inova quando prevê a possibilidade dos negócios processuais típicos, visto que há muito já é previsto pela legislação brasileira e portuguesa, além de ser amplamente utilizado pelos operadores do direito, a exemplo da cláusula de eleição de foro, prevista na maioria dos contratos firmados. A inovação do direito brasileiro é justamente na previsão dos negócios atípicos, que, além de não existir no direito português, é vista por eles com grande receio.³³

Sobre os negócios atípicos, Fredie Didier Jr. refere que o caput do art. 190 do CPC “é uma cláusula geral, da qual se extrai o subprincípio da atipicidade da negociação processual.

³⁰ SILVA, Paula Costa. *Perturbações no cumprimento dos negócios processuais*: convenções de arbitragem, pactos de jurisdição, cláusulas escalonadas e outras tantas novelas talvez exemplares, mas que se desejam de muito entretenimento. São Paulo: Juspodivm, 2020, p. 15.

³¹ SILVA, Paula Costa. *Perturbações no cumprimento dos negócios processuais*: convenções de arbitragem, pactos de jurisdição, cláusulas escalonadas e outras tantas novelas talvez exemplares, mas que se desejam de muito entretenimento. São Paulo: Juspodivm, 2020, p. 05.

³² GALINDO, Beatriz Magalhães. *Negócios processuais sobre recursos*: uma análise comparativa entre a escolha pela tipicidade do direito português e pela atipicidade do direito brasileiro. 77 f. Dissertação (Mestrado em Ciências Jurídico-Forenses). Universidade de Lisboa. Lisboa: 2018, p. 09.

³³ GALINDO, Beatriz Magalhães. *Negócios processuais sobre recursos*: uma análise comparativa entre a escolha pela tipicidade do direito português e pela atipicidade do direito brasileiro. 77 f. Dissertação (Mestrado em Ciências Jurídico-Forenses). Universidade de Lisboa. Lisboa: 2018.

Subprincípio, porque serve à concretização do princípio do respeito ao autorregramento da vontade no processo”.³⁴ Em continuidade, Didier Jr. refere:

Dessa cláusula geral podem advir diversas espécies de negócios processuais atípicos. Embora o legislador tenha usado o verbo “convencionar” no caput e no parágrafo único, a cláusula geral permite negócios processuais, gênero de que as convenções são espécies.³⁵

Para fins de comparação do direito português e brasileiro, aprofundaremos os negócios processuais típicos, existentes em ambos os países. No que se refere aos negócios processuais em Portugal, a Lei n. 41/2013, de 26 de Junho, introduziu o novo Código de Processo Civil português, no qual o artigo 547 autoriza, de forma expressa, o juiz a adequar a tramitação processual às especificidades da causa, permitindo, dessa forma, uma flexibilização procedimental por iniciativa do julgador.

Artigo 547. Adequação formal: O juiz deve adotar a tramitação processual adequada às especificidades da causa e adaptar o conteúdo e a forma dos atos processuais ao fim que visam atingir, assegurando um processo equitativo.

É importante referir que o dispositivo acima corresponde ao artigo 265-A do Código de Processo Civil português de 1961, que levou para aquele ordenamento o princípio da adequação formal.³⁶

A ideia, ao introduzir o princípio da adequação formal no Código, foi a de obter maior eficácia nos mecanismos processuais, bem como proporcionar simplificação processual naqueles casos que inexistam razões que justifiquem certas formalidades, previstas de forma abstrata. No entanto, o alcance desse princípio não deve ir tão longe a ponto de permitir o afastamento puro e simples do princípio da legalidade das formas processuais e, nem mesmo, o abandono completo da natureza publicista do processo civil. Essa observação, inclusive, está prevista no preâmbulo do Decreto-lei n. 180/96, onde consta que “a adequação não visa a criação de uma espécie de processo alternativo, da livre

³⁴ DIDIER JUNIOR, Fredie. Negócios jurídicos processuais atípicos no CPC-2015. In: CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique (Coord.). *Negócios processuais*. Coleção Grandes Temas do Novo CPC. 2. ed. rev., atual. amp. Salvador: Ed. JusPodivm, 2019, p. 119.

³⁵ DIDIER JUNIOR, Fredie. Negócios jurídicos processuais atípicos no CPC-2015. In: CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique (Coord.). *Negócios processuais*. Coleção Grandes Temas do Novo CPC. 2. ed. rev., atual. amp. Salvador: Ed. JusPodivm, 2019, p. 119.

³⁶ CÂMARA, Helder Moroni. *Negócios jurídicos processuais: condições, elementos e limites*. São Paulo: Almedina, 2018.

discricionariedade dos litigantes, mas a ultrapassagem de eventual desconformidade com as previsões genéricas das normas de direito adjetivo”.³⁷

Embora a explicação acima tenha relação específica com o CPC de Portugal de 1961, com o novo CPCP/2013, especificamente em seu artigo 547, mostra-se como uma correspondência quase literal daquela codificação. Isso faz com que, obrigatoriamente, se compreenda a nova redação sob a ótica das lições do CPCP/61, visto que estabelecem claramente que a natureza publicista do processo não fora abandonada em solo português, e, por isso, os litigantes não são todos dotados de livre discricionariedade e, ainda, faz com que se submetam às normas cogentes e às previsões gerais do CPCP/2013.³⁸

4.1.1. Arbitragem no direito português

De acordo com o art. 209 da Constituição Portuguesa, o ordenamento contempla a arbitragem na sua organização do poder político, como um tribunal legítimo. No mesmo sentido, o ordenamento brasileiro também se firmou - no âmbito jurisprudencial - pela legitimidade dos tribunais arbitrais. Tanto Brasil quanto Portugal possuem lei específica para regulamentação da arbitragem. Em Portugal, há a lei n. 63/2011, conhecida como lei da arbitragem voluntária, enquanto no Brasil temos a lei n. 9.307/96, que sofreu diversas alterações em 2015.³⁹

No que se refere à arbitragem societária, esta se limita a solucionar litígios de natureza jurídico-societária, de forma especializada, sigilosa e célere. Conforme dispõe Amanda Costa Teixeira Machado,⁴⁰ para a instituição da arbitragem é possível elencar duas possibilidades: a) compromisso arbitral; e b) instituição de cláusula compromissória no contrato social ou estatuto social. Ao que tange a última opção elencada, nota-se a necessidade de delimitação do quórum para inserção ou aprovação da alteração do contrato social em prol da cláusula compromissória, bem como analisar a extensão desta cláusula aos sócios dissidentes, ausentes e futuros.

³⁷ CÂMARA, Helder Moroni. *Negócios jurídicos processuais: condições, elementos e limites*. São Paulo: Almedina, 2018, p. 61.

³⁸ CÂMARA, Helder Moroni. *Negócios jurídicos processuais: condições, elementos e limites*. São Paulo: Almedina, 2018.

³⁹ MACHADO, Amanda Costa Teixeira. Cláusula compromissória estatutária: uma análise luso-brasileira. *RJLB*, ano 8, n. 4. Lisboa: 2022, p. 85-107.

⁴⁰ MACHADO, Amanda Costa Teixeira. Cláusula compromissória estatutária: uma análise luso-brasileira. *RJLB*, ano 8, n. 4. Lisboa: 2022, p. 03.

No direito português, a arbitragem em contrato social não possui regulamentação nem para permissão, nem para proibição. Desse modo, inexistindo delimitação específica sobre o quórum para instituição das cláusulas compromissórias estatutárias, faz-se necessário recorrer à regulamentação geral, em relação à alteração do contrato social das sociedades por ações e por quotas.⁴¹

O artigo 265, n. 1 do Código de Sociedades Comerciais e os artigos 383, n. 2, e 386, n. 3, trazem o quórum necessário para alteração do contrato social de sociedades por quotas e para alteração do contrato de sociedade para sociedade por ações. No primeiro caso (sociedade por quotas), o quórum mínimo necessário é de três quartos dos votos correspondentes ao capital social ou por número ainda mais elevado de votos exigido pelo contrato de sociedade. No segundo caso (sociedade por ações), para a alteração, é necessário o quórum mínimo de dois terços dos votos emitidos. Considerando que não há qualquer regulamentação expressa sobre a instituição da cláusula compromissória no contrato social, vigorando a regra geral de alteração do contrato social, ainda se vislumbra uma grande insegurança jurídica sobre a temática.⁴²

É importante referir que, existindo quórum mínimo para alteração do contrato social, todos os sócios – incluindo os ausentes ou discordantes – ficarão vinculados à cláusula compromissória arbitral.⁴³ Sobre as regras aplicáveis à arbitragem em matéria societária, a Associação Portuguesa de Arbitragem (APA) editou o anteprojeto para atribuição do diploma legislativo à temática:

Artigo 2º (Convenção de arbitragem)

1 – A cláusula compromissória deve constar dos estatutos da Sociedade e deve referir expressamente o âmbito dos litígios por ela abrangidos e indicar o centro de arbitragem institucionalizada competente.

2 – A inclusão de cláusula compromissória nos estatutos ou a modificação daquela devem efetuar-se nos termos previstos na lei e nos estatutos para a alteração do contrato de sociedade, sem prejuízo do disposto no número seguinte; a eficácia dessa cláusula compromissória fica dependente do registo definitivo da alteração.

3 - A deliberação que introduza uma cláusula compromissória nos estatutos de uma Sociedade só pode ser impugnada perante os tribunais estaduais.

⁴¹ MACHADO, Amanda Costa Teixeira. Cláusula compromissória estatutária: uma análise luso-brasileira. *RJLB*, ano 8, n. 4. Lisboa: 2022, p. 85-107.

⁴² MACHADO, Amanda Costa Teixeira. Cláusula compromissória estatutária: uma análise luso-brasileira. *RJLB*, ano 8, n. 4. Lisboa: 2022, p. 85-107.

⁴³ MACHADO, Amanda Costa Teixeira. Cláusula compromissória estatutária: uma análise luso-brasileira. *RJLB*, ano 8, n. 4. Lisboa: 2022, p. 85-107.

4 – Todos os sócios e titulares de órgãos sociais, incluindo aqueles em que tal qualidade seja objeto de litígio, estão vinculados pela cláusula compromissória constante dos estatutos da Sociedade a partir do momento em que esta se torna eficaz.

5 – A vinculação do sócio ou do titular de órgão social pela cláusula compromissória inicia-se com a aquisição da participação social ou a aceitação do cargo, expressa ou tácita.

6 - A cessação da qualidade de sócio ou de titular de órgão social não afasta a vinculação à cláusula compromissória relativamente a litígios respeitantes à validade ou eficácia da cessação, bem como a factos inerentes àquela qualidade, ainda que ulteriores à cessação.

7 – O compromisso arbitral respeitante a qualquer um dos litígios abrangidos pelo presente diploma deve ser subscrito por todas as partes em litígio e por todos os sócios da sociedade.⁴⁴

Da análise do artigo n. 1 supramencionado, percebe-se a preocupação em delimitar o âmbito da aplicação da arbitragem nos litígios, bem como a estipulação prévia do centro de arbitragem competente para tanto. Assim, para a inclusão dessa cláusula, a sugestão do anteprojeto é que se utilize parâmetros da lei ou do estatuto, isto é, o quórum para a inclusão da alteração da cláusula deverá respeitar o Código das Sociedades Comerciais, caso não exista estipulação em contrário no estatuto. Ainda, analisando o artigo n. 5, tem-se que os novos sócios serão vinculados à arbitragem a partir da aquisição da participação social ou aceitação do cargo, seja expressa ou tacitamente.⁴⁵

Em relação aos acordos parassociais, no entanto, existe a possibilidade de instituição da cláusula compromissória por meio do instrumento sócio contratual, mas jamais poderá se falar na extensão da cláusula para sócios não signatários.⁴⁶ Para além disso, há de se fazer menção, também, à independência dos negócios processuais em relação às cláusulas contratuais viciadas. Sobre o ponto, importante analisar o referido por Beatriz Magalhães Galindo na sua dissertação de mestrado à universidade de Lisboa:

Assim como na arbitragem já estou estabelecido que a cláusula compromissória permanece intacta, ainda que nulo o contrato em que ela está inserida, o mesmo se reflete aos demais negócios processuais. Antonio do Passo Cabral explica que “os acordos processuais devem ser compreendidos como independentes dos negócios jurídicos de direito material porque os atos processuais em geral produzem efeitos diversos de um negócio jurídico material similar”. Assim, caso venha a ser reconhecida a nulidade de algumas cláusulas contratuais de ordem

⁴⁴ ASSOCIAÇÃO PORTUGUESA DE ARBITRAGEM. *Regime jurídico da arbitragem societária: versão para discussão pública*. [S.l.]: APA, [2021].

⁴⁵ MACHADO, Amanda Costa Teixeira. Cláusula compromissória estatutária: uma análise luso-brasileira. *RJLB*, ano 8, n. 4. Lisboa: 2022, p. 85-107.

⁴⁶ MACHADO, Amanda Costa Teixeira. Cláusula compromissória estatutária: uma análise luso-brasileira. *RJLB*, ano 8, n. 4. Lisboa: 2022, p. 85-107.

material, isso não inviabiliza a aplicação no processo dos negócios processuais contidos naquele contrato.⁴⁷

Nesse mesmo sentido dispõe a Lei n. 9.307/96, em seu artigo 8º, quando diz que “A cláusula compromissória é autônoma em relação ao contrato em que estiver inserida, de tal sorte que a nulidade deste não implica, necessariamente, a nulidade da cláusula compromissória”. Em harmonia com a legislação brasileira, a lei da arbitragem voluntária portuguesa (n. 63/2011) traz a mesma previsão em seu artigo 18, itens 2 e 3:

2 - Para os efeitos do disposto no número anterior, uma cláusula compromissória que faça parte de um contrato é considerada como um acordo independente das demais cláusulas do mesmo.

3 - A decisão do tribunal arbitral que considere nulo o contrato não implica, só por si, a nulidade da cláusula compromissória.

Sobre nulidade e vício sanável, de maneira geral, o CPC português, em seu art. 613, admite que é lícito “ao juiz retificar erros materiais, suprir nulidades e reformar a sentença”. Em relação aos negócios processuais, inclusive, o próprio CPC português admite que a nulidade de uma transação seja suprida, no artigo 291 do referido diploma legal. De igual forma, o Código de Processo Civil brasileiro também admite a instrumentalidade das formas, conforme se observa da disposição do art. 283:

Art. 283. O erro de forma do processo acarreta unicamente a anulação dos atos que não possam ser aproveitados, devendo ser praticados os que forem necessários a fim de se observarem as prescrições legais.

Parágrafo único. Dar-se-á o aproveitamento dos atos praticados desde que não resulte prejuízo à defesa de qualquer parte.

Em conclusão, após análise da legislação referida, é correto dizer que ambos os sistemas, tanto o brasileiro quanto o português, admitem o aproveitamento de atos processuais viciados. Por consequência, considerando que seus efeitos são processualizados, é correto afirmar, também, que os negócios jurídicos se beneficiarão destes efeitos.⁴⁸

4.2. Direito italiano

Carnelutti ofereceu importante contribuição, correlacionando as noções de direito subjetivo com o negócio jurídico, caracterizando, assim, o negócio processual como um

⁴⁷ GALINDO, Beatriz Magalhães. *Negócios processuais sobre recursos*: uma análise comparativa entre a escolha pela tipicidade do direito português e pela atipicidade do direito brasileiro. 77 f. Dissertação (Mestrado em Ciências Jurídico-Forenses). Universidade de Lisboa. Lisboa: 2018, p. 38.

⁴⁸ GALINDO, Beatriz Magalhães. *Negócios processuais sobre recursos*: uma análise comparativa entre a escolha pela tipicidade do direito português e pela atipicidade do direito brasileiro. 77 f. Dissertação (Mestrado em Ciências Jurídico-Forenses). Universidade de Lisboa. Lisboa: 2018.

ato de exercício de poder com efeito jurídico de determinar uma conduta alheia, sendo direito subjetivo este poder jurídico exercitado. Dentro do grande gênero “convenções processuais” ele enquadra os “acordos processuais”, e os “contratos processuais”.⁴⁹

Para fins de estudo dos negócios processuais no direito italiano, abordaremos dois tópicos importantes no código de processo civil italiano: *gli accordi processuali* e *il calendario processuale*, comparando-os, na medida do possível, com o direito brasileiro.

4.2.1. *Gli accordi processuali*

Em relação aos acordos processuais, é importante referir que, ao contrário de Portugal que tem previsão apenas de negócios processuais típicos, o ordenamento italiano possui tanto os acordos processuais típicos, quanto os atípicos, que não encontram regulação pela lei italiana.⁵⁰ Importante trazer alguns exemplos referidos pelo italiano Remo Caponi,⁵¹ cuja admissibilidade deve ser prevista uma por vez para todos da lei, para submetê-las a uma validação em concreto pelo juiz, quais sejam: a) Proposição de uma demanda nova no juízo do primeiro grau, já admitida pela jurisprudência no rito ordinário como “aceitação do contraditório”; b) Superação da preclusão; e c) Escolha de um modelo de tratamento entre pluralidade dos modelos predeterminados pela lei, dentro de uma sequência processual unitária.

Muitos sistemas processuais europeus tendem a articular a regulação do processo ordinário de cognição em uma multiplicidade de modelos de tratamento do caso, calibrados na tipologia do valor, da matéria ou, mais genericamente, da complexidade do litígio deduzido em juízo. Essa, pode-se dizer, é uma perspectiva do *iure condendo*.⁵²

Tanto é assim, que o mesmo acontece no novo processo civil inglês, através da escolha entre *small claim track*, *fast track*, *multi track*; no processo civil francês, através da escolha entre *circuit court* (tribunal de circuito), *circuit moyen* (circuito médio) e *circuit long* (circuito longo); e no processo civil alemão, por sua vez, é através da escolha de ter

⁴⁹ GALINDO, Beatriz Magalhães. *Negócios processuais sobre recursos: uma análise comparativa entre a escolha pela tipicidade do direito português e pela atipicidade do direito brasileiro*. 77 f. Dissertação (Mestrado em Ciências Jurídico-Forenses). Universidade de Lisboa. Lisboa: 2018, p. 22.

⁵⁰ PENASA, Luca. *Gli accordi processuali in Italia*. In: CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique (Coord.). *Negócios processuais*. Coleção Grandes Temas do Novo CPC. 2. ed. rev., atual. amp. Salvador: Ed. JusPodivm, 2019.

⁵¹ CAPONI, Remo. *Autonomia privada e processo civile: gli accordi processuali*. In: CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique (Coord.). *Negócios processuais*. Coleção Grandes Temas do Novo CPC. 2. ed. rev., atual. amp. Salvador: Ed. JusPodivm, 2019.

⁵² CAPONI, Remo. *Autonomia privada e processo civile: gli accordi processuali*. In: CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique (Coord.). *Negócios processuais*. Coleção Grandes Temas do Novo CPC. 2. ed. rev., atual. amp. Salvador: Ed. JusPodivm, 2019.

a audiência principal precedida de uma primeira audiência imediata, ou, alternativamente, de um processo preliminar escrito.⁵³

A escolha entre um modelo de tratamento e outro é confiada ao juiz, visto que faz parte das suas tarefas de direção formal do julgamento. No entanto, a escolha deve ser realizada em colaboração com as partes, sendo que o acordo entre as partes vincula o juiz. No que se refere à eficácia das normas contidas nos protocolos, essa não tem caráter vinculante, mas meramente persuasiva. Isso não exclui a possibilidade de qualificá-las como normas jurídicas, caso se aceite a abordagem segundo a qual o direito é caracterizado pelo fato de “consistir na criação de um conjunto de 'normas' destinadas a operar no âmbito da estrutura social de uma comunidade e em conferir aos preceitos que esses expressam uma determinada 'eficácia', o que as torna mais ou menos estritamente 'vinculativas' (quando a restrição é mais tênue, falamos da eficácia 'persuasiva' das regras)”.⁵⁴

4.2.2. Il Calendario Processuale

O Código de Processo Civil brasileiro de 2015 manteve vários dos negócios jurídicos processuais típicos existentes no Código de Processo Civil de 1973, como a eleição de foro competente (art. 63), convencionar a suspensão do processo (art. 313, II), negociar o adiantamento da audiência, dentre outras. Além desses, o Código de Processo Civil de 2015 trouxe novas previsões de negócios típicos, como o exemplo do calendário processual, no artigo 191, que é uma das grandes novidades, inspirado nas experiências francesa e italiana.⁵⁵

O procedimento pode ser calendarizado entre as partes e o juiz, os quais fixarão datas para a celebração dos atos processuais, que passam a ficar todos agendados. Por isso, sendo necessário a presença de autor, réu e juiz, se trata de um negócio processual plurilateral típico. Havendo intervenientes, estes também devem participar da calendarização. Após o estabelecimento do calendário, é dispensada a intimação das partes para a prática dos atos, visto que já foram todos agendados. Do mesmo modo, não

⁵³ CAPONI, Remo. Autonomia privada e processo civile: gli accordi processuali. In: CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique (Coord.). *Negócios processuais*. Coleção Grandes Temas do Novo CPC. 2. ed. rev., atual. amp. Salvador: Ed. JusPodivm, 2019.

⁵⁴ CAPONI, Remo. Autonomia privada e processo civile: gli accordi processuali. In: CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique (Coord.). *Negócios processuais*. Coleção Grandes Temas do Novo CPC. 2. ed. rev., atual. amp. Salvador: Ed. JusPodivm, 2019.

⁵⁵ CUNHA, Leonardo Carneiro da. Negócios jurídicos processuais no processo civil brasileiro. In: CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique (Coord.). *Negócios processuais*. Coleção Grandes Temas do Novo CPC. 2. ed. rev., atual. amp. Salvador: Ed. JusPodivm, 2019.

é necessária intimação para as audiências já agendadas no calendário. Vale dizer, ainda, que o calendário vincula as partes e o juiz, e os prazos nele previstos só podem ser alterados em casos excepcionais, devidamente justificados, aplicando-se, também, o disposto no parágrafo único do art. 139 do Código de Processo Civil, que dispõe que a dilação só pode ocorrer antes do encerramento do prazo regular.⁵⁶

Sobre a possibilidade de prorrogação dos prazos previstos no calendário, do mesmo modo que no Brasil, na Itália os prazos só podem ser prorrogados quando sobrevierem motivos graves, conforme previsão da parte final da alínea “a” do Art. 1-ter, inserido pelo Decreto Lei n. 138 de 13 de agosto de 2011:

(...) I termini fissati nel calendario possono essere prorogati, anche d'ufficio, quando sussistono gravi motivi sopravvenuti. La proroga deve essere richiesta dalle parti prima della scadenza dei termini (...).

A ideia do legislador, ao prever o calendário processual, é permitir às partes que conheçam a possível duração do processo, com a previsão cronológica do momento em que deve ser proferida a sentença. A sua previsão no Código de Processo Civil de 2015 é inspirada no critério da celeridade, evitando-se os atos protelatórios. Além de ser embasado na celeridade, esta é uma técnica que serve para organização e previsibilidade do processo. Vale dizer, ainda, que a dispensa da intimação das partes é a principal finalidade do calendário processual.⁵⁷

Assim, a celebração do calendário processual possibilita a concretização do princípio da duração razoável do processo, evitando indefinição das datas para prática dos atos sucessivos no processo. Na Itália, o calendário processual está previsto no art. 81-bis do Código de Processo Civil, introduzido pela Legge 18 giugno 2009, n. 69:

Art. 81-bis del Codice di Procedura Civile: I *termini* fissati nel calendario possono essere prorogati, anche d'ufficio, quando sussistono gravi motivi sopravvenuti. La *proroga* deve essere richiesta dalle parti prima della scadenza dei termini.⁵⁸

⁵⁶ CUNHA, Leonardo Carneiro da. Negócios jurídicos processuais no processo civil brasileiro. In: CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique (Coord.). *Negócios processuais*. Coleção Grandes Temas do Novo CPC. 2. ed. rev., atual. amp. Salvador: Ed. JusPodivm, 2019.

⁵⁷ CUNHA, Leonardo Carneiro da. Negócios jurídicos processuais no processo civil brasileiro. In: CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique (Coord.). *Negócios processuais*. Coleção Grandes Temas do Novo CPC. 2. ed. rev., atual. amp. Salvador: Ed. JusPodivm, 2019.

⁵⁸ ITÁLIA. *Codice di procedura civile*. Decreto del Presidente della Repubblica 28 ottobre 1940, n. 1443. Gazzetta Ufficiale della Repubblica Italiana, Roma, 1940. Disponível em: <https://www.normattiva.it/>. Acesso em: 22 fev. 2024.

Importante ressaltar que o Decreto-legge del 13/08/2011, n. 138, italiano, reformulou e integrou a recente disciplina sobre calendário processual, contida no art. 81-bis do Código de Processo Civil Italiano, para o fim de indicar que o juiz, quando decide sobre os pedidos preliminares, deve ouvir as partes de modo a entender a natureza, a complexidade e a urgência da causa fixa, e, em respeito à razoável duração do processo, fixar o calendário processual:⁵⁹

Art. 1-ter Calendario del processo civile.

In vigore dal 17/09/2011

Modificato da: Legge del 14/09/2011 n. 148 Allegato

1. Ai fini della riduzione della spesa pubblica e per ragioni di migliore organizzazione del servizio di giustizia, all'articolo 81-bis delle disposizioni per l'attuazione del codice di procedura civile e disposizioni transitorie, di cui al regio decreto 18 dicembre 1941, n. 1368, sono apportate le seguenti modifiche:

a) il primo comma e' sostituito dal seguente:

«Il giudice, quando provvede sulle richieste istruttorie, sentite le parti e tenuto conto della natura, dell'urgenza e della complessita' della causa, fissa, nel rispetto del principio di ragionevole durata del processo, il calendario delle udienze successive, indicando gli incumbenti che verranno in ciascuna di esse espletati, compresi quelli di cui all'articolo 189, primo comma.

Outrossim, conforme refere Massimo Marasca, a lei italiana sofreu alteração no ano de 2011, a fim de inserir uma referência que é, ao mesmo tempo, tanto normativamente supérflua quanto significativa para a política judicial, qual seja: o princípio constitucional da razoável duração do processo. Além disso, passaram a ser previstas sanções ao magistrado que não respeitar o calendário do processo.⁶⁰ Vejamos:

Art. 81-bis: (...) Il mancato rispetto dei termini fissati nel calendario da parte del giudice, del difensore o del consulente tecnico d'ufficio può costituire violazione disciplinare, e può essere considerato ai fini della valutazione di professionalità e della nomina o conferma agli uffici direttivi e semidirettivi. Il rispetto del termine di cui all'articolo 473 bis 14, terzo comma, del codice è tenuto in considerazione nella formulazione dei rapporti per le valutazioni di professionalità.

(...) Dall'applicazione del presente comma non può derivare grave pregiudizio alle parti nelle cause per le quali è richiesta un'urgente trattazione.

⁵⁹ VACCARI, Massimo. Il “nuovo” art. 81 bis disp. att. c.p.c.: un tentativo di quadratura. *Rivista Judicium: Il processo civile in Italia e In Europa*, 28 abr. 2022.

⁶⁰ MARASCA, Massimo. Il calendario del processo civile: la pratica attuazione. *Rivista scientifica di Diritto Processuale Civile: La Nuova Procedura Civile*, vol. 2, 28 fev. 2022.

No Brasil, além dos atos instrutórios, também é possível estabelecer o calendário processual para a prática de atos postulatórios, a exemplo das razões finais, bem como para a prática de atos decisórios e executivos. Sobre o momento da fixação do calendário, vale dizer que ele pode ser estabelecido em qualquer etapa do procedimento, embora seja mais factível ou provável que seja celebrado na fase de organização e saneamento do processo - como na Itália, de modo a agendar os atos instrutórios. Justamente por isso é que o § 80 do art. 357 do Código de Processo Civil assim dispõe: “Caso tenha sido determinada a produção de prova pericial, o juiz deve observar o disposto no art. 465 e, se possível, estabelecer, desde logo, calendário para sua realização”.⁶¹

Conforme previsto no Enunciado 299 do Fórum Permanente de Processualistas Cíveis, poderá, também, o juiz designar audiência com o objetivo de ajustar com as partes a fixação do calendário para a fase de instrução e decisão. Por ser um negócio plurilateral, imprescindendo-se o acordo de, pelo menos, três vontades, o calendário é sempre negocial; não pode ser imposto pelo juiz. A obrigatoriedade de o juiz zelar pela razoável duração do processo, conforme dispõe o art. 139, II, do Código de Processo Civil, não autoriza que ele imponha o calendário processual. Por ser um negócio plurilateral, o calendário é sempre negocial; não pode ser imposto pelo juiz.⁶²

No entanto, mostra-se como um aparente problema a fixação da data da prolação da sentença no calendário processual, considerando o conflito entre a fixação do calendário processual pelas partes e pelo juiz e o respeito à ordem cronológica de julgamento (art. 12 do Código de Processo Civil). Sobre este ponto, refere Cunha:

Não é possível fixar, no calendário, uma data para a prolação da sentença sem observância da ordem cronológica, pois isso atinge terceiros que aguardam, na fila formada a partir das conclusões, a sentença de seus processos. A compatibilização dessas regras pode operar-se de duas maneiras: (a) ou bem se entende que a sentença não é ato que possa ser inserido no calendário processual; (b) ou, no calendário, fica estabelecido que a sentença será proferida em audiência especificamente designada para tanto, com sua data já fixada no próprio calendário. É que a sentença proferida em audiência exclui-se da ordem cronológica (NCPC, art. 12, § 2º, 1).⁶³

⁶¹ CUNHA, Leonardo Carneiro da. Negócios jurídicos processuais no processo civil brasileiro. In: CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique (Coord.). *Negócios processuais*. Coleção Grandes Temas do Novo CPC. 2. ed. rev., atual. amp. Salvador: Ed. JusPodivm, 2019.

⁶² CUNHA, Leonardo Carneiro da. Negócios jurídicos processuais no processo civil brasileiro. In: CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique (Coord.). *Negócios processuais*. Coleção Grandes Temas do Novo CPC. 2. ed. rev., atual. amp. Salvador: Ed. JusPodivm, 2019.

⁶³ CUNHA, Leonardo Carneiro da. Negócios jurídicos processuais no processo civil brasileiro. In: CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique (Coord.). *Negócios processuais*. Coleção Grandes Temas do Novo CPC. 2. ed. rev., atual. amp. Salvador: Ed. JusPodivm, 2019.

Para além do já exposto, é importante ressaltar que o calendário processual previsto no art. 191 Código de Processo Civil não se confunde com o calendário fixado pelo juiz para a prova pericial, conforme dispõe o § 8º do art. 357 do novo Código de Processo Civil: “§8º Caso tenha sido determinada a produção de prova pericial, o juiz deve observar o disposto no art. 465 e, se possível, estabelecer, desde logo, calendário para sua realização”.

O disposto no art. 357 diz respeito a um calendário específico para a prova pericial, quando as partes e o juiz não tiverem fixado – de comum acordo – o calendário processual, ou não tenham incluído nele a previsão para perícia. No entanto, podem as partes e o juiz incluir no calendário processual a prova pericial, ou, ainda, estabelecer um específico para este fim.⁶⁴

5. Conclusão

Os negócios jurídicos processuais podem ser avençados de forma antecedente nos contratos e estatutos sociais. Desta feita, a cláusula compromissória mostra-se como um negócio jurídico processual antecedente possível de ser incluída nas sociedades anônimas e, por aplicação supletiva da Lei das S.A, também às sociedades limitadas.

Quando a cláusula compromissória é firmada no momento da abertura da empresa, a vinculação dos sócios fundadores ocorre quando assinam o estatuto ou contrato social, pois corroboram com todo o conteúdo estabelecido no documento. O sócio ingressante em sociedade em andamento, da mesma forma, firma seu compromisso em respeito a todo o conteúdo do estatuto ou contrato social. Entretanto, se a preferência pela via arbitral se dá em alteração contratual, o sócio dissidente ou ausente no dia da deliberação pode se retirar, com a devida apuração das suas cotas.

A arbitragem pode ser a via escolhida para solucionar os conflitos entre os próprios sócios, entre os sócios e a sociedade e entre os sócios e os administradores da sociedade. Para tanto, recomenda-se que a cláusula compromissória seja cheia, ou seja, preveja expressamente esta opção.

Quanto ao direito estrangeiro, percebe-se que, apesar de os negócios jurídicos processuais remontarem ao direito romano, o formato que se tem hoje teve origem no

⁶⁴ CUNHA, Leonardo Carneiro da. Negócios jurídicos processuais no processo civil brasileiro. In: CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique (Coord.). *Negócios processuais*. Coleção Grandes Temas do Novo CPC. 2. ed. rev., atual. amp. Salvador: Ed. JusPodivm, 2019.

direito alemão, com expansão após a adoção do BGB Alemão, sendo adotado por Itália, Portugal, e se expandindo rapidamente por todo continente europeu.

Enquanto Brasil e Itália possuem a previsão de negócios típicos e atípicos (com na Itália, por exemplo, a previsão de calendário processual, do mesmo modo que no Brasil, e ainda a utilização de *accordi processual*), em Portugal, apesar das diversas semelhanças com o direito brasileiro, tem-se um ordenamento que prevê apenas os negócios típicos.

Assim, de todo o estudo realizado, percebe-se como sendo uma excelente novidade a inserção do art. 190 no Código de Processo Civil de 2015, porquanto, por se tratar de uma cláusula geral autorizativa para os negócios processuais de forma ampla, abre espaço para o exercício da autonomia privada, e para que as partes convençionem suas questões jurídicas da forma que melhor representar o seu cenário – claro, sempre sem causar qualquer afronta à normas já existentes.

Referências

- CABRAL, Antonio do Passo. *Convenções processuais*. Salvador: JusPodivm, 2023.
- CAHALI, Francisco José. *Curso de arbitragem: mediação, conciliação, tribunal multiportas*. 8. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2022.
- CÂMARA, Helder Moroni. *Negócios jurídicos processuais: condições, elementos e limites*. São Paulo: Almedina, 2018.
- CAPONI, Remo. Autonomia privada e processo civile: gli accordi processuali. In: CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique (Coord.). *Negócios processuais*. Coleção Grandes Temas do Novo CPC. 2. ed. rev., atual. amp. Salvador: Ed. JusPodivm, 2019.
- CARMONA, Carlos Alberto. *Arbitragem e processo: um comentário à Lei 9.307/96*. 3. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Atlas, 2009.
- CIANCI, Mirna; MEGNA, Bruno Lopes. Fazenda Pública e negócios jurídicos processuais no novo CPC: pontos de partida para o estudo. In: CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique (Coord.). *Negócios processuais*. Coleção Grandes Temas do Novo CPC. 2. ed. rev., atual. amp. Salvador: Ed. JusPodivm, 2019.
- COELHO, Fernanda Rosa; ELEUTHÉRIO, Dáley Azevedo de Castro. Limites objetivos da arbitragem no direito de família. *Revista da Faculdade de Direito da FMP*, vol. 17, n. 2. Porto Alegre: 2022.
- CUNHA, Leonardo Carneiro da. Negócios jurídicos processuais no processo civil brasileiro. In: CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique (Coord.). *Negócios processuais*. Coleção Grandes Temas do Novo CPC. 2. ed. rev., atual. amp. Salvador: Ed. JusPodivm, 2019.
- DIDIER JUNIOR, Fredie. Negócios jurídicos processuais atípicos no CPC-2015. In: CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique (Coord.). *Negócios processuais*. Coleção Grandes Temas do Novo CPC. 2. ed. rev., atual. amp. Salvador: Ed. JusPodivm, 2019.
- EIZIRIK, Nelson. *A Lei das S/A comentada*. 2. ed. São Paulo: Quartier Latin, 2015.
- FIGUEIRA, Fábio A.; THEILKUHLE, Daniel Ugo Rivera. Panorama sobre a previsão de cláusula compromissória e de mediação nas sociedades limitadas. *Revista de Arbitragem e Mediação*, vol. 67. São Paulo: out.-dez./2020.

GALINDO, Beatriz Magalhães. *Negócios processuais sobre recursos: uma análise comparativa entre a escolha pela tipicidade do direito português e pela atipicidade do direito brasileiro*. 77 f. Dissertação (Mestrado em Ciências Jurídico-Forenses). Universidade de Lisboa. Lisboa, 2018.

MACHADO, Amanda Costa Teixeira. *Cláusula compromissória estatutária: uma análise luso-brasileira*. *RJLB*, ano 8, n. 4. Lisboa: 2022.

MARASCA, Massimo. *Il calendario del processo civile: la pratica attuazione*. *Rivista scientifica di Diritto Processuale Civile: La Nuova Procedura Civile*, vol. 2, 28 fev. 2022.

NOGUEIRA, Pedro Henrique. *Negócios jurídicos processuais*. Salvador: Juspodivm, 2023.

PENASA, Luca. *Gli accordi processuali in Italia*. In: CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique (Coord.). *Negócios processuais*. Coleção Grandes Temas do Novo CPC. 2. ed. rev., atual. amp. Salvador: Ed. JusPodivm, 2019.

SILVA, Paula Costa. *Perturbações no cumprimento dos negócios processuais: Convenções de arbitragem, pactos de jurisdição, cláusulas escalonadas e outras tantas novelas talvez exemplares, mas que se desejam de muito entretenimento*. São Paulo: Juspodivm, 2020.

SILVESTRE, Gilberto Fachetti; NEVES, Guilherme Valli de Moraes. *Negócio jurídico: um conceito histórico revitalizado pelo novo Código de Processo Civil*. *Revista Internacional de Estudios de Derecho Procesal y Arbitraje*, n. 3. La Rioja: 2016.

VACCARI, Massimo. *Il “nuovo” art. 81 bis disp. att. c.p.c.: un tentativo di quadratura*. *Rivista Judicium: Il processo civile in Italia e In Europa*, 28 abr. 2022.

ZAGANELLI, Margareth Vetis; VIÇOSE, Gabriel. *Proteção ao sócio minoritário: a não vinculação do sócio dissidente à cláusula arbitral*. *Revista Jurídica UNIGRAN*, vol. 20, n. 40. Dourados: jul.-dez./2018.

Como citar:

CARDOSO, Simone Tassinari; ELEUTHÉRIO, Dáley Azevedo de Castro; BERTOL, Gabriela *Negócios processuais em contrato e estatuto social: escolha pela arbitragem e negócios processuais nos direitos brasileiro, português e italiano*. **Civilistica.com**, a. 15, n. 1, 2026. Disponível em: <https://civilistica.emnuvens.com.br/redc>. Data de acesso.



civilistica.com

Recebido em:

7.8.2025

Aprovado em:

16.3.2026