

Nº 43
Tercer trimestre 2025

Gabilex

**REVISTA DEL GABINETE
JURÍDICO DE
CASTILLA-LA MANCHA**



© Junta de Comunidades de Castilla La Mancha

**REVISTA DEL GABINETE
JURÍDICO
DE CASTILLA-LA MANCHA**



Castilla-La Mancha

Gabilex

Nº 43

Septiembre 2025

<https://gabinetejuridico.castillalamancha.es/ediciones>

Número 43. Septiembre 2025

**Revista incluida en Latindex, Dialnet, MIAR, Tirant lo
Blanch**

**Solicitada inclusión en SHERPA/ROMEO, DULCINEA y
REDALYC**

Disponible en SMARTECA, VLEX y LEFEBVRE-EL DERECHO

Editado por Vicepresidencia

D.L. TO 862-2014

ISSN 2386-8104

revistagabinetejuridico@jccm.es

Revista Gabilex no se identifica necesariamente con las opiniones vertidas por sus colaboradores en los artículos firmados que se reproducen ni con los eventuales errores u omisiones.

Cualquier forma de reproducción, distribución, comunicación pública o transformación de esta obra solo puede ser realizada con la autorización de sus titulares, salvo excepción prevista por la ley.



DIRECCIÓN

D^a M^a Belén López Donaire

Directora de los Servicios Jurídicos de la Administración de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha.

Letrada del Gabinete Jurídico de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha.

CONSEJO DE REDACCIÓN

D^a. Antonia Gómez Díaz-Romo

Letrada Coordinadora del Gabinete Jurídico de la Junta de Comunidades Castilla-La Mancha

D. Roberto Mayor Gómez

Letrado-Director de los Servicios Jurídicos de las Cortes de Castilla-La Mancha.

D. Leopoldo J. Gómez Zamora

Letrado del Gabinete Jurídico de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha(exc)



COMITÉ CIENTÍFICO

D. Salvador Jiménez Ibáñez

Ex Letrado Jefe del Gabinete Jurídico de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha.

Ex Consejero del Consejo Consultivo de Castilla-La Mancha.

D. José Antonio Moreno Molina

Catedrático de Derecho Administrativo de la Universidad de Castilla-La Mancha.

D. Isaac Martín Delgado

Profesor Dr. Derecho Administrativo de la Universidad de Castilla-La Mancha.

Director del Centro de Estudios Europeos "*Luis Ortega Álvarez*".

CONSEJO EVALUADOR EXTERNO

D. José Ramón Chaves García

Magistrado de lo contencioso-administrativo en Tribunal Superior de Justicia de Asturias.

D^a Concepción Campos Acuña

Directivo Público Profesional.
Secretaria de Gobierno Local



D. Jordi Gimeno Beviá

Prof. Derecho Procesal de la UNED

D. Jorge Fondevila Antolín

Jefe Asesoría Jurídica. Consejería de Presidencia y Justicia. Gobierno de Cantabria.
Cuerpo de Letrados.

D. David Larios Risco

Letrado de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha.

D. José Joaquín Jiménez Vacas

Funcionario de carrera del Cuerpo Técnico Superior de Administración General de la Comunidad de Madrid

D. Javier Mendoza Jiménez

Doctor en Economía y profesor ayudante doctor de la Universidad de La Laguna.



SUMARIO

EDITORIAL

El Consejo de Redacción..... 11

ARTÍCULOS DOCTRINALES

SECCIÓN NACIONAL

INTELIGENCIA ARTIFICIAL, LLULL Y EL ARS MAGNA . HISTORIA DE LA COMPUTACIÓN

D. Luis S. Moll Fernández- Fígares.....17

LA DECLARACIÓN EXTEMPORÁNEA DEL INVESTIGADO DURANTE LA INSTRUCCIÓN

Dª Laura Sánchez de Rivera García.....75

LA INVESTIGACIÓN PENAL DIGITAL: OSINT, DIRECCIONES IP Y EL EQUILIBRIO ENTRE EFICACIA Y DERECHOS FUNDAMENTALES

Dª Lena Carazo Sánchez135

LA CONTRATACIÓN PÚBLICA ELECTRÓNICA A LA LUZ DE LA NORMATIVA EUROPEA. ESPECIAL REFERENCIA A LAS PLATAFORMAS ELECTRÓNICAS. HISTORIA RECIENTE, PRESENTE Y PROPUESTAS PARA EL FUTURO

Dª Gema María Ortega Expósito.....213



LA RESOLUCIÓN BANCARIA	
D. David Quiralte Miguel	271

DICTAMEN JURÍDICO SOBRE LA TRAMITACIÓN DEL CONCURSO SIN MASA Y OBTENCIÓN DE LA EXONERACIÓN DEL PASIVO INSATISFECHO A PRÓPOSITO DE LA ENTRADA EN VIGOR DE LA LEY 16/2022, DE 5 DE SEPTIEMBRE, DE REFORMA DEL TEXTO REFUNDIDO DE LA LEY CONCURSAL.	
Dª Miriam Romero Saiz.....	327

RESEÑA DE JURISPRUDENCIA

¿PUEDEN LAS VÍCTIMAS RECURRIR REVISIONES DE CONDENA? UN ANÁLISIS CONSTITUCIONAL DE LA STC 105/2025, DE 29 DE ABRIL	
Dª Paloma Cascales Bernabeu.....	403

SECCIÓN INTERNACIONAL

CLÁUSULAS DE RESOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS Y SU APLICACIÓN EN EL DERECHO SOCIAL	
D. Adriano da Silva Ribeiro	
D. Estevão Grill Pontone	417

BASES DE PUBLICACIÓN	461
-----------------------------------	------------





EDITORIAL

En el número 43 de la Revista Gabilex, se incluyen en la sección nacional seis artículos doctrinales que se suman a un artículo de la sección internacional y una reseña de jurisprudencia todos ellos de máximo interés.

En primer lugar, debe destacarse el excelente trabajo de D. Luis S. Moll Fernández- Fígares con el artículo que lleva por título "Inteligencia Artificial, Llull y el Ars Magna. Historia de la computación". El autor incide en la idea de una IA no es de generación espontánea, en el siglo XX, sino que es el resultado de la evolución del pensamiento y de una aspiración humana de más de siete siglos de antigüedad

El siguiente artículo que podrán disfrutar los lectores corresponde a D^a Laura Sánchez de Rivera García con el artículo que lleva por título "La declaración extemporánea del investigado durante la instrucción".

A continuación, D^a Lena Carazo Sánchez realiza un estudio brillante sobre "La investigación penal digital: OSINT, direcciones IP y el equilibrio entre eficacia y derechos fundamentales".

D^a Gema María Ortega Expósito aborda bajo el título "La contratación pública electrónica a la luz de la normativa europea. Especial referencia a las plataformas



electrónicas. Historia reciente, presente y propuestas para el futuro” un análisis de la evolución histórica de la regulación europea de la contratación pública electrónica en la Unión Europea, haciendo alusión a la tercera y cuarta generación de directivas y proponiendo nuevas medidas a incluir en la futura normativa europea, con el objeto de reforzar y ampliar el carácter obligatorio de las formas digitales en la contratación.

A continuación, D. David Quiralte Miguel aborda un tema de máximo interés con el artículo doctrinal “La resolución bancaria” la regulación a nivel español y europeo, con énfasis en la Unión Bancaria Europea y el Mecanismo Único de Resolución (MUR).

La sección nacional se cierra con la obra de D^a Miriam Romero Saiz sobre “Dictamen jurídico sobre la tramitación del concurso sin masa y obtención de la exoneración del pasivo insatisfecho a propósito de la entrada en vigor de la ley 16/2022, de 5 de septiembre, de reforma del texto refundido de la ley concursal” Un interesante artículo en el que aborda el desarrollo de un procedimiento concursal de dos personas físicas a propósito de la entrada en vigor de la Ley 16/2022, de 5 de septiembre, de reforma del texto refundido de la Ley Concursal.

D^a Paloma Cascales Bernabeu realiza la reseña jurisprudencial titulada “¿Pueden las víctimas recurrir revisiones de condena? Una mirada constitucional a la STC 105/2025, de 29 de abril”.



Se centra en el pronunciamiento reciente del Tribunal Constitucional que analiza el derecho de las víctimas a recurrir revisiones de sentencias firmes, en el contexto de la aplicación de la Ley Orgánica 10/2022. La reseña examina los fundamentos constitucionales de la decisión, su conexión con el artículo 24 CE, y su relevancia desde una perspectiva de género y de justicia restaurativa.

La sección internacional cuenta con el excelente trabajo de D. Adriano da Silva Ribeiro y de D. Estevão Grill Pontone que hará las delicias de los lectores sobre "Cláusulas de resolución de controversias y su aplicación en el derecho social".

El Consejo de Redacción



**REVISTA DEL GABINETE
JURÍDICO
DE CASTILLA-LA MANCHA**

**SECCIÓN INTERNACIONAL
COORDINADA POR
JAIME PINTOS SANTIAGO**

ARTÍCULOS DOCTRINALES



CLÁUSULAS DE RESOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS Y SU APLICACIÓN EN EL DERECHO SOCIAL

CLÁUSULAS DE RESOLUÇÃO DE CONFLITOS E SUAS APLICAÇÕES NO DIREITO EMPRESARIAL

D. Adriano da Silva Ribeiro

Professor na Graduação em Direito e no Programa de
Pós-Graduação Stricto Sensu em Direito da
Universidade FUMEC – Brasil.

Professor Diretor de Tese no Doutorado em Ciências
Jurídicas e Sociais pela Universidad del Museo Social
Argentino - UMSA.

D. Estevão Grill Pontone

Doutorando em Ciências Jurídicas pela UMSA -
Universidad del Museo Social Argentino

Resumo: O presente artigo analisa os limites, extensões e funções das cláusulas de resolução de conflitos no âmbito empresarial, utilizando exemplos práticos, teóricos e doutrinários. O trabalho aborda a justiça multiportas e a sua importância para a legislação brasileira, que abriu novas formas de resolução de conflitos, como as *deadlock resolution* e os negócios jurídicos processuais atípicos que em conflitos



empresariales são fundamentais para resolução rápida do litígio, seja incentivando os litigantes a chegar consensualmente na solução, ou implementando mecanismos que desincentivem a escalção do conflito de forma a prejudicar a companhia. Ainda é abordado algumas alterações promovidas pela Lei da Liberdade Econômica na legislação civil e na interpretação dos negócios jurídicos empresariais, o que possibilita a inserção das cláusulas de resolução de conflitos com maior liberdade e autonomia. O estudo qualitativo, básico e exploratório empregou uma abordagem hipotético-dedutiva. Denota-se que os métodos alternativos de resolução de conflitos são uma realidade no Direito Brasileiro, tendo importância ímpar para a resolução de conflitos na seara empresarial.

Palavras-chave: Justiça Multiportas, Cláusulas de resolução de Conflitos, Lei da Liberdade Econômica, Contratos Empresariais Paritários e negócios jurídicos processuais atípicos.

Resumen: Este trabajo analiza los límites, extensiones y funciones de las cláusulas de resolución de conflictos en el ámbito empresarial, utilizando ejemplos prácticos, teóricos y doctrinales. La obra aborda la justicia de múltiples puertas y su importancia para la legislación brasileña, que abrió nuevas formas de resolución de conflictos, como la resolución de puntos muertos y los negocios jurídicos procesales atípicos que en los conflictos empresariales son fundamentales para la rápida resolución de la disputa, ya sea incentivando a los litigantes a llegar a una solución consensual, ya sea implementando mecanismos que desestimulen la



escalada del conflicto de forma que perjudique a la empresa. También se abordan algunos cambios impulsados por la Ley de Libertad Económica en la legislación civil y en la interpretación de los negocios jurídicos societarios, que permite la inserción de cláusulas de resolución de conflictos con mayor libertad y autonomía. El estudio cualitativo, básico y exploratorio empleó un enfoque hipotético-deductivo. Es claro que los métodos alternativos de resolución de conflictos son una realidad en el Derecho brasileño, teniendo importancia inigualable para la resolución de conflictos en el ámbito empresarial.

Palavras Clave: Justicia de múltiples puertas, cláusulas de resolución de conflictos, derecho de libertad económica, contratos comerciales iguales y negocios jurídicos procesales atípicos.

Sumário:

1. Introdução. 2. Justiça multiportas. 3. A preponderância de contratos empresariais sobre a lei e a possibilidade de negócios processuais atípicos. 4. Aplicações práticas para resolução de conflitos e deadlock resolution. 5. Considerações finais

1. INTRODUÇÃO

O artigo irá analisar os limites, extensões e funções das cláusulas de resolução de conflitos no âmbito empresarial. Para tanto, os leitores terão



exemplos práticos da aplicação da temática, sua interpretação jurisprudencial e a base legal para sua estruturação.

A importância do tema é elementar para o cenário empresarial, uma vez que a busca pelo lucro se dá com um cenário de previsibilidade e segurança jurídica. A inserção das cláusulas possibilita a diminuição de riscos, o incremento de previsibilidade e segurança jurídica e em alguns casos, a redução de custos; contribuindo para o crescimento e desenvolvimento de empresas e da liberdade econômica.

Utilizou-se de pesquisa e revisão bibliográfica, que buscou analisar o pensamento entre diversos autores e perspectivas científicas. O principal método utilizado é o hipotético-dedutivo, partindo de elementos gerais para os específicos. Opta-se pela ênfase ao modelo de pesquisa qualitativa, aderindo subsidiariamente ao modelo descritivo sempre que exigido.

Para tanto, o presente trabalho será dividido em 3 (três) capítulos, o primeiro explicará a origem e evolução das formas de resolução de conflitos com a justiça multiportas, o segundo descreverá a preponderância dos contratos empresariais sobre a lei e a possibilidade de Convenções Processuais Atípicas e o último as hipóteses de aplicação das cláusulas em contratos empresariais.

2. JUSTIÇA MULTIPORTAS



A Justiça Multiportas é um conceito criado pelo Reitor associado de Harvard, Frank Sander; o pesquisador, em 1976 apresentou o conceito de que o Judiciário seria insuficiente para atender as demandas dos cidadãos, sendo necessário possibilitar outros caminhos para solução dos conflitos (CNJ, 2021).¹

Para Luis Fernando Guerrero o sistema multiportas:

É uma tendência, não necessariamente nova, de se buscar formas de solução de conflitos que possam coexistir ou até mesmo fazer as vezes do tradicional sistema judicial de solução de conflitos. Essas formas podem ser realizadas a partir de uma postura amigável ou adversarial das partes.²

Desta forma, o sistema brasileiro começou a criar mecanismos, já em 2010, para incentivar a adoção de métodos alternativos de resolução de conflitos, com destaque para a Resolução do Conselho Nacional de

¹ CNJ (2021, February 14). Justiça Multiportas oferece caminhos adequados à solução de conflitos em MT. Conselho Nacional de Justiça. Retrieved September 18, 2023, from <https://www.cnj.jus.br/justica-multiportas-oferece-caminhos-adequados-a-solucao-de-conflitos-em-mt/>.

² GUERRERO, Luis Fernando. Efetividade das estipulações voltadas à instituição dos meios multiportas de solução de litígios. São Paulo: USP, 2012, 255 p. Tese (Doutorado) - Curso de Pós-Graduação da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, 2012, pág. 13.



Justiça de nº 125/2010³, que implementou a primeira normativa das técnicas autocompositivas nos Tribunais Brasileiros.

Neste íterim, o Código de Processo Civil de 2015, Lei 13.105⁴, introduziu como etapa obrigatória a audiência de conciliação e mediação, elencando que a contestação só seria apresentada se as partes não lograssem êxito na tentativa de conciliação.

Leciona Luis Alberto Warat:

A mediação não se preocupa com o litígio, ou seja, com a verdade formal contida nos autos. Tampouco tem como única finalidade a obtenção de uniaccordo. Mas, visa, principalmente, ajudar as partes a redimensionar o conflito, aqui entendido como conjunto de condições psicológicas, culturais e sociais que determinam uni choques de atitudes e interesses no relacionamento das pessoas envolvidas. O mediador exerce a função de

³ Resolução nº 125/2010, de 29 de novembro de 2010, do Conselho Nacional de Justiça (2010). Dispõe sobre a Política Judiciária Nacional de tratamento adequado dos conflitos de interesses no âmbito do Poder Judiciário e dá outras providências. Brasília, DF. Recuperado de <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/156>

⁴ Lei 13.105, de 16 de março de 2015 (2015). Código de Processo Civil. Brasília, DF. Recuperado de https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm



ajudar as partes a reconstruírem simbolicamente a relação conflituosa.⁵

O Conselho Nacional de Justiça (CNJ), editou a Recomendação nº 71, de 2020⁶, que recomendou que todos os Tribunais do país criassem os CEJUSC'S Empresariais (Centros Judiciários de Solução de Conflitos e Cidadania), para solução pacífica no âmbito empresarial.

Os CEJUSC'S foram criados através da experiência da Lei de Juizados ou Pequenas Causas, Lei 9099/1995⁷, que já tinha como etapa obrigatória a conciliação e a simplificação do rito processual.

Os órgãos colaboraram para a introdução da conciliação não obrigatória pré-processual, além de homologações judiciais de acordo, que dinamizaram e levaram a solução pacífica das controversas, tirando a

⁵ WARAT, Luiz Alberto (Org.). Surfando na pororoca: ofício do mediador. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2004, pág. 60.

⁶ Recomendação 71, de 5 de agosto de 2020 do Conselho Nacional de Justiça (2020). Dispõe sobre a criação do Centros Judiciários de Resolução de Conflitos e Cidadania - CEJUSC Empresarial e fomenta o uso de métodos adequados de tratamento de conflitos de natureza empresarial. Brasília, DF. Recuperado de <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2020/08/Recomendacao-712020-05082020.pdf>

⁷ Lei 9099, de 26 de setembro de 1995 (1995). Dispõe sobre os Juizados Especiais Cíveis e Criminais e dá outras providências. Brasília, DF. Recuperado de https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9099.htm



sobrecarga do Poder
Judiciário.

Outro ponto interessante que o Código de Processo Civil, Lei 13.105 (2015) possibilitou foi a celebração de acordos processuais atípicos, a fim de que as partes pudessem continuar com o litígio, contudo, determinando prazos especiais e acordos para produção de provas, e entre outros.

Neste contexto de desjudicialização e incentivo à adoção de métodos alternativos de resolução de conflitos, houve também mudanças na legislação trabalhista, Lei 13.467 (2017)⁸, possibilitando que a negociação entre sindicatos de empresas e de trabalhadores, pudessem ter preponderância sobre a lei em determinadas hipóteses.

Carlos Eduardo de Vasconcelos bem relata que a negociação:

É o planejamento, a execução e o monitoramento, sem a interferência de terceiros, envolvendo pessoas, problemas e processos, na transformação ou restauração de relações, na solução de disputas ou

⁸ Lei 13467, de 13 de julho de 2017 (2017). Altera a Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943, e as Leis nº 6.019, de 3 de janeiro de 1974, 8.036, de 11 de maio de 1990, e 8.212, de 24 de julho de 1991, a fim de adequar a legislação às novas relações de trabalho. Brasília, DF. Recuperado de https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/l13467.htm



trocas de interesses. A negociação, em seu sentido técnico, deve estar baseada em princípios. Deve ser cooperativa, pois não tem por objetivo eliminar, excluir ou derrotar a outra parte.⁹

Para tanto, na Consolidação das Leis Trabalhistas, Decreto-Lei nº 5452 (1943) foi adicionado o Art. 611-A, que dispõe sobre as matérias passíveis de negociação; e no Art. 611-B as matérias em que é vedada a negociação coletiva. Dentre as matérias passíveis de negociação, estipulou-se que a convenção coletiva e o acordo coletivo de trabalho têm prevalência sobre a lei, ou seja, o pactuado valerá mais que o legislado.¹⁰

Dentre as matérias possíveis, cite-se como exemplo a diminuição do intervalo intrajornada (para almoço) para 30 (trinta) minutos (Art. 611-A, III), banco de horas (Art. 611-A, II), registro de jornada de trabalho (Art. 611-A, X), enquadramento do grau de insalubridade (Art. 611-A, XII) e entre outros. Estabeleceu-se, ainda, que a Justiça do Trabalho terá um papel limitado na análise destas convenções coletivas, analisando-as de forma restritiva e com atuação interpretativa mínima (Decreto-Lei nº 5452, 1943).

Ou seja, caberá ao Judiciário analisar apenas se houve algum elemento essencial do negócio jurídico que

⁹ VASCONCELOS, Carlos Eduardo. *Mediação de Conflitos e Práticas Restaurativas*. 5. ed. rev., atual. e ampl. – Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO, 2017, pág. 60.

¹⁰ Decreto-Lei 5452, de 1 de maio de 1943 (1943). Aprova a Consolidação das Leis do Trabalho. Brasília, DF. Recuperado de https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del5452.htm



não foi respeitado (dolo, coação, erro, estado de necessidade e semelhantes), em atenção ao Código Civil, Lei 10.406 (2002). Saliente-se que a Reforma Trabalhista, 13.467, de 2017 (2017), trouxe possibilidade de modificação do grau de insalubridade do trabalhador, o que, em tese, teria garantia constitucional.

Deste modo, se um trabalhador labora em grau máximo de insalubridade como, por exemplo, a coleta de lixo urbano, poderia o sindicato da categoria pactuar com o sindicato patronal a diminuição do grau de insalubridade de 40% (quarenta por cento) para 20% (vinte por cento) ou 10% (dez por cento), sem a necessidade de qualquer contrapartida, a teor do Art. 611-A, §2 da Decreto-Lei nº 5452 (1943).

Isto demonstra que o legislador elencou as principais cláusulas irrenunciáveis, com proteção constitucional, vide Art. 611-B, dando aos sindicatos (legítimos representantes das partes), o direito de negociar sobre o restante. Interessante salientar que uma das cláusulas do artigo, estabelece a proibição de reduzir ou suprimir o prazo prescricional (Art. 611-B, XXI) (Decreto-Lei nº 5452, 1943).

Outra lei mais antiga, Lei 9307 (1996), possibilitou o instituto da arbitragem em diversas áreas, facultando que as partes elessem um árbitro ou uma junta em específico para julgar determinado conflito de forma



soberana, podendo inclusive a administração pública utilizar-se da referida alternativa (Art. 1, §1).¹¹

Na atualização da legislação trabalhista, Lei nº 13.467 (2017), foi estabelecido no Art. 507-A, que o trabalhador que recebe duas vezes o limite máximo estabelecido para os benefícios do Regime Geral de Previdência Social, aproximadamente, R\$15.014,98 (quinze mil e quatorze reais e noventa e oito centavos), poderia pactuar a arbitragem com o empregador, de forma a afastar o conflito da justiça do trabalho.

A iniciativa da Justiça Multiportas ainda encontrou abrigo no âmbito do direito penal, com a introdução do Acordo de Não Persecução Penal, Lei 13.964/2019¹², e a manutenção da Transação Penal e a Suspensão Condicional do Processo, institutos que já existiam na Lei de Juizados, Lei 9099/1995 (1995).

Denota-se, portanto, que a aplicação e ampliação dos métodos alternativos de resolução de conflitos é política executiva e legislativa da república federativa do Brasil, a fim de que os jurisdicionados alcancem a duração razoável do processo e a paz social. Neste compasso, a realidade empresarial buscou se adaptar para esta nova realidade.

¹¹ Lei 9307, de 23 de setembro de 1996 (1996). Dispõe sobre a arbitragem. Brasília, DF. Recuperado de https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9307.htm

¹² Lei 13964, de 24 de dezembro de 2019 (2019). Aperfeiçoa a legislação penal e processual penal. Brasília, DF. Recuperado de https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2019/lei/l13964.htm



3. A PREPONDERÂNCIA DE CONTRATOS EMPRESARIAIS SOBRE A LEI E A POSSIBILIDADE DE NEGÓCIOS PROCESSUAIS ATÍPICOS

Diferente de outras áreas do Direito, na seara Empresarial, é lícito que as partes, se utilizando da autonomia privada, estabeleçam regras e formas de interpretação do Contrato Empresarial, mitigando eventuais riscos jurídicos existentes. Neste contexto, observa-se que o Art. 3, inciso VII da Lei nº 13.874/2019 dispõe:

Art. 3º São direitos de toda pessoa, natural ou jurídica, essenciais para o desenvolvimento e o crescimento econômicos do País, observado o disposto no parágrafo único do art. 170 da Constituição Federal:

VIII - ter a garantia de que os negócios jurídicos empresariais paritários serão objeto de livre estipulação das partes pactuantes, de forma **a aplicar todas as regras de direito empresarial apenas de maneira subsidiária ao avençado**, exceto normas de ordem pública;¹³

¹³ Lei 13874, de 20 de setembro de 2019 (2019). Institui a Declaração de Direitos de Liberdade Econômica; estabelece garantias de livre mercado; altera as Leis nos 10.406, de 10 de janeiro de 2002 (Código Civil), 6.404, de 15 de dezembro de 1976, 11.598, de 3 de dezembro de 2007, 12.682, de 9 de julho de 2012, 6.015, de 31 de dezembro de 1973, 10.522, de 19 de julho de 2002, 8.934, de 18 de novembro 1994, o Decreto-Lei nº 9.760, de 5 de setembro de 1946 e a



Deste modo, a legislação permite que as partes façam disposições contratuais *contra legem*, desde que estas disposições não violem normas de ordem pública. Somente na ausência de estipulação é que será aplicado as normas de Direito Empresarial.

A legislação permite a inversão da Pirâmide de *Kelsen*, permitindo que os contratos e aditivos tenham preponderância sobre o Código Civil, estando hierarquicamente superior aos contratos apenas as normas de ordem pública, como a Constituição Federal e outros regramentos.

O avanço é substancial, consagrando a autonomia privada e incentivando a liberdade econômica das partes para avançar e cumprir com o que fora pactuado. Neste ponto, André Santa Cruz (2022) explica que a Lei 13.874/2019 (2019) orienta o Poder Administrativo e Judiciário sobre a Liberdade Econômica:

Por fim, o inciso III, que trata da “intervenção subsidiária e excepcional do Estado sobre o exercício de atividades econômicas”, consagra outro princípio legal que está em plena consonância com o texto constitucional,

Consolidação das Leis do Trabalho, aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943; revoga a Lei Delegada nº 4, de 26 de setembro de 1962, a Lei nº 11.887, de 24 de dezembro de 2008, e dispositivos do Decreto-Lei nº 73, de 21 de novembro de 1966; e dá outras providências. Brasília, DF. Recuperado de https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2019/lei/l13874.htm



especialmente os arts 173 e 174 da Carta Magna: o primeiro deixa claro que o Estado só deve explorar diretamente atividade econômica em situações realmente excepcionais (segurança nacional ou relevante interesse público), e o segundo determina que o Estado só deve criar normas para regular a atividade econômica com o objetivo de fiscalizar, incentivar e planejar, sendo que tal planejamento, no tocante ao setor privado, deve ser meramente indicativo.¹⁴

A mesma Lei (Lei 13874, 2019), introduziu mudanças nos artigos 113 e 421-A do Código Civil (Lei 10406, 2002)¹⁵, permitindo que as partes contratantes estipulem parâmetros objetivos para a interpretação das cláusulas negociais e de seus pressupostos de revisão ou de resolução, que em todo modo, vincularão o julgador.

Deste modo, conclui-se que com o advento da Lei nº 13.874/2019 (2019), as empresas poderão alterar Contratos/Estatutos Sociais a fim de prever regras de interpretação e hipóteses de Conflito de Interesses ou outras normativas de interesse eminentemente privado, ainda que estas contrariem o disposto em Lei, já que na maioria dos casos, não se tratam de normas de ordem pública.

¹⁴ Cruz, A. S. (2022). Manual de Direito Empresarial: Volume Único. JusPodivm, pág. 87.

¹⁵ Lei 10406, de 10 de janeiro de 2002 (2002). Institui o Código Civil. Brasília, DF. Recuperado de https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406compilada.htm



Uma das formas é estipular que havendo parentes que sejam sócios, não será considerado Conflito de Interesses (material ou formal) o voto de ambos na mesma deliberação; outra forma é estipular no próprio contrato social que o Sócio Administrador será livre para contratar parentes ou conhecidos se preenchido os requisitos técnicos do cargo. Em ambas as hipóteses, limita-se a interpretação aberta da cláusula, permitindo-se sobretudo em Sociedades Anônimas Fechadas e Sociedades Limitadas em que há maior preponderância do interesse privado.

Poderá o Estatuto/Contrato Social determinar regras de Usufruto, formas de extinção ou revogação; e ainda, meios do exercício do usufrutuário, criando previsibilidade e segurança jurídica para o Doador, Donatário e Usufrutuário em Sociedades Familiares.

Em outro norte, em um Acordo de Sócios/acionistas, que envolva todos os sócios, as Convenções Processuais do Art. 190 do Código de Processo Civil (Lei 13105, 2015) poderão estabelecer mudanças no procedimento judicial para ajustá-las as necessidades, cuja redação se extrai:

Art. 190. Versando o processo sobre direitos que admitam autocomposição, é lícito às partes plenamente capazes estipular mudanças no procedimento para ajustá-lo às especificidades da causa e convencionar sobre os seus ônus, poderes, faculdades e deveres processuais, antes ou durante o processo.

Parágrafo único. De ofício ou a requerimento, o juiz controlará a validade das convenções previstas neste



artigo, recusando-lhes aplicação somente nos casos de nulidade ou de inserção abusiva em contrato de adesão ou em que alguma parte se encontre em manifesta situação de vulnerabilidade.¹⁶

As partes poderiam ajustar que em caso de conflito, será permitido apenas a interposição de Agravo de Instrumento contra a liminar, não sendo possível a interposição de Agravo Interno em caso de não atribuição do efeito suspensivo ao recurso; ou ainda, não será admitido recurso aos Tribunais Superiores, renunciando às partes ao direito de recorrer face à celeridade que esperam.

Podem ainda ajustar que em caso de conflito, farão o escalonamento; primeiro buscando a mediação, e somente se infrutífero após certo número determinado de tentativas, é que será lícito o procura de outros meios judiciais ou arbitrais.

A possibilidade de Convenções Processuais Atípicos pela pura vontade das partes, independentemente do objeto, foi uma das novidades do Código de Processo Civil de 2015, cuja matéria é retratada nos artigos 190 e 191 do *Codex*. O Artigo 190, permitiu que as partes estipulassem Cláusula Geral, para ajustá-lo às especificidades da causa e convencionar

¹⁶ Lei 13.105, de 16 de março de 2015 (2015). Código de Processo Civil. Brasília, DF. Recuperado de https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm



sobre os seus ônus, poderes, faculdades e deveres processuais, antes ou durante o processo (Lei 13105, 2015).

Diferente do Art. 191, o Art. 190, permite que as partes convençionem negócios processuais, que independem de homologação pelo Juízo, com aplicação imediata (Lei 13105, 2015). Saliente-se que a Lei da Liberdade Econômica (Lei 13874, 2019), trouxe ainda mais limitação ao controle de validade das disposições, já que pela normativa que introduziu mudanças no Código Civil, determinando no Art. 421, parágrafo único e Art. 421-A, que em relações privadas, prevalecerá a intervenção mínima e a excepcionalidade da revisão contratual, presumindo-se paritários e simétricos os contratos civis e empresariais (Lei 10406, 2002).

Deste modo, as convenções processuais atípicas celebradas por partes capazes, simétricas e com objeto não vedado pela lei, serão presumidamente válidas, não necessitando de intervenção do Judiciário para sua aplicação, podendo excepcionalmente este poder revisar as disposições privadas de direito.

A doutrina de Nery Junior & Nery (2016), debruçando-se sobre a temática, entende que as Convenções Processuais são um desdobramento do Dever de Cooperação, com natureza dúplice (material e processual) e cujo objetivo é a produção de efeitos processuais antes, no curso ou depois do processo.¹⁷

¹⁷ NERY JUNIOR, N., & Nery, R. M. d. A. (2016). Código de Processo Civil Comentado (16th ed.). Revista dos Tribunais.



Como bem salientado por Nery Junior e Nery (2016), já antes da Lei da Liberdade Econômica (Lei 13874, 2019), na dúvida sobre a homologação da Convenção Processual prevalecerá o *in dubio pro libertate*, em suma, a liberdade dos contraentes.

GAJARDONI et al. (2018) defendem 6 (seis) critérios de validade para o Negócio Jurídico Processual:

1) as partes sejam as titulares da situação jurídica a respeito do qual pretendam dispor, sendo vedada convenção processual que atinja deveres, direitos, ônus e faculdades de terceiros; 2) o objeto da convenção seja lícito, de modo a não se admitir negócios jurídicos processuais que acabem por violar o conteúdo mínimo do processo constitucional (regras constitucionais de competência, o contraditório, a ampla defesa, a publicidade, a motivação, a litude da prova, etc.); 3) a celebração da convenção seja feita por escrito (especialmente no negócios jurídicos pré-processuais), pois só assim é possível se operacionalizar judicialmente, com o mínimo de segurança e presteza, a alteração da regra legal por convenção das partes; 4) haja preservação da autonomia da vontade do contratantes, devendo o juiz deixar de aplicar a convenção processual nos casos de nulidade (erro, dolo, coação, etc.), inserção abusiva em contrato de adesão ou vulnerabilidade manifesta de um dos celebrantes; 5) as partes sejam civilmente capazes, vedada a celebração de convenção por incapazes, ainda que representados ou assistidos; e 6) o direito objeto da convenção processual seja



autocomponível, isto é, esteja na esfera de disponibilidade das partes.¹⁸

Neste íterim as disposições devem respeitar a base do sistema jurídico brasileiro, a Constituição Federal (1988), não podendo, por exemplo, suprimir o Duplo Grau de Jurisdição (Art. 5, LV), as tutelas de evidência e urgência (Art. 5, XXXV), alterar interpretação dada por Súmula Vinculante ou Controle Concentrado de Constitucionalidade (Art. 102 e Art. 103-A), recursos *per saltum* (do primeiro para Tribunais Superiores), dado o impedimento legal (Art. 102 e 105) e dentre outros.¹⁹

Neste mesmo sentido, vale a transcrição do Enunciado nº 37 da Escola Nacional de Formação e Aperfeiçoamento de Magistrados

São nulas, por ilicitude do objeto, as convenções processuais que violem as garantias constitucionais do processo, tais como as que: a) autorizem o uso de prova ilícita; b) limitem a publicidade do processo para além das hipóteses expressamente previstas em lei; c) modifiquem o regime de competência absoluta; e d) dispensem o dever de motivação.²⁰

¹⁸ GAJARDONI, F. d. F., DELLORE, L., Oliveira, A., & Junior, Z. D. (2018). Teoria Geral do Processo: comentários ao CPC/2015 (2nd ed.). Método, pág. 683-688.

¹⁹ Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Brasília/DF, 05 de outubro de 1988. Recuperado de https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm

²⁰ ENFAM (2015). ENUNCIADOS APROVADOS. Escola Nacional de Formação e Aperfeiçoamento de Magistrados. Retrieved



Saliente-se que os enunciados servem como orientação, mas não cravam a resposta definitiva sobre às questões postas, já que caberá aos Tribunais Superiores manifestarem-se por meio da jurisprudência sobre a legalidade, amplitude e liberdade das disposições processuais atinentes aos processos.

O dissenso interpretativo é grande, os grandes juristas Nery Junior & Nery, 2016, p.763) defendem que é possível estabelecer negócios jurídicos processuais acerca da não recorribilidade da sentença (o que estes poderia ser interpretado como uma violação ao Duplo Grau de Jurisdição), aplicação da *Lex mercatória* ao caso e a dispensa de determinada produção de prova, por exemplo, pericial (o que influiria no poder instrutório do magistrado).²¹

É fato que após a promulgação da Lei da Liberdade Econômica (Lei 13874, 2019) houve maior liberdade na inserção de dispositivos de interpretação, já que na redação da nova lei do Art. 421-A, inciso I, do Código Civil (Lei 10.406, 2002) é possível estabelecer parâmetros objetivos de interpretação do contrato, estabelecendo pressupostos para revisão ou resolução,

September 18, 2023, from chrome-extension://efaidnbmnnnibpcajpcglclefindmkaj/https://www.enfam.jus.br/wp-content/uploads/2015/09/ENUNCIADOS-VERS%C3%83O-DEFINITIVA-.pdf, pág. 4.

²¹ NERY JUNIOR, N., & Nery, R. M. d. A. (2016). Código de Processo Civil Comentado (16th ed.). Revista dos Tribunais, pág. 763.



o que permitiria que as partes estabelecem que caso houvesse algum conflito na interpretação daquele contrato, prevaleceria a *Lex mercatória* como interpretação primária, aplicando apenas subsidiariamente a legislação empresarial, tal como disposto no Art. 3, inciso VIII da Lei da Liberdade Econômica (Lei 13874, 2019).

As cláusulas em contratos empresariais paritários poderiam estabelecer limites técnicos ao exercício da perícia, em caso de litígio, como por exemplo, que tipo de perícia resolveria o litígio (contábil, matemática, física, paisagística e entre outros), ou pressupostos básicos para o requerimento da parte ofendida.

Decerto que as disposições constituem uma limitação às partes pactuantes, mas não podem ultrapassar àqueles que não são signatários, como julgadores, interessados e terceiros envolvidos, pois se assim ocorresse, estaria o contrato criando uma norma vinculante com efeito erga omnes, o que não é o objetivo do legislador na Lei da Liberdade Econômica (Lei 13874, 2019).

É certo que convenções processuais tem o objetivo de auxiliar o trabalho do magistrado, e tem como base o dever de cooperação das partes, acontece que em certas situações às partes poderão cooperar de forma tão profunda, que poderão limitar o próprio exercício da jurisdição.

Imagine que duas empresas estão em litígio pela falta de entrega dos produtos na forma pactuada, a contratante alega que a falta de entrega dos produtos



gerou prejuízos à empresa. Decidem no curso do processo e antes da instrução probatória, de forma convencional, que não recorrerão aos Tribunais Superiores e que não utilizarão qualquer espécie de perícia para análise do contrato descumprido em razão do alto custo. O problema é que na visão do magistrado a única forma de averiguar se os produtos tinham a qualidade exigida no contrato é por meio de uma perícia técnica, cuja prova as partes expressamente convencionaram não produzir.

Neste caso, é claro que as referidas disposições contratuais não podem inibir a atuação do julgador ou violar normas de ordem pública, como por exemplo, a faculdade de requerer de ofício determinada perícia, Art. 464 e 480 do Código de Processo Civil, ou ainda, hipóteses de impedimento ou suspeição do perito, Art. 465 do Código de Processo Civil (Lei 13105, 2015).

Até mesmo porquê o Art. 190, parágrafo único do Código de Processo Civil (Lei 13105, 2015) determina que o julgador de ofício ou a requerimento controlará a validade das convenções. A última parte do parágrafo único determina que o julgador só poderá anular as disposições se for demonstrado a vulnerabilidade e ausência de paridade. Tal princípio coaduna com as disposições do Art. 3, inciso VIII e as demais disposições da Lei da Liberdade Econômica (Lei 13874, 2019) que exigem a paridade e a mínima intervenção estatal.

O texto legal voltará em cheque, perguntando-se a jurisdição é direito que admite autocomposição plena nos termos do Art. 190 do Código de Processo Civil? Se



a resposta for afirmativa, então as partes podem convencionar sobre direitos alheios aos contratantes e sobre a função judicante do Estado, interpretação que tem como base que o Estado deve intervir minimamente e as partes podem decidir até mesmo retirar o direito estatal de julgamento, como em cláusulas arbitrais. Se a resposta for negativa, defendendo-se que o juiz pode julgar cláusulas processuais nulas, por qualquer que seja o motivo, então perderia todo sentido e segurança jurídica das convenções processuais e os métodos alternativos de resolução de conflitos, pois não se saberia o que e como dispor acerca dos negócios jurídicos processuais.

Há algum tempo era comum que empresas inserissem que eventuais conflitos serão resolvidos em determinado foro de competência, visando a agilidade ou especialização, contudo, o legislador, em 2024, realizou novas modificações a fim de proibir a referida prática, modificando o parágrafo primeiro do Art. 63:

Art. 63. As partes podem modificar a competência em razão do valor e do território, elegendo foro onde será proposta ação oriunda de direitos e obrigações.

§ 1º A eleição de foro somente produz efeito quando constar de instrumento escrito, aludir expressamente a determinado negócio jurídico e guardar pertinência com o domicílio ou a residência de uma das partes ou com o local da obrigação, ressalvada a pactuação



consumerista, quando favorável ao consumidor. (Lei 13105, 2015)²²

Ou seja, pouco a pouco empresas são limitadas até mesmo de dispor onde será julgado o seu conflito, se entenderem que ambas exercem influência em determinado estado e desejarem que este seja julgado em outro estado não poderão! Em contrariedade ao disposto no Art. 190 do Código de Processo Civil, pois o parágrafo primeiro do Art. 63 (Lei 13105, 2015), passa a ser norma de ordem pública e não uma disposição das partes.

A ausência de segurança jurídica impera, e aquelas cláusulas de eleição de contratos realizados antes da alteração legislativa de 2024 seriam válidos? O poder judiciário poderia rejeitar o foro de eleição? Entendemos que sim, pois as normas processuais aplicam-se ao tempo do processo e não da obrigação, infelizmente.

Por isto, o mais seguro, nestes casos, é a inserção de Negócios Jurídicos Processuais, em que as partes renunciem, aditem ou alterem direitos que envolvam unicamente os signatários, que não pode ser suscitadas de ofício pelo julgador, e que dependem unicamente da implementação de uma das partes, como a propositura

²² Lei 13.105, de 16 de março de 2015 (2015). Código de Processo Civil. Brasília, DF. Recuperado de https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm



de recursos, o estabelecimento dos limites indenizatórios, os limites aos pedidos iniciais e defensivos.

Isto reforça a importância da inserção de cláusula objetivas de interpretação dos contratos, sobretudo os “considerandos”, explicando ao intérprete as razões que levaram as partes a pactuarem certas disposições. O contrato deve, se possível, falar e dizer até mesmo àquelas disposições e razões que as partes pretendem ocultar; pois àqueles que assim o fazem, ocultando as razões que levaram a exigência de determinada cláusula no contrato, que sabidamente poderá ser questionada, podem prejudicar a base do contrato, por interpretações indesejavelmente intervencionistas.

Por isto, muitas empresas optam pela inserção de cláusulas arbitrais, direcionando os conflitos para àqueles que efetivamente entendem a situação e o conflito *in loco*, aumenta-se o custo inicial da jurisdição, mas ganha-se com previsibilidade, segurança jurídica e agilidade. Tal situação é benéfica para empresas que operam no mercado de ações, em razão do sigilo e da agilidade, porém prejudicam o necessário avanço da jurisdição estatal.

Por ser um tema tão delicado, que pode cercear o primado da existência da jurisdição, deve ser sempre revisitado e analisado sobre as novas legislações e tendências jurisprudenciais. O fato é que o Direito Empresarial, por ter interesses eminentemente privados, terá maior grau de autonomia para busca de métodos alternativos de resolução de conflitos, seja pela inserção



de terceiros no processo, ou pela disposição própria dos contraentes para autotutela na resolução dos conflitos.

4. APLICAÇÕES PRÁTICAS PARA RESOLUÇÃO DE CONFLITOS E DEADLOCK RESOLUTION

No escopo de autotutela de resolução de conflitos e tendo em vista a Lei de Liberdade Econômica (Lei 13.874, 2019), as partes podem dispor em sobre a adoção de Cláusulas Societárias de Resolução de Conflitos, chamadas de *Deadlock Resolution*. Uma das Cláusulas é a *shotgun ou buy or sell* (compra e venda) com suas diversas variações, ela é ativada na existência de um conflito societário previamente estipulado. O notificante (sócio) notifica o outro, informando o preço, forma de pagamento e valor da quota/ação, e o notificado informará se deseja comprar ou vender suas quotas/ações naquelas condições. Evita-se que o notificante estabeleça preços desproporcionais, já que o notificado-sócio poderá utilizar-se da discrepância dos valores para comprar ou vender suas quotas/ações.

Na existência de uma empresa, em que um sócio tem 50% (cinquenta por cento), e os 2 (dois) sócios, cada um deles têm 25% (vinte e cinco por cento), pode-se estipular em acordo de Sócios ou Contrato/Estatuto Social a Cláusula *Drag Along*, nela estabelece-se que em caso do acionista majoritário queira vender sua parte para um terceiro, poderá obrigar que os minoritários alienem suas ações pelo mesmo preço unitário, termos e condições, vendendo a integralidade da empresa para um terceiro, evitando que a sociedade empresária fique



paralisada e dependendo do Poder Judiciário para deliberar sobre a venda e mudança na posição societária.

Enquanto a Cláusula *Drag Along* é uma proteção ao majoritário, também podem ser estipuladas cláusulas de proteção dos minoritários, a Cláusula *Tag Along*. Na existência de uma empresa que é administrada há anos pelo sócio que possui 40% (quarenta por cento) das ações e os 3 (três) outros sócios possuem 20% (vinte por cento) cada. O majoritário decide aposentar-se, vendendo suas ações para uma multinacional, os minoritários, contudo, estavam no negócio apenas por causa do majoritário, que é amigo de longa data, e desejam vender suas ações.

A Cláusula *Tag Along* permite isto, garantindo o direito dos minoritários de serem comprados pelo mesmo valor e condição oferecida ao majoritário/controlador. Torna-se um instrumento que obriga o comprador a adquirir a integralidade das quotas, evitando conflitos internos e posteriores, que poderiam surgir pela oposição dos minoritários em conjunto.

A *Tag Along* tem princípios na norma acionária, vide Art. 254-A da Lei de Sociedade Anônima (Lei 6.404,1976), que estabelece que companhias abertas poderiam dispor a venda conjunta de modo a assegurar aos acionistas o preço mínimo de 80% (oitenta por cento). Nada impede, que empresas limitadas, que apliquem subsidiariamente as normas da lei de sociedade anônima, façam a referida disposição,



inclusive estabelecendo porcentagens às distintas na normativa.²³

Isto porquê, em uma sociedade anônima aberta, muitos investidores não possuem o acesso adequado para entender as disposições contratuais que tenham prevalência sobre a lei, o que levaria a ausência de paridade e a patente vulnerabilidade destes, motivo pelo qual nestas companhias há necessária limitação no direito às disposições que violem normas empresariais.

A Cláusula de Escalonamento, utilizada em conjunto com o Art. 190 do Código de Processo Civil, Lei 13.105 (2015), permitiria maior previsibilidade e redução de custos em conflitos empresariais. A título de exemplo, a redação de uma cláusula:

Nos termos do Art. 190 do Código de Processo Civil e do Art. 3, inciso VIII da Lei da Liberdade Econômica, as partes pactuam que antes de ingressar com qualquer demanda relativa ao presente contrato empresarial realizarão reunião presencial ou por videoconferência para expor suas controvérsias.

Parágrafo primeiro – Na hipótese de uma das partes ingressarem com processo judicial antes da realização da reunião disposta na cláusula anterior, o processo será

²³ Lei nº 6.404, de 15 de dezembro de 1976 (1976). Dispõe sobre as Sociedades por Ações. Brasília, DF. Recuperado de https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l6404consol.htm



extinto sem resolução de mérito, a fim de que a parte cumpra com o disposto acima.

Parágrafo segundo – A solicitação da reunião deverá ser feita por *e-mail* ou correspondência no endereço qualificado da parte e por mensagem em aplicativo de conversa (se existente e possível), indicando que esta é realizada na forma da Cláusula 8.1, devendo a parte solicitada marca-la em até 1 (uma) semana do recebimento do *e-mail*, interpretando o silêncio como recusa.

Parágrafo terceiro – Não se inclui na vedação das cláusulas anteriores as hipóteses de Tutela Urgência e Evidência (Art. 300 a 311 do Código de Processo Civil).²⁴

Nesta hipótese previu-se a reunião prévia obrigatória antes do ingresso de ações judiciais, contudo, poderia prever ainda, a reunião prévia, seguida de tentativa de mediação e não sendo possível a arbitragem. As partes empresariais e em paridade são livres para estipular procedimentos a fim de ajustar as suas necessidades e a segurança jurídica dos contratos.

Destaque para o parágrafo terceiro, que não exclui a possibilidade de Tutela de Urgência e Evidência, uma vez que estas são normas de ordem pública, sob o qual as partes não podem dispor, sendo um direito constitucional fundamental a apreciação da lesão ou

²⁴ Lei 13.105, de 16 de março de 2015 (2015). Código de Processo Civil. Brasília, DF. Recuperado de https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm



ameaça de direito, Art. 5, XXXV da Constituição Federal (1988).²⁵

Em mais uma hipótese de resolução de conflitos, as partes podem dispor a aplicação total ou parcial de normas já revogadas, mas cuja disposição não se encontra em normas atuais. Como exemplo, uma empresa possui 2 (dois) sócios, um sócio administrador com 60% (sessenta por cento) e outro sócio não-administrador com 40% (quarenta por cento), que acusa o majoritário de subtrair recursos, não prestando contas devidamente. Ao mesmo tempo, deseja um interventor externo que apure as contas da empresa e evite que o conflito judicial contamine os resultados presentes e futuros da empresa. Neste caso, não há disposição legal que regule como se dará a atuação e escolha do interventor.

Ademais, em caso de demonstração de subtração de recursos pelo majoritário, haveria necessária exclusão por falta grave, com consequente apuração de haveres. A permanência do mesmo na administração poderia levar a alteração de perspectivas futuras da sociedade empresária, interferindo nos cálculos de apuração de haveres.

O Código de Processo Civil de 1939, diferente das atuais legislações, tem título específico sobre isto:

²⁵ Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Brasília/DF, 05 de outubro de 1988. Recuperado de https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm



Art. 657. Se o juiz declarar, ou decretar, a dissolução, na mesma sentença nomeará liquidante a pessoa a quem, pelo contrato, pelos estatutos, ou pela lei, competir tal função.

§ 1º Se a lei, o contrato e os estatutos nada dispuserem a respeito, o liquidante será escolhido pelos interessados, por meio de votos entregues em cartório. A decisão tomar-se-á por maioria, computada pelo capital dos sócios que votarem e, nas sociedades de capital variável, naquelas em que houver divergência sobre o capital de cada sócio e nas de fins não econômicos, pelo número de sócios votantes, tendo os sucessores apenas um voto.

§ 2º Se forem somente dois (2) os sócios e divergirem, a escolha do liquidante será feita pelo juiz entre pessoas estranhas à sociedade.

§ 3º Em qualquer caso, porém, poderão os interessados, si concordes, indicar, em petição, o liquidante.²⁶

Sobre este aspecto Marcelo Lauar Leite (2023) diz:

Na falta de previsão específica, os julgados que recorriam aos fundamentos legais da dissolução total para intervenção provisória em conflitos societários o faziam por analogia. Ocorre que, com a superveniência do CPC/2015, foi revogado não apenas o diploma adjetivo civil de 1973, mas, em consequência, os dispositivos do CPC/1939 que permaneciam vigentes por

²⁶ Decreto-Lei nº 1608, de 18 de setembro de 1939 (1939). Código de Processo Civil. Rio de Janeiro, RJ. Recuperado de https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/1937-1946/del1608.htm



força do CPC/1973. Assim, decisões nomeantes precisarão se socorrer de outros instrumentos a fim de motivar legalmente a (não) intervenção judicial sobre sociedades.²⁷

Denota-se que o atual Código de Processo Civil (Lei 13.105, 2015) não tem disposições neste sentido, de forma que as partes poderiam redigir da seguinte forma no contrato social:

Nos termos do Art. 190 do Código de Processo Civil e do Art. 3, inciso VIII da Lei da Liberdade Econômica, os sócios pactuam que ocorrendo divergências sobre a forma de administrar a sociedade empresária, o prejudicado poderá demonstrando indícios de abuso de direito ou a violação a lei, e requerer a nomeação de interventor judicial que sujeitará aos ônus e deveres do TÍTULO XXXVIII do Código de Processo Civil de 1939, até que seja apurado a falta grave e ocorra a apuração dos haveres.

Neste exemplo de cláusula, as partes optaram pela atuação judicial em caso de conflito societário administrativo, mas nada impede que decidam pela não atuação judicial, seja pela eleição de métodos autocompositivos, cláusulas resolutivas (como Tag Along, Drag Along, *buy or sell* ou outras) ou ainda, pela arbitragem; o que não podem, é deixar que conflitos societários sejam resolvidos por critérios genéricos, sem

²⁷ Leite, M. L. (2023). Intervenção Judicial em Conflitos Societários (2nd ed.). Lumen Juris, pág. 24-25.



a existência de cláusulas específicas de resolução de conflitos.

Outra situação é a delegação do litígio a um mediador, que buscará a conciliação entre as partes por certo período determinado em contrato, constringendo que cheguem a um acordo antes da implementação das próximas “fases”. Estabelecendo, que não ocorrendo a conciliação no tempo designado, ocorrerá certo evento, predeterminado pelas partes em um procedimento de múltipla escolha.

Nesta etapa de procedimento de múltipla escolha, as partes podem designar vários escalonamentos, de acordo com a gravidade do conflito, como por exemplo, compra e venda forçada, dissolução total e apuração de haveres às partes litigantes, propositura de ação judicial ou procedimento arbitral, ou ainda, a administração de terceiro na companhia até que as partes cheguem a um consenso.

Os sócios poderão estabelecer as escalas de intervenção judicial ou de agentes externos no contrato social, como interventor fiscalizador, interventor fiscalizador-controlador, interventor cogestor, interventor substitutivo. A referida limitação é prevista no Art. 170 da Constituição Federal (1988) que consagra a livre iniciativa, de forma que não pode o interventor judicial ter mais poderes do que àqueles que já eram outorgados aos demais administradores.

As partes ainda podem dispor sobre limites ao direito de informação dos sócios minoritários, aplicando subsidiariamente a legislação de outro país, ou inserindo



nas próprias disposições contratuais limitações ao acesso de informações, que embora relevantes, possam não ser de interesse social à sua divulgação, como àquelas regras existentes pela Limited Liability Companies Act (LLCA) de Delaware (Torres, 1998).²⁸

Uma outra forma de dissuasão é a implementação de cláusulas que punam financeiramente o litigante que restar vencido em uma demanda que envolva a sociedade empresária. O objetivo é que a parte prejudicada somente inicie uma demanda quando tiver provas concretas do direito alegado, evitando demandas que visem a manipulação de mercado, paralização da empresa ou a saída de acionistas/sócios.

Em parte, esta é a estratégia adotada na cláusula *poison pill*, em que a companhia implementa uma proteção aos demais acionistas, quando a parte adquirente, beneficiando de turbulências de mercado, busca adquirir parcelas da companhia para obter a maioria do capital relevante em valores inferiores aos múltiplos da companhia. Nestes casos, a cláusula obriga que o adquirente, após atingir determinada porcentagem, faça uma oferta pública da integralidade das ações, evitando que um conflito surja com os demais acionistas.

É importante destacar que as Cláusulas de Resolução de Conflitos podem ser fixadas em qualquer contrato empresarial paritário, como por exemplo,

²⁸ Torres, C. M. P. (1998). O direito à informação nas sociedades comerciais (1st ed.). Coimbra.



acordo de sócios e contrato social, contudo, é importante que se observe os efeitos que cada um gera. Isto porque, o contrato social é registrado na junta comercial do qual a sua publicidade confere maiores efeitos a todos os signatários e eventuais interessados, enquanto o acordo de sócios, vinculará apenas os signatários e somente indiretamente a companhia (se averbada na mesma).

Por isto, quanto mais drástica a solução adotada para a resolução do conflito, mais recomendável que ela esteja prevista no contrato social ou estatuto social (sociedades anônimas), a fim de que ninguém alegue seu desconhecimento, sempre ressaltando, o direito do sócio dissidente de retirar-se da sociedade caso não concorde com a implementação daquela cláusula no contrato ou estatuto social.

Os Acordos entre Sócios e negócios empresariais são de livre estipulação, sendo lícito que os contraentes estipulem formas de interpretação ou normas internas distintas da prevista em lei. Estas disposições retiram a sobrecarga do Poder Judiciário e possibilitam a plena aplicação da Justiça Multiportas no cenário empresarial, seja pela aplicação das *Deadlock Resolution*, mediação, conciliação, arbitragem ou ainda as Convenções Processuais Atípicas no âmbito empresarial.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Diante de tudo o que foi exposto, denota-se que os métodos alternativos de resolução de conflitos são uma realidade no Direito Brasileiro, tendo importância ímpar para a resolução de conflitos na seara empresarial.



Para tanto, o Direito Brasileiro, no cenário comercial, possui instrumentos adequados, para que garanta a isonomia e celeridade da resolução de conflitos, evitando que este perpetue-se interferindo na capacidade produtiva de companhias.

Foram citados como exemplos, disposições em Contrato Social ou Contrato Empresariais que criem mecanismos de saída ou venda automática, escalonamento de métodos alternativos de resolução de conflitos, limitação ao direito de recorrer ou produzir prova, e ainda, disposições empresariais livres sobre a atividade empresarial e o relacionamento entre parceiros comerciais e entre sócios.

Por isto, torna-se necessário a propagação dos métodos alternativos de conflitos supracitados, a fim de aumentar a previsibilidade, segurança jurídica, autonomia das partes e consagrar a duração razoável do processo, elementos que incentivam a liberdade econômica e o desenvolvimento de um país.

REFERÊNCIAS

CNJ (2021, February 14). Justiça Multiportas oferece caminhos adequados à solução de conflitos em MT. Conselho Nacional de Justiça. Retrieved September 18, 2023, from <https://www.cnj.jus.br/justica-multiportas-oferece-caminhos-adequados-a-solucao-de-conflitos-em-mt/>



Cruz, A. S. (2022). Manual de Direito Empresarial: Volume Único. JusPodivm.

Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Brasília/DF, 05 de outubro de 1988. Recuperado de https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm

Decreto-Lei 5452, de 1 de maio de 1943 (1943). Aprova a Consolidação das Leis do Trabalho. Brasília, DF. Recuperado de https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del5452.htm

ENFAM (2015). ENUNCIADOS APROVADOS. Escola Nacional de Formação e Aperfeiçoamento de Magistrados. Retrieved September 18, 2023, from chrome-extension://efaidnbmnnnibpcajpcgiclfndmkaj/https://www.enfam.jus.br/wp-content/uploads/2015/09/ENUNCIADOS-VERS%C3%83O-DEFINITIVA-.pdf

GAJARDONI, F. d. F., DELLORE, L., Oliveira, A., & Junior, Z. D. (2018). *Teoria Geral do Processo: comentários ao CPC/2015* (2nd ed.). Método.

GRIEBLER, Jaqueline Beatriz; PORTO, Rosane Teresinha Carvalho; NIELSSON, Joice Graciele. Sistema multiportas: vias de acesso à justiça no enfrentamento da violência de gênero e violência doméstica. *Revista Meritum*, Belo Horizonte, v.



17, n. 1, p. 342, 2022. DOI:
<https://doi.org/10.46560/meritum.v17i1.8511>.

GUERRERO, Luis Fernando. *Efetividade das estipulações voltadas à instituição dos meios multiportas de solução de litígios*. São Paulo: USP, 2012, 255 p. Tese (Doutorado) - Curso de Pós-Graduação da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo – Departamento de Direito Processual – DPC, São Paulo, 2012.

Leite, M. L. (2023). *Intervenção Judicial em Conflitos Societários* (2nd ed.). Lumen Juris.

NERY JUNIOR, N. , & Nery, R. M. d. A. (2016). *Código de Processo Civil Comentado* (16th ed.). Revista dos Tribunais.

Torres, C. M. P. (1998). *O direito à informação nas sociedades comerciais* (1st ed.). Coimbra.

VASCONCELOS, Carlos Eduardo. *Mediação de Conflitos e Práticas Restaurativas*. 5. ed. rev., atual. e ampl. – Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO, 2017.

WARAT, Luiz Alberto (Org.). *Surfando na pororoca: ofício do mediador*. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2004.

Decreto-Lei nº 1608, de 18 de setembro de 1939 (1939). Código de Processo Civil. Rio de Janeiro, RJ. Recuperado de



https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/1937-1946/del1608.htm

Lei 10406, de 10 de janeiro de 2002 (2002). Institui o Código Civil. Brasília, DF. Recuperado de https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406compilada.htm

Lei 13.105, de 16 de março de 2015 (2015). Código de Processo Civil. Brasília, DF. Recuperado de https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm

Lei 13467, de 13 de julho de 2017 (2017). Altera a Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943, e as Leis nº 6.019, de 3 de janeiro de 1974, 8.036, de 11 de maio de 1990, e 8.212, de 24 de julho de 1991, a fim de adequar a legislação às novas relações de trabalho. Brasília, DF. Recuperado de https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ato2015-2018/2017/lei/l13467.htm

Lei 13874, de 20 de setembro de 2019 (2019). Institui a Declaração de Direitos de Liberdade Econômica; estabelece garantias de livre mercado; altera as Leis nos 10.406, de 10 de janeiro de 2002 (Código Civil), 6.404, de 15 de dezembro de 1976, 11.598, de 3 de dezembro de 2007, 12.682, de 9 de julho de 2012, 6.015, de 31 de dezembro de 1973, 10.522, de 19 de julho de 2002, 8.934, de 18 de novembro 1994, o Decreto-Lei nº 9.760, de 5 de setembro de 1946 e a Consolidação das Leis do



Trabalho, aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943; revoga a Lei Delegada nº 4, de 26 de setembro de 1962, a Lei nº 11.887, de 24 de dezembro de 2008, e dispositivos do Decreto-Lei nº 73, de 21 de novembro de 1966; e dá outras providências. Brasília, DF. Recuperado de https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2019/lei/l13874.htm

Lei 13964, de 24 de dezembro de 2019 (2019). Aperfeiçoa a legislação penal e processual penal. Brasília, DF. Recuperado de https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2019/lei/l13964.htm

Lei 9099, de 26 de setembro de 1995 (1995). Dispõe sobre os Juizados Especiais Cíveis e Criminais e dá outras providências. Brasília, DF. Recuperado de https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9099.htm

Lei 9307, de 23 de setembro de 1996 (1996). Dispõe sobre a arbitragem. Brasília, DF. Recuperado de https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9307.htm

Lei nº 6.404, de 15 de dezembro de 1976 (1976). Dispõe sobre as Sociedades por Ações. Brasília, DF. Recuperado de https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l6404c/consol.htm



Recomendação 71, de 5 de agosto de 2020 do Conselho Nacional de Justiça (2020). Dispõe sobre a criação do Centros Judiciários de Resolução de Conflitos e Cidadania - CEJUSC Empresarial e fomenta o uso de métodos adequados de tratamento de conflitos de natureza empresarial. Brasília, DF. Recuperado de <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2020/08/Recomendacao-712020-05082020.pdf>

Resolução nº 125/2010, de 29 de novembro de 2010, do Conselho Nacional de Justiça (2010). Dispõe sobre a Política Judiciária Nacional de tratamento adequado dos conflitos de interesses no âmbito do Poder Judiciário e dá outras providências. Brasília, DF. Recuperado de <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/156>