XIII ENCONTRO INTERNACIONAL DO CONPEDI URUGUAI – MONTEVIDÉU

FORMAS CONSENSUAIS DE SOLUÇÃO DE CONFLITOS

FLAVIA PIVA ALMEIDA LEITE

CARINA DEOLINDA DA SILVA LOPES

DANIEL DIAZ VENEGAS

Copyright © 2024 Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito

Todos os direitos reservados e protegidos. Nenhuma parte destes anais poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria – CONPEDI
Presidente - Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Naspolini - FMU – São Paulo
Diretor Executivo - Prof. Dr. Orides Mezzaroba - UFSC – Santa Catarina
Vice-presidente Norte - Prof. Dr. Jean Carlos Dias - Cesupa – Pará
Vice-presidente Centro-Oeste - Prof. Dr. José Querino Tavares Neto - UFG – Goiás
Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Leonel Severo Rocha - Unisinos – Rio Grande do Sul
Vice-presidente Sudeste - Profa. Dra. Rosângela Lunardelli Cavallazzi - UFRJ/PUCRio – Rio de Janeiro
Vice-presidente Nordeste - Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa - UNICAP - Pernambuco

Representante Discente: Prof. Dr. Abner da Silva Jaques - UPM/UNIGRAN - Mato Grosso do Sul

Conselho Fiscal:
Prof. Dr. José Filomeno de Moraes Filho - UFMA - Maranhão
Prof. Dr. Caio Augusto Souza Lara - SKEMA/ESDHC/UFMG - Minas Gerais
Prof. Dr. Valter Moura do Carmo - UFERSA - Rio Grande do Norte
Prof. Dr. Fernando Passos – UNIARA - São Paulo
Prof. Dr. Edinilson Donisete Machado - UNIVEM/UENP - São Paulo
Secretarias
Relações Institucionais:
Prof. Dra. Claudia Maria Barbosa - PUCPR - Paraná
Prof. Dr. Heron José de Santana Gordilho - UFBA - Bahia
Profa. Dra. Daniela Marques de Moraes - UNB - Distrito Federal
Comunicação:
Prof. Dr. Robison Tramontina - UNOESC - Santa Catarina
Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho - UPF/Univali - Rio Grande do Sul
Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva - UFS - Sergipe
Relações Internacionais para o Continente Americano:
Prof. Dr. Jerônimo Siqueira Tybusch - UFSM - Rio Grande do Sul
Prof. Dr. Paulo Roberto Barbosa Ramos - UFMA - Maranhão
Prof. Dr. Felipe Chiarello de Souza Pinto - UPM – São Paulo
Relações Internacionais para os demais Continentes:
Profa. Dra. Gina Vidal Marcilio Pompeu - UNIFOR - Ceará
Profa. Dra. Sandra Regina Martini - UNIRITTER / UFRGS - Rio Grande do Sul
Profa. Dra. Maria Claudia da Silva Antunes de Souza - UNIVALI – Santa Catarina
Eventos:
Prof. Dr. Yuri Nathan da Costa Lannes - FDF - São Paulo
Profa. Dra. Norma Sueli Padilha - UFSC - Santa Catarina
Prof. Dr. Juraci Mourão Lopes Filho - UNICHRISTUS - Ceará

Membro Nato – Presidência anterior Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa – UNICAP – Pernambuco

F723
FORMAS CONSENSUAIS DE SOLUÇÃO DE CONFLITOS
[Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI

Coordenadores: Flavia Piva Almeida Leite, Carina Deolinda Da Silva Lopes, Daniel Diaz Venegas – Florianópolis: CONPEDI, 2024.

Inclui bibliografia
ISBN: 978-85-5505-985-8
Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações
Tema: ESTADO DE DERECHO, INVESTIGACIÓN JURÍDICA E INNOVACIÓN

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – 2. Formas consensuais. 3. Solução de conflitos. XIII ENCONTRO INTERNACIONAL DO CONPEDI URUGUAI – MONTEVIDÉU (2: 2024 : Florianópolis, Brasil).

CDU: 34



Conselho Nacional de Pesquisa
e Pós-Graduação em Direito Florianópolis
Santa Catarina – Brasil
www.conpedi.org.br

XIII ENCONTRO INTERNACIONAL DO CONPEDI URUGUAI – MONTEVIDÉU

FORMAS CONSENSUAIS DE SOLUÇÃO DE CONFLITOS

Apresentação

FORMAS CONSENSUAIS DE SOLUÇÃO DE CONFLITOS I

O XIII ENCONTRO INTERNACIONAL DO CONPEDI URUGUAI – MONTEVIDÉU, que teve como tema “ESTADO DE DERECHO, INVESTIGACIÓN JURÍDICA E INNOVACIÓN”, reuniu diversos trabalhos acadêmicos com recortes contemporâneos e inovadores em seus grupos de trabalhos.

Mais uma vez organizado na modalidade internacional, o CONPEDI demonstra o seu comprometimento com a pesquisa e as atividades acadêmicas, ampliando as pesquisas para o espaço internacional. A instituição, Universidad de la Republica Uruguay, valoriza o protagonismo humano, recebendo e acolhendo pesquisadores, professores e parceiros de todo país, além de convidados estrangeiros.

No dia 19 de setembro de 2024, marcou o segundo dia de atividades do maior evento em Direito, foram apresentados dentro da temática das formas alternativas de resolução de conflitos trabalhos substanciais, sob a coordenação dos professores Flavia Piva Almeida Leite, Carina Deolinda Da Silva Lopes e Daniel Diaz Venegas.

O produto dos 22 (vinte e dois) trabalhos apresentados, pode ser visto na presente publicação, começando pela pesquisa de Laís Alves de Oliveira , Pedro Egidyo Valle de Souza, Rozane da Rosa Cachapuz intitulada "A INTERVENÇÃO DO ESTADO NA FORMAÇÃO DOS NÚCLEOS E RESOLUÇÃO DOS CONFLITOS FAMILIARES: ENSAIOS ACERCA DA LIBERDADE SOB A DICOTOMIA AFETO E CONFLITO", a apresentação tratou de um tema novo, o Metaverso, a fim de avaliar a ideia da afetividade e dos conflitos.

Posteriormente, o CDC e o superendividamento que foram alvo da pesquisa denominada "A MEDIAÇÃO DE CONFLITOS COMO POLÍTICA PÚBLICA PARA TRATAMENTO E PREVENÇÃO DO SUPERENDIVIDAMENTO” dos autores Liege Alendes De Souza , Flavia Alessandra Machado Dutra e Joseane Ceolin Mariani de Andrade Pedroso, A pesquisa evidenciou que a utilização de um método autocompositivo, é capaz de impor a devida responsabilidade às partes, focado no (re)estabelecimento do diálogo e objetivando a possibilidade de quitação total da obrigação a longo prazo considerando a capacidade real de

solvabilidade do consumidor, pode ter grande chance de eficácia na prevenção da lide e da possível.

A pesquisadora Ana Paula Tomasini Grande, abordou a temática envolvendo os " A MEDIAÇÃO: UMA PROPOSTA MULTIMODELAR". Em sua pesquisa, ela buscou examinar as diversas abordagens de mediação, apresentando uma proposta multimodelar que se ajusta às demandas dinâmicas da sociedade atual. No entanto, verificou, também que as abordagens como a Mediação Circular Narrativa de Sara Cobb e o Modelo Transformativo de Bush e Folger, destacam a relevância das narrativas pessoais e a transformação das relações.

Do mesmo modo, os pesquisadores Vitor Henrique Braz Da Silva e Harisson Felipe Antunes Da Silva pesquisaram sobre os " A RESOLUÇÃO DE CONFLITOS EM AMBIENTES DIGITAIS – MECANISMO FACILITADORES DE ACESSO À JUSTIÇA". Em sua apresentação, justificou que o principal objeto do artigo é o letramento digital, que é crucial para a efetividade das ODRs. O letramento digital envolve a capacidade de usar tecnologias digitais de maneira eficaz e segura. A pesquisa destaca que, para muitos usuários, a falta de habilidades digitais pode ser uma barreira para acessar e utilizar plataformas. Portanto, melhorar o letramento digital é dever do Estado, bem como sendo fundamental para garantir que todas as partes possam aproveitar plenamente os benefícios das ODRs.

Outra contribuição importante para os debates foi a discussão trazida por Alice Pereira Sinnott e Muriel Leal, autoras que trataram da " A SOLUÇÃO ALTERNATIVA DE CONFLITOS EM DIREITO DO CONSUMIDOR: UMA ANÁLISE A PARTIR DA EXPERIÊNCIA DE CONCILIAÇÕES PERANTE O CEJUSCON DE CURITIBA/PR (JUSTIÇA FEDERAL DA 4ª REGIÃO)", trabalho em que analisam a aplicabilidade da autocomposição judicial, através dos institutos da conciliação e da mediação, com enfoque na proteção dos direitos dos consumidores, com o objetivo de refletir sobre a proteção judicial desses direitos sociais, a fim de ampliar as possibilidades de resolução do litígio através do restabelecimento do diálogo entre os diversos envolvidos.

A "SOLUÇÃO CONSENSUAL DE CONFLITOS NA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA: PERSPECTIVAS ADMINISTRATIVAS E PROCESSUAIS PARA ENFRENTAMENTO DA CRISE DO JUDICIÁRIO" foi o tema do trabalho de Ailine Da Silva Rodrigues e Frederico Antônio Lima de Oliveira, abordando o contexto em que se apresenta a solução consensual de conflitos envolvendo a administração pública como alternativa para o

enfretamento da crise, mediante a desjudicialização desses litígios, notadamente com a possibilidade de criação das câmaras de conciliação e mediação a que alude o Código de Processo Civil e a Lei de Mediação.

Os jovens pesquisadores Andréa Carla de Moraes Pereira Lago e Lucas Dornellos Gomes dos Santostratou trataram do tema sobre a " ALIENAÇÃO PARENTAL E O INSTITUTO DA MEDIAÇÃO: INSTRUMENTO ALTERNATIVO DE SOLUÇÃO DOS CONFLITOS FAMILIARES E DE EFETIVAÇÃO DO LIVRE DESENVOLVIMENTO DA PERSONALIDADE DE CRIANÇAS E ADOLESCENTES", onde nos brindaram com uma análise sobre o fenômeno da alienação parental, e a averiguação se essa prática ocasiona danos à integridade psíquica das crianças e dos adolescentes envolvidos e se afeta negativamente sua personalidade e dignidade, além de verificar se trata-se a mediação de um instrumento adequado e capaz de enfrentar esse fenômeno pelo fato de se constituir de um “espaço mediado e seguro” onde os pais podem promover um diálogo assertivo, apresentar suas preocupações e buscar soluções que promovam o melhor interesse da criança e do adolescente.

Com o texto intitulado “ANÁLISE DA APLICAÇÃO DAS FORMAS ALTERNATIVAS DE RESOLUÇÃO DE CONFLITOS NO ÂMBITO DO INSTITUTO FEDERAL DE EDUCAÇÃO, CIÊNCIA E TECNOLOGIA FARROUPILHA”, a pesquisadora Carina Deolinda da Silva Lopes tratou sobre averiguar a possibilidade de colaborar com os conhecimentos a respeito das formas alternativas de resolução de conflitos junto do ambiente educacional do Instituto Federal Farroupilha. O trabalho buscou evidenciar se é possível analisar as melhorias institucionais junto das resoluções de conflitos a partir do seu desenvolvimento para fomentar o apoio dos mediadores e conciliadores auxiliares do IFFar. dando enfoque para a mediação e conciliação dos conflitos, perpassando ainda pelo entendimento conceitual da Justiça Restaurativa, a fim de dar ênfase a diferenciação existente entre as várias formas de resolução de conflitos.

O tema da “EXTENSÃO DA CLÁUSULA COMPROMISSÓRIA MED-ARB A TERCEIROS NÃO SIGNATÁRIOS: UMA ANÁLISE À LUZ DA BOA-FÉ CONTRATUAL” foi a temática abordada pelas autoras Amanda Ferreira Nunes Rodrigues , Anna Luiza Massarutti Cremonezi e Patricia Ayub da Costa, onde desenvolveram o artigo cujo problema central do estudo é entender como e quando a cláusula med-arb pode ser estendida a terceiros que não assinaram o contrato original, já o objetivo principal foi analisar a influência da boa-fé objetiva na vinculação de terceiros à cláusula compromissória, buscando compreender os planos da existência, validade e eficácia dos negócios jurídicos.

Com a abrangência de que os métodos autocompositivos compreendem a evolução para uma cultura da pacificação em que as partes dialogam em busca de um consenso e que a autocomposição requer a observância de princípios expressamente inerentes, abordam os autores Kelly Cardoso e Albino Gabriel Turbay Junior sobre a "INTERPRETAÇÃO INTERDISCIPLINAR DO PRINCÍPIO DA DECISÃO INFORMADA APLICADA À MEDIAÇÃO E À CONCILIAÇÃO".

Já Débora Silva Melo e Glícia de Souza Barbosa Lacerda, nos trouxeram o artigo "JUSTIÇA RESTAURATIVA INTEGRATIVA: UM DIÁLOGO ENTRE DIREITO, TERAPIAS INTEGRATIVAS E PSICANÁLISE", abordando especialmente a ideia uma nova perspectiva do instituto da Justiça Restaurativa como um instrumento jurídico que encampe as mais diversas terapias integrativas, trazendo uma alternativa para a solução de conflitos e uma maior efetividade no cumprimento do sistema judicial e carcerário.

"MEDIAÇÃO E CONCILIAÇÃO: FORMAS ADEQUADAS DE SOLUÇÕES DE CONFLITOS NA POLITICA JUDICIÁRIA NACIONAL" foi o trabalho apresentado pelos autores Valter da Silva Pinto, Lucas Baffi e Anna Vitoria Da Rocha Monteiro abrangendo os instrumentos adequados mais importantes e responsáveis pela solução pacífica de conflitos, com recorte para as formas de autocomposição, mediação e conciliação, além de revisitar o conceito, o contexto histórico e princípios de tais formas.

Discutindo a ideia dos meios extrajudiciais de resolução de conflitos como referências essenciais a Resolução CNJ 125/2010, o novo CPC e a criação dos Cejusc, na busca de qualidade e efetividade à solução para os conflitos é o enfoque apresentado no texto "MEIOS EXTRAJUDICIAIS DE RESOLUÇÃO DE CONFLITOS" de Aline Ouriques Freire Fernandes, Fábio Fernando Jacob e Rafael de Araújo Domingues.

Fabiana Oliveira Ramos Gondim, trouxe a pesquisa intitulada "O DIÁLOGO PARTICIPATIVO ENTRE AS ENTIDADES SINDICAIS PATRONAIS BRASILEIRAS E AS INSTITUIÇÕES PÚBLICAS: O CAMINHO PARA A CONSTRUÇÃO DE CONSENSOS E ELISÃO DAS CONFLITUOSIDADES", que aborda a atual realidade brasileira aponta a limitação da atuação das entidades sindicais patronais na intermediação de negociações coletivas de trabalho, deixando seus associados à margem de uma representação sindical quanto aos relevantes debates da classe produtiva envolvendo temas sensíveis às suas atividades, especialmente quanto a construção normativa e regulatória estatal.

O renomado professor José Alcebiades De Oliveira Junior e seu orientando Guilherme de Souza Wesz, trouxeram o trabalho "O HUMANISMO EMANCIPATÓRIO DA

MEDIAÇÃO COMUNITÁRIA EM LUIS ALBERTO WARAT E O OLHAR DA METATEORIA DO DIREITO FRATERNO", abrangendo a análise sobre a importância da mediação comunitária proposta por Luis Alberto Warat como forma de acesso e democratização da justiça, bem como suas contribuições para epistemologia-jurídica, a análise da investigação buscou estabelecer no primeiro momento a importância dos novos meios de resolução de conflitos e o seu apoio à ciência jurídica.

O artigo "O INSTITUTO DA MEDIAÇÃO E A DIGNIDADE E INTEGRIDADE PSIQUICA E MORAL DOS INDIVIDUOS QUE SE ENCONTRAM ENVOLVIDOS EM CONFLITOS DE NATUREZA FAMILIAR" de autoria de Andréa Carla de Moraes Pereira Lago analisou se o mecanismo da mediação se constitui num mecanismo adequado para a resolução dos conflitos, especialmente àqueles de natureza familiar, e se realmente consegue promover a dignidade da pessoa humana, além de proteger a integridade psíquica e moral daqueles que se encontram diretamente envolvidos nesse tipo específico de conflito.

Com o texto "O PAPEL DO JUDICIÁRIO NO ACESSO À JUSTIÇA E O SISTEMA MULTIPORTAS", Eduardo José de Carvalho Soares abrangeu a pesquisa sobre o papel do judiciário que deveria fomentar o incremento do acesso à justiça pelo sistema multiportas, deixando as outras portas sob a gestão privada dos operadores dos meios extrajudiciais e adequados de solução de conflitos, e não trazer para si a gestão das portas autocompositivas, e principalmente, pactuar com a mudança legislativa inserindo no processo judicial mais um entrave à credibilidade da conciliação e/ou mediação quando obriga a realização de audiência antes das partes, igualmente, conhecerem os interesses recíprocos.

As pesquisadoras Luciana de Aboim Machado e Kaliany Varjão De Santana Oliveira Guimaraes, abordam a pesquisa sobre "O PRINCÍPIO DA SUPREMARIA DO INTERESSE PÚBLICO SOBRE O INTERESSE PARTICULAR E OS MÉTODOS CONSENSUAIS DE RESOLUÇÃO DE CONFLITOS NO ÂMBITO DO DIREITO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR", envolvendo o tema da aplicação de métodos consensuais de resolução de conflitos no âmbito do direito administrativo disciplinar diante da aparente incompatibilidade com os princípios que tradicionalmente integram o regime jurídico-administrativo, tais como o vetusto princípio da supremacia do interesse público sobre o interesse particular.

"O TRATAMENTO DE DEMANDAS AMBIENTAIS COMPLEXAS VIA CEJUSC – EXPERIÊNCIA DO TRF-2ª REGIÃO", foi a temática elegida pelo pesquisador César Manuel Granda Pereira estudo que investiga os meios adequados de resolução de conflitos,

com foco especial no conflito ambiental complexo, através de uma revisão bibliográfica e um estudo de caso do Centro Judiciário de Solução de Conflitos (CEJUSC) especializado em matéria ambiental complexa, implantado no Tribunal Regional Federal da 2ª Região.

Com uma visão atual da amplitude da aplicação das formas alternativas de conflitos estão os pesquisadores Michelle Aparecida Ganho Almeida e Sandro Mansur Gibran com o artigo "OS DISPUTE BOARDS ENQUANTO FORMA DE SOLUÇÃO DE CONFLITOS NOS CONTRATOS BUILT TO SUIT", abordando os principais meios alternativos de solução extrajudicial de controvérsias no Brasil, o conceito e os modelos de dispute board e o conceito e características gerais do contrato built to suit.

Mateus Pedro Oliveira Martins Rocha, Miriam da Costa Claudino e Augusto Martinez Perez Filho abordaram o artigo "PACTO PÓS-NUPCIAL COMO INSTRUMENTO DE PLANEJAMENTO PATRIMONIAL E DE INOVAÇÃO NA GESTÃO DE CONFLITOS JUDICIAIS NO DIREITO DE FAMÍLIA" enfatizando a seara do planejamento patrimonial do direito de família com reflexos em procedimentos jurisdicionais e notariais e seu intuito foi viabilizar novas discussões para implementação da escritura pública de pacto pós-nupcial como instrumento inovador de prevenção de conflitos e de planejamento patrimonial.

Por fim, os pesquisadores José Alcebiades De Oliveira Junior e Laurence Viana Bialy, apresentaram o artigo "SOCIABILIDADE, CONFLITO E MEDIAÇÃO: A NECESSÁRIA HUMANIZAÇÃO DAS RELAÇÕES NA ERA DIGITAL" buscando a reflexão de que a humanização do conflito se torna crucial em vez de alimentar hostilidades, o presente artigo objetiva explicitar a necessidade de se adotar métodos consensuais e estratégicos para a resolução de conflitos na realidade das interações digitais e, além disso, na sociedade como um todo, sendo que a mediação se mostra apta como instrumento de entendimento.

O nível dos trabalhos apresentados no GT de FORMAS CONSENSUAIS DE SOLUÇÃO DE CONFLITOS I, impressionou pelo rigor metodológico e pela contemporaneidade dos temas. Lembrando, ainda, a importância da apresentação de pesquisas e seus desenvolvimentos, visto que é uma forma de inserir no evento os pesquisadores com experiências ímpares e interdisciplinares.

Professor Daniel Diaz Venegas (Facultad de Derecho UdelaR).

Professora Flavia Piva Almeida Leite (Universidade Estadual Paulista Júlio de Mesquita Filho)

Professora Carina Deolinda da Silva Lopes (Universidade do Noroeste do Estado do Rio Grande do Sul)

EXTENSÃO DA CLÁUSULA COMPROMISSÓRIA MED-ARB A TERCEIROS NÃO SIGNATÁRIOS: UMA ANÁLISE À LUZ DA BOA-FÉ CONTRATUAL

EXTENSION OF THE MED-ARB ARBITRATION CLAUSE TO NON-SIGNATORY THIRD PARTIES: AN ANALYSIS IN THE LIGHT OF CONTRACTUAL GOOD FAITH

Amanda Ferreira Nunes Rodrigues
Anna Luiza Massarutti Cremonezi
Patricia Ayub da Costa

Resumo

A presente pesquisa explora a aplicação da cláusula compromissória med-arb a terceiros não signatários, destacando o impacto da boa-fé contratual. O problema central do estudo é entender como e quando a cláusula med-arb pode ser estendida a terceiros que não assinaram o contrato original. O objetivo principal é analisar a influência da boa-fé objetiva na vinculação de terceiros à cláusula compromissória, buscando compreender os planos da existência, validade e eficácia dos negócios jurídicos. Justifica-se a relevância do estudo pela crescente complexidade dos contratos modernos e a necessidade de soluções eficientes para disputas contratuais, que respeitem a autonomia privada e promovam a justiça contratual. A metodologia empregada é a análise interdisciplinar, combinando a teoria dos negócios jurídicos com a prática contratual, especialmente no contexto da arbitragem e mediação. Foram examinados os conceitos jurídicos da cláusula med-arb e da boa-fé objetiva, bem como sua aplicação em casos concretos e na jurisprudência. Os resultados indicam que a cláusula med-arb, quando bem estruturada, promove uma resolução eficiente de disputas, começando pela mediação e avançando para a arbitragem, se necessário. A boa-fé objetiva facilita a extensão dessa cláusula a terceiros não signatários, especialmente quando suas ações demonstram uma aceitação tácita dos termos contratuais. Este estudo contribui para uma melhor compreensão da autonomia privada e das interdependências nos contratos contemporâneos, oferecendo insights valiosos para a prática jurídica, a mediação e a arbitragem.

Palavras-chave: Direito negocial, Cláusula escalonada, Extensão a terceiros não signatários, Gestão de conflitos, Boa-fé objetiva

Abstract/Resumen/Résumé

This research explores the application of the med-arb clause to non-signatory third parties, highlighting the impact of contractual good faith. The central problem of the study is to understand how and when the med-arb clause can be extended to third parties who did not sign the original contract. The main objective is to analyze the influence of objective good faith in binding third parties to the arbitration clause, seeking to understand the plans of existence, validity, and effectiveness of legal transactions. The relevance of the study is

justified by the increasing complexity of modern contracts and the need for efficient solutions to contractual disputes that respect private autonomy and promote contractual justice. The methodology employed is an interdisciplinary analysis, combining the theory of legal transactions with contractual practice, especially in the context of arbitration and mediation. The legal concepts of the med-arb clause and objective good faith, as well as their application in specific cases and jurisprudence, were examined. The results indicate that the med-arb clause, when well-structured, promotes efficient dispute resolution, beginning with mediation and advancing to arbitration if necessary. Objective good faith facilitates the extension of this clause to non-signatory third parties, especially when their actions demonstrate a tacit acceptance of the contractual terms. This study contributes to a better understanding of private autonomy and interdependencies in contemporary contracts, offering valuable insights for legal practice, mediation and arbitration.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Negotiating right, Stepped clause, Extension to non-signatory third parties, Conflict management, Objective good faith

INTRODUÇÃO

No contexto da Teoria dos Negócios Jurídicos, este estudo busca delimitar o tópico específico da extensão da cláusula compromissória med-arb a terceiros não signatários. A problemática central reside na compreensão das implicações e limites dessa extensão em contratos complexos, considerando as fases de formação da cláusula compromissória med-arb e o princípio da boa-fé contratual.

A problemática deste artigo reside no alcance da cláusula compromissória med-arb em relação a terceiros não signatários em contextos contratuais complexos, e como a boa-fé contratual influencia a vinculação desses terceiros à cláusula considerando o seu comportamento durante as negociações.

A hipótese apresentada é que, à luz da boa-fé contratual, o comportamento das partes durante as fases negociais é capaz de demonstrar a anuência implícita à cláusula compromissória med-arb por terceiros não signatários em decorrência da expectativa gerada nos contratantes de que aquele integraria a lide, influenciando assim a vinculação no momento de acionamento da cláusula.

Ao explorar a extensão da cláusula compromissória med-arb a terceiros não signatários, o objetivo é contribuir para a compreensão mais ampla dos planos da existência, validade e eficácia dos negócios jurídicos, sobretudo em relação à autonomia privada e à influência da boa-fé objetiva. A relativização da autonomia privada será analisada em um contexto prático, trazendo reflexões sobre como as partes, ao agirem com boa-fé, podem impactar diretamente a validade e eficácia dos negócios jurídicos.

Objetiva-se demonstrar, por meio da análise interdisciplinar dos negócios jurídicos, como a extensão da cláusula compromissória med-arb a terceiros não signatários, influenciada pela boa-fé objetiva, impacta os planos da existência, validade e eficácia desses negócios.

Ademais, também busca analisar as fases de formação da convenção med-arb em consonância com os planos da existência dos negócios jurídicos; investigar a influência da boa-fé objetiva na interpretação e consubstanciação da cláusula compromissória med-arb em contratos complexos, relacionando-se com as funções do negócio jurídico e; avaliar as implicações da vinculação à cláusula med-arb por terceiros não signatários, considerando a relativização da autonomia privada e o regime dos Negócios Jurídicos Privados e Públicos.

A presente pesquisa adota um método qualitativo, focado na análise doutrinária e jurisprudencial, para investigar a extensão da cláusula compromissória med-arb a terceiros não signatários, à luz do princípio da boa-fé contratual. Inicialmente, realizou-se um levantamento bibliográfico abrangente, envolvendo a seleção e análise de textos acadêmicos, livros, artigos científicos e teses que discutem a cláusula compromissória med-arb, a boa-fé objetiva e a possibilidade de extensão a terceiros. A pesquisa fundamentou-se em renomados autores do direito contratual e arbitral, buscando identificar as teorias e interpretações que sustentam a extensão dessa cláusula.

1. A CLÁUSULA MED-ARB

Este tópico tem por objetivo explorar e conceituar a cláusula escalonada med-arb, de modo a alcançar os objetivos específicos e geral desta pesquisa. A discussão abrange tanto o conceito quanto a natureza jurídica dessas cláusulas, enfatizando como elas facilitam a resolução de disputas de forma sequencial e integrada.

A cláusula escalonada, internacionalmente conhecida como multi-tiered, ADR-first, step-clauses ou multi-step dispute resolution clause, constituiu uma inovação contratual significativa no campo da resolução alternativa de disputas. Conforme Rodrigo Fonseca, esta abordagem envolve estipulações contratuais que determinam a utilização sequencial de métodos variados de solução de disputas, como a mediação e a arbitragem, cada um a ser empregado em etapas subsequentes do processo de resolução (Fonseca, 2018, p. 646).

Neste contexto, a cláusula med-arb representa uma forma específica e prevalente de cláusula escalonada. Descrita por Fernanda Levy, as partes inicialmente se comprometem a tentar resolver qualquer controvérsia por meio da mediação; se esta falhar, o conflito é encaminhado para a arbitragem. Esse modelo é especialmente valorizado por sua eficiência em proporcionar uma tentativa de acordo consensual antes de recorrer a um método decisório e vinculativo (Levy, 2013, p. 173).

As partes que utilizam a cláusula med-arb podem se beneficiar de um entendimento aprofundado da disputa e um ambiente controlado para sua negociação durante a mediação, potencialmente levando a soluções mais criativas e satisfatórias. Caso a mediação não resolva a

disputa, a arbitragem subsequente proporciona um mecanismo rápido e eficaz para uma decisão final e vinculante, garantindo assim a continuidade dos processos comerciais sem atrasos extensos que frequentemente acompanham o litígio tradicional (Levy, 2013, p. 212; Redfern et al., 2015, p. 101).

Este modelo híbrido de resolução de conflitos ressalta a flexibilidade e a eficiência da arbitragem ao permitir que as partes tentem primeiro resolver suas diferenças através de um método menos adversarial e mais controlado. A escolha da cláusula med-arb enfatiza a vontade das partes de explorar todas as vias possíveis para uma resolução pacífica antes de submeter a disputa a uma decisão arbitral, que é mais formal e conclusiva (Lemes, 2010). Assim, a fase de mediação serve como um filtro eficaz, potencialmente poupando tempo e recursos ao resolver algumas ou todas as questões em disputa antes de proceder à arbitragem.

Além disso, a adoção da cláusula med-arb reflete a confiança nas capacidades do mediador e do árbitro, ambos escolhidos pelas partes, para agir de maneira justa e imparcial. Isso está em consonância com a natureza voluntária e consensual da arbitragem, que se fundamenta na autonomia das partes para configurar o processo conforme suas necessidades específicas (Fouchard, Gaillard e Goldman, 1996). Este arranjo não só assegura que as partes têm maior controle sobre o processo de resolução de conflitos, mas também reforça o princípio da autodeterminação, que é central tanto na mediação quanto na arbitragem.

A natureza jurídica das cláusulas escalonadas é fundamental para entender como elas são interpretadas e aplicadas dentro dos sistemas jurídicos. Essas cláusulas são consideradas complexas e multifacetadas, pois envolvem a combinação de diferentes procedimentos de solução de conflitos dentro de um único arcabouço contratual.

Conforme Fernanda Levy explica, a cláusula escalonada tem uma natureza jurídica peculiar por integrar tanto elementos de negociação consensual quanto procedimentos adjudicatórios. Essa estrutura é baseada na premissa de que a execução sequencial dos métodos estipulados — inicialmente tentativas de mediação seguidas de arbitragem, se necessário — contribui para uma resolução mais eficiente e satisfatória dos conflitos (Levy, 2013, p. 173).

O caráter vinculante dessas cláusulas, especialmente no contexto da med-arb, é crucial. A decisão de proceder primeiro com a mediação não é apenas uma formalidade, mas uma etapa

contratualmente vinculante que deve ser seguida antes de iniciar a arbitragem. Isso implica que, se uma das partes tentar levar uma disputa diretamente à arbitragem sem passar pela mediação, essa ação pode ser considerada prematura e potencialmente inadequada perante o tribunal, o que reforça a importância do cumprimento das etapas previstas (Fonseca, 2018, p. 646).

A discussão em torno da vinculatividade da cláusula med-arb implica, necessariamente, a investigação meticulosa da sua redação detalhada no contrato. É crucial discernir que uma definição ambígua poderia equiparar tal cláusula a uma genérica de boa-fé, a qual meramente sugere que as partes se empenhem na busca de um entendimento amigável, sem estipular tal tentativa como obrigatória (Lemes, 2010). Fernanda Levy, em sua obra, delimita essa distinção ao categorizar as cláusulas de mera cortesia, que não geram obrigações processuais estruturadas, em contraste com as cláusulas escalonadas que estabelecem procedimentos rigorosos e determinados de solução de controvérsias (Levy, 2013).

A necessidade de que a redação da cláusula med-arb seja adornada com critérios objetivos e definições claras é imperativa para evitar interpretações divergentes que possam desvirtuar a intenção original das partes. Tais critérios devem definir não apenas o processo de mediação em si, mas também a forma de sua iniciação, o transcurso e sua finalização, além de estabelecer limites temporais claros para cada fase do procedimento (Lemes, 2010).

A este respeito, as diretrizes publicadas pela International Bar Association (IBA) em 2010 visam assegurar a eficácia das cláusulas de arbitragem, inclusive as escalonadas, mediante a estipulação de elementos essenciais que devem ser contemplados para que os termos do contrato estejam alinhados com a vontade declarada dos contratantes (International Bar Association, 2010).

Além disso, é aconselhável que os prazos estabelecidos para as tentativas de mediação e negociação sejam breves, de modo a prevenir que estas etapas pré-arbitrais sejam utilizadas taticamente para promover atrasos. Margaret L. Moses argumenta que a implementação de prazos curtos, permitindo extensões somente mediante acordo mútuo, contribui para mitigar qualquer tentativa de procrastinação inapropriada nas etapas não vinculantes de resolução do litígio (Moses, 2012).

A redação contratual, portanto, deve evadir-se de ambiguidades e estabelecer inequivocamente as controvérsias que estão sujeitas à mediação ou negociação, bem como à

subsequente arbitragem, para garantir que todo o espectro do conflito seja abordado conforme o método estabelecido no contrato, sem que partes do conflito fiquem à margem do procedimento inicial estipulado (Pachikoski, 2015; Neves & Ziade, 2018).

Essencialmente, a redação da cláusula deve refletir a necessidade de uma definição prática e explícita dos métodos de solução de controvérsias escolhidos, delineando claramente as expectativas e obrigações das partes envolvidas.

Portanto, a efetividade de uma cláusula escalonada depende intrinsecamente de sua capacidade de articular, de forma incontestável, os procedimentos que as partes devem seguir antes de proceder à arbitragem, assegurando assim que a cláusula sirva ao propósito facilitador e resolutivo para o qual foi criada, e não como um obstáculo burocrático que possa ser manipulado para subverter o andamento regular do litígio.

A adoção de cláusulas escalonadas em contratos, que frequentemente integram a mediação seguida de arbitragem — conhecida como med-arb —, é uma ferramenta valorizada no ambiente empresarial contemporâneo. Essas estratégias são notavelmente benéficas para preservar as relações comerciais ao longo do tempo, pois incentivam a resolução de conflitos por meio de métodos consensuais antes de se recorrer a abordagens adjudicativas (Levy, 2013, p. 173).

A jornada tipicamente inicia com a mediação, configurada para ser uma fase colaborativa e menos confrontadora. Esta etapa não só esclarece mal-entendidos e explora soluções mutuamente beneficiárias, como também ajuda a preservar a boa vontade entre as partes. A mediação pode, efetivamente, amenizar tensões e fomentar um ambiente de negociação amigável, essencial para negócios onde as transações contínuas predominam (Redfern et al., 2015, p. 101).

No entanto, as cláusulas escalonadas também enfrentam críticas consideráveis. Uma das principais preocupações é a transição de mediação para arbitragem, que pode se tornar contenciosa se não for claramente articulada nos acordos contratuais. Ambiguidades sobre quando e como proceder à arbitragem após uma mediação inconclusiva podem gerar incertezas e conflitos adicionais, ironicamente aquilo que a cláusula visa evitar (Fonseca, 2018, p. 646).

Além disso, questionamentos sobre a imparcialidade são frequentes no modelo med-arb. Há preocupações de que um mediador, ao assumir subsequentemente o papel de árbitro, possa enfrentar desafios em permanecer imparcial, visto que ele já estará intimamente familiarizado com

os detalhes do conflito, incluindo informações confidenciais compartilhadas durante a mediação. Esse conhecimento prévio pode influenciar inadvertidamente o julgamento do árbitro, levantando questões sobre a integridade do processo arbitral (Levy, 2013, p. 212).

Contudo, quando devidamente estruturadas, as cláusulas escalonadas mostram-se uma abordagem eficaz na gestão de conflitos. A eficácia dessas cláusulas reside na clara definição dos procedimentos e expectativas em todas as etapas do processo. Contratos que delineiam explicitamente os critérios de transição entre a mediação e a arbitragem e estabelecem parâmetros claros para cada fase, normalmente resultam em uma gestão de conflitos mais eficiente. A capacidade de adaptar cada fase às necessidades específicas das partes envolvidas oferece uma flexibilidade que é profundamente vantajosa (Redfern et al., 2015, p. 101).

Em conclusão, a cláusula escalonada med-arb destaca-se como uma ferramenta eficaz para a resolução de disputas comerciais, promovendo uma abordagem sequencial e integrada que começa com a mediação e, se necessário, avança para a arbitragem. Este modelo permite uma tentativa inicial de acordo consensual, proporcionando um ambiente controlado para negociações e potencialmente levando a soluções mais satisfatórias. Caso a mediação não resolva a disputa, a arbitragem subsequente assegura uma decisão final e vinculativa, contribuindo para a continuidade dos processos comerciais sem os atrasos extensos do litígio tradicional. A clareza e precisão na redação contratual são essenciais para a eficácia dessas cláusulas, evitando ambiguidades e garantindo que as etapas previstas sejam seguidas conforme estipulado.

Além disso, a adoção de cláusulas escalonadas, especialmente no modelo med-arb, reflete um compromisso com a resolução eficiente e colaborativa de conflitos, preservando as relações comerciais ao longo do tempo. Apesar das críticas quanto à transição entre mediação e arbitragem e à imparcialidade do mediador que se torna árbitro, esses desafios podem ser mitigados com uma redação contratual cuidadosa e detalhada, que defina claramente os procedimentos, prazos e obrigações das partes envolvidas. Assim, a cláusula escalonada med-arb representa uma evolução significativa na resolução alternativa de disputas, destacando-se como uma abordagem moderna e prática para a gestão de conflitos comerciais.

2. BOA-FÉ OBJETIVA E SUA INFLUÊNCIA NA INTERPRETAÇÃO DA CLÁUSULA COMPROMISSÓRIA MED-ARB

Antes da entrada em vigor do atual Código Civil, a boa-fé objetiva nas relações contratuais era implícita, o que gerava uma série de decisões judiciais contraditórias, sendo que em casos favoráveis, eram utilizados princípios genéricos para aplicar a boa-fé objetiva, por outro lado, em casos desfavoráveis, conceitos ultrapassados eram privilegiados. Durante a vigência do Código Civil de 1916, as decisões judiciais se baseavam na intenção das partes contratantes, como no dever de veracidade subjetiva, fazendo até mesmo uma aproximação equivocada da boa-fé com o princípio da *pacta sunt servanda*, complicando ainda mais as decisões, já que não havia uma cláusula geral de boa-fé (Costa, 2018, p. 232).

Atualmente, a boa-fé objetiva no direito privado implica em um comportamento ético das partes contratantes, desde a manifestação da vontade até a execução e o cumprimento das obrigações pactuadas, fundamentado em deveres externos que refletem o comportamento do bom chefe de família e serve como um instrumento para avaliar se o contrato está efetivamente cumprindo sua função econômico-social, contribuindo para estabelecer deveres contratuais específicos e claros, seguindo um padrão de conduta predefinido. (Costa, 2018, p. 282).

Por outro lado, a boa-fé subjetiva se encontra intimamente ligada ao estado mental de um indivíduo, em que a subjetividade reside na consideração da intenção do agente ao aplicar determinado conceito, levando em conta as evidências de suas ações com base em critérios mínimos de diligência. Em síntese, a boa-fé subjetiva é fundamentada na moral, na intenção das partes e na ignorância justificável do agente, possuidor ou contratante, determinada caso a caso, como por exemplo, na confiança no título de propriedade por parte do vendedor, ou na crença na validade da representação feita pelo suposto mandatário, entre outras situações (Carvalho, 2021, p. 35).

A boa-fé objetiva é prevista em diversos dispositivos do Código Civil, destacando-se nos artigos 113, 187 e 422, e desempenha funções interpretativas e integrativas nos contratos, contribuindo para uma aplicação mais razoável das cláusulas e para o preenchimento de lacunas contratuais.

De acordo com o artigo 113 do Código Civil, os negócios jurídicos devem ser interpretados considerando a boa-fé e os costumes locais, assim, a boa-fé objetiva orienta o intérprete na busca pela solução mais razoável para o caso, levando em conta os princípios da adequação, necessidade e proporcionalidade. Além disso, a boa-fé objetiva também contribui para a integração do contrato, de modo a preencher eventuais lacunas contratuais. Com relação à sua função interpretativa, quando há ambiguidade ou incerteza sobre o significado objetivo de uma cláusula contratual, a boa-fé objetiva desempenha um papel crucial para resolver o problema. (Costa, 2018, p. 282).

Não é apenas isso, a boa-fé objetiva, além de limitar o exercício de direitos, também serve de base para a proibição do *venire contra factum proprium*, para os institutos da *supressio, surrectio e tu quoque*, e para as teorias dos atos próprios e do adimplemento substancial. A função integrativa deve estar presente em todas as etapas da relação contratual, desde as negociações até o cumprimento das obrigações, seja na fase pré ou pós-contratual (Costa, 2018, p. 184).

O propósito da boa-fé objetiva, portanto, é garantir a realização da finalidade do contrato e detectar eventuais abusividades, promovendo princípios como igualdade entre as partes, função social e autorresponsabilidade. Essa função, que implica a criação de deveres jurídicos adicionais - também conhecidos pela doutrina como secundários, laterais ou acessórios - encontra respaldo legal no artigo 422 do código civil: "Os contratantes são obrigados a guardar, tanto na conclusão quanto na execução do contrato, os princípios de probidade e boa-fé" (Carvalho, 2021, p. 35).

A boa-fé objetiva também pode ser um instrumento para reconhecer a aplicabilidade dos efeitos do negócio jurídico, especialmente, no tocante à temática da arbitragem. É relevante destacar que a vontade das partes durante as negociações, exercida por meio de sua autonomia privada, confere legitimidade à jurisdição privad, que a lei não só permite, mas também equipara ao mesmo nível hierárquico da jurisdição estatal. (Costa, 2018, p. 316)

A autonomia privada desempenha um papel fundamental na arbitragem, pois é por meio dela que as partes possuem a liberdade de incluir uma cláusula compromissória, permitindo que as disputas resultantes sejam resolvidas por meio desse método. É com base nessa autonomia que se estabelece o acordo para utilizar a arbitragem como meio de solucionar conflitos decorrentes de um contrato, onde a cláusula compromissória está presente ou é mencionada.

A título de exemplificação, na sua função interpretativa, a boa-fé objetiva desempenha um papel crucial na interpretação de cláusulas de arbitragem que podem ser ambíguas ou contraditórias, de modo a garantir que as disposições presentes na cláusula compromissória, no compromisso arbitral e no termo de arbitragem sejam eficazes, resultado de um comportamento ético e colaborativo (Costa, 2018, p. 317).

A interpretação da cláusula compromissória com base na boa-fé das partes vai além do texto literal, considerando o contexto em que as palavras foram proferidas, as circunstâncias envolvidas e o objetivo econômico almejado (Brasil, 1976).

Deste modo, fica evidente que a boa-fé objetiva desempenha um papel fundamental nos negócios jurídicos, especialmente na interpretação das cláusulas, como a cláusula med-arb. Ao adotar uma abordagem baseada na boa-fé, os intérpretes e aplicadores do direito são capazes de promover a justiça contratual e a eficiência na resolução de disputas.

A partir desse viés, é possível garantir que as partes envolvidas em um contrato sejam tratadas de maneira justa e equitativa, respeitando os princípios da confiança e da lealdade. Assim, ao considerar a boa-fé objetiva, tanto na elaboração quanto na interpretação das cláusulas contratuais, é possível fortalecer a segurança jurídica e promover relações mais transparentes e harmoniosas no tocante à extensão do compromisso que decorre da autonomia privada, sem o limitar apenas a uma vontade declarada.

3. A VINCULAÇÃO À CLÁUSULA MED-ARB POR TERCEIROS NÃO SIGNATÁRIOS

A extensão da cláusula compromissória med-arb a terceiros não signatários introduz uma complexidade adicional aos negócios jurídicos, especialmente em contratos multifacetados que envolvem várias partes e interesses interligados. Esta seção explora as implicações práticas dessa vinculação, destacando a relativização da autonomia privada e as consequências dessa prática para as partes envolvidas.

A autonomia privada, princípio fundamental no direito contratual, permite às partes a liberdade de estabelecer acordos segundo seus próprios termos, e decorre do princípio da autonomia da vontade, divergindo dele na medida em que as pessoas criam normas a partir da vontade (particular), com o intuito de que elas próprias executem e respeitem (Alvim, 2003, p. 56).

Contudo, a inclusão de terceiros não signatários na cláusula compromissória med-arb desafia essa autonomia, uma vez que estende os efeitos do contrato a partes que originalmente não participaram de sua formação nem expressaram consentimento explícito. Isso levanta questões significativas sobre os limites da autonomia privada e sua flexibilidade em contextos contratuais modernos.

Nesse sentido, há de se explorar as nuances do consentimento, que

> [...] é expressa quando exprimida por palavras orais ou escritas, gestos ou sinais destinados a exteriorizá-la, e é tácita quando provém de atos do agente, que são incompatíveis com outra interpretação, ou seja, os atos não seriam praticados se não houvesse a vontade de aceitar o contrato (Jabardo, 2009, p. 46).

Quanto ao assentimento conferido à cláusula de arbitragem, os autores Fouchard, Gaillard e Goldman (1999, p. 253) expressam que a fundamentação para tal acordo repousa na vontade conjunta das partes envolvidas de encaminhar quaisquer controvérsias, sejam elas já instauradas ou potenciais, para a resolução por um ou mais julgadores independentes. Esta concepção enfatiza a importância da intenção comum em optar por um mecanismo alternativo de solução de conflitos, destacando o papel da arbitragem como um processo voluntário e consensual, fundamentado na decisão das partes de confiar a resolução de suas disputas a árbitros escolhidos por elas, fora do sistema judiciário estatal.

A aplicação da cláusula med-arb, que integra tanto a mediação quanto a arbitragem em um processo escalonado de resolução de conflitos, exemplifica de maneira notável essa intenção comum destacada por Fouchard, Gaillard e Goldman (1996). A cláusula med-arb é desenhada para primeiramente engajar as partes em uma fase de mediação, onde um mediador imparcial facilita o diálogo e tenta conduzir as partes a um acordo mutuamente aceitável. Se esta fase não resultar em um acordo completo, as disputas então avançam para arbitragem, onde um árbitro ou um painel de árbitros toma uma decisão vinculativa.

A boa-fé contratual atua como um mecanismo moderador, permitindo que, sob certas circunstâncias, terceiros sejam vinculados à cláusula compromissória, especialmente quando suas ações indicam uma aceitação tácita dos termos do contrato ou quando há uma conexão direta com os interesses contratuais em jogo. Este ajuste da autonomia privada reflete a necessidade de equilibrar a liberdade contratual com as realidades dos negócios contemporâneos, onde as relações são cada vez mais interdependentes e complexas (Jabardo, 2009, p. 46).

Em se tratando da extensão subjetiva da cláusula compromissória, pode-se dizer que a noção de equidade foi, em certa medida, positivada em normas e princípios com alcance transnacional. É o caso dos princípios da boa-fé e do *venire contra factum proprium*, que ecoam na teoria de extensão da cláusula compromissória.

A vinculação de terceiros não signatários à cláusula compromissória med-arb também tem implicações para o regime dos negócios jurídicos, tanto no âmbito privado quanto público. No setor privado, essa prática pode promover a resolução eficiente de disputas, evitando litígios prolongados e incentivando uma solução consensual que respeite os interesses de todas as partes envolvidas.

No contexto público, essa extensão desafia a noção tradicional de contrato, introduzindo a necessidade de interpretar as cláusulas compromissórias de maneira que harmonize os interesses privados com os públicos, especialmente quando esses terceiros atuam em capacidades que transcendem os limites estritos do negócio privado. Isso exige uma análise cuidadosa das implicações regulatórias e a busca por um equilíbrio entre a eficácia do procedimento med-arb e a proteção dos direitos e interesses públicos.

A vinculação de terceiros não signatários à cláusula compromissória med-arb gera uma série de implicações práticas, tanto para esses terceiros quanto para as partes originárias do contrato. Para os terceiros, essa vinculação pode representar tanto uma oportunidade quanto um desafio, dependendo de como seus interesses são afetados pela resolução do conflito. Eles podem se beneficiar de uma resolução de disputas mais ágil e menos custosa, mas também podem ser sujeitos a decisões arbitrais sem ter tido a oportunidade de participar plenamente no processo de negociação da cláusula.

Para as partes originárias, a inclusão de terceiros pode facilitar uma resolução mais abrangente e eficaz dos conflitos, considerando todos os interesses relacionados. No entanto, isso também requer uma consideração cuidadosa das estratégias de negociação e formulação de cláusulas, para assegurar que a extensão da vinculação seja clara, justa e mutuamente acordada.

Importante ressaltar que o consentimento dado à cláusula compromissória difere daquele concedido ao contrato base, não sendo meramente um adendo ao mesmo. É crucial destacar, seguindo o ensinamento de Carmona, que o motivo que leva as partes a firmarem o contrato principal é distinto da razão para escolherem a arbitragem como meio de resolver futuras disputas.

(Carmona, 2004, p. 159). Quando as partes incluem uma cláusula arbitral em um contrato, elas estabelecem uma relação jurídica separada, expressando seu desejo unicamente em relação à resolução de possíveis conflitos por meio da arbitragem; essa intenção, por sua vez, está conectada (de maneira instrumental) somente ao propósito principal do acordo legal.

A jurisprudência também reconhece a importância de diferenciar a interpretação da cláusula compromissória do contrato em si. Esse ponto de vista foi adotado no caso Redmon v. Soc'y Corp. of Lloyds, que determinou que questões preliminares a serem decididas pelo tribunal incluem se as partes possuem um acordo válido de arbitragem ou se uma cláusula de arbitragem reconhecida se aplica a um tipo específico de controvérsia (Reddmon v. Soc'y Corp. of Lloyds, 2006).

Importante ressaltar que a vinculação de terceiros não signatários à cláusula compromissória med-arb pode enfrentar desafios significativos, especialmente quando não há consenso desses terceiros ou mesmo das partes envolvidas originalmente no contrato. A ausência de consenso pode ocorrer em diversas situações e trazer implicações complexas para o regime jurídico aplicável. A doutrina internacional oferece distintas abordagens para a questão da extensão da cláusula compromissória a terceiros não signatários, especialmente em casos onde não há consenso explícito desses terceiros.

Segundo Thomas Clay, a extensão da cláusula compromissória pode ser justificada pela interposição de pessoas ou pela substituição de pessoas, situações em que se busca restaurar a verdade jurídica ou ajustar as relações contratuais (Clay, 2005, p. 75-81). No entanto, a falta de consenso direto pode dificultar essa extensão. A jurisprudência francesa, por exemplo, tem sido rigorosa ao exigir a prova do conhecimento e aceitação da cláusula arbitral pelo terceiro envolvido, especialmente em contratos de transporte de mercadorias (Cass. Com., 29 de novembro de 1994). Esta abordagem visa garantir que a vontade dos não signatários seja claramente respeitada, evitando imposições arbitrárias que poderiam violar o princípio da autonomia da vontade.

No contexto dos contratos coligados, a questão do consenso torna-se ainda mais complexa. A doutrina discute a possibilidade de extensão objetiva dos efeitos da cláusula arbitral nesses contratos, destacando a necessidade de interpretar os contratos coligados como um conjunto integrado, com uma causa comum (Gago & Fernandes, 2014, p. 34-36). Contudo, a ausência de consenso explícito em contratos específicos dentro da rede de contratos coligados pode levar a

decisões contraditórias e incoerentes. A análise cuidadosa caso a caso é exigida para assegurar que os princípios de justiça e equidade sejam respeitados.

O princípio da boa-fé contratual pode atuar como um moderador na extensão da cláusula compromissória, permitindo, em certas circunstâncias, a vinculação de terceiros com base em consentimento tácito. Segundo Jabardo, o consentimento tácito pode ser inferido das ações do agente que indicam a aceitação dos termos do contrato (Jabardo, 2009, p. 46). No entanto, a utilização desse princípio deve ser manejada com cautela para evitar abusos e assegurar que a extensão não viole direitos fundamentais dos não signatários. A jurisprudência tem sido um campo de batalha para definir os limites da extensão da cláusula compromissória. Casos como "Redmon v. Society Corp. of Lloyds" ilustram a complexidade de determinar a validade e aplicabilidade das cláusulas de arbitragem a terceiros não signatários, especialmente em contextos internacionais (Reddmon v. Soc'y Corp. of Lloyds, 2006).

A falta de consenso dos terceiros ou das partes na cláusula compromissória med-arb apresenta desafios significativos que requerem uma abordagem jurídica cuidadosa e equilibrada. A doutrina e a jurisprudência fornecem diretrizes valiosas, mas a aplicação desses princípios na prática exige uma análise detalhada de cada caso específico, respeitando os princípios de autonomia da vontade e boa-fé contratual. O desenvolvimento contínuo da jurisprudência e a adaptação das práticas contratuais serão essenciais para lidar com essas questões de forma eficaz e justa.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O estudo teve como objetivo explorar a problemática da extensão da cláusula compromissória med-arb a terceiros não signatários em contratos complexos, destacando como a boa-fé contratual influencia essa extensão. A hipótese central foi que o comportamento das partes durante as fases negociais pode demonstrar a anuência implícita desses terceiros, influenciando sua vinculação à cláusula med-arb. Ao longo do artigo, foram analisadas a natureza jurídica da cláusula med-arb, a função da boa-fé objetiva e a vinculação de terceiros não signatários, destacando-se a relevância dessas questões no contexto dos negócios jurídicos e na prática contratual.

Os principais achados do estudo indicam que a cláusula med-arb, quando bem estruturada, pode facilitar a resolução de disputas de forma eficiente e colaborativa, promovendo uma

abordagem sequencial que inicia com a mediação e, se necessário, avança para a arbitragem. A boa-fé contratual desempenha um papel crucial na interpretação e consubstanciação da cláusula compromissória, possibilitando a vinculação de terceiros não signatários com base em consentimento tácito e na conexão direta com os interesses contratuais. Esses achados contribuem para uma compreensão mais ampla da autonomia privada e da relativização dessa autonomia em contextos contratuais modernos.

As implicações dos resultados deste estudo são significativas para o campo do direito contratual e da arbitragem. A análise da boa-fé contratual e da cláusula med-arb proporciona uma base teórica e prática para a interpretação e aplicação dessas cláusulas em contratos complexos, promovendo a justiça contratual e a eficiência na resolução de disputas. A vinculação de terceiros não signatários, embora desafie a autonomia privada, pode ser justificada pela boa-fé contratual e pela necessidade de considerar as interdependências e complexidades dos negócios jurídicos contemporâneos.

Contudo, o estudo apresenta algumas limitações. A análise teórica, embora detalhada, pode não abarcar todas as variáveis e contextos práticos que influenciam a extensão da cláusula med-arb a terceiros não signatários. A falta de consenso explícito desses terceiros pode gerar desafios interpretativos e práticos que necessitam de uma análise caso a caso. Além disso, a jurisprudência e a doutrina oferecem abordagens variadas que podem impactar a aplicação dos princípios discutidos.

Para futuras pesquisas, sugere-se uma investigação empírica que analise casos práticos de extensão da cláusula med-arb a terceiros não signatários, considerando diferentes contextos contratuais e jurisdicionais. Estudos comparativos entre sistemas jurídicos podem proporcionar insights valiosos sobre a aplicação da boa-fé contratual e a eficácia da cláusula med-arb em distintos cenários. Questões ainda não resolvidas, como a definição de critérios objetivos para a redação de cláusulas med-arb e a identificação de situações específicas onde o consentimento tácito pode ser inferido, também merecem uma análise aprofundada.

Em considerações finais, este estudo reafirma a importância da boa-fé contratual na interpretação e aplicação das cláusulas compromissórias med-arb, destacando sua contribuição para a justiça contratual e a eficiência na resolução de disputas. A extensão dessas cláusulas a

terceiros não signatários, embora complexa, pode ser viável e justa quando fundamentada na boa-fé objetiva e no comportamento das partes durante as negociações. A continuidade da investigação sobre este tema é essencial para o desenvolvimento de práticas contratuais mais justas e eficazes, refletindo as necessidades e realidades dos negócios jurídicos modernos.

REFERÊNCIAS

ALVIM, Arruda. A função social dos contratos no novo Código Civil, in **Simpósio sobre o novo Código Civil Brasileiro**, Coordenadores: Nelson Pasini, Antonio Valdir Úbeda Lamera e Glauber Moreno Talavera, Banco Real, São Paulo, 2003.

BRASIL. Código Civil. **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Organiza o Direito Civil brasileiro. Diário Oficial da União: seção 1, Brasília, DF, 11 jan. 2002. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406.htm. Acesso em: 14 fev. 2024.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **RE 78946,** Minas Gerais, 2ª Turma, Rel. Min. Thompson Flores, j. 14- 06-1976, DJ 24-09-1976.

CARMONA, Carlos Alberto. **Arbitragem e Processo** – Um Comentário à Lei nº 9.307/96. São Paulo: Ed. Atlas S.A., 2004, 2ª edição.

CARVALHO, Renata de Freitas. **Efetividade da arbitragem pela aplicação da boa-fé.** São Paulo: [s.n.], 2021, p. 39.

CLAY, Thomas. A extensão da cláusula compromissória às partes não contratantes. **Revista Brasileira de Arbitragem,** n. 8, p. 75-82, 2005.

COSTA, Judith M. **A boa-fé no direito privado**: critérios para a sua aplicação. Disponível em: Minha Biblioteca, (2nd edição). Editora Saraiva, 2018.

ESTADOS UNIDOS. United States District Court. M.D. Alabama. **Redmon v. Society & Corporation of Lloyds**, 434 F. Supp. 2d 1211, 1224, jun. 15, 2006. Disponível em: Casetext: Smarter Legal Research.

FOUCHARD, Philippe et al. **Fouchard Gaillard Goldman on International Commercial Arbitration.** The Hague: Kluwer Law International, 1999.

GAGO, Jéssica Ricci; FERNANDES, Wanderley. Extensão objetiva da cláusula arbitral. **Revista Brasileira de Arbitragem**, n. 43, p. 34-36, jul./set. 2014.

JABARDO, Cristina Saiz. **"Extensão" da cláusula compromissória na arbitragem comercial internacional: o caso dos grupos societários**. Dissertação de Mestrado apresentada na Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo. Largo São Francisco, 2009.

LEVY, Fernanda Lourenço. **Cláusulas escalonadas: a mediação comercial no contexto da arbitragem.** 1. ed. São Paulo: Saraiva, 2013.