



**UNIVERSIDADE
FUMEC**
DE MINAS GERAIS PARA O MUNDO

**UNIVERSIDADE FUMEC
FACULDADE DE CIÊNCIAS HUMANAS, SOCIAIS E DA SAÚDE – FCH
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO *STRICTO SENSU* EM DIREITO**

AILANA SILVA MENDES PENIDO

**ADVOCACIA COLABORATIVA PARA SOLUÇÃO EXTRAJUDICIAL DE
CONFLITOS DE SOCIEDADES FAMILIARES**

**PROFESSOR ORIENTADOR
FREDERICO DE ANDRADE GABRICH**

**Belo Horizonte
2019**

AILANA SILVA MENDES PENIDO

Currículo Lattes: <http://lattes.cnpq.br/5289405290543051>

**ADVOCACIA COLABORATIVA PARA SOLUÇÃO EXTRAJUDICIAL DE
CONFLITOS DE SOCIEDADES FAMILIARES**

Dissertação apresentada ao Programa de Pós-Graduação *Stricto Sensu* em Direito da Universidade FUMEC, como requisito parcial para obtenção do título de Mestre em Instituições Sociais, Direito e Democracia. Linha de pesquisa: Autonomia privada, regulação e estratégia (Direito Privado).

Orientador: Prof. Dr. Frederico de Andrade Gabrich.

Belo Horizonte

2019

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CIP)

P411a Penido, Ailana Silva Mendes, 1994-
Advocacia colaborativa para solução extrajudicial de conflitos de sociedades familiares/ Ailana Silva Mendes Penido. - Belo Horizonte, 2019.
99 f.: il.; 29,7 cm

Orientador: Frederico de Andrade Gabrich
Dissertação (Mestrado em Direito), Universidade FUMEC, Faculdade de Ciências Humanas, Sociais e da Saúde, Belo Horizonte, 2019.

1.Administração de conflitos.2. Empresas Familiares. 3. Empresas familiares - legislação.4. Empresas Familiares - sucessão.I. Título. II. Gabrich, Frederico de Andrade. III. Universidade FUMEC, Faculdade de Ciências Humanas, Sociais e da Saúde.

CDU: 334.722.24



UNIVERSIDADE
FUMEC

Dissertação intitulada "ADVOCACIA COLABORATIVA PARA SOLUÇÃO EXTRAJUDICIAL DE CONFLITOS SOCIETÁRIOS" autoria de AILANA SILVA MENDES PENIDO, aprovada pela banca examinadora constituída pelos seguintes professores:

Prof. Dr. Frederico de Andrade Gabrich – Universidade FUMEC
(Orientador)

Prof. Dr. Daniel Rivorêdo Vilas Boas – FUMEC
(Examinador Interno)

Prof. Dr. Tiago Lopes Mosci – FASEH
(Examinador Externo)

Prof. Dr. César Augusto de Castro Fiúza
Coordenador do Programa de Mestrado em Direito
da Universidade FUMEC

Belo Horizonte, 11 de dezembro de 2019.

CAMPUS

Rua Côrea, 200 - Cruzes
30210-190 - Belo Horizonte, MG
Tel. (31) 3120-3000

*Aos meus pais, Helena e Eduardo, e
ao Bernardo.*

AGRADECIMENTOS

Agradeço a Deus por ter me dado a grande oportunidade de poder realizar mais este sonho.

À minha mãe Helena pela paciência, compreensão, carinho e por estar sempre do meu lado me apoiando incondicionalmente. Ao meu pai Eduardo, meu grande ídolo, por ser meu maior exemplo como profissional e, principalmente, como pessoa.

Ao Bernardo pelo amor, carinho e companheirismo em todos os momentos desta caminhada, com seu apoio incansável.

À minha prima Júnia que foi uma grande motivadora na realização desta etapa e das demais que me trouxeram até aqui, com atenção, incentivos e ajudas constantes.

Aos meus familiares, em especial minha madrinha, Maria Gercina, pela torcida e orações.

Aos amigos pelos momentos de alegria e troca de conhecimentos, principalmente, àqueles que tive o prazer de conhecer e conviver durante o mestrado, em especial, à Jéssica, Laís e Adriano.

Ao meu querido orientador, Professor Dr. Frederico Gabrich, que sempre se mostrou disponível com conhecimento, dedicação e atenção, facilitando meu aprendizado e meu trabalho com excelentes orientações e conselhos desde os primórdios da minha graduação.

Aos demais professores do Programa pelo conhecimento repassado a mim, pelas horas de convivência e pela cordial disponibilidade quando necessário, aqui representados na diletta figura do Professor Dr. Sérgio Zandona.

À secretária do Programa de Mestrado, Cláudia, por toda dedicação.

À Universidade FUMEC, em especial à Faculdade de Direito, que disponibilizou estrutura excepcional que proporcionaram facilidades nesta jornada.

“Para que servem os freios de um automóvel? Para parar ou para poder andar mais rápido? Desenvolver políticas estratégicas, Governança Corporativa e mecanismos de proteção e controle são como freios do carro: em primeiro lugar permitem andar mais rápido. Segundo, parar, se necessário. Possibilitam sonhar alto e agir rapidamente e com segurança. Empreendedores e as famílias empresárias desenvolvem empreendimentos perseguindo sonhos. Geralmente desejam criar um futuro para as próximas gerações. As políticas estratégicas, as políticas de governança e os mecanismos de proteção para as famílias empresárias são a preservação de um legado, a manutenção de um sonho. Portanto ‘o sonho do controle das empresas familiares’ pode ser realizado por várias gerações”.

Werner Bernholdt

RESUMO

A partir do método hipotético-dedutivo e do marco teórico da Análise Estratégica do Direito do Doutor Frederico Gabrich, o presente estudo científico tem como tema problema a análise da eficácia da utilização de cláusula que preveja a advocacia colaborativa, associada à cláusula “neg-med-arb”, nos contratos núcleos definidos pela JUCEMG a fim de se estabelecer a composição extrajudicial de conflitos desde os primórdios da sociedade, quando da assinatura do contrato social. Dessa forma, analisa-se a viabilidade e a necessidade de se estabelecer, nos contratos núcleo da JUCEMG, a implementação prévia da cláusula de advocacia colaborativa, combinada com a cláusula “neg-med-arb”, para se fortalecer a utilização estratégica do direito, o aprimoramento da governança jurídica da sociedade familiar, e os mecanismos societários necessários para valorização da solução extrajudicial de eventuais conflitos societários.

Palavras-chaves: Empresas familiares. Estruturação jurídica. Advocacia Colaborativa. Cláusula “neg-colab-med-arb”.

ABSTRACT

From the hypothetical-deductive and inductive methods, and from the theoretical framework of the corporate norms provided, above all, in the Civil Code regarding limited societies, the present scientific study has as its problem the analysis of the effectiveness of the use of a clause providing for the collaborative law, associated with the “neg-med-arb” clause, in contracts defined by JUCEMG in order to establish the extrajudicial composition of conflicts since the beginning of society, when the social contract was signed. Thus, the feasibility and the need to establish, in contracts of JUCEMG, the prior implementation of the collaborative advocacy clause, combined with the “neg-med-arb” clause, in order to strengthen strategic utilization of law, the improvement of the legal governance of the family society, and the corporate mechanisms necessary for valuing the out-of-court settlement of eventual corporate conflicts.

Key-words: Family businesses. Legal structuring. Collaborative advocacy. “Neg-collab-med-arb” clause.

LISTA DE FIGURAS

Figura 1 - Modelo de três círculos secantes

LISTA DE ANEXOS

ANEXO 1 – Contrato Núcleo da Junta Comercial do Estado de Minas Gerais

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

ADR	<i>Alternative Dispute Resolution</i>
CPC	Código de Processo Civil
CR	Constituição da República Federativa do Brasil de 1988
DNRC	Departamento Nacional de Registro do Comércio
JUCEMG	Junta Comercial do Estado de Minas Gerais
“NEG-MED-ARB”	Negociação-mediação-arbitragem
PIB	Produto Interno Bruto
SEBRAE	Serviço Brasileiro de Apoio às Micro e Pequenas Empresas

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	15
2 AS SOCIEDADES FAMILIARES.....	17
2.1 ORIGENS, CONCEITO, CARACTERÍSTICAS E IMPORTÂNCIA.....	18
2.2 FAMÍLIA EMPRESÁRIA X EMPRESA FAMILIAR X SOCIEDADE FAMILIAR....	24
2.3 PRINCIPAIS PROBLEMAS E FATORES CRÍTICOS DA EMPRESA FAMILIAR.....	29
3 A ADVOCACIA COLABORATIVA.....	35
3.1 A ADVOCACIA DE FORMA GERAL.....	35
3.2 A ADVOCACIA COLABORATIVA.....	40
3.2.1 O que é advocacia colaborativa?.....	43
3.2.2 Como funciona a advocacia colaborativa?.....	48
3.3 BENEFÍCIOS DA UTILIZAÇÃO DA ADVOCACIA COLABORATIVA PARA A SOLUÇÃO EXTRAJUDICIAL DE CONFLITOS.....	53
4 A ADVOCACIA COLABORATIVA PARA A SOLUÇÃO DOS CONFLITOS SOCIETÁRIOS.....	56
4.1 COMO ESTABELECEER A OBRIGATORIEDADE DA ADVOCACIA COLABORATIVA NAS SOCIEDADES FAMILIARES.....	56
4.2 A CLÁUSULA "NEG-MED-ARB".....	73
5 CONCLUSÃO.....	86
REFERÊNCIAS.....	88

ANEXOS.....	97
--------------------	-----------

1 INTRODUÇÃO

As empresas organizadas para durar, geralmente, observam a lógica do mercado relativamente à gestão e ao planejamento estratégico, voltados não apenas para constituição do negócio, mas também para o seu desenvolvimento e para a sua sustentabilidade. Dessa forma, pressupõe-se que as mesmas realizem a elaboração de estratégias de curto, médio e longo prazos, bem como a organização das suas atividades em torno de projetos determinados, a fim de se alcançar a manutenção, o crescimento e a sustentabilidade da atividade econômica que desenvolvem.

Nesse cenário, percebe-se uma preocupação das sociedades empresariais em buscar novas ferramentas administrativas e negociais que possam promover a gestão desses projetos e, conseqüentemente, gerar (mais) valor ao negócio.

Contudo, além da estruturação administrativa e negocial, a dinâmica dos projetos a serem implementados necessitam de estruturação jurídica, visando à maximização dos resultados, a composição dos interesses das partes e a realização mais eficiente do planejamento estratégico empresarial.

Nessa perspectiva, torna-se importante a busca pelo fortalecimento estrutural, jurídico e gerencial das empresas, sejam elas estabelecidas por meio de sociedades empresárias pequenas, médias ou grandes.

Neste trabalho, dar-se-á foco nas sociedades familiares constituídas sob a forma de sociedades limitada, uma vez que, conforme se pretende demonstrar, compõem parte significativa das sociedades empresárias brasileiras e, geralmente, sofrem com a deficiência do planejamento empresarial em geral, e jurídico em particular, especialmente em relação à redação estratégica dos seus contratos sociais.

Nesse cenário, segundo dados fornecidos pelo Serviço Brasileiro de Apoio às Micro e Pequenas Empresas – SEBRAE (2017), noventa e cinco por cento das trezentas maiores empresas mundiais são familiares, constituídas e/ou geridas por membros de um ou de poucos núcleos familiares e, no Brasil, tem-se que nove em cada dez empresas são familiares. Ainda, conforme as estatísticas mais recentes da Junta Comercial do Estado de Minas Gerais – JUCEMG (2018), 43,95% das

sociedades registradas na Junta Comercial do Estado de Minas Gerais são constituídas sob a forma de sociedades limitadas.

Partindo-se para análise legal da constituição das referidas sociedades, observa-se que, de acordo com a Resolução nº RD/16/2010 da Junta Comercial do Estado de Minas Gerais – JUCEMG - combinada com a Instrução Normativa DREI nº 10 de 2013, o registro de sociedades empresárias deve ser realizado por meio de contratos núcleo, cujas cláusulas são preestabelecidas, de forma absolutamente impessoal, com base apenas nas cláusulas mínimas definidas na legislação.

Assim, em decorrência da deficiência e/ou da ausência da estruturação e do planejamento jurídico customizado das sociedades familiares organizadas sob a forma de sociedades limitadas, ao que tudo indica, a maioria das sociedades constituídas por sócios de um mesmo núcleo familiar adota o contrato núcleo e, portanto, não contam com previsões contratuais de um meio alternativo ou extrajudicial para a solução de seus conflitos.

É no delimitado cenário que o presente trabalho vai se desenvolver. Com fundamento nos métodos hipotético-dedutivo e indutivo, estabelecendo como marco teórico a regulação do registro de contratos sociais da JUCEMG e a legislação societária brasileira relativa às sociedades limitadas. Assim, esta pesquisa terá como tema problema, portanto, analisar se seria possível a previsão da advocacia colaborativa para a solução extrajudicial de eventuais conflitos societários nas sociedades familiares, inclusive nos contratos núcleo sugeridos pela JUCEMG, combinada com a cláusula “neg-med-arb”.

O desdobramento deste trabalho se estruturará em capítulos, seguidos de conclusão. No segundo capítulo se abordará as empresas familiares e seus principais problemas; no terceiro, será feita a explanação sobre o instituto da Advocacia Colaborativa e sobre os benefícios de sua utilização e, por fim, no quarto capítulo será proposta uma cláusula que preveja a obrigatoriedade da advocacia colaborativa para resolução dos conflitos societários e sua associação com a cláusula escalonada “neg-med-arb”.

2 AS SOCIEDADES FAMILIARES

Do ponto de vista teórico, uma empresa constitui uma atividade econômica organizada. E essa organização pode ser estabelecida por meio dos mais diversos instrumentos e negócios jurídicos previstos no ordenamento, tais como, exemplificativamente, o empresário individual, a sociedade em comum, a EIRELI, a sociedade LTDA, a sociedade anônima.

Nesse sentido, ensina Gladston Mamede:

Partindo da ideia de empreender, a empresa é uma organização de meios de produção e de trabalho para a realização de uma atividade negocial. Obviamente, essa estrutura não precisa ser complexa e, no seu nascedouro, pode ser mesmo diminuta e singela. Grandes corporações nasceram de ínfimas empresas que, embora o mercado não percebesse, já expressavam uma potencialidade de crescimento que o tempo viu realizar. Note-se que a empresa é um ente sem personalidade jurídica. A pessoa é o empresário (firma individual) ou a sociedade empresária. A empresa é um objeto de relações jurídicas, é um bem coletivo. É um fenômeno econômico que não se confunde (1) com sua base patrimonial (aspecto estático da empresa), que é o estabelecimento (complexo organizado de bens, nos termos do artigo 1.142 do Código Civil), nem se confunde (2) com o seu titular, que será o empresário ou a sociedade empresária (da mesma forma que esta não se confunde com as pessoas de seus sócios, nem de seu administrador ou administradores). O próprio artigo 1.142 do Código Civil deixa-o claro. O dispositivo considera estabelecimento todo complexo de bens organizado, para exercício da empresa, por empresário, ou por sociedade empresária. O estabelecimento é parte da empresa; mas apenas uma parte: a sua base material, o seu aspecto estático. Quem entra à noite nas instalações de uma fábrica que não está funcionando vê o estabelecimento, não vê a empresa. Durante o dia, o conjunto do estabelecimento e das atividades ali desempenhadas (aspecto dinâmico) dá expressão à empresa (MAMEDE, 2014, p. 6).

No Brasil, tomando-se como parâmetro as estatísticas de registro do Departamento Nacional de Registro Empresarial e Integração – DREI e da Junta Comercial do Estado de Minas Gerais – JUCEMG¹, em 2018, 43,95% das sociedades, em geral, foram constituídas por meio de sociedades limitadas, regidas, fundamentalmente, por meio dos artigos 1.052 a 1.087 do Código Civil.

De acordo com dados fornecidos pelo Serviço Brasileiro de Apoio às Micro e Pequenas Empresas – SEBRAE (2017), 95% (noventa e cinco por cento) das trezentas maiores empresas mundiais são familiares, constituídas e/ou geridas por

¹JUNTA COMERCIAL DO ESTADO DE MINAS GERAIS. **Estatísticas** - 2018. Minas Gerais, 2018. Disponível em: <<https://www.jucemg.mg.gov.br/ibr/informacoes+estatisticas>>. Acesso em: 25 out. 2019.

membros de um ou de poucos núcleos familiares. No Brasil, também segundo o SEBRAE (2017), cerca de 90% (noventa por cento) de todas as empresas são familiares.

Por tudo isso, pode-se facilmente concluir que, no Brasil, a maioria das empresas são familiares e um número significativo delas é organizado sob a forma de sociedades limitadas, o que justifica o recorte epistemológico desta pesquisa, que visa analisar a possibilidade de inclusão de cláusulas nos contratos sociais núcleo das sociedades limitadas, para favorecer a sustentabilidade das empresas familiares organizadas a partir desse tipo societário.

Não obstante, vale ressaltar, as empresas familiares se apresentam em formas variadas e com características de tamanho de estruturação, receita de faturamento, números de colaboradores (empregados e parceiros) e ramos de atividades negociais diferentes, abrangendo desde pequenos empreendimentos locais até grandes corporações multinacionais com diversos objetivos e em vários países.

Dessa forma, importante tecer alguns esclarecimentos iniciais sobre os entendimentos existentes em torno da expressão “empresa familiar”, o que será a finalidade do presente capítulo.

Portanto, de plano, far-se-á um estudo sobre as sociedades familiares: conceito, origens e principais características. Ainda, buscar-se-á entender a relação dos membros familiares entre si dentro da empresa/negócio familiar e os principais conflitos que podem resultar da junção das relações íntimas com as relações negociais no dia a dia empresarial.

2.1 ORIGENS, CONCEITO, CARACTERÍSTICAS E IMPORTÂNCIA

A temática relativa às empresas familiares vem se tornando constante nos temas acadêmicos. Isso ocorre principalmente devido à importância que o referido modelo de empresas tem dentro da história das estruturas de produção econômica não só do Brasil, mas também do mundo como um todo.

As empresas familiares são organizações sociais de complexidade relativa, onde a empresa (negócios) e a família convivem juntas. Assim, formam-se dois subsistemas sobrepostos, interdependentes e, muitas vezes, geradores de conflitos.

No Brasil (recorte geográfico deste trabalho), as empresas familiares surgiram juntamente com as capitâneas hereditárias. Isso ocorreu principalmente pelo fato de que elas eram transferidas por herança aos herdeiros dos capitães que administravam as terras. Portanto, criou-se uma sucessão dos negócios dentro da própria família (OLIVEIRA, 2006, p. 39).

Ensina Djalma Oliveira que, devido à necessidade de segmentação dessas capitâneas, para melhor administrá-las quando da sua entrega para os herdeiros, houve ainda um incentivo para o início de vários outros empreendimentos, tais como: a construção de estradas e centros de distribuição. Assim, com o decorrer do tempo, alguns desses empreendimentos, que também foram desenvolvidos por brasileiros, consolidaram-se em várias empresas familiares de sucesso (OLIVEIRA, 2006, p. 39).

Oliveira também expõe que séculos mais tarde, houve o incremento das empresas familiares, resultante dos vários movimentos imigratórios que ocorreram no Brasil, como o italiano e o japonês, levando em consideração também o surgimento de alguns empreendimentos desenvolvidos pelos próprios brasileiros, os quais consolidaram de vez inúmeras empresas familiares no Brasil (OLIVEIRA, 2006, p. 41).

Nas observações de Anor da Silva Júnior, a empresa familiar brasileira da atualidade é fruto do processo de desenvolvimento industrial e da modernização, ambos ocorridos no país, principalmente após a Segunda Guerra Mundial (SILVA JUNIOR, 2001, p. 17).

Ainda, segundo Silva Júnior (SILVA JUNIOR, 2001, p. 18), em consonância com que aduz Djalma Oliveira (OLIVEIRA, 2006, p. 42), no Brasil muitas empresas familiares tiveram a sua origem vinculada ao fluxo migratório e às iniciativas dos imigrantes que possuíam características empreendedoras. Já outras nasceram do dinamismo dos próprios brasileiros que iniciavam seus negócios no núcleo da família.

Concretizaram-se, assim, as empresas familiares dentro do cenário econômico brasileiro. Empresas que até os dias atuais têm grande representatividade, como melhor será abordado no decorrer da presente pesquisa.

Já no que concerne à definição de empresa familiar, bem como suas características básicas, Bernhoeft define empresa familiar como aquela empresa que tem sua origem e sua história vinculada a uma família, ou ainda, aquela que mantém membros da família na administração dos negócios (BERNHOEFT, 1996, p. 42).

Nesse diapasão, aborda René A. Werner:

A empresa familiar pode ser definida como: I – Aquela que nasceu de uma só pessoa, um *self mademan* (empreendedor). Ele a fundou, a desenvolveu, e, com o tempo, a compôs com membros da família a fim de que na sua ausência, a família assumisse o comando. II – a que tem o controle acionário nas mãos de uma família, a qual, em função desse poder, mantém o controle da gestão ou de sua direção estratégica (WERNER, 2004, p. 81).

Já nas lições de Carvalhosa:

[...] empresas (i) cujas ações sejam detidas, em sua totalidade ou em sua maioria, pelos membros de uma mesma família (o que levará, por sua vez, a fazer com que estes membros estabeleça as principais diretrizes da companhia, atuando, dessa maneira, como seus gestores) e (ii) que tenha, ao menos, algum membro que atue na presidência, de modo que implemente as decisões dos gestores (CARVALOSA, 2008, p. 72).

No mesmo sentido, de acordo com Leone:

Caracteriza a empresa familiar pela observação dos seguintes fatos: iniciada por um membro da família; membros da família participando da propriedade e/ou direção; valores institucionais identificando-se com um sobrenome da família ou com a figura do fundador; e sucessão ligada ao fator hereditário (LEONE, 2005, p. 33).

Por fim, vale a transcrição da visão sobre o tema exposta por Gladston Mamede, segundo o qual:

Há muitas maneiras pelas quais se pode compreender o que seja uma empresa familiar. O tratamento teórico mais comum é aquele que reconhece como familiar as empresas cujas quotas ou ações estejam sob o controle de uma família, podendo ser administradas por seus membros, ainda que com o auxílio de gestores profissionais. Por esse ângulo, estariam incluídas apenas as sociedades em que o controle é detido por dois ou mais parentes. Essa equação nos remeteria a duas situações mais comuns: ou a constituição da sociedade foi levada a cabo por parentes (pais, filhos, primos etc.), ou já houve uma sucessão na titularidade do capital social e, assim, a chegada dos herdeiros à corporação teria o condão de transformá-la em empresa familiar. Mais rara é a hipótese de parentes adquirirem, em conjunto, o controle de uma sociedade já existente, o que também criaria uma situação que se amoldaria à fórmula usual de caracterização de sociedades familiares.

[...]

Optamos por uma perspectiva subjetiva, ou seja, por compreender como familiar toda empresa em que o titular ou titulares do controle societário entendem como tal. Noutras palavras, importa-nos aquilo que os sócios entendem como sendo uma empresa familiar, ainda que fuja ao que habitualmente seja compreendido como tal (MAMEDE, 2014, p. 28).

Dessa forma, entende-se que o negócio da família geralmente é definido e tem o início de sua operação a partir da disponibilidade de capital e trabalho de origem familiar ou doméstica, no qual as relações de trabalho possuem elementos diferenciadores em relação a outros tipos de organizações empresariais, quais sejam: as relações interpessoais próximas e familiares dos sócios.

Em geral, caracteriza-se como o modelo de empresa onde a maioria dos votos está nas mãos da família controladora, incluindo o fundador, o qual busca transferir a gerência do negócio familiar para os seus descendentes, influenciando-os, ou muitas vezes até os forçando, de modo que sejam preservadas as raízes, os valores e as ideias que entende permitir manter a unidade familiar construída através do patrimônio consolidado (STECKERL, 2006, p. 195).

Sobre o assunto, anunciam Matilde Almeida e Iris Goulart, que:

Apesar das diferenças observadas no processo de criação de cada empresa, devido a circunstâncias distintas, ou mesmo a características próprias da família, em todas elas é identificada a figura do empreendedor, aquele que tem a coragem de iniciar o negócio (ALMEIDA; GOULART, 2018, p. 7).

Pois bem, feita a explanação do que é uma empresa familiar, como surgiu e suas principais características, passa-se a contextualizá-la no atual cenário social.

Dessa forma, com relação a sua expressividade na sociedade, é importante destacar que, dentro da evolução histórica, as empresas familiares constituíram a mais antiga forma de organização empresarial, sendo, na maioria dos casos, a base dos processos de desenvolvimento que ocorreram nas principais crises estruturais (Banco Mundial, 2011).

Ademais, como já observado, as primeiras formas de organização da atividade comercial e industrial constituíram uma extensão do sistema familiar. Nesse quadro, tem-se que os países industrializados foram os primeiros a valorizar o papel econômico da empresa familiar, considerando-a parte fundamental das estruturas econômicas, principalmente, devido ao seu papel preponderante na geração de riqueza nacional.

Então, já se pode perceber a grande importância econômica das empresas familiares, desde os primórdios das constituições das sociedades, uma vez que os

negócios surgiam, em especial, da junção do capital familiar e da força de trabalho de seus membros².

Entretanto, em uma era caracterizada pela crescente abertura das economias nacionais e pela predominância de grandes corporações transnacionais, destacando-se as configuradas pelo tipo societário de sociedades anônimas de capital aberto, as empresas familiares tendem a ser percebidas como parte do passado, muitas vezes de forma sucateada. Isso porque são percebidas como uma modalidade de organização empresarial que pouco – ou nada – enquadra-se com a era da globalização dos negócios.

Todavia, ao contrário dessa vaga percepção, ainda hoje – para não se dizer principalmente hoje - as empresas familiares continuam sendo muito importantes na economia de qualquer país, principalmente no Brasil, o qual ainda é um país em desenvolvimento. Isso porque essa modalidade de empresa se apresenta como o tipo de associação mais recorrente entre os sócios das empresas, mantendo-se a tradição de origem, qual seja, a junção do capital e trabalho de membros do mesmo clã.

A fim de comprovar a mencionada importância, tem-se que, de acordo com pesquisa realizada pelo Serviço Brasileiro de Apoio às Micro e Pequenas Empresas – SEBRAE, noventa e cinco por cento das trezentas maiores empresas mundiais são controladas por famílias/familiares; já no Brasil, esse cenário representa noventa por cento (SEBRAE, 2017).

Já os dados da Cooperação Financeira Internacional do Banco Mundial (IFC, World Bank, 2011) mostram que nos Estados Unidos³ existem 12 milhões de empresas familiares que fornecem 59% dos empregos e geram 78% dos novos postos de trabalho. Enquanto isso, na Espanha, as empresas familiares representam 71% do total de negócios. Essa tendência estatística é a constante em todo o mundo.

²Ao longo desta pesquisa, em especial deste capítulo, serão mencionados vários dados numéricos/estatísticos a respeito das empresas familiares no Brasil e no mundo, colhidos de diversas fontes e autores, conforme referenciado.

³Nos Estados Unidos, em meados dos anos 90 (noventa), mais de 90% (noventa por cento) das empresas eram unidades familiares, respondendo por mais da metade dos bens e serviços do país; além disso, um terço das empresas relacionadas na Fortune 500 (as quinhentas maiores do país) era controlado por famílias ou contavam, em seus Conselhos de Administração, com membros das famílias fundadoras. E mais: estas famílias costumavam desempenhar-se muito melhor, superando de longe a média das concorrentes gerenciadas (não familiares) (LANDES, 2007, p. 33).

De forma exemplificativa, cita-se algumas empresas familiares multinacionais⁴: WalMart (família Walton), Ford (família Ford), Grupo Samsung (família Lee), Grupo LG (família Koo), Carrefour (família Defforey), Fiat (família Agnelli), Cargil (famílias Cargil/MacMillna), Peugeot-Citroen (família Peugeot), BMW (família Quandt), Banco Santander (família Botín), Bosch (família Bosch), Motorola (família Gavin), Norvatis (família Landolt), Bouygues (família Bouygues), Hyundai (família Chung) (MOREIRA JUNIOR, 2007, 21).

Ainda, conforme ensina Drucker, a grande maioria das empresas do mundo têm controle e administração de membros familiares. Importante, assim, notar que este modelo de gestão não está confinado às pequenas e médias empresas; algumas das maiores empresas do mundo também são administradas por famílias (DRUCKER, 2012, p. 17).

Gersick, Davis, Hampton e Lansberg também constataram em suas pesquisas que o número de empresas controladas por famílias no mundo não deixa dúvidas quanto à sua dominância e importância econômica: essas empresas ocupam uma proporção estimada entre 65% a 80% do total de empresas constituídas no mundo (GERSICK, 2006, p. 26).

O Brasil, foco de análise desta pesquisa, acompanha a realidade mundial: pesquisa do SEBRAE do ano de 2017 observa que, dos oito milhões de empresas do país, 90% são familiares. Ademais, informa que 50% do Produto Interno Bruto (PIB) do país correspondem a essas empresas (SEBRAE, 2017).

Contudo, mesmo diante dessa nítida e expressiva representatividade, a produção científica sobre gestão e estruturação jurídica, quando se trata dos negócios familiares, é relativamente reduzida.

Em contrapartida, tem-se que as empresas familiares – independentemente do porte - continuam mantendo sua expressividade/importância na sociedade, motivo pelo qual é alvo de estudo do presente trabalho, em especial, o que toca à sua

⁴Segundo Bueno, é erro comum classificar as empresas entre familiares e multinacionais, como se aquelas não pudessem ser multinacionais e somente fossem compostas de pequenos e médios empreendimentos. É certo se afirmar que a minoria das empresas familiares são multinacionais, fato que também ocorre com as demais instituições, já que no universo empresarial esses conglomerados transnacionais são realmente minoritários, mas não se pode concluir que o critério geográfico é o que diferencia a empresa de familiar da não familiar (BUENO, 2007, p. 51).

estruturação jurídica contratual a fim de minimizar fraquezas internas e fortalecer os pontos fortes dessas empresas.

2.2 FAMÍLIA EMPRESÁRIA X EMPRESA FAMILIAR X SOCIEDADE FAMILIAR

A família é uma instituição contínua e em constante adaptação, que sempre busca se adaptar ao substrato social que a circula. Isso impede que seja apresentada em uma definição jurídica estanque e engessada acerca da família.

O vocábulo “família”, de acordo com a doutrina, possui três aspectos fundamentais. Esses aspectos são: (i) a ligação íntima das pessoas envolvidas devido ao vínculo de sangue ou afinidade; (ii) o fator imaterial da “afetividade” entre os familiares, mesmo que se trate de um vínculo não jurídico e (iii) o fator principal de união entre os membros, seja direta ou indiretamente (CARVALHO, 2014, p. 13).

Dessa forma, o emprego do vocábulo “família” na esfera empresarial sugere que as relações das pessoas dentro da sociedade empresária possuam também um elo afetivo e emocional que as diferencia em relação às demais empresas (não familiares).

Na legislação brasileira, tem-se que a Constituição da República, em seu artigo 226, traz as seguintes proteções sobre “família”:

Art. 226. A família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado.

§ 1º O casamento é civil e gratuita a celebração.

§ 2º O casamento religioso tem efeito civil, nos termos da lei.

§ 3º Para efeito de proteção do Estado, é reconhecida a união estável entre homem e mulher como entidade familiar, devendo a lei facilitar a sua conversão em casamento.

§ 4º Entende-se também, como entidade familiar a comunidade formada por qualquer dos pais e seus descendentes.

§ 5º Os direitos e deveres referentes a sociedade conjugal são exercidos igualmente pelo homem e pela mulher: [...]

§ 7º Fundado nos princípios da dignidade da pessoa humana e da paternidade responsável, o planejamento familiar é livre decisão do casal, competindo ao Estado propiciar recursos educacionais e científicos para o exercício desse direito, vedada qualquer forma coercitiva por parte de instituições oficiais ou privadas.

§ 8º O Estado assegurará a assistência à família na pessoa de cada um dos que a integram, criando mecanismos para coibir a violência no âmbito de suas relações (BRASIL, 1988).

Já, o vocábulo “família”, sob um viés econômico, é abordado por Raquel Sztajn, nos termos seguintes:

Ao jurista pode parecer estranho a afirmativa de que família é uma organização econômica. Porém, se analisada da perspectiva da especialização, divisão de tarefas, contribuição pessoal e patrimonial dos componentes, estar-se-á diante de uma real organização econômica que talvez não seja bastante estruturada para produzir efeitos na concorrência, ou na disciplina de mercados (SZTAJN, 2004, p. 61).

Todavia, importante dizer que, em que pese os supramencionados conceitos, de uma maneira geral, principalmente no que tange à cultura popular, o emprego da palavra “família” deveria sugerir uma ideia de harmonia, inclusive dentro dos negócios familiares. Noutra vertente, do conceito analítico de “empresário”⁵, extrai-se o conceito de “empresa”, que pode ser entendida como atividade de coordenação/instrução/gestão dos fatores de produção por parte do empresário como um todo, voltados a busca da consecução de um determinado objeto específico (CARVALHO, 2014, p. 14).

Sobre o tema, aduz Rúbia Neves:

A empresa enquanto conjunto de capital, trabalho, tecnologia e natureza, organizados para o exercício de atividade profissional e econômica de produção, comercialização de bens e de prestação de serviços – também é uma instituição muito importante – com enorme capacidade de promoção da dignidade da pessoa humana já que atende às necessidades de consumo de bens e serviços da humanidade, e promove a circulação de riquezas com a criação de postos de trabalho (NEVES, 2014, p. 354).

Portanto, da análise dos supracitados conceitos, tem-se que a família e a empresa são duas instituições teoricamente independentes. Mas, essas instituições podem muito bem se mesclar, tornando-se, então, dependentes entre si.

Isso ocorre, em especial, quando a família empresária passa a ser responsável por uma empresa familiar e se organiza por meio de uma ou várias sociedades empresárias, com natureza jurídica e objetivos nem sempre muito bem delimitados ou estanques.

Nesse cenário, tem-se que a família não é meramente a detentora da propriedade e dos meios de produção, mas, principalmente, peça fundamental e participativa para o funcionamento da atividade empresarial.

Nessa senda, Felipe Carvalho demonstra que a:

⁵O conceito de empresário é disposto no art. 966 do Código Civil: “Considera-se empresário quem exerce profissionalmente atividade econômica organizada para a produção ou a circulação de bens ou serviços”(BRASIL. Lei 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406>. Acesso em: 10 ago. 2019).

Família empresária é aquela que assume a postura destinada a atender, concomitantemente, as exigências do bom desempenho dos poderes, sendo esses: a) sócios acionistas ou quotistas, com os direitos e deveres a ele inerentes; b) administradores do negócio, mediante gestão eficientes dos diversos elementos sistematicamente condicionados para a realização do objeto da empresa (CARVALHO, 2014, p. 14).

Importante ponderar que o empresário será aquela pessoa física ou jurídica que organiza a atividade econômica, que assume os riscos e a responsabilidade por tal organização, e não a entidade familiar em si.

Por consequência, a “empresa familiar” deverá então cumular dois requisitos para o preenchimento das condições elencadas como necessárias, que nos ensinamentos de Matheus Fernandino são:

- a) “Exercício do poder e controle societário” sobre as deliberações da administração e gestão da organização empresarial, que poderá ser exercido de três formas distintas pela família: (i) “controle societário direto”, pela titularidade da maioria dos direitos de voto em nome próprio advinda da condição de proprietária e titular das cotas ou ações votantes da empresa familiar, que lhe assegure o controle direto da administração e gestão da empresa; (ii) “controle societário indireto”, pela titularidade da maioria dos direitos de voto em nome próprio advinda da condição de proprietária e titular das cotas ou ações votantes de empresa controladora da organização familiar, que assim exerce o controle de natureza societária sobre a administração e gestão da empresa familiar controlada; e (iii) “controle societário agrupado”, pela titularidade da maioria dos direitos de voto assegurada por meio de “acordo societário” firmado com outros sócios ou acionistas para assegurar à família a maioria dos votos sobre a administração e gestão da empresa familiar;
- b) “Vínculo de parentesco” entre aquelas pessoas naturais que, em última instância, detêm a titularidade da maioria dos direitos de voto por serem proprietárias e titulares das cotas ou ações votantes da empresa familiar ou da empresa controladora da empresa familiar. Neste ponto, importante lembrar que o “vínculo de parentesco” pode ser “natural” ou “civil”, conforme resulte de consanguinidade ou de outra origem. No caso de parentesco “natural” (por “consanguinidade”), esse se subdivide em dois tipos de vínculos consanguíneos: (i) o de “linha reta”, formado por ascendentes e descendentes; (ii) o de “linha colateral” (ou “transversal”), formado por pessoas provenientes de um só tronco, até o quarto grau, sem descenderem uma da outra. Na outra forma de parentesco, denominada “civil” (por “afinidade”), o vínculo acontece entre cônjuge ou companheiro de um lado e os ascendentes, descendentes e irmãos do outro (FERNANDINO, 2013, p. 16).

Assim sendo, a definição de “empresa familiar”, no presente trabalho, é aquela cujos integrantes possuem alguma relação de parentesco e detêm diretamente, por controle ou acordo societário, uma titularidade de votos suficientes para conduzir e determinar os rumos do negócio empresarial, com harmonia e preservação dos interesses da família no tempo (FERNANDINO, 2013, p. 17).

Feitos esses comentários sobre a família, a empresa familiar e a sociedade familiar, entende-se ser necessária a abordagem do modelo de três círculos secantes – que possuem intercessão entre si - elaborado pelos professores da Universidade de Harvard (Estados Unidos da América): Ivan Lansberg, Kelin Gersick, John Davis e Marion Hampton⁶.

Os referidos professores desenvolveram um modelo de três círculos secantes, no qual se vislumbra as principais realidades da interface da tríade: família, propriedade e gestão.

Esse modelo dos três círculos é um dos arquétipos mais conhecido se estudados no mundo empresarial (CARVALHO, 2014, p. 16). O primeiro círculo é representado pela “Família”; o segundo, pela “Propriedade” e, o terceiro, pela “Gestão da Empresa”.

Os círculos são elípticos e se perpassam em um denominador (interface de encontro) comum. Veja-se:

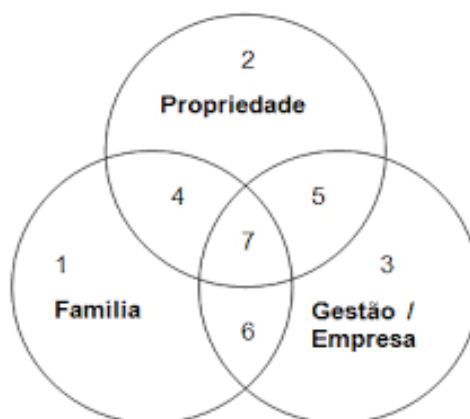


Figura 1: MODELO DE TRÊS CÍRCULOS SECANTES

Os pontos que se sobrepõem, formam sete interseções entre os subsistemas, ocupados por elementos com diferentes papéis, com qualificação e caracterização singulares, mas interdependentes, conferindo um grau de complexidade peculiar a empresa familiar, diferentemente das demais organizações.

O subsistema família (1) ocupa um papel determinante para o sucesso ou fracasso da empresa familiar. Ele é composto por todos os membros da

⁶GERSICK, Kelin; DAVIS, John; HAMPTON, Marion McColom et al. De geração a geração: ciclo de vida das empresas familiares. São Paulo: Negócios, 1997.

família, irrestritamente, inclusive aqueles parentes por afinidades, independente de ter participação na propriedade da empresa em si, mas que não se relacionam com os outros dois subsistemas.

O subsistema propriedade (2) engloba todos os elementos, sejam eles pessoas ou entidades que detenham a posse da empresa, sem exercer qualquer função de gestão na mesma (sócios-proprietários não gestores e não familiares). Podem ser representados por instituições financeiras ou sócios minoritários, por exemplo.

O subsistema empresa (3) compõe-se dos funcionários de fora da família, restrito ao negócio em si.

Na área 4, configura-se a interface entre família e propriedade, sendo composto por todos os membros da família proprietários sem participação na gestão. Esses membros têm ligação afetiva com a empresa, mas já se desligaram dos cargos ou não têm vocação ou vontade de ocupá-los. "Dirigir a empresa não deve ser nem um direito e nem uma obrigação para nenhum membro da família". É preciso respeitar a empresa e a família como condição fundamental para a sobrevivência da organização e evitar conflitos familiares.

Os agentes propriedade e empresa (5) são elementos de fora da família, mas que detêm de alguma forma uma parcela da propriedade e gestão, ou seja, são os proprietários gestores não familiares.

Na relação família e empresa (6) estão inseridos os membros da família que ocupam cargos de gestores, independente da posição no organograma, mas que não são proprietários.

A intersecção comum aos três subsistemas (7) é composta pelos familiares gestores e proprietários. Além de proprietários, os mesmos detêm e ocupam os cargos de direção existentes. Essa possibilidade de repetição de papéis é mais comumente verificada entre os fundadores, porque a partir da segunda geração, provavelmente, apenas determinados membros proprietários irão acumular função de direção, ou mesmo, todos podem se afastar dos cargos, passando para terceiros essa responsabilidade (ZORZANELLI, 2011, p. 9).

Dessa forma, entende-se que as organizações familiares são formadas por uma estrutura interna composta de três feixes de relações jurídicas distintas e sobrepostas que envolvem família, propriedade e gestão. Há interação de forma simultânea no dia a dia da exploração da atividade econômica organizada, refletindo por completo no desenvolvimento e na sobrevivência dessas organizações empresariais ao longo do tempo.

Entretanto, conforme Almeida e Goulart, o referido modelo enfrenta uma severa crítica, no sentido de que o mesmo é elaborado sem a influência do fator tempo. Logo, a junção das estruturas, frente ao choque de gestão de diferentes gerações, tende a se modificar com o tempo (ALMEIDA; GOULART, 2018, p. 7).

Assim, ultrapassados os comentários acerca da diferenciação de família empresária, empresa familiar e sociedade empresária, importante reiterar que as sociedades empresárias, como já foi abordado no subtítulo anterior, são fundamentais na atualidade social, cultural, política e, principalmente, empresarial.

Todavia, novamente, ressalta-se que nas empresas familiares é constante o embate entre os negócios e a família. Isso, não raras vezes, coloca em risco a própria continuidade do negócio. Logo, à transferência de conflitos familiares frequentemente migram de cenário e acabam por afetar ou mesmo obstar o bom desempenho da empresa (CARVALHO, 2014, p. 17).

Ademais, necessário observar que a “família empresária” se distingue da “família dona do negócio”, dado que a família não é meramente a detentora da propriedade dos meios de produção, e sim peça fundamental e participativa do funcionamento da própria atividade empresarial.

Por esses motivos, passa-se a trabalhar os principais problemas da empresa familiar para, assim, propor-se soluções com base na utilização do Instituto da Advocacia Colaborativa.

2.3 PRINCIPAIS PROBLEMAS E FATORES CRÍTICOS DA EMPRESA FAMILIAR

Neste tópico, cabe analisar como essas duas dimensões – família e empresa – interagem e produzem uma dinamicidade única, gerando a necessidade de se compreender e investigar melhor os aspectos da empresa e da família.

As empresas familiares tendem a ser mais complexas em termos de governança do que as empresas não familiares, devido à adição de uma nova variável: a família e seus laços contratuais, patrimoniais, mas também psicológicos, de afeto, de amor, de inveja e de ódio. Adicionar emoções e intimidades dos problemas familiares ao negócio aumenta a complexidade dos dilemas corporativos das empresas familiares.

A partir do momento em que a empresa começa a obter êxito e a profissionalizar, geralmente, as funções meramente técnicas ou manuais, que antes eram realizadas pelos próprios familiares da empresa, estes passam a focar nas atribuições mais importantes: afetas a organização e a gestão da sociedade, em

especial, no tocante à participação desses membros familiares na coordenação dos órgãos de cúpula da sociedade (CARVALHO, 2014, p. 16).

Dessa forma, ao contrário de que normalmente ocorre em outros tipos de sociedades, nas sociedades familiares os membros da família desempenham papéis diferentes na empresa, o que, em muitos casos, pode acarretar um desalinhamento de incentivos entre todos os membros do grupo, e isso pode gerar conflitos.

Isso porque, em uma empresa que não seja familiar, qualquer pessoa pode ser ou um empregado, ou um executivo, ou um diretor. Existe, assim, uma meritocracia imparcial para que alguém ocupe algum cargo. No entanto, em uma empresa pertencente a uma família, um indivíduo pode ter múltiplos papéis e responsabilidades, associados a diferentes incentivos que não sejam exclusivamente meritocráticos, mas que esteja relacionado ao fato de ele ser um membro da família controladora da empresa.

Nesse sentido, destacam-se algumas das funções que um proprietário em uma empresa familiar pode ter: proprietário apenas; proprietário / executivo; proprietário / diretor; proprietário / familiar / diretor; proprietário / membro da família / diretor / executivo (IFC- World Bank, 2011, p. 15).

Nesse sentido, aborda Matilde de Almeida e Iris Goulart:

(...) cada ator relacionado na dinâmica da empresa familiar tem possibilidades de participação na empresa, ocupando diferentes papéis na sua estrutura, papéis estes que estão associados a interesses específicos dessa posição, caracterizados como: (1) membro da família, sem participação nos outros subsistemas; (2) apenas proprietário, não gestor e não familiar; (3) apenas gestor e empregado, não proprietário e não familiar; (4) proprietário e membro da família, sem participação na gestão; (5) proprietário que participa da gestão e não é membro da família; (6) membro da família, não proprietário e que participa da gestão; (7) proprietário, membro da família e que atua na gestão. Conforme demonstrado acima, qualquer indivíduo, mesmo que não faça parte da família, mas que esteja relacionado com a empresa, pode se identificar com um desses subsistemas em um dado momento de sua vida. Esses grupos interagem de forma dinâmica e constante, ressaltando-se, aqui, que cada ator, além de interesses associados ao seu momento de vida, traz consigo características próprias (Almeida; Goulart, 2018, p. 7).

Nessa perspectiva, tem-se que uma questão frequente nessa área é o tratamento desigual entre executivos familiares e não familiares. Em muitas empresas familiares, alguns ou, até mesmo todos os cargos de gerência e diretoria são reservados para os membros da família dona do negócio.

Isso pode afetar negativamente a motivação e o desempenho de executivos não-familiares, pois eles sabem com certeza que, não importa o quanto trabalhem, nunca integrarão a alta administração da empresa. Por esse motivo, muitas empresas familiares podem ter certa dificuldade em atrair e reter executivos talentosos que não pertencem ao núcleo familiar.

Ainda, outro ponto a ser levantado é que os proprietários ou acionistas da empresa familiar têm vários papéis e motivações que podem levar a opiniões conflitantes. Por exemplo, uma decisão de reinvestir lucros na empresa ao invés de distribuí-los como dividendos pode ser vista de maneira diferente pelos vários proprietários, dependendo dos seus interesses e funções dentro da empresa.

Um proprietário que trabalhe na empresa familiar não pode se opor a tal decisão, uma vez que está recebendo um salário da empresa. Entretanto, essa situação seria vista de maneira diferente da perspectiva de um proprietário que não trabalha na empresa e depende de dividendos como sua principal fonte de renda.

Dessa forma, o envolvimento da família na propriedade e gestão do negócio oferece certas vantagens, uma vez que uma empresa onde proprietários e gerentes coincidem pode ser mais eficiente (“skin in the game⁷”). A família, nesse caso, permite a convergência de interesses entre a administração e os acionistas, o que geralmente leva à maximização do valor da empresa dentro do mercado.

Todavia, também se pode falar sobre a hipótese de entrincheiramento onde os membros da família, que geralmente são os administradores do negócio, divergem de decisões importantes por rixas íntimas causadas pelas emoções intrínsecas à família. Isso pode acarretar a perda de valor da empresa dentro do mercado e, muitas vezes, a falência do negócio.

Nas palavras de Djalma Oliveira:

[...] no momento de conflitos entre parentes, o que se torna mais difícil para amenizar é quando se fala do irmão mais velho e do mais novo, primos e outros descendentes, todos se julgam capazes para assumir o negócio da família (OLIVEIRA, p. 40).

⁷“Skin in the game”, do inglês, significa pele em risco. Seu sentido quer dizer que as pessoas dentro do negócio têm interesses próprios na tomada de decisões. Isso demonstra maior responsabilidade dos gestores do negócio quando optam por uma estratégia em detrimento de outra.

Nesse cenário, aponta-se como pontos fortes das empresas familiares: alto compromisso e dedicação, identidade dos valores familiares, transmissão em tempo de conhecimento e valores, maior reinvestimento de benefícios e maior responsabilidade social corporativa.

Observa-se, por outro lado, como suas possíveis fraquezas: risco de confusão entre interesses culturais e familiares com o do mercado de negócios, rigidez e conservadorismo, principalmente em negociações, autofinanciamento e sucessão em regra mal preparada.

Petró e Castro definem vantagens da empresa familiar, nos seguintes termos:

- Preservação do clima no local de trabalho: a empresa familiar demonstra nível elevado de preocupação e interesse pelos indivíduos encontrados na corporação física;
- Enfocar o longo prazo: tem mais facilidade em deter-se na visão de longo prazo do que os gerentes corporativos que são julgados por resultados;
- Enfatiza a qualidade: organizações familiares mantêm a tradição de oferecer qualidade e valor ao consumidor (CASTRO; PETRÓ, 2018, p. 6).

Já as desvantagens, para os mesmos autores, são:

- 1) O forte envolvimento familiar: família e empresa estão presentes no cotidiano de ambas, tornando-se vulnerável a conflitos, em virtude de que os problemas familiares podem afetar o sistema empresarial e vice-versa;
- 2) A propriedade: quando a empresa está na primeira geração, até trinta anos de atividades, o detentor do capital é o fundador da empresa. Na sucessão para a segunda geração o detentor do capital é o sucessor, sendo comum encontrar aqueles que são herdeiros e visam à herança, e os sucessores que desejam continuar o negócio;
- 3) A administração: que define o destino da empresa, porém pode apresentar algumas falhas, tais como: definir o tempo de permanência do fundador da empresa; definir quem será o responsável pela administração da empresa; definir se o fundador deve ser o modelo de administração a ser seguido pelos demais membros da família.
- 4) A dependência financeira: a empresa familiar tem dificuldade em diversificar o negócio, ou seja, não separa o que é da empresa e o que é da família. Portanto, quando a empresa passa por alguma dificuldade financeira, a família também passa por dependência financeira (CASTRO; PETRÓ, 2018, p. 6).

Tudo o que foi exposto em relação aos pontos negativos causam dificuldades ou impede a administração eficaz e segura das empresas familiares, que enfrentam problemas no desenvolvimento de uma gestão estratégica e planejada para a conservação do patrimônio nas mãos da família e sobrevivência do negócio empresarial ao longo do tempo.

Procura-se, dentro do referido contexto, estudar estrategicamente os pontos fortes das empresas familiares a fim de que sejam potencializados e as fraquezas

superadas, por meio de alianças estratégicas e acordos de cooperação que lhes permitam enfrentar a globalização e transformá-los em um compromisso de garantia de sua continuidade no mercado.

Portanto, entende-se que muitas das empresas familiares exigem acordos de cooperação para acessar outros mercados. As alianças estratégicas são, dessa maneira, o caminho efetivo para o processo de internacionalização, pois permitem compartilhar e encontrar recursos financeiros, tecnológicos, humanos, organizacionais e relacionais.

Ou seja, as alianças estratégicas oferecem a possibilidade de as empresas familiares melhorarem sua posição competitiva e aumentarem seus recursos e capacidades, o que significaria garantir a continuidade dos negócios da família ao longo das gerações.

Para isso tudo, o mais importante é ajustar uma estrutura inicial jurídica forte e preocupada com a mais eficiente estruturação dos objetivos da família empresária e da empresa familiar, bem como a eventual resolução dos conflitos que por ventura surgirão com um menor desgaste de tempo e dinheiro, mas principalmente, focando-se na resolução do conflito com menor desgaste emocional, preocupando-se com os aspectos íntimos que ligam os membros das sociedades familiares.

Assim, a implementação de medidas de mecanismos personalizados de solução de conflitos e gestão de lides, de forma contínua, possibilita que as organizações familiares possam se prevenir, amenizar ou dirimir os embates de interesses entre os sócios/parentes.

Nesse sentido, Bernhoeft, Passos e Wagner ensinam que:

Conflitos quando tratados com respeito e administrados, podem ser encarados como desafios que necessitam ser vencidos. Se negados ou escondidos, impedem o aprendizado coletivo. Afinal, são inerentes ao processo de crescimento da família empresária e sua superação gera os processos evolutivos (BERNHOEFT, 2006, 71).

Por esse motivo, busca-se no presente trabalho propor estratégias para lidar com o cenário acima discutido, as quais serão melhor analisadas nos próximos capítulos.

Como bem elucidam Matilde de Almeida e Iris Goulart:

A partir da tomada de consciência das divergências nos princípios entre família e empresa, é possível desenvolver procedimentos de gestão e estratégias construtivas de enfrentamento dos problemas que muitas vezes

se tornam responsáveis pela definição das razões que direcionam a vida da empresa e dos membros da família empresária (Almeida, M. D. C. & Goulart, I. B., 2018, p. 7).

Portanto, passa-se ao estudo da Advocacia Colaborativa, a fim de se propor sua utilização nos contratos núcleos da Junta Comercial do Estado de Minas Gerais para a constituição de sociedades limitadas, que são objeto principal de estudo deste trabalho.

3 A ADVOCACIA COLABORATIVA

Realizados os estudos sobre as características das empresas familiares e seus principais problemas, passa-se ao estudo de um instituto do Direito Privado – Advocacia Colaborativa.

Procura-se aqui, principalmente, entender o referido instituto a fim de perquirir os benefícios e eficácia da sua utilização nos possíveis conflitos que possam ser verificados dentro das empresas familiares.

3.1 A ADVOCACIA DE FORMA GERAL

Primeiramente, antes de se adentrar ao instituto da Advocacia Colaborativa, importante se fazer um estudo sobre a profissão organizada, chamada de “advocacia”, de forma geral.

A atividade que se conhece e denomina-se hoje em dia como “advocacia” é datada de milhares de anos. Sua origem, segundo a doutrina especializada, é anterior à Cristo.

Nas palavras de Paulo Lôbo:

A advocacia, como defesa de pessoas, direitos, bens e interesses, teria nascido no terceiro milênio antes de Cristo, na Suméria, se forem considerados apenas dados históricos mais remotos, conhecidos e comprovados. Segundo um fragmento do Código de Manu⁸, sábios em leis poderiam ministrar argumentos e fundamentos para quem necessitasse defender-se perante autoridades e tribunais. No Antigo Testamento recolhe-se idêntica tradição entre os judeus. No Egito, proibiam-se as alegações oratórias, para que as artes suasórias e os usos retóricos do defensor não influíssem nos juízes. Há quem localize na Grécia antiga, especialmente em Atenas, o berço da advocacia, onde as defesas dos interesses das partes, por grandes oradores como Demóstenes, Péricles, Isócrates, se generalizou e se difundiu (LOBO, 2011, p. 23).

⁸O Código de Manu é parte de uma coleção de livros bramânicos, enfeixados em quatro compêndios: o *Mahabharata*, o *Ramayana*, os *Puranas* e as *Leis Escritas de Manu*. Inscrito em sânscrito, constituiu-se na legislação do mundo indiano e estabelece o sistema de castas na sociedade Hindu. Foi redigido entre os séculos II a.C. e II d.C. De acordo com estudos, o Código era composto por mais de cem mil dísticos (grupo de dois versos) e que, através de manipulações e cortes feitos em épocas diferentes, tenham sido reduzidas para tornar menos cansativa a leitura integral do texto; nas edições hoje conhecidas constam 2.685 dísticos distribuídos em doze livros. Historicamente, as leis de Manu são tidas como a primeira organização geral da sociedade sob a forte motivação religiosa e política. O Código é visto como uma compilação das civilizações mais antigas. [POSSEBON, Fabricio (orgs.). *Cultura oriental. Filosofia, língua e crença*. Vol. 2. João Pessoa: Editora Universitária UFPB, 2012]

Todavia, as atividades mencionadas na citação de Paulo Lôbo não configuraram exatamente a existência de uma profissão e/ou de uma atividade profissional permanente e reconhecida, como se conhece nos dias atuais.

A atividade como conhecemos atualmente está enraizada, na verdade, na cultura romana, como ensina o supracitado autor:

Se tomarmos por referência o mundo romano, ao qual nos vinculamos por tradição cultural, poderemos encontrar traços evolutivos da advocacia, que poderia ser desdobrada em dois tipos de profissionais distintos: os advogados, como patronos e representantes das partes, e os jurisconsultos. Estes últimos, acreditados pela alta qualidade científica e moral de suas opiniões jurídicas, granjearam, ao longo da história romana, reconhecimento oficial, inclusive para vincular as decisões judiciais. Eram as *responsi prudentium* (daí, jurisprudência) que seriam levadas em conta no julgamento. Lê-se no preâmbulo das Instituições de Justiniano, voltadas à “mocidade que estuda as leis”, que este Imperador, em 530-533, promoveu a reunião nos cinquenta livros do Digesto ou Pandectas do direito romano antigo, nomeadamente dos pareceres, opiniões e obras dos jurisconsultos romanos (Justiniano, 1979, p. 3), constituindo a fonte básica do sistema jurídico romano-germânico.

Em Roma, inicialmente, a advocacia forense era tarefa cometida apenas aos patrícios, que a desempenhavam como patronos de seus pares e clientes (*patronus*), porque somente eles tinham acesso ao direito. Após a Lei das XII Tábuas, em mais ou menos 450 antes de Cristo, com a vitória política da plebe, cessou tal monopólio do direito, aumentando o número de advogados leigos e plebeus postulando em juízo (*advocatus*) (Corrêa, 1986, p. 1-24). No Digesto (D. 50, 13, 1, 11) inexistia qualquer distinção, considerando-se advogados todos quantos “se dão ao estudo das leis e pleiteiam causas nas quais elas se aplicam”. Dessa forma, tornaram-se indistintas as funções do jurisconsulto (jurista, no sentido estrito atual) e do advogado (LOBO, 2011, p. 24).

Dessa forma, de acordo com a doutrina, a advocacia só se transformou em profissão organizada quando o então Imperador Justino⁹ constituiu no século VI a Ordem de Advogados, obrigando que aqueles que fossem advogar no foro tivessem registro prévio.

Para obter esse registro, foram impostos certos requisitos, como, por exemplo, ter aprovação em exame de jurisprudência, ter boa reputação, não ter mancha de infâmia, comprometer-se a defender quem o pretor em caso de

⁹Imperador Justino: imperador romano do Oriente, antecessor de Justiniano (LOBO, 2011, p. 24).

necessidade designasse, advogar sem falsidade, não pactuar *quota litis*¹⁰, não abandonar a defesa, uma vez aceita (LOBO, 2011, p. 24).

São características bem semelhantes ao que dispõe o Estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil, no seu artigo 8º, como condição para inscrição como advogado, observe-se:

Art. 8º Para inscrição como advogado é necessário:

I - capacidade civil;

II - diploma ou certidão de graduação em direito, obtido em instituição de ensino oficialmente autorizada e credenciada;

III - título de eleitor e quitação do serviço militar, se brasileiro;

IV - aprovação em Exame de Ordem;

V - não exercer atividade incompatível com a advocacia;

VI - idoneidade moral;

VII - prestar compromisso perante o conselho.

§ 1º O Exame da Ordem é regulamentado em provimento do Conselho Federal da OAB.

§ 2º O estrangeiro ou brasileiro, quando não graduado em direito no Brasil, deve fazer prova do título de graduação, obtido em instituição estrangeira, devidamente revalidado, além de atender aos demais requisitos previstos neste artigo.

§ 3º A inidoneidade moral, suscitada por qualquer pessoa, deve ser declarada mediante decisão que obtenha no mínimo dois terços dos votos de todos os membros do conselho competente, em procedimento que observe os termos do processo disciplinar.

§ 4º Não atende ao requisito de idoneidade moral aquele que tiver sido condenado por crime infamante, salvo reabilitação judicial (grifo nosso).¹¹

Por fim, ainda sobre a origem da advocacia, Paulo Lôbo apresenta posições divergentes, mas que merecem ser mencionadas, sobre a origem exata da advocacia como profissão organizada:

Vários autores, no entanto, apontam o século XIII, com a Ordenança francesa do Rei São Luiz, que indicava requisitos para o exercício da profissão, como o marco inicial da regulamentação legal da advocacia. Mas, na verdade, a Ordenança tinha por objeto as primeiras regras deontológicas da profissão e não propriamente sua regulamentação. Hamelin e Damien (1995, p. 17) sustentam, no entanto, que a primeira menção que se tem dos advogados foi em um capitular de Carlos Magno, em 802, e que os gregos e romanos ignoraram a profissão. Têm razão os autores se tomarmos a advocacia como profissão organizada, mas eles próprios reconhecem que “em Roma a função do advogado existia sob a forma de uma instituição liberal” e, ainda, que no Baixo Império os advogados foram organizados em colégio sob o nome de “Ordem dos Advogados”, durante o império de Justino (LOBO, 2011, p. 25).

¹⁰A cláusula *quota litis* é a disposição no contrato de honorários advocatícios que estipula a fixação da contraprestação pelo serviço prestado com base na vantagem financeira obtida pelo cliente. Assim, a remuneração do advogado dependerá completamente do sucesso da causa, pois em caso de derrota, o profissional não recebe nada.

¹¹BRASIL. **Lei nº 8.906, de 4 de julho de 1994**. Dispõe sobre o Estatuto da Advocacia e a Ordem dos Advogados do Brasil (OAB). Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8906.htm>.

Já no Brasil, tem-se que, durante o período colonial, o exercício da profissão de advogado era prestado por aquelas pessoas que aprendiam e exerciam o ofício na prática. Ou seja, não eram necessariamente pessoas que tinham estudado especificamente sobre a prestação dos serviços jurídicos.

Nas palavras de Paulo Lôbo:

As Ordenações Filipinas (Livro 1, Título XLVIII) determinavam que “todos os Letrados, que houverem de advogar e procurar em nossos Reinos, tenham oito anos de estudo cursados na Universidade de Coimbra em Direito Canônico, ou Civil, ou em ambos”, com penas severas de prisão ou degredo para os infratores. Todavia, o Alvará régio de 24 de julho de 1713 declarou que, fora da Corte, poderia ser advogado “qualquer pessoa idônea, ainda que não seja formado, tirando Provisão”. Desse termo resultou a figura do provisionado, que perdurou no Brasil até o advento do atual Estatuto da Advocacia (Lei n. 8.906/94). Assim, pelas evidentes dificuldades de deslocamento para Coimbra, o título de bacharel em direito era quase nobiliárquico, servindo muito mais para a conquista de postos de comando da alta burocracia ou de efeito simbólico dos estamentos do poder na Colônia e no Império.

Os cursos jurídicos criados no Império tinham finalidades explícitas de formação dos quadros dirigentes, como se lê nos Estatutos do Visconde Cachoeira, aos quais remete o art. 10 da Lei, e, residualmente, de advogados. O caráter genérico das disciplinas ministradas não contribuiu para a profissionalização, servindo os cursos como espaços de revelação de vocações políticas e literárias (LOBO, 2011, p. 26).

Já quando da República Velha, a mencionada hegemonia política dos bacharéis – título exclusivo daqueles que se formavam em Portugal - deu sinais de declínio. Isso ocorreu por conta do crescimento da advocacia como profissão autônoma e independente do Poder Público.

Foi só com a criação da Ordem dos Advogados do Brasil, no ano de 1930, que houve a regulamentação da advocacia no Brasil, com exigência de formação universitária.

Até 1994, os dois primeiros Estatutos da Advocacia (Dec. n. 20.784/31 e Lei n. 4.215/63) voltaram-se exclusivamente para a advocacia entendida como profissão liberal, autônoma. Dessa forma, não havia previsão da advocacia extrajudicial e do advogado assalariado dos setores público e privado (LOBO, 2011, p. 26).

Esse desencontro com a realidade profissional dos profissionais daquela época ensejou à necessidade da elaboração do Estatuto de 1994.

A advocacia, então, passou a ser entendida como exercício profissional de postulação a qualquer órgão do Poder Judiciário e como atividade de consultoria,

assessoria e direção jurídicas extrajudiciais. Também disciplinou o sentido e alcance de sua indispensabilidade na administração da justiça, prevista no art. 133 da Constituição Federal, bem como a inserção da advocacia pública e a tutela legal mínima do advogado empregado (LOBO, 2011, p. 27).

Isso pode ser observado nos primeiros artigos do Estatuto:

Art. 1º São atividades privativas de advocacia:

I - a postulação a órgão do Poder Judiciário e aos juizados especiais;

II - as atividades de consultoria, assessoria e direção jurídicas.

§ 1º Não se inclui na atividade privativa de advocacia a impetração de habeas corpus em qualquer instância ou tribunal.

§ 2º Os atos e contratos constitutivos de pessoas jurídicas, sob pena de nulidade, só podem ser admitidos a registro, nos órgãos competentes, quando visados por advogados.

§ 3º É vedada a divulgação de advocacia em conjunto com outra atividade.

Art. 2º O advogado é indispensável à administração da justiça.

§ 1º No seu ministério privado, o advogado presta serviço público e exerce função social.

§ 2º No processo judicial, o advogado contribui, na postulação de decisão favorável ao seu constituinte, ao convencimento do julgador, e seus atos constituem múnus público.

§ 3º No exercício da profissão, o advogado é inviolável por seus atos e manifestações, nos limites desta lei.

Art. 3º O exercício da atividade de advocacia no território brasileiro e a denominação de advogado são privativos dos inscritos na Ordem dos Advogados do Brasil (OAB),

§ 1º Exercem atividade de advocacia, sujeitando-se ao regime desta lei, além do regime próprio a que se subordinem, os integrantes da Advocacia-Geral da União, da Procuradoria da Fazenda Nacional, da Defensoria Pública e das Procuradorias e Consultorias Jurídicas dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e das respectivas entidades de administração indireta e fundacional.

§ 2º O estagiário de advocacia, regularmente inscrito, pode praticar os atos previstos no art. 1º, na forma do regimento geral, em conjunto com advogado e sob responsabilidade deste.

Art. 4º São nulos os atos privativos de advogado praticados por pessoa não inscrita na OAB, sem prejuízo das sanções civis, penais e administrativas.

Parágrafo único. São também nulos os atos praticados por advogado impedido - no âmbito do impedimento - suspenso, licenciado ou que passar a exercer atividade incompatível com a advocacia (BRASIL, 1994).

Dessa forma, viu-se a advocacia evoluindo gradativamente com o tempo e tornando-se essencial para a sociedade.

Inclusive, vale citar o artigo 133 da Constituição da República, o qual estabeleceu que “o advogado é indispensável à administração da justiça, sendo inviolável por seus atos e manifestações no exercício da profissão, nos limites da lei”¹².

¹²BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. 05 Out. 1988. Brasília: Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 10 abr. 2019.

Esse artigo demonstra bem a valorização que a classe galgou, no plano teórico e constitucional.

Todavia, nota-se que hoje em dia, os advogados, em sua generalidade, possuem uma cultura e postura litigante e demandante. Isso, por muitas vezes, pode não estar de acordo com os reais objetivos das partes – seus clientes.

Neste presente trabalho, pretende-se apresentar uma nova versão da advocacia, qual seja, a Advocacia Colaborativa, buscando-se uma maneira mais completa de se atender aos anseios das partes, de forma estratégica e profunda, atingindo, assim, seus objetivos com maior êxito, em especial quando se trata de empresas familiares e seus contratos sociais, com há de ser analisado nos próximos capítulos.

3.2 A ADVOCACIA COLABORATIVA

Antes de se abordar as características da Advocacia Colaborativa em si, é importante fazer uma reflexão sobre o cenário jurídico atual, para, então, poder enquadrar o referido instituto e demonstrar melhor seus benefícios.

Dessa forma, entende-se que a sociedade brasileira, assim como outras, é dinâmica e marcada por realidades distintas. O Direito é a ciência que rege a vida em sociedade, todavia, por sua vez, não consegue acompanhar a velocidade das transformações sociais, dado que estas são cada vez mais complexas e amplas. É necessário, portanto, (re)pensar as estruturas jurídicas atuais, dadas as mudanças sociais verificadas nas últimas décadas.

Isso porque, o Estado é o titular da jurisdição no nosso país, entretanto, levar a causa para resolução no Poder Judiciário pode não ser a melhor estratégia. Isso porque, como cediço, o Judiciário Brasileiro vem enfrentando uma crise, que é consequência lógica do grande número de processos judiciais que todos os dias lhe são distribuídos, gerando um enorme depósito de causas.

O aumento desse volume é exponencial, diferentemente da criação de vagas para magistratura e melhoria de estrutura dos órgãos julgadores, o que faz com que os juízes estejam cada dia mais sobrecarregados, resultando na inevitável morosidade processual.

Nesse sentido, como afirma Franco Maziero:

São quase 100 (cem) milhões de processos tramitando no Judiciário brasileiro. Número absurdo que representa um processo a cada dois habitantes. Para este volume, necessário, por óbvio, uma grande quantidade de advogados. No Brasil, segundo o Conselho Federal da OAB, há quase um milhão de advogados, o que coloca o nosso país dentre aqueles com a maior proporção entre advogados e população do mundo. O interesse pelo litígio parece pairar no território nacional. O número de demandas acima indicados, vale lembrar, são processos em curso. Certamente, caso se computasse os processos já arquivados, os números se tornariam estratosféricos e mais assustadores (MAZIERO, 2016, p. 17).

Devido a esse aumento drástico no número de processos litigiosos, a doutrina vem defendendo a criação de uma nova onda do acesso à justiça (quinta onda)¹³, a qual se caracteriza pela “fuga” do Judiciário. Essa evasão se daria por meio da criação de um sistema de múltiplas portas, pelo qual são colocadas à disposição dos operadores do direito soluções alternativas para os seus conflitos.

Roberto Portugal Bacellar, nesse sentido, tem o entendimento de que:

No Brasil da pós-modernidade, em face do grande número de processos litigiosos existentes e do surpreendente índice de congestionamento dos tribunais, surge o que qualificamos como uma quinta onda (nossa posição) voltada ao desenvolvimento de ações em dois aspectos: a) de saída da justiça (em relação aos conflitos judicializados); b) de oferta de métodos ou meios adequados à resolução de conflitos, dentro ou fora do Estado, no contexto do que denominamos (nossa posição) acesso à justiça como acesso à resolução adequada do conflito. É importante, como componente dessa quinta onda, perceber a complexidade das relações entre as pessoas e ampliar o conhecimento de forma interdisciplinar agregando algumas técnicas, ferramentas, mecanismos e instrumentos para enfrentar, tecnicamente (não intuitivamente), o problema social presente em qualquer conflito (BACELLAR, 2012, p.21).

Com vistas a isso, importante fazer uma reflexão: quando se disciplina o acesso à Justiça, objetiva-se garantir o direito de o cidadão de ter uma resolução válida e eficaz para o seu conflito, e não apenas garantir o seu direito de ajuizar uma demanda em um órgão do Judiciário, sem que lhe seja garantido o acesso a um resultado válido e eficaz e em um prazo razoável. Por isso, é necessário pensar no acesso à justiça como algo que vai além do Judiciário.

¹³Mauro Cappelletti e Garth (1988, p. 31), destacam às três ondas do acesso à justiça. A primeira onda teve foco na assistência judiciária para os pobres, a segunda na tutela dos interesses difusos e coletivos e a terceira no aspecto processual. Kim Economides traz a quarta onda renovatória do processo, com enfoque nos operadores do direito.

Nesse atual contexto, o Código de Processo Civil de 2015 (CPC), instituído pela Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015¹⁴, procura estabelecer em seu texto um caminho a ser tomado pelos operadores do Direito, com vistas a atuar como um norteador da prestação jurisdicional, a qual procura propagar uma cultura de cooperação entre as partes. Para tanto, o CPC objetivou a obtenção de resultados mais céleres e eficazes, na tentativa de efetivar a garantia constitucional consubstanciada no princípio da duração razoável do processo¹⁵.

Esses resultados seriam alcançados justamente pela utilização dos meios extrajudiciais ou “alternativos” de resolução do conflito.

Inclusive, é importante ressaltar que, recentemente, a doutrina adota o posicionamento de que estes métodos não constituem meios “alternativos”, mas, em verdade, “adequados” para a resolução de conflitos (BACELLAR, 2012, p. 22). Isso porque um método não deve ser escolhido em detrimento de outro; mas, na verdade, para cada conflito, haveria a solução mais adequada para atender as partes e os seus interesses.

Por exemplo, muitas vezes, a maneira mais favorável de se alcançar os objetivos das partes seria a conciliação; todavia, em outros casos, o método mais recomendado seria a arbitragem; ainda, alguns conflitos teriam como resolução mais justa aquela realizada perante o juiz estatal.

É justamente desta análise prévia e estratégica que nasce a ideia do sistema multiportas trazido pelo texto do Código de Processo Civil de 2015: a depender do caso em análise, as partes devem ser encaminhadas a uma “porta” ou a outra, correspondendo ao método que lhes será mais proveitoso como solução do seu problema.

Dessa forma, muitos litígios seriam resolvidos com maior facilidade se as pessoas – partes – envolvidas procurassem outros meios para a resolução deles e,

¹⁴BRASIL. Planalto. Lei nº. 13.105, de 16 de março de 2015. **Código de processo civil**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm>. Acesso em: 10 abr. 2019

¹⁵ A Emenda Constitucional nº 45/2004 inseriu o princípio da razoável duração do processo dentro das garantias fundamentais asseguradas a cada indivíduo, insculpido no inciso LXXVIII do art. 5º da Constituição Federal de 1988 (CR), com o seguinte teor: “a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação”.

simplesmente, evitassem optar pelo litígio judicial, que claramente não consegue atender a todos, em termos de celeridade, eficácia e qualidade. Ainda, deve ser buscada a resolução integral do conflito (material e socialmente) a fim de que seja preservado o relacionamento entre os litigantes e evitado que uma única questão gere uma série de novos processos.

Diante disso, novas formas e métodos alternativos de solucionar conflitos têm que ser (re)pensados e aplicados pelos operadores do Direito. Inclusive, esses operadores devem ser melhor instruídos e qualificados durante a sua formação, para que consigam enxergar e atuar com essas novas modalidades, especialmente sem recorrer somente ao Estado, como se este fosse o único meio de atender às necessidades dos seus clientes.

Importante, nessa seara, entender que não existe somente a Justiça Restaurativa, mas a Negociação, a Conciliação, a Mediação e a Arbitragem, dentre os meios de solução extrajudicial de conflitos, disponíveis às partes que buscam por solução e não por novos problemas, representados por processos judiciais intermináveis ou por decisões tardias e, muitas vezes por isso, ineficazes.

Não obstante, a Advocacia Colaborativa, método que surgiu nos Estados Unidos no começo da década de 1990, também tem se mostrado eficiente e vem conquistando cada vez mais adeptos no mundo jurídico (MAZIERO, 2016, p. 26).

A advocacia colaborativa, portanto, representa uma forma nova/diferente de se pensar o Direito, além de configurar um grande avanço para as sociedades como a brasileira (altamente litigante). Sendo assim, a advocacia colaborativa, devido a sua grande importância, será estudada com mais profundidade nos próximos sub-capítulos.

3.2.1 O que é advocacia colaborativa?

O Código de Processo Civil de 2015 abre o caminho, por meio do supramencionado sistema multiportas, para as soluções alternativas e pacíficas dos conflitos no âmbito do Judiciário, na medida em que traz, em seu texto, dispositivos atinentes às técnicas de conciliação, mediação e arbitragem. Além dessas, objetiva-

se, também neste trabalho, mostrar uma nova forma de solução de conflitos que tem grande capacidade de ganhar força no Brasil: a advocacia colaborativa.

Essa técnica consiste em um procedimento alternativo e extrajudicial de solução de conflitos, por meio do qual se pretende alcançar o consenso entre as partes, sem, contudo, valer-se do modelo adversarial do processo, que normalmente é praticado no dia-a-dia forense.

Nesse sentido, segundo Franco Maziero:

Advocacia Colaborativa consiste em um procedimento extrajudicial sigiloso e não adversarial de resolução de conflitos, de caráter voluntário, sem intervenção de terceiros, nos quais as partes e seus advogados, que se vinculam ao procedimento, buscam, de boa-fé e colaboração mútua, a solução real do conflito (MAZIERO, 2016, p. 60).

De fato, a advocacia colaborativa foi originalmente idealizada pelo advogado norte-americano Stuart Webb, em seus casos que envolviam Direito de Família, ao se constatar que, no final dos processos, todos, mesmo aqueles tidos como “vencedores”, saíam “perdendo” de alguma forma, em virtude das consequências negativas que a litigância promovia em suas vidas. Pensando nisso, foi que surgiu a ideia de se criar um espaço extrajudicial e, também, multidisciplinar de colaboração e de diálogo entre os envolvidos no litígio.

Nesse sentido, de acordo com Franco Maziero:

Stu (como prefere ser chamado), advogado litigioso na área do Direito de Família, vendo os resultados devastadores que os litígios promoviam nas relações familiares, acabou se cansando de seu múnus. Em sua experiência, percebeu que as tratativas eram todas conduzidas pelos advogados e que as escassas manifestações entre as partes sempre estavam cercadas de raiva, rancor ou culpa, o que prejudicava o já desestruturado relacionamento entre elas.

O estresse provocado pelas intermináveis batalhas judiciais ao longo de 18 anos o levou a decidir por largar a prática jurídica. E foi, neste ínterim, como consequência da sua intenção de abandonar a carreira litigiosa, que acabou tendo a brilhante ideia que o levou a criar a Advocacia Colaborativa. Já que não tinha interesse mais em advogar no litígio, por que não aproveitar o último caso para tentar auxiliar as partes a alcançarem uma solução que lhes seria mais adequada sem a necessidade do embate judicial? De maneira rápida e surpreendente, conseguiu seu objetivo: auxiliar as partes a chegarem a uma solução para a controvérsia sem recorrer ao judiciário. Nascia ali a *Collaborative Law* (MAZIERO, 2016, p. 100).

Assim, a proposta é de que as partes devem buscar de maneira conjunta e colaborativa, bem como contando com o auxílio de um advogado e de outros profissionais, como, por exemplo, psicólogos, uma solução que seja mais adequada

aos interesses da família (ideia original), e não aos interesses individuais de cada um dos seus membros.

Na técnica utilizada pela advocacia colaborativa, portanto, propõe-se uma abordagem pluridisciplinar, a fim de se alcançar a solução extrajudicial das controvérsias, fundamentalmente por meio das práticas colaborativas.

Como ensina Roberto Bacellar:

Os psicólogos, há alguns anos, trabalham no estudo de técnicas que, segundo suas concepções, definem o que seja o conflito e indicam quais as formas de melhor adequá-lo. Por parte dos profissionais do direito, parece imprescindível a assimilação de novas ideias aplicáveis à solução de conflitos. A controvérsia, a lide, a disputa, o conflito de interesses, o dissenso, o litígio, entre outras desavenças, fazem parte do dia a dia do juiz, do advogado, do promotor de justiça, do defensor, do procurador, do delegado de polícia, enfim. Observa-se que esses profissionais do direito, por vezes, carecem de conhecimentos específicos sobre os conflitos e suas motivações, sobre mecanismos autocompositivos e formas consensuais. O direito existe para harmonizar os interesses e alcançar a paz social. Isso não pode ser esquecido pelos operadores jurídicos – que, na prática, algumas vezes, por desconhecimento dessa realidade, têm estimulado a adversariedade (BACELLAR, 2012, p.54).

Com o início da utilização da advocacia colaborativa, passou-se a observar a característica do ganha/ganha. A dinâmica do ganha/perde, do certo e do errado, do justo e do injusto, usualmente praticado pelo método tradicional (forense), não tem lugar na advocacia colaborativa. Isso porque o método “tradicional” praticado não auxilia na construção de consenso, mas sim na criação de pólos absolutamente divergentes na relação entre as partes. A prática forense executada há anos no Brasil denota isto.

Esse modelo adversarial normalmente traz más consequências psicológicas para as partes envolvidas na resolução do conflito, uma vez que acarreta um desgaste emocional e financeiro que perdura, na maioria das vezes, por um longo período de tempo (consequência lógica da morosidade estatal ocasionada pelo gigantesco número de processos judiciais).

Observa-se, inclusive, que isso pode acarretar até mesmo consequências para a saúde dos envolvidos, principalmente nos conflitos familiares (e societários), o qual era o campo original de estudo do advogado norte-americano Stuart Webb, devido às relações íntimas e emocionais que as partes têm umas com as outras nos processos de família.

É com vistas a esses problemas gerados pelo método adversarial que surge a ideia de uma advocacia colaborativa preocupada em alcançar os interesses das partes como um todo, procurando a forma de menor desgaste, menor gasto econômico e em um menor tempo. Ou seja, tem-se uma análise estratégica prévia da relação das partes a fim de se alcançar a melhor forma de resolver o conflito.

Como bem ensina Frederico Gabrich:

Tudo isso exige um “*pensar estratégico*” de todas as pessoas e ciências envolvidas na realização da atividade (pública e privada).

Esse *pensar estratégico* pressupõe uma disposição de encarar o conhecimento científico com que se conta e as pessoas envolvidas na execução de uma atividade organizada (no Estado ou fora dele), como instrumentos necessários ao alcance dos objetivos pré-estabelecidos. Tais objetivos normalmente estão vinculados à determinação da maior felicidade possível, do maior número possível de pessoas, com o menor custo (de tempo e de dinheiro) possível, diante das circunstâncias fáticas, jurídicas, econômicas, sociais e políticas relacionadas ao caso.

No plano jurídico, o *pensar estratégico* exige uma mudança radical na maneira de conceber o Direito, tanto pelos próprios juristas, quanto e, principalmente, pelas pessoas responsáveis pela gestão do Estado e das empresas privadas.

Nesse sentido, em primeiro lugar, é necessário compreender a nova hermenêutica, a multiplicidade das fontes, a abertura do sistema jurídico, o caráter normativo dos princípios jurídicos e a relativização do princípio da legalidade (agora transformado em princípio da normatividade) (GABRICH, 2010, p. 16).

É exatamente essa ideia que o texto do Código de Processo Civil de 2015, com o estudado sistema multiportas, procura instituir e propagar.

Todavia, no cenário jurídico brasileiro atual, ainda se tem grande dificuldade de encontrar profissionais do Direito que pensem dessa maneira, que atuem dessa forma e que apliquem a advocacia colaborativa e/ou os outros métodos extrajudiciais de solução de conflitos.

Esse é o principal, e o maior (em termos de dimensão) problema da estirpe jurídica brasileira, originário da já mencionada cultura belicosa e litigante. E isso, muito provavelmente decorre do fato de os operadores do Direito muitas vezes se formarem sem ter tido qualquer contato com os métodos ora evidenciados, ou com um modelo mental estratégico e voltado para a realização eficiente dos objetivos das pessoas, preferencialmente sem conflitos e sem processos judiciais para resolvê-los.

Nesse sentido, para Franco Maziero:

considerando as sociedades civilizadas nas quais vivemos, bem como a existência do conflito como algo natural do ser humano e, quiçá, necessário ao desenvolvimento, o conflito deve ser visto sob duas óticas: (i) o conflito

lato senso que não interessa ao presente estudo e é considerada toda a divergência de ideias; e (ii) o conflito no *stricto senso* como sendo aquele no qual as partes não conseguem compor sozinhas suas divergências, recorrendo a advogados ou ao judiciário para solução das contendas.

Esta última situação é a que se verifica como objeto de estudo deste trabalho. O mais comum nesta espécie de conflito é o litígio no judiciário. No Brasil, o litígio parece ser incentivado por todos os envolvidos, como os advogados; as partes; as faculdades e universidades de direito; e o próprio judiciário.

São raros os advogados que não cogitam, como primeira opção para seus clientes, as ações judiciais. Isso ocorre, via de regra, por (i) terem sido preparados para isso; (ii) receberem honorários nestes casos; e/ou (iii) não conhecerem outras opções. Os profissionais, enquanto estudantes de direito, iniciam estágios em escritórios de advocacia realizando tarefas nos órgãos judiciais. Convivem com o litígio de maneira direta. Aprendem a redigir as suas primeiras peças que consistem em petições simples de processos em curso.

Além disso, alguns profissionais veem honorários única e exclusivamente decorrentes das demandas judiciais. O grande número de advogados no mercado promove uma concorrência desleal, no qual consultas quase nunca são cobradas e os honorários dos profissionais apenas são vislumbrados caso se tornem processos judiciais. Há casos, ainda, nos quais os honorários dos advogados consistem exclusivamente no êxito da demanda. Portanto, apenas em caso de processos judiciais. Estes profissionais não conseguem nem sequer enxergar outras possibilidades que não aquelas decorrentes do judiciário (MAZIERO, 2016, p. 46).

Apesar das dificuldades apontadas, é válido mencionar que a advocacia colaborativa é ainda considerada um método novo de solução de conflitos de forma extrajudicial e que vem ganhando força por meio de sua disseminação na comunidade jurídica.

De fato, a advocacia colaborativa surgiu em 1990 nos Estados Unidos, onde tem tido grande utilização desde então, tendo se espalhado para países como Itália, Espanha e França.

No Brasil, também há grande possibilidade de a advocacia colaborativa, com o tempo e com a mudança na formação dos estudantes de Direito, se tornar uma realidade mais concreta na lógica do ordenamento jurídico, sendo que o fator de maior influência para isso ocorrer é o cultural. Isso porque a advocacia colaborativa apresenta melhores resultados quando utilizada em casos de pessoas que acreditam nas suas características e realmente dispostas a utilizá-la. Portanto, a cultura jurídica da população é de suma importância a fim de se propagar este método, da mesma forma como ocorreu com a mediação e a conciliação.

Por fim, apesar de ter tido origem com o Direito de Família, há casos de utilização da advocacia colaborativa no Direito Civil e no Direito Empresarial. Esse

último, devido à forma como se desenvolve (baseado na simplicidade, no informalismo, no cosmopolitismo, no liberalismo e na onerosidade implícita de suas regras), tem grandes possibilidades de, com o tempo, ser o maior adepto da advocacia colaborativa. Isso porque, é extremamente desinteressante para uma empresa ter dinheiro e bens bloqueados ou retidos em virtude de um depósito judicial, bem como a incerteza da solução de um eventual conflito durante a longa jornada do processo judicial tradicional.

Dessa forma, assim como ocorreu com os demais métodos alternativos de resolução de conflitos, em especial a arbitragem, observa-se que as empresas podem ser grandes adeptas da advocacia colaborativa, seja pela sua qualidade técnica, seja pela celeridade desempenhada.

Esse método, inclusive, auxilia muito nos conflitos existentes dentro das empresas familiares, uma vez que esse tipo societário, como já abordado no trabalho, conta com um incremento diferencial que são as relações pessoais entre os sócios.

Importante frisar que o grande precursor da advocacia colaborativa -Stuart Webb – começou a utilizar esse método extrajudicial de composição no Direito de Família. Ou seja, mostra-se extremamente viável a sua utilização também nas empresas familiares.

3.2.2 Como funciona a advocacia colaborativa?

A advocacia colaborativa funciona como um mecanismo de resolução de conflitos-problemas (“problem solver”)¹⁶ que privilegia o consenso entre as partes. Contrapõe-se, assim, à advocacia contenciosa e judicial, a qual põe as partes como adversárias de maneira que, cada qual, tem uma postura irreduzível em relação aos seus interesses, o que muitas vezes piora e/ou inviabiliza o relacionamento entre elas.

A advocacia colaborativa traz consigo a aplicação do princípio da cooperação, o qual é a marca do Código de Processo Civil de 2015. Com isso, a advocacia colaborativa proporciona inúmeros benefícios para as partes em conflito (distinção

¹⁶Significa “solucionador de problemas” e é o termo utilizado para designar a técnica da advocacia colaborativa nos Estados Unidos, país em que foi originalmente idealizada e, assim, caracterizada: *problem solver*.

precípua da advocacia contenciosa), uma vez que permite a redução da adversidade, por ser um método basicamente consensual.

Assim, as partes que se propõe a utilizar a advocacia colaborativa já devem ter em mente a ideia da cooperação a fim de que o procedimento trilhado seja mais favorável para alcançar uma resolução positiva para todos os envolvidos (ganha/ganha). E o uso da advocacia colaborativa deve ser expressamente contratado, especialmente por meio de cláusulas que proíbam os advogados e os demais profissionais envolvidos na solução colaborativa do conflito, a atuarem no âmbito de qualquer processo judicial em que as mesmas partes discutam o mesmo assunto.

A fim de dar uma assistência maior para que as partes cheguem a uma solução positiva em conjunto, a advocacia colaborativa propõe a utilização de uma equipe de assessoria formada por profissionais de distintas áreas, cujo trabalho se dá por meio de diálogos colaborativos e não agressivos, pautando-se na boa-fé, bem como no respeito, no sigilo, na transparência e na honestidade.

Essa equipe, formada na maioria das vezes por advogados e psicólogos, procura se utilizar de técnicas específicas pautadas nas características pessoais das partes, para que as mesmas cheguem a um consenso ou a uma solução que atenda aos seus legítimos interesses.

Dessa maneira, a advocacia colaborativa tem como objetivo evitar desgastes comuns da advocacia forense, bem como todos custos financeiros e não financeiros (financeiro, psíquico e temporal) decorrentes dos longos períodos de tempo geralmente gastos em um processo judicial.

Nesse contexto, os advogados contratados pelas partes atuam em conjunto, não um contra o outro, mas representando os interesses e as particularidades dos seus clientes. Assim, inverte-se a lógica do processo, uma vez que os advogados param de litigar para atuarem como parceiros em busca de um objeto comum. Já os psicólogos, peritos, *coaches*, consultores, contadores, dentre outros, têm uma atuação neutra, para mostrar a realidade do contexto da relação em comento.

Dessa forma, o objetivo é dar às partes o máximo de informações e suporte (jurídico, emocional e econômico) para que tomem a melhor decisão, pensando no seu bem-estar geral. Esquece-se, portanto, a “sede de vitória” e foca-se em uma

resolução que beneficie todas as pessoas envolvidas, tanto no presente, como no futuro.

Assim, como ensina Andrei Bastos:

Nesta proposta, com a assessoria de uma equipe formada por advogados, psicólogos, consultores financeiros e especialistas em crianças e adolescentes, as pessoas se mantêm no controle de suas vidas ou negócios e trabalham em conjunto para chegar a um entendimento customizado que atenda a todos os envolvidos, sempre por meio de diálogos pautados na colaboração, respeitando o tempo e a individualidade de cada um, e sem os desgastes e custos de processos judiciais. Benefícios: - celeridade; - redução de custos; - preservação da autonomia; - consideração da individualidade de cada envolvido; - soluções de benefício mútuo; - foco na saúde e funcionalidade do sistema familiar; - amparo e desenvolvimento emocional de todos os envolvidos; - soluções customizadas e construídas em conjunto (BASTOS, 2018, p. 39).

A advocacia colaborativa, ainda, como já foi ressaltado acima, propõe que as partes se comprometam a não buscar o Judiciário enquanto os seus conflitos estejam submetidos a sua atuação. Além disso, as partes devem se comprometer a colaborar entre si para alcançarem um acordo satisfatório para todos.

Dessa forma, é primordial que as pessoas envolvidas realmente estejam empenhadas a colaborar entre si (princípio da colaboração), devendo estar dispostas a dialogar e serem transparentes com seus interesses e emoções a fim de que a técnica alcance verdadeiramente o seu objetivo e solucione de vez o conflito, sem deixar pendências que possam acarretar em novo desentendimento.

Portanto, a advocacia colaborativa propõe que o processo tradicional só seja utilizado em último caso, o que seria em situações que não seja possível o entendimento direto entre as partes envolvidas na situação. Assim, o processo judicial somente será utilizado diante da impossibilidade da autocomposição e, mesmo assim, patrocinado por outros profissionais, que não atuam sob o manto da advocacia colaborativa na tentativa de uma solução extrajudicial¹⁷.

Nesse contexto, vale repetir, o método em comento preconiza que os advogados assinem um contrato de participação, com cláusulas que os impeçam de

¹⁷ As formas alternativas podem ser categorizadas em autocompositivas e heterocompositivas. As de natureza autocompositivas “são aquelas em que as próprias partes interessadas, com ou sem a colaboração de um terceiro, encontram, através de um consenso, uma maneira de resolver o problema.” Já, as heterocompositivas, “o conflito é administrado por um terceiro, escolhido ou não pelos litigantes, que detém o poder de decidir, sendo a referida decisão vinculativa em relação às partes.” (SANTOS, 2004, p. 14).

atuar judicialmente representando uma ou outra parte, caso não se chegue a um consenso. Ou seja, se as partes optarem por ingressar com uma ação judicial deverão contratar diferentes advogados. Isso faz com que os advogados contratados para atuarem de forma colaborativa se esforcem ao máximo, atuando realmente em conjunto, para alcançarem o bem comum dos seus clientes, de forma consensual.

Nesse aspecto, afirma Franco Maziero o seguinte:

Diferente dos demais meios de solução de controvérsias, os advogados vinculam-se ao procedimento na medida em que se comprometem a não mais representar o cliente caso as tratativas não logrem êxito. Esta vinculação ao procedimento e a desvinculação a eventual litígio é que tornam tão específico o procedimento colaborativo.

A partir do momento em que renunciam expressamente ao direito de representar as partes em procedimento judicial, os profissionais se “desarmam” de eventuais estratégias e assumem o real interesse em dar suporte às partes para alcançarem uma solução.

Esta renúncia, por se tratar de direito disponível do profissional, não encontra qualquer impedimento legal. Ao contrário, o advogado, ao violar esta regra e representar o cliente em medidas judiciais, desobedece ao Código de Ética e Disciplina da OAB (MAZIERO, 2016, p. 104)

Esse que é o grande e primordial diferencial para se atuar como um advogado colaborativo: ser contratado para atuar em equipe, de forma consensual, com a vedação contratual de atuar na esfera judicial.

O grande problema e crítica normalmente apresentada à advocacia colaborativa é que os profissionais do Direito geralmente não são formados para atuarem profissionalmente e ganharem dinheiro sem um processo judicial, uma vez que toda a sua formação é normalmente estabelecida objetivando a lide e o processo judicial. A massa formada por milhares de bacharéis “despejados” no mercado todos os anos, tem a mentalidade litigante (baseada completamente na lógica ganha/perde).

Sobre o tema, afirma Frederico Gabrich o seguinte:

Os advogados, agora contados às centenas de milhares e em muito breve aos milhões, geralmente não recebem a melhor formação e disputam o mesmo (limitado) mercado de trabalho, em uma verdadeira carnificina que os rebaixa à simples condição de leiloeiros do menor preço, do trabalho gratuito ou baseado apenas e tão-somente na participação em eventuais resultados econômicos de seus clientes. Pior: tudo isso é considerado como absolutamente natural e normal. Os advogados continuam sendo vistos pela maioria dos cidadãos como verdadeiros “chatos”, que insistem na arte de complicar a vida das pessoas por meio de textos longos e incompreensíveis, ou por intermédio de uma linguagem rebuscada, hermética, técnica, antiga e desprovida de pragmatismo. Por isso, quase sempre, o advogado somente é lembrado no momento em que surge o conflito, ou, sempre que comparece à residência o oficial de justiça munido de um mandado de citação para mais um interminável processo judicial.

[...]

O ensino jurídico (especialmente na graduação), também massificado, mecanizado, repetitivo e oferecido sem qualquer tipo de reflexão, “avança” baseado em fórmulas pré-concebidas, na repetição mecanizada do texto da lei, na ausência de utilização dos avanços da tecnologia e em provas de simples escolha (equivocadamente chamadas de provas de múltipla escolha). As faculdades e seus professores insistem em pregar e indicar aos alunos *a luta pelo direito*, o massacre das disciplinas processualistas¹ e a redução de tudo a um processo. Melhor: a milhões de processos judiciais, caros, infundáveis e absolutamente ineficazes para determinação da felicidade das pessoas. Muito pouco, quase nada, se fala ou se ensina (inclusive nos cursos de pós-graduação) a respeito da razão de ser do Direito, da felicidade da maioria, dos meios extrajudiciais de mediação, de arbitragem e de solução de conflitos. Pouquíssimos ensinam a ouvir, pensar, interpretar, refletir, sistematizar, planejar, aplicar, resolver. Por isso, os profissionais do Direito continuam, em sua avassaladora maioria, falando sempre de um caso, de uma disputa, de uma briga, de um processo, de um juiz, de uma audiência ou julgamento. Quase nunca abordam ou tratam da felicidade, da harmonia e do amor decorrente de seu trabalho. Triste (GABRICH, 2010).

Nesse sentido, a advocacia colaborativa exige outro modelo mental e outra visão do advogado. O advogado deve incorporar, então, uma nova forma de pensar e de atuar, para a valorização de um trabalho que vise, sobretudo, a estruturação eficiente dos objetivos dos seus clientes e a resolução extrajudicial e colaborativa dos eventuais conflitos decorrentes das deficiências das estratégias jurídicas desenvolvidas. O advogado deve, assim, visar à cooperação e o bem estar emocional e financeiro dos seus clientes, utilizando-se para isso dos seus conhecimentos jurídicos.

A advocacia colaborativa é, então, uma nova forma de se trabalhar com o Direito, a qual é muito mais benéfica para todos, vez que a litigância geralmente causa prejuízos não somente para as partes, mas também para o profissional que se vê sufocado por todo o estresse e os maus sentimentos normalmente envolvidos nos processos judiciais.

A advocacia colaborativa é um novo e fabuloso campo de atuação, o qual promete grande alcance e verdadeiro retorno para aqueles que o adentrarem; assim como foi a arbitragem e vem acontecendo com a mediação e com a conciliação.

Os possíveis campos de atuação da advocacia colaborativa são vários. Como já dito, além do Direito de Família, ela pode ganhar grande combustível no Direito Empresarial. Outro bom campo é a área Civil, principalmente no que diz respeito à matéria de Responsabilidade Civil, como, por exemplo, acidentes, erros médicos, danos ao consumidor, dentre outros.

Nesse sentido, de acordo com Franco Maziero:

Em acidentes que eventualmente promovam sequelas graves nas vítimas, tratativas das partes podem auxiliar o encontro de uma solução realmente viável pelas partes. No que toca a tragédias, como acidentes aéreos ou rompimento de barragens, como a de Mariana em Minas Gerais, no ano de 2015, a Advocacia Colaborativa pode, indubitavelmente, auxiliar as partes a alcançar um resultado adequado.

Na área do direito comercial, há enorme campo de atuação, como, por exemplo, no direito societário e nos contratos empresariais. Nada impede que exista concomitantemente a cláusula compromissória e a cláusula colaborativa¹²¹ num mesmo documento contratual. Nesta hipótese, esta última seria uma etapa prévia daquela primeira (MAZIERO, 2016, p. 103).

Por todo o exposto, a advocacia colaborativa é um tema em destaque atualmente e continuará sendo no futuro, devendo ser não apenas conhecida, mas estudada e aplicada pelos operadores do Direito, sobretudo os advogados.

3.3 BENEFÍCIOS DA UTILIZAÇÃO DA ADVOCACIA COLABORATIVA PARA A SOLUÇÃO EXTRAJUDICIAL DE CONFLITOS

Como já visto, o Código de Processo Civil trouxe em seu texto o convite à utilização do sistema multiportas, o qual se constitui na análise prévia pelas partes, bem como dos seus advogados, do melhor método/técnica para a resolução dos seus conflitos. Ou seja, o CPC deu destaque para os métodos alternativos (adequados) de solução de conflitos.

Dessa forma, de acordo com o CPC, cada conflito tem uma “porta” ideal para que seja resolvido, visando alcançar o interesse comum das partes.

Ainda, as soluções alternativas de conflitos se apresentam muito mais atraentes tendo em vista a crise do Judiciário, o qual vem sofrendo com a sobrecarga das demandas existentes junto aos tribunais, bem como com a pressão popular sedenta por maior celeridade.

Nesse contexto, a vigência do Código de Processo Civil de 2015, cujos princípios se amoldam às soluções alternativas de solução de conflito, faz com que o campo para a aplicação da advocacia colaborativa se abra de forma incrível, trazendo uma gama de vantagens a todos os envolvidos nos conflitos.

Corroborando para esse entendimento, o posicionamento doutrinário de Franco Maziero, segundo o qual:

Em razão do nascimento da *Collaborative Law* ter se dado na área do direito de família, a eficácia do sistema encontrou caminho livre para a expansão em outras áreas, como no direito civil (responsabilidade civil) e no direito empresarial (construção e indústria farmacêutica). No Brasil, a prática colaborativa é bem recente e ainda incipiente. Não há um número expressivo de profissionais que atuam segundo tais critérios. Todavia, a metodologia está em expansão e o Código de Processo Civil poderá dar grande impulso à sua aplicação. (MAZIERO, 2016, p. 101).

Portanto, o Código de Processo Civil valoriza e dá suporte legal à advocacia colaborativa, assim como faz com os demais métodos de resolução extrajudicial de conflitos, principalmente ao dar destaque ao princípio da cooperação, o qual é a base do método ora estudado.

Todavia, apesar de grande incentivadora, não basta a mudança na legislação. Isso porque ela se apresenta apenas como instrumento disponibilizado aos operadores do Direito. O que realmente se deve mudar é a cultura belicosa e litigante, bem como modelo mental dominante. Só assim os instrumentos trazidos pelo legislador terão real efetividade e valia para a sociedade.

Com o intuito de se alcançar a celeridade e a efetividade, elementos essenciais para resolução de conflitos sociais, almejados tanto pelos cidadãos quanto pelo Judiciário, bem como para a implementação de um ambiente cooperativo, é imprescindível a mudança de mentalidade de todos que convivem na sociedade: juízes, promotores, advogados, serventários da justiça e do Poder Público, cidadãos e, principalmente, as pessoas e os profissionais responsáveis pela condução do ensino jurídico (as instituições de ensino, os coordenadores de curso e os professores).

Não obstante, a implementação do instituto da advocacia colaborativa nos contratos societários núcleo da Junta Comercial do Estado de Minas Gerais (bem como de outras Juntas Comerciais brasileiras) representaria grande avanço no uso estratégico do Direito, no processo educativo dos empresários e dos advogados, bem como na institucionalização da busca preferencial por soluções eficazes, colaborativas e extrajudiciais para os eventuais conflitos societários.

Isso, certamente, teria reflexo em vários aspectos na sociedade, pois seria divulgada uma nova forma de se pensar o Direito e seus mecanismos práticos, servindo como incentivo para aplicação dos métodos adequados da solução de

conflitos, especialmente na esfera societária, com reflexos também no direito de família, dado o número significativo de empresas e sociedades familiares.

É com esse viés que se passa para o próximo capítulo, buscando-se demonstrar que o ideal é que as empresas familiares, em seus contratos, estatutos, acordos de acionistas e acordo de cotistas, prevejam uma cláusula em que as partes se comprometam a tentar resolver os seus eventuais conflitos por meio da advocacia colaborativa. Mais do que isso, que haja também uma cláusula (arbitral) escalonada nos referidos contratos, que determine um caminho colaborativo, extrajudicial e eficaz a ser percorrido para a solução de eventuais controvérsias societárias.

4 A ADVOCACIA COLABORATIVA PARA SOLUÇÃO DE CONFLITOS SOCIETÁRIOS

Como se constatou no decorrer deste trabalho, a doutrina, nas mais diversas áreas, sob o enfoque “empresa familiar” e “solução de conflitos”, há muito vem tentando criar modelos e soluções estratégicas que visam auxiliara sociedade familiar na gestão das suas questões internas e externas, especialmente quando o assunto é conflito entre os sócios.

De fato, diversos são os métodos que podem servir de parâmetro ou mesmo marco regulatório para se resolver um impasse no âmbito da empresa familiar.

Contudo, após a análise das principais características e dos benefícios da advocacia colaborativa, pretende-se demonstrar a melhor forma de a inserir no contexto das empresas familiares, sobretudo no âmbito dos contratos e estatutos sociais das sociedades familiares, bem como nos seus respectivos acordos de quotistas/acionistas.

4.1 COMO ESTABELEECER A OBRIGATORIEDADE DA ADVOCACIA COLABORATIVA NAS SOCIEDADES FAMILIARES

Apesar das muitas críticas e dos inúmeros casos de insucesso de empresas familiares, em muitos casos, a principal característica de sucesso de uma empresa pode ser justamente a sua condição de organização familiar, principalmente quando essa realidade está inserida em uma lógica de gestão estratégica do negócio, baseada em um ciclo virtuoso e contínuo de ideação, análise objetiva de fatos e dados, planejamento e execução. Como foi abordado no início desta pesquisa, muitas das maiores empresas do mundo tiveram sua origem com a junção do trabalho e do capital dos membros de uma família. Dessa forma, equivocadamente, *a priori*, considera o aspecto familiar de uma empresa como ponto negativo.

Nesse sentido, segundo Gladston Mamede:

Há quem acredite tratar-se de uma desvantagem, já que empresas familiares seriam vítimas de conflitos que são estranhos ao meio econômico que deveria organizar-se de maneira exclusivamente técnica ou, como se ouve e lê reiteradamente, administrar-se de forma profissional. Nós não pensamos assim. A condição de empresa familiar não é, em si, uma causa eficaz de

sucesso ou fracasso da atividade negocial. A realidade mostra que há empresas cuja principal virtude é justamente ser uma empresa familiar. Seu sucesso está calçado na condição familiar. Mais do que isso, não se desconhecem casos de empresas que, abandonando a gestão familiar e optando por uma administração profissional, viram-se conduzidas a crises econômico-financeiras, em muitos casos pela incapacidade do gestor estranho à família de compreender-lhe a estrutura, a dinâmica e o funcionamento. Não é correta a afirmação de que são melhores as empresas conduzidas por técnicos, estranhos à família. Não é correta a afirmação de que as sociedades não controladas por uma família ou grupo de famílias são melhores. Veem-se empresas familiares pujantes, como também são vistas empresas familiares em crise, na mesma toada em que se veem empresas não familiares pujantes e em crise. Importa a qualidade da vida societária, da administração societária e da gestão empresarial, sendo que a excelência pode estar numa família ou entre técnicos profissionais. Como se não bastasse tal constatação óbvia, há incontáveis histórias nas quais se percebe que o melhor de uma empresa, sua força, seu diferencial, sua vantagem, são os laços familiares e a convicção nos valores que foram transmitidos de geração a geração (MAMEDE, 2014, p. 39).

Apesar disso, não se pode desconsiderar que as empresas familiares têm características próprias e, assim, desafios próprios, os quais devem ser conhecidos, estudados e devidamente trabalhados para manter a boa gestão dos negócios familiares.

A influência da família sobre a empresa pode levar em muitos casos, como já abordado, a possibilidade de ver o negócio aos poucos se contaminar por questões que deveriam ser absolutamente estranhas ao ambiente empresarial. Dessa forma, os negócios podem ter uma influência negativa pelos acontecimentos que ocorrem no âmbito doméstico.

De forma exemplificativa:

Certa feita, em meio a uma reunião de sócios, primos entre si, discutindo a crise econômico-financeira experimentada pela empresa, o administrador, questionado sobre uma série de atos desastrosos que praticara e débitos que provocara, não hesitou em alegar em sua defesa: – Você não devia dizer isso... quando você veio para Belo Horizonte, minha mãe acolheu você. Você comia lá em casa todos os dias e papai até lhe ajudou a comprar os livros da faculdade! (MAMEDE, 2014, p. 40).

É por conta desses motivos que é preciso trabalhar a família para adequar-se à realidade da empresa, aproveitando os seus bônus (vantagens regulares que ela proporciona, nomeadamente os lucros que distribui) e assumindo os seus ônus.

Portanto, o fato de a empresa estar atrelada a uma família precisa ser tratado e desenvolvido sempre na direção das vantagens. Nessa senda, deve-se sempre ter

em mente, primeiro, que a melhor alternativa sempre é o uso estratégico das diversas ferramentas de gestão empresarial e de planejamento dos relacionamentos interpessoais, para que os objetivos (empresariais e pessoais) das pessoas possam ser alcançados com a máxima eficiência possível, preferencialmente sem conflitos e sem que eventuais conflitos sejam solucionados por meio de processos judiciais.

Todavia, em segundo lugar, é sempre conveniente observar que a falha no planejamento (inclusive jurídico) dos objetivos da empresa e dos seus sócios pode levar à existência de conflitos. Nesse caso, é fundamental pensar, desde o início do negócio, em estratégias que possam evitá-los, minimizá-los ou, se necessário, resolvê-los, sempre com o menor desgaste de tempo, dinheiro e, em especial, com o menor desgaste emocional possível.

Para isso, no mínimo, é preciso ter em mente que a empresa é uma riqueza da família, é um patrimônio produtivo que deve ser preservado ou – melhor ainda – deve ser otimizado para, assim, render frutos por longo período de tempo, beneficiando diversas gerações.

Contudo, antes da análise de questões mais práticas que são o objetivo desta pesquisa (viabilidade ou não da utilização de cláusulas específicas nos contratos núcleo das sociedades familiares, que favoreçam a solução extrajudicial de eventuais conflitos societários), será preciso abordar alguns aspectos teóricos.

Como já trabalhado na presente pesquisa, tem-se que em 2015 entrou em vigor na legislação brasileira o novo Código de Processo Civil que, entre outras inovações, adotou o Sistema Multiportas, o qual deu destaque à cultura conciliatória¹⁸ e da cooperação¹⁹.

Assim, o CPC/15 tem a pretensão de que seja abandonada a cultura belicosa e demandista, que infelizmente ainda é muito evidente na sociedade brasileira,

¹⁸ Art. 3º: Não se excluirá da apreciação jurisdicional ameaça ou lesão a direito. § 1º É permitida a arbitragem, na forma da lei. § 2º O Estado promoverá, sempre que possível, a solução consensual dos conflitos. § 3º A conciliação, a mediação e outros métodos de solução consensual de conflitos deverão ser estimulados por juízes, advogados, defensores públicos e membros do Ministério Público, inclusive no curso do processo judicial. Artigo 6º: Todos os sujeitos do processo devem cooperar entre si para que se obtenha, em tempo razoável, decisão de mérito justa e efetiva. [BRASIL. Planalto. Lei nº. 13.105, de 16 de março de 2015. Código de processo civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm>. Acesso em: 10 abr. 2019].

¹⁹ Reza o artigo 6º do Código de Processo Civil que todos os sujeitos do processo devem cooperar entre si para que se obtenha, em tempo razoável, decisão de mérito justa e efetiva.

procurando-se alternativas mais adequadas para a solução dos conflitos entre as pessoas, utilizando-se o meio extrajudicial para tanto.

Nesse cenário, em especial no que tange às empresas: importa cada vez menos o ato de litigar e vencer uma demanda. Tem-se dado maior foco e importância à organização das estruturas jurídicas empresariais para que os seus objetivos sejam alcançados da forma mais eficiente possível e para que sejam evitados conflitos ou, em último caso, para que estes sejam resolvidos gastando-se menos tempo, dinheiro e esforços (inclusive psicológicos) de todas as pessoas envolvidas. Valorizam-se, cada vez mais, portanto, estruturas administrativas e jurídicas que são estabelecidas com a finalidade de atender, de forma otimizada, às demandas de um mercado cada vez mais ampliado e menos interessado em litígios resolvidos por intermédio do Estado²⁰.

Obviamente, a referida estrutura jurídica não precisa ser necessariamente complexa. Pode ser simples, mas desde que estabelecida de acordo com os interesses e objetivos de curto, médio e longo prazos de todas as pessoas envolvidas no negócio (família, sócios, empregados, fornecedores, consumidores e demais partes relacionadas), considerando-se a realidade de cada uma..

Nesse contexto de planejamento (jurídico) estratégico, o que na verdade importa é o poder que pequenas mudanças na estrutura jurídica - e, mesmo, na preocupação dos empresários²¹ de haver uma estrutura jurídica eficiente em suas empresas – têm para o crescimento e perpetuação do negócio.

Nesse cenário, o papel do advogado na assessoria das empresas familiares tem grande importância. Mas não do advogado com o modelo mental do conflito e do litígio, mas o advogado com o modelo mental voltado para o planejamento estratégico, para a realização eficaz dos objetivos das pessoas e para a solução, preferencialmente extrajudicial, dos eventuais conflitos. Daí a importância da forma de pensar e agir do advogado que assessora tais empresas. Isso porque, lidar com

²⁰Estado, nesse caso, entendida como o Judiciário, onde se resolve os litígios com menor celeridade e por meio de um terceiro, qual seja, o magistrado.

²¹Preocupação essa que, em geral, infelizmente não existe na cultura empresarial das pequenas e médias empresas de constituir o negócio observando estratégias jurídicas e contratos bem estruturados.

empresas familiares²² – seu planejamento jurídico e com a convivência entre os sócios parentes, bem como suas relações peculiares – exige muita habilidade e sensibilidade do advogado. Não se pode, assim, encará-las apenas como atividades negociais, como se fossem apenas ativos empresariais.

Nesses termos, aduz Gladston Mamede:

O advogado que atua junto às famílias empresárias deve ter redobrada cautela e sensibilidade para compreender os dilemas e os desafios que envolvem as famílias e a vida privada. Não se trata apenas de negócios; são questões familiares, acima de qualquer coisa (MAMEDE, 2014, p. 42).

Dessa forma, principalmente durante a constituição da empresa, é necessário que não se cometa o erro de compreender as partes envolvidas na futura sociedade apenas como investidoras ou como sócias parceiras. Deve-se atentar para o fato de que geralmente também há na empresa familiar uma longa história de relacionamentos psicológicos, subjetivos, que não podem ser desconsiderados.

Por isso, insi-se na necessidade de elaborar os contratos sociais, estatutos, acordos de acionistas e acordo de cotistas com muita cautela, com foco na realização eficiente dos objetivos (inclusive subjetivos) de todos os envolvidos, com a previsão de que eventuais problemas ou conflitos entre as partes, devem ser resolvidos da forma menos belicosa possível, preferencialmente por meio extrajudicial.

Nesse sentido:

Por esse ângulo, fica claro serem justificados os desafios que normalmente são encontrados nas corporações familiares. O maior deles é a subjetividade. É compreensível que a história pessoal e familiar de cada sócio influencie seu comportamento no âmbito da sociedade. É corriqueiro que as pessoas tragam para as reuniões/assembleias os sentimentos que colecionaram ao longo de anos, desde a infância: admiração, confiança, medo, antipatia, mágoa, ressentimento etc. A confusão entre os ambientes domésticos e negocial é o resultado da condição humana. Em muitos casos, as famílias submetem-se a intervenções psicológicas ou psicanalíticas para tentar resolver os desafios que trazem do ambiente doméstico e, assim, evitar que contaminem a vida societária. Mas essas intervenções fogem ao objeto do presente estudo, que é jurídico.

Eis por que havemos de reiterar as qualidades pessoais que devem ser reveladas pelo profissional que pretenda atuar junto a empresas familiares. A realização desse trabalho pode conduzir a horizontes diversos, não sendo raro verem-se crises entre os familiares e os especialistas, como restrições

²² “É preciso estar atento para o fato de que as empresas familiares são a história de uma vida e sua existência está ancorada nessa história. Aquele complexo organizado de bens e atividades é o resultado do trabalho cotidiano, realizado ao longo de anos, por um homem, uma mulher, um casal, uma família. Justamente por isso, os parentes veem a empresa com um olhar diverso, normalmente com fortes implicações emocionais. É muito comum que tais pessoas contemplem a empresa com a mirada dos anos, as recordações de toda uma vida e seus desafios” (MAMEDE, 2014).

ao trabalho, limites às intervenções, desgastes pessoais, discussões acaloradas e mesmo agressivas, para além de outras formas de resistência e, mesmo, de atuação sistemática no sentido de prejudicar a intervenção. Infelizmente, por pior que esteja o cenário, muitos o preferirão assim. O advogado (assim como o consultor empresarial ou outro *expert*) tende a focar-se nas dimensões objetivas da sociedade e da empresa, procurando identificar problemas e corrigi-los por meio da aplicação de seus conhecimentos técnicos (MAMEDE, 2014, p. 43).

Dessa forma, muito se disse sobre os problemas, dificuldades e desafios das empresas familiares. Mas também, nesse cenário, é importante se atentar para o fato de que a empresa pode ser um instrumento para a unidade familiar, sua harmonia e boa convivência.

Assim, mais do que isso, também é possível, na constituição da sociedade, intervir juridicamente no negócio familiar para otimizar a sua condição em um ambiente que favorece e estimula o bom relacionamento entre os familiares.

Efetivamente, é possível criar, então, estruturas jurídicas que transformem a empresa em um ambiente favorável e que estimule o bom relacionamento, por meio do diálogo, entre os parentes. Conseqüentemente, quando existir algum impasse, já existirá uma estrutura jurídica preestabelecida para atender as especificidades do caso, como é a característica da Advocacia Colaborativa.

Dessa forma, feitos esses primeiros comentários, passa-se à parte prática da pesquisa, perquirindo-se sobre a efetividade de inclusão de uma cláusula que preveja a advocacia colaborativa nos contratos sociais, estatutos, acordos de acionistas e acordo de cotistas.

Para isso, este trabalho acadêmico irá considerar apenas a análise das sociedades limitadas. Isso porque, conforme se constatou em pesquisa dos últimos dados divulgados pela Junta Comercial do Estado de Minas Gerais²³, o tipo societário que mais teve processos de registro empresarial protocolados para constituição de novas sociedades foi o das sociedades limitadas.

Nesse sentido, segundo a análise dos dados da JUCEMG, nos últimos dez anos: (i) em 2010, de um total de 58.342 constituições de empresas, 32.047 foram constituídas como empresas limitadas, o que representa, em termos percentuais,

²³ JUNTA COMERCIAL DO ESTADO DE MINAS GERAIS. **Estatísticas** - 2018. Minas Gerais, 2018. Disponível em: <<https://www.jucemg.mg.gov.br/ibr/informacoes+estatisticas>>. Acesso em: 25 out. 2019.

54,92% do total, ou seja, mais da metade; (ii) em 2011, do total de 57.278 constituições, 33.558 foram empresas limitadas (58,58%); (iii) em 2012, do total de 50.997 constituições, 28.712 foram empresas limitadas (56,30%); (iv) em 2013, do total de 50.712 constituições, 27.063 foram empresas limitadas (56,36%); (v) em 2014, do total de 45.112 constituições, 23.432 foram empresas limitadas (51,94%); (vi) em 2015, do total de 41.839 constituições, 20.766 foram empresas limitadas (49,63 %); (vii) em 2016, do total de 39.987 constituições, 18.675 foram empresas limitadas (46,70%); (viii) em 2017, do total de 41.043 constituições, 18.149 foram empresas limitadas (44,21%); (ix) em 2018, do total de 46.730 constituições, 20.542 foram empresas limitadas (43,95%) e, por fim, (x) mesmo que ainda de forma parcial – números de janeiro a setembro - em 2019, do total de 40.560 constituições, 17.196 foram limitadas (42,39%).

Importante frisar que o percentual de constituições de sociedades limitadas já é relevante se comparado ao número total, que inclui os seguintes tipos societários: empresários; limitada; S.A.; cooperativa, eireli e outros.

Agora, se for feita a comparação somente com as sociedades com mais de um sócio, para se enquadrar exatamente ao propósito da pesquisa – sociedade de membros familiares – a porcentagem da expressividade das sociedades limitadas sobe de forma exponencial. Isso porque, os empresários individuais e as eirelis também são constituídas em número alto, de acordo com as estatísticas da JUCEMG, diferente do que acontece com as S.A's. e cooperativas.

Portanto, tem-se que o número de constituição de sociedades limitadas, em percentual, é muito maior do que as de S.A's. e cooperativas juntas. Por exemplo, cita-se os números das constituições de empresas efetivadas no ano de 2018, por ser o mais recente e estar com dados de todos os meses: empresários (15.988); limitada (20.542); S.A. (251); cooperativa (53); outros (124) e eireli (9.772).

Portanto, a conclusão que se chega é a seguinte: se no início do presente trabalho foi concluído que das empresas mundiais e, em especial, do Brasil, a maioria das sociedades são familiares e que, das empresas constituídas na Junta Comercial do Estado de Minas Gerais, a maioria é do tipo jurídico da sociedade limitada, o contrato alvo para ser analisado no presente trabalho deve ser o contrato núcleo sugerido pela JUCEMG para as sociedades limitadas.

Assim, feito o referido recorte, é importante passar a tecer considerações sobre o contrato núcleo de sociedade limitada sugerido pela JUCEMG para, então, ser feita a sugestão de inclusão da cláusula que preveja a utilização da advocacia colaborativa como técnica de solução de conflitos na esfera extrajudicial.

De fato, vale ressaltar, que a Lei nº 7.292 de 1984²⁴ autorizou o então Departamento Nacional de Registro do Comércio a estabelecer cláusulas e/ou modelos de contrato padronizados para a constituição de sociedades, nos termos seguintes:

Art. 1º - Fica facultado ao Departamento Nacional de Registro do Comércio, órgão central do Sistema Nacional de Registro do Comércio, estabelecer, em ato normativo, modelos e cláusulas padronizadas de contrato de sociedade, que as partes contratantes poderão livremente adotar.

§ 1º - A adoção de cláusulas padronizadas dispensa a sua transcrição integral no instrumento contratual.

§ 2º - Os modelos e cláusulas padronizadas obedecerão às normas legais aplicáveis à espécie de sociedade a que visem regular.

Art. 2º - Adotadas pelos sócios as cláusulas padronizadas, do instrumento constitutivo da sociedade constarão:

I - o nome, a qualificação completa e a assinatura de todos os sócios;

II - o nome comercial da sociedade (razão ou denominação);

III - o objeto, o local da sede e o capital da sociedade;

IV - a forma e o prazo da integralização do capital social e a sua distribuição entre os sócios;

V - o uso do nome comercial pelos sócios com poderes de gerência;

VI - o número e a data do ato normativo que aprovou as cláusulas padronizadas.

Art. 3º - Observada a legislação pertinente, e lícito aos sócios alterar ou complementar os modelos ou cláusulas padronizadas de que trata o art. 1º da presente Lei, bem como acrescentar outras cláusulas no instrumento contratual.

Art. 4º - A modificação, pelo órgão central do Sistema Nacional de Registro do Comércio, dos modelos e cláusulas padronizadas, não produzirá efeitos em relação às sociedades que deles se tenham utilizado antes da vigência do ato normativo que aprovou a modificação.

Art. 5º - O disposto nesta Lei não se aplicará às pessoas jurídicas constituídas sob a forma de Sociedade Anônima.

Art. 6º - Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação.

Art. 7º - Revogam-se as disposições em contrário (BRASIL, 1984).

Ainda, com a finalidade de facilitar a regularização da atividade empresária no território brasileiro, o poder público Federal, por meio da lei 11.598/07²⁵ criou a Rede

²⁴BRASIL. Lei nº 7.292, de 19 de dezembro de 1984. Autoriza o Departamento Nacional de Registro do Comércio a estabelecer modelos e cláusulas padronizadas destinadas a simplificar a constituição de sociedades mercantis. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/1980-1988/L7292.htm>. Acesso em: 18 out. 2019.

²⁵BRASIL. Lei 11.598, de 03 de dezembro de 2007. Estabelece diretrizes e procedimentos para a simplificação e integração do processo de registro e legalização de empresários e de pessoas jurídicas,

Nacional para a Simplificação do Registro e da Legalização de Empresas e Negócios, a qual prevê a unificação de procedimentos para a constituição e alteração das sociedades empresárias.

Observando essa sistemática, a JUCEMG passou a adotar o programa “Minas Fácil”, o qual foi criado pelo Governo de Minas e inserido no Projeto Estruturador Descomplicar – Melhoria do Ambiente de Negócios, gerido pela Secretaria de Estado de Planejamento e Gestão (Seplag). O referido programa objetiva reunir, em um só local, os órgãos e entidades responsáveis pela abertura de uma empresa.

Sobre o programa “Minas Fácil”, explicam Marcus Gomes, Mário Alves e Renê Fernandes:

O “Minas Fácil” está presente em 31 Municípios e busca simplificar procedimentos, tendo como principais resultados: a) redução de 28 dias, em 2007, para nove dias a abertura de empresas; b) 50% das novas empresas se beneficiaram do programa; c) ampliou bastante o número de empresas abertas entre 2008 e 2010. Também existem indicadores sobre o nível de satisfação dos clientes: dificuldade e nível de atendimento das demandas, simplicidade do procedimento e tempo para emitir certidões. Suas características centrais são o conceito de *one stop shop* concentrando a participação dos órgãos envolvidos, um sistema web que substituiu procedimentos presenciais e pagos por outros *online* e gratuitos e a inovação aberta com clientes participando da implantação e proposição de melhorias. Um passo importante, no ano de 2007, foi a integração com a Receita Federal que reduziu o tempo de abertura de empresas, pois a emissão do CNPJ passou a feita na Junta Comercial, o que eliminou o deslocamento físico do empreendedor. Em 2008, integraram-se as respostas de viabilidade locacional das Prefeituras e do Nome Empresarial da Junta Comercial à consulta de viabilidade do Minas Fácil. As MPES passaram a realizar apenas uma consulta para receber, de forma gratuita, e pela internet, todas as respostas em um só documento. Em 2009, órgãos como Secretaria de Meio Ambiente, Vigilância Sanitária e Corpo de Bombeiros integraram-se ao Minas Fácil por meio de sistemas informatizados. A partir de 2010, o licenciamento para empresas de baixo risco são liberadas automaticamente através do Portal Minas Fácil. O empreendedor também passou a acessar o Documento de Arrecadação Estadual (DAE) via o Minas Fácil. Para os MPES, a Junta Comercial, em parceria com a Secretaria de Fazenda, disponibilizou a DAE Consolidada com valores relativos à abertura de empresas. Com esse documento, o empreendedor não precisa mais providenciar o pagamento de vários DAEs, pois esse documento, inédito no país, unifica as taxas da Junta Comercial e da Secretaria de Fazenda (ALVES, 2013, p. 77).

cria a Rede Nacional para a Simplificação do Registro e da Legalização de Empresas e Negócios - REDESIM; altera a Lei no 8.934, de 18 de novembro de 1994; revoga dispositivos do Decreto-Lei no 1.715, de 22 de novembro de 1979, e das Leis nos 7.711, de 22 de dezembro de 1988, 8.036, de 11 de maio de 1990, 8.212, de 24 de julho de 1991, e 8.906, de 4 de julho de 1994; e dá outras providências.. Diário Oficial da União, Brasília, 4 dez. 2007. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2007/Lei/L11598.htm>. Acesso em: 01 de out. 2019.

Dentre as várias inovações trazidas por este sistema, em 2010, o programa “Minas Fácil” da JUCEMG criou um contrato social padrão, sob a nomenclatura de “Contrato Núcleo”, para que fosse facilitado o registro e o arquivamento do ato constitutivo da sociedade limitada na Junta Comercial e no programa Minas Fácil.

Sobre o procedimento realizado pelos empreendedores, explicam João Soares e Christian Souza:

Módulo Integrador Minas Fácil – Módulo que permitiu o Minas Fácil a se tornar o integrador estadual com os demais órgãos de licenciamento envolvidos na abertura de empresas. Nesse modelo de abertura de empresas, são preenchidos dois formulários eletrônicos, a Consulta de Viabilidade do Minas Fácil que gera um protocolo Minas Fácil e o CADSINC que gera o protocolo do Documento Básico de Entrada (DBE). Com a criação do Módulo Integrador, os dados desses dois formulários foram integrados. **De posse desses dois protocolos, o empreendedor os insere no Módulo Integrador, complementa outras informações necessárias para JUCEMG e tem o seu Contrato Social disponibilizado automaticamente através do chamado “Contrato Núcleo”.** Depois disso, o empreendedor entrega a documentação em uma unidade do Minas Fácil. O Minas Fácil analisa a documentação entregue e se esta estiver conforme realiza o deferimento do CNPJ no CADSINC. Nesse momento, todas as inscrições tributárias são geradas e o Módulo Integrador disponibiliza aos órgãos de licenciamento todas as informações das empresas constituídas, para fins de licenciamento, quando houver necessidade (SOARES, 2011, p. 37, grifo nosso).

Portanto, o contrato núcleo pode ser definido como um contrato social da sociedade limitada, com as cláusulas mínimas pré-definidas para ser apresentado na JUCEMG. O referido contrato é oferecido em dois modelos diferentes para opção dos sócios, um com seis cláusulas (mais simples) e outro com quinze cláusulas (o mais completo deles) – anexo 1.

Tratam-se, assim, de Contrato Social padrão, que contém as informações mínimas necessárias para a consulta de viabilidade do Minas Fácil e do Cadastro Sincronizado da Receita Federal²⁶. Esses dados são disponibilizados no documento digital contendo as cláusulas mínimas obrigatórias, que teoricamente facilitam a sua aprovação para o registro. Depois de impresso e assinado, o “Contrato Núcleo” passa a ser o primeiro contrato social definitivo da nova sociedade (ALVES, 2013, p. 78). O

²⁶“O Cadastro Sincronizado Nacional é a integração dos procedimentos cadastrais de pessoas jurídicas e demais entidades no âmbito das Administrações Tributárias da União, dos Estados, do Distrito dos Municípios, bem como de outros órgãos e entidades que fazem parte do processo de registro e legalização de negócios no Brasil.” (ALVES, 2013, p. 78).

que não impede que, no ato de constituição e/ou posteriormente, os sócios aprovelem e incluam uma ou mais cláusulas customizadas, para a devida adequação das cláusulas do contrato social às necessidades específicas dos sócios e do próprio negócio.

A resolução que estabelece a obrigatoriedade da apresentação do “Contrato Núcleo” para registro e arquivamento na JUCEMG é a Resolução Nº RD/16/2010²⁷, combinada com a Instrução Normativa nº 37 de 24/04/1991/DNRC do Departamento Nacional de Registro do Comércio²⁸.

Sobre o contrato núcleo, tecem as seguintes considerações os autores Marcus Gomes, Mário Alves e Renê Fernandes:

Esta iniciativa reduziu erros de preenchimento e agilizou o processo de registro pela Junta Comercial. Ademais, se evita a interrupção da abertura de empresas por divergência entre as informações preenchidas nos formulários eletrônicos e nos contratos sociais elaborados. Assim, a inovação se baseia na premissa de não apenas informatizar a burocracia, mas de rever processos para ter uma só entrada de documentos, sendo esse um diferencial do programa (ALVES, 2013, p. 78).

Contudo, sem adentrar ao mérito das facilidades trazidas pelos referidos órgãos e os seus programas no intuito de trazer agilidade para a constituição de sociedades empresárias limitadas, nota-se que as cláusulas do contrato núcleo são preestabelecidas, de forma impessoal, com base apenas nas cláusulas mínimas definidas na legislação.

Observa-se, dessa forma, que o contrato social padrão – mais completo, anexo 1 - sugerido pela JUCEMG não prevê, entre as suas cláusulas, alguma que obrigue as partes à solução extrajudicial dos conflitos societários (seja a cláusula de utilização da advocacia colaborativa, seja a cláusula arbitral), indo de contramão com o que o Código de Processo Civil de 2015 busca em seu texto: que é a cultura da

²⁷BRASIL. Resolução Nº RD/16 de 2010. Estabelece obrigatoriedade de apresentação de “Contrato Núcleo” para registro e arquivamento na JUCEMG. Diário Oficial da União, Brasília, 26 de novembro de 2010. Disponível em: <<https://www.jucemg.mg.gov.br/arquivos/file/resolucao-contrato-nucleo-rd-16-2010.pdf>>. Acesso em: 25 out. 2019.

²⁸BRASIL. Instrução Normativa nº 37 de 24/04/1991 / DNRC - Departamento Nacional de Registro do Comércio. Institui modelo de contrato simplificado com cláusulas padronizadas para facilitar a constituição de sociedades por cotas de responsabilidade limitada. Diário Oficial da União, Brasília, 25 de abril de 1991. Disponível em: <<https://www.diariodasleis.com.br/busca/exibelink.php?numlink=225657>>. Acesso em: 01 out. 2019.

conciliação extrajudicial para a solução de eventuais conflitos, como se viu no capítulo anterior.

Ao contrário, os modelos de contrato núcleo utilizados pela JUCEMG estabelecem apenas a obrigatoriedade da definição de um foro judicial²⁹ para a solução de conflitos, o que pode levar ao entendimento raso de que o âmbito da justiça estatal é o único que deve ser escolhido para solução de eventuais impasses/conflitos societários.

A falta de cláusula que preveja composição extrajudicial acaba privilegiando, ainda mais, a cultura adversarial que existe hoje na sociedade, por mais que as cláusulas do Contrato Núcleo possam ser customizadas durante a sua elaboração dentro do programa Minas Fácil ou, posteriormente, uma vez que é possível modificar o contrato social sempre quando necessário no entendimento dos sócios. Isso porque, como já foi abordado neste trabalho, é de extremo benefício para as partes, principalmente em se tratando de empresas familiares, a utilização de métodos adequados (alternativos) de solução extracontratual de conflitos, em especial, no que toca à advocacia colaborativa.

Assim, em virtude da deficiência, da ausência da estruturação e do planejamento jurídico das sociedades familiares, ao que tudo indica, a maioria das sociedades constituídas por sócios de um mesmo núcleo familiar adota o contrato núcleo sugerido pela JUCEMG e, portanto, não contam com previsões contratuais que prevejam e/ou favoreçam o uso de meios alternativos ou extrajudiciais para a solução de eventuais conflitos.

Portanto, em um país como o Brasil, no qual a cultura do litígio ainda está enraizada, é necessário que haja o desprendimento da noção de que o ajuizamento de processos judiciais é a resposta para todos os conflitos que surgem na sociedade. Nesse sentido, vale ressaltar que a finalidade maior da jurisdição não é a prolação de uma sentença de mérito, mas sim, a obtenção da pacificação social.

Dessa forma, considera-se de suma importância a previsão de métodos adequados para solução de eventuais conflitos societários no texto do contrato núcleo

²⁹Justiça estatal. Nesse sentido, com a lide solucionada por juiz – terceiro estranho à lide e à rotina da empresa.

da sociedade limitada e oferecido aos interessados pela JUCEMG, o que pode favorecer uma melhor estruturação das sociedades familiares que o utilizarem.

Isso porque, os litígios familiares são de alta complexidade, por envolverem, além de uma elevada carga emocional, aspectos da vida privada dos envolvidos. Assim, a questão não se resume à existência ou não de conflitos. Estes sempre existirão quando falharem as estratégias jurídicas estabelecidas para realização dos objetivos almejados pelos sócios e pela própria sociedade. Quando isso ocorre, o que deve se avaliar, em verdade, é a melhor forma de os resolver, preferencialmente de forma colaborativa, multidisciplinar e extrajudicial.

Com a previsão de cláusula, no contrato núcleo da JUCEMG, que obrigue as partes a utilizarem a advocacia colaborativa, a premissa se modifica. Começa-se a ser dar espaço para um ambiente e um olhar não adversarial, desde o início da vida social. Assim, cria-se um termo de não-litigância propício para solução extrajudicial e colaborativa da maioria dos conflitos societários (e familiares relacionados a eles).

A boa-fé e a transparência são pressupostos da advocacia colaborativa e isso é uma vantagem competitiva para os sócios e para a própria sociedade, pois a solução colaborativa de eventuais conflitos societários é geralmente muito mais eficiente do ponto de vista psicológico, econômico e de tempo, com o afastamento do modelo mental adversarial e da judicialização dos conflitos societários (e familiares relacionados a eles).

Frisa-se, acerca deste último ponto que na advocacia colaborativa, a ideia é que as partes e os seus advogados³⁰ assinem um “Termo de Acordo Colaborativo” pelo qual se comprometam expressamente, sob o manto dos princípios da boa-fé, da transparência e da confidencialidade, a disporem de todos os esforços possíveis na busca pela solução racional, colaborativa e extrajudicial dos eventuais problemas decorrentes do vínculo societário. Dessa forma, observa-se que a existência, a validade e a eficácia da advocacia colaborativa depende, portanto, apenas da vontade e da participação ativa das próprias partes e dos seus respectivos advogados, quando contratados para o enfrentamento de qualquer eventual conflito..

³⁰A ideia é que os advogados colaborativos renunciem ao direito/possibilidade de representar em juízo os respectivos clientes daquela situação específica, desde a contratação, em casos que não logrem êxito na composição por meio da advocacia colaborativa. Isso passa maior credibilidade e confiança ao uso da técnica, bem como favorece uma atuação profissional orientada por um modelo mental colaborativo e focado em resultados de ganha-ganha para todos os envolvidos.

Esse é o principal fator que a diferencia, portanto, da jurisdição estatal ou privada, na qual um terceiro decide pelas partes, ou mesmo da mediação, na qual um terceiro facilita o diálogo e as aproxima de um acordo. Na advocacia colaborativa, em princípio, a menos que prevista de forma diversa, não há, portanto, qualquer participação de terceiro imparcial na solução do conflito. Somente há casos de participação de outros técnicos especializados, como economistas, engenheiros, psicólogos ou outros profissionais, que têm o intuito único e exclusivo de dar suporte ao ajuste colaborativo de vontades.

É inclusive por isso que surgiu a ideia de se criar um espaço extrajudicial e multidisciplinar de colaboração e de diálogo, no qual as partes buscam em conjunto, com o auxílio de um advogado e de outros profissionais, como, por exemplo, psicólogos, uma solução que seja mais adequada aos interesses dos sócios e da família empresária.

Em grau de comparação, tem-se que enquanto o advogado contencioso “briga” por seu cliente e, muitas vezes, até piora o relacionamento entre as partes (que geralmente já não está favorável), o profissional colaborativo se coloca como um solucionador de problemas (“problem solver”), alguém realmente disposto a ajudar a remover os obstáculos que impeçam o consenso e a contribuir para a efetiva (re)conciliação das pessoas/partes envolvidas.

Esse é o grande benefício da utilização da advocacia colaborativa nas empresas familiares. A aplicação do princípio da cooperação nesse ambiente traz inúmeros benefícios para as partes em conflito, pois permite uma redução da adversidade, e um incentivo à colaboração para alcançar o melhor resultado possível para todos, sem deixar que sentimentos mal resolvidos possam resultar em novos desentendimentos e conflitos societários (e familiares).

Isso, para uma empresa familiar, é extremamente válido, especialmente porque, nesse tipo de sociedade, geralmente, o sucesso do negócio, que também depende de vários outros fatores, é também proporcional à união e à harmonia dos membros da família, que impulsionam a boa gerência do negócio e a sua sustentabilidade. Inclusive, até mesmo na recessão ou nas dificuldades enfrentadas no negócio, os sócios e gestores (muitas vezes, parentes), estando em harmonia entre

si, geralmente conseguem raciocinar e montar estratégias melhores para contornar as situações complicadas.

Segundo Tatiana Alves e Humberto Pinho:

Parece que, à medida que o princípio da cooperação vai conquistando espaço no próprio processo civil, a advocacia colaborativa tem a oportunidade de receber cada vez mais adeptos que buscam a possibilidade de uma melhor gestão de seus conflitos. Os bons resultados da advocacia colaborativa têm acarretado a sua expansão para outras áreas do Direito, como a do Civil e a do Empresarial. Através da advocacia colaborativa, as partes comprometem-se a não litigar enquanto a questão estiver submetida a esse “mecanismo” e deveriam colaborar entre si para alcançarem um bom acordo para todos. Nessa dimensão é essencial que as partes estejam realmente empenhadas e imbuídas do espírito colaborativo, devendo estar sempre abertas ao diálogo e serem transparentes umas com as outras, para que o empreendimento seja bem sucedido. (ALVES, 2014, p. 13)

Portanto, pode-se citar como resultados que são observados na utilização da advocacia colaborativa nas empresas familiares: (i) compatibilização de interesses e das necessidades das partes/parentes envolvidos; (ii) proteção do bem estar da empresa, resolvendo-se possíveis conflitos que venham a surgir com um menor desgaste de tempo, dinheiro e emocional; (iii) manutenção do diálogo e da boa convivência entre as partes; (iv) ajuste sustentável no tempo (celeridade); (v) ausência de terceiro na lide; (v) ausência de taxas administrativas e custas processuais/arbitrais; (vi) possibilidade de ser aplicada em qualquer lugar do Brasil ou do exterior, bastando que as partes e os advogados estejam confortáveis com o uso da técnica e do lugar escolhido para sua abordagem; (vii) a construção conjunta da solução.

As referidas vantagens se alinham tanto para as partes do procedimento, quanto para seus respectivos advogados, pois além de receberem os honorários que poderiam receber em caso de litígio, não gastam o tempo que é necessário no processo contencioso tradicional (MAZIERO, 2018).

Frisa-se que a construção conjunta da decisão pelas partes a torna mais eficaz, vez que, como não há imposição de um terceiro estranho às partes, a execução das obrigações geralmente se dá de forma espontânea e muito mais efetiva.

Ademais, a celeridade é verificada na vontade das próprias partes de solucionarem a contenda, afinal “tempo é dinheiro”. Dessa forma, são as próprias

partes que alinham as agendas e os prazos necessários para buscarem os documentos ou as informações que são importantes (MAZIERO, 2018).

Sobre o tema, acrescenta Franco Maziero:

Ocorre que, além da boa fé objetiva, caracterizada, dentre outros, pela atitude e não pela boa intenção, a Advocacia Colaborativa visa a união entre a atitude e a intenção. É que a atitude, possível e facilmente mensurada, torna-se mais eficaz ao objetivo do procedimento colaborativo quando unida à boa intenção. A racionalidade é outra característica típica da Advocacia Colaborativa. Por mais que se diga o contrário, tanto no litígio quanto na mediação a emoção toma conta das partes. Principalmente nas causas que envolvem responsabilidade civil, discussões societárias e direito de família. **No procedimento colaborativo, não se pretende discutir o passado, os culpados, as falhas ocorridas ou, mesmo, quanto de prejuízo que se deu. Pretende-se discutir e alcançar apenas uma solução para o futuro. Assim, enquanto a emoção domina as decisões relativas ao passado, a razão domina as soluções futuras. A não adversariedade se coloca como outra característica básica da Advocacia Colaborativa. Trata-se de um contraponto à colaboração mútua que fundamenta os princípios da transparência e da correição, que serão abordados neste artigo. Os advogados passam a ter enfoque na resolução do problema e não nos aspectos individuais de cada um dos seus clientes.**

[...]

Estas características tornam, por si só, a Advocacia Colaborativa mais vantajosa do que outros meios de solução de conflitos, mas, soma-se a isso outras vantagens, tal qual a celeridade, por exemplo. Também a ausência de honorários de terceiros, como árbitros, por exemplo. Não há custas processuais nem administrativas, como casos judiciais ou arbitrais respectivamente. Os honorários advocatícios já existiriam em outras demandas e não são diferentes na Advocacia Colaborativa. (MAZIERO, 2018, p. 29, grifo nosso)

Portanto, a conclusão que se chega é que a advocacia colaborativa permite que as controvérsias das empresas familiares sejam resolvidas em um ambiente mais favorável à negociação, obtendo uma resolução global do conflito, com uma taxa alta de efetividade, gastando-se menos tempo.

Por todo o exposto, considera-se que o contrato núcleo da Junta Comercial do Estado de Minas Gerais deveria prever uma cláusula que desse oportunidade às partes de escolherem a utilização da advocacia colaborativa como forma extrajudicial da composição de eventuais conflitos decorrentes da relação societária. Acredita-se que isso seria de extremo benefício para a sociedade, para os sócios, para a família empresária e para os negócios em si.

Ademais, isso seria o primeiro passo para que as partes instaurassem cláusula que preveja a advocacia colaborativa em todos seus documentos jurídicos, quais sejam: em seus contratos, estatutos, acordos de acionistas e acordo de cotistas.

Com isso, ter-se-ia a solução de todas controvérsias, de forma colaborativa e extrajudicial nas empresas familiares, inclusive por meio de cláusulas escalonadas que prevejam a advocacia colaborativa, bem como o uso escalonado e obrigatório da negociação, da mediação e da arbitragem (sobretudo para as questões que envolvam disputas acerca de direitos patrimoniais disponíveis).

Por fim, é importante ressaltar que, caso a cláusula que determine o uso da advocacia colaborativa não seja usada de forma combinada com uma cláusula arbitral, a submissão de uma controvérsia à advocacia colaborativa não significa que as partes estejam impedidas³¹ de propor uma demanda perante o Poder Judiciário, em caso de não se ter resolução do impasse. Isso porque a chamada “obrigatoriedade da cláusula que preveja a advocacia colaborativa para solução de conflitos extrajudicialmente” é ditada como primeira tentativa e obriga sobretudo os advogados das partes, que não podem, de forma direta ou indireta, patrocinar na esfera judicial os mesmos interesses das partes que eles representaram na advocacia colaborativa.

Contudo, importante frisar que, na advocacia colaborativa, a resolução da controvérsia só se realizará de fato se ambas as partes estiverem realmente interessadas. Assim, reafirma-se que o acesso à justiça não comporta apenas o direito do jurisdicionado de colocar a sua pretensão perante o Judiciário, mas também engloba a própria tutela (proteção) jurisdicional (adequada, tempestiva, e, principalmente, efetiva) a quem tiver razão.

De nada adiantaria que, ao ser proferida a decisão final de mérito pelo juiz, a prestação jurisdicional não fosse entregue em tempo hábil para evitar transtornos maiores ao negócios da empresa ou não se mostrasse adequada para a solução daquele conflito, em razão dos males que a litigância já teria gerado para as relações pessoais das partes entre si.

Ademais, os princípios da inafastabilidade da jurisdição e do acesso à justiça estariam sendo observados na medida em que os princípios constitucionais aplicados ao processo e que garantem a observância do devido processo legal fossem também

³¹O princípio do acesso à justiça não é de forma alguma violado. Artigo 5º, XXXV, da Constituição Federal: “a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito”. (BRASIL, 1988)

aplicados durante o procedimento com a utilização da advocacia colaborativa, como por exemplo, o contraditório e a ampla defesa³².

Nesse cenário, entende-se inclusive que a advocacia colaborativa teria sua eficácia potencializada se estivesse associada à uma cláusula escalonada de negociação, mediação e arbitragem (cláusula “neg-med-arb), como será demonstrado a seguir.

4.2 A CLÁUSULA "NEG-MED-ARB"

A despeito de todo o exposto acima, o principal mecanismo estabelecido pelo direito processual e pelo contrato núcleo - utilizado pela Junta Comercial do Estado de Minas Gerais no momento da constituição das sociedades limitadas para a resolução de conflitos –ainda é a jurisdição. Todavia, como já foi abordado, este está longe de ser o único mecanismo de resolução de lides, podendo ser apontados também os comumente denominados meios alternativos (adequados) para solução de conflitos, os quais, inclusive, apresentam maior probabilidade de pacificação social. Entre eles, podem-se citar: a arbitragem, a negociação, a mediação, a conciliação e a advocacia colaborativa, objeto principal do presente estudo.

Nesse sentido, assim como se demonstrou no capítulo 2 deste trabalho, o Código de Processo Civil de 2015 deu enfoque e valorizou os referidos meios “adequados de solução de conflitos”, formando o modelo de Sistema de Justiça Multiportas. Nesse cenário, para cada tipo de controvérsia, seria adequada uma forma de solução da lide, de modo que, por exemplo, há casos em que a melhor solução há de ser obtida por meio da mediação, enquanto outros, por meio da advocacia colaborativa, outros, pela arbitragem e, finalmente, os que se resolveriam pela decisão do juiz estatal.

Sobre o tema, abordam Antônio Cabral e Leonardo Cunha:

O direito brasileiro, a partir da Res. CNJ 125/2010, da Lei 13.140/2015 (que dispõe sobre a mediação) e do Código de Processo Civil de 2015, caminha para a construção de um processo civil e sistema de justiça multiportas, com cada caso sendo indicado para o método ou técnica mais adequada para a solução do conflito. O Judiciário deixa de ser um lugar de julgamento apenas

³²Os princípios do contraditório e da ampla defesa decorrem do art. 5º, LV, da Constituição Federal, que dispõe que “aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes”. (BRASIL, 1988)

para ser um local de resolução de disputas. Trata-se de uma importante mudança paradigmática. Não basta que o caso seja julgado, não basta que se termine mais um processo; é preciso que seja conferida uma solução adequada que faça com que as partes saiam satisfeitas com o resultado(CABRAL, 2016, p. 2).

Dessa forma, a conclusão que se chega nesse estudo é que utilizar uma cláusula escalonada, montando um caminho de etapas a serem percorridas para a solução de conflitos dentro de uma empresa familiar, seria a melhor forma de se propor um incremento ao contrato núcleo exigido pela Junta Comercial do Estado de Minas Gerais. Ou seja, entende-se que a utilização de uma cláusula escalonada potencializa a eficácia das técnicas de solução de conflitos, pois uma seria a base da outra. Por exemplo, a advocacia colaborativa associada à negociação, resultaria mais benefícios para a parte, uma vez que a tentativa prévia de negociação poderia ajudar as partes a chegarem na etapa da advocacia colaborativa com maior disposição de comporem um acordo e resolverem de vez a lide.

Assim, passa-se a demonstrar os conceitos e características de uma cláusula escalonada a fim de se provar os benefícios da utilização da advocacia colaborativa dentro de uma cláusula escalonada.

As cláusulas escalonadas – também nominadas como cláusulas combinadas – podem ser definidas como “estipulações que preveem a utilização sequencial de meios de solução de controvérsias, em geral mediante a combinação de meios consensuais e adjudicatórios” (LEVY, 2013, p. 173).

A utilização das cláusulas combinadas teve seu desenvolvimento no Brasil com a difusão dos meios adequados de solução de conflitos, principalmente com a edição da Lei n. 9.307 de 1996³³, que regulamenta a arbitragem e do Código de Processo Civil, no qual, como já se abordou, valoriza a utilização do Sistema Multiportas, bem como inseriu os métodos autocompositivos no procedimento comum cível, com a obrigatoriedade da audiência de conciliação na fase inicial do processo³⁴.

³³BRASIL. **Lei n. 9.307, de 23 de setembro de 1996.** Dispõe sobre a arbitragem. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9307.htm>. Acesso em: 27 out. 2019.

³⁴Artigo 3º, § 3º: “Art. 3º Não se excluirá da apreciação jurisdicional ameaça ou lesão a direito. [...]§ 3º A conciliação, a mediação e outros métodos de solução consensual de conflitos deverão ser estimulados por juízes, advogados, defensores públicos e membros do Ministério Público, inclusive no curso do processo judicial.”

No Sistema Amigável de Solução de Disputas, também denominado *Alternative Dispute Resolution*³⁵, encontra-se as formas que combinam as técnicas da mediação ou conciliação prévias e, a seguir, a arbitragem, na eventualidade da mediação ou conciliação não redundarem em acordo das partes.

As referidas cláusulas costumam estar presentes, com certa frequência em contratos de longa duração e complexidade, como, por exemplo, nos contratos de infraestrutura, nos contratos denominados de “chave na mão”, nos contratos das áreas de energia, gás e petróleo, em que o inadimplemento contratual repercute em cadeia nas demais contratações e subcontratações.

Nesse sentido, exemplifica Selma Lemes:

Nos editais de licitação para concessões no sistema de parcerias público-privadas as cláusulas escalonadas estão presentes, não obstante o caráter técnico do comitê de conciliação ou mediação, que se classificam, em alguns casos como “Dispute Boards”. À guisa de exemplo, podemos citar o contrato da linha 4 do metrô de São Paulo, o contrato para construção do sistema de disposição oceânica do Jaguaribe, em Salvador e, em Minas Gerais, o contrato para construção da rodovia MG 50 (LEMES, 2010).

Artigo 165: “Art. 165. Os tribunais criarão centros judiciários de solução consensual de conflitos, responsáveis pela realização de sessões e audiências de conciliação e mediação e pelo desenvolvimento de programas destinados a auxiliar, orientar e estimular a autocomposição.”

Artigo 334: “Art. 334. Se a petição inicial preencher os requisitos essenciais e não for o caso de improcedência liminar do pedido, o juiz designará audiência de conciliação ou de mediação com antecedência mínima de 30 (trinta) dias, devendo ser citado o réu com pelo menos 20 (vinte) dias de antecedência. § 1º O conciliador ou mediador, onde houver, atuará necessariamente na audiência de conciliação ou de mediação, observando o disposto neste Código, bem como as disposições da lei de organização judiciária. § 2º Poderá haver mais de uma sessão destinada à conciliação e à mediação, não podendo exceder a 2 (dois) meses da data de realização da primeira sessão, desde que necessárias à composição das partes. § 3º A intimação do autor para a audiência será feita na pessoa de seu advogado. § 4º A audiência não será realizada: I - se ambas as partes manifestarem, expressamente, desinteresse na composição consensual; II - quando não se admitir a autocomposição. § 5º O autor deverá indicar, na petição inicial, seu desinteresse na autocomposição, e o réu deverá fazê-lo, por petição, apresentada com 10 (dez) dias de antecedência, contados da data da audiência. § 6º Havendo litisconsórcio, o desinteresse na realização da audiência deve ser manifestado por todos os litisconsortes. § 7º A audiência de conciliação ou de mediação pode realizar-se por meio eletrônico, nos termos da lei. § 8º O não comparecimento injustificado do autor ou do réu à audiência de conciliação é considerado ato atentatório à dignidade da justiça e será sancionado com multa de até dois por cento da vantagem econômica pretendida ou do valor da causa, revertida em favor da União ou do Estado. § 9º As partes devem estar acompanhadas por seus advogados ou defensores públicos. § 10. A parte poderá constituir representante, por meio de procuração específica, com poderes para negociar e transigir. § 11. A autocomposição obtida será reduzida a termo e homologada por sentença. § 12. A pauta das audiências de conciliação ou de mediação será organizada de modo a respeitar o intervalo mínimo de 20 (vinte) minutos entre o início de uma e o início da seguinte.

³⁵“As ADRs representam um conjunto de técnicas que surgiram nos EUA, a partir da ‘PondConference de 1976’, para dar solução à crise em que se encontrava o aparato judicial nos EUA. Este movimento foi iniciado pelos setores empresariais e jurídicos. As ADRs podem ser definidas como todos os procedimentos que permitem resolver conflitos ou disputas extrajudicialmente, de forma pacífica e legal, reservando papel preponderante às partes no conflito.” (FINKELSTEIN, 2010, p. 164)

Ademais, esta simbiose entre formas autocompositivas e heterocompositivas³⁶ também pode ser encontrada na legislação, como dá exemplos Selma Lemes:

Lei n. 9.307, de 23.09.1996, art. 21, § 4º, que estabelece que o tribunal arbitral poderá, no início do procedimento, tentar conciliar as partes homologando o acordo por sentença arbitral (art. 28), a lei espanhola de arbitragem, Lei n. 60 de 23.12.2003, que no art. 36 regula o acordo das partes no curso da arbitragem e a possibilidade de ser ditada sentença arbitral por acordo e, ainda, entre outras, a lei interna de arbitragem suíça, regulada no acordo cantonal denominado Concordata de 1969, ao dispor sobre a conciliação prévia, estabelece que este procedimento deve ser assimilado ao de arbitragem (art. 13, 2).⁸ No mesmo sentido os regulamentos de diversas instituições arbitrais prevêem a conciliação no bojo do processo arbitral, como por exemplo, o art. 26 do regulamento de arbitragem da Corte Internacional de Arbitragem da Câmara de Comércio Internacional - CCI. Por oportuno, impende observar que na prática arbitral se verifica, com certa frequência, a elaboração de sentença por acordo das partes (LEMES, 2010).

A cláusula escalonada, portanto, é um procedimento que dispõe de multietapas, nas quais se mesclam dois ou mais institutos com o objetivo de construir um mecanismo de solução de controvérsias mais completo. Assim, um método adequado de resolução de conflitos potencializa a eficácia do outro, respeitando-se, obviamente, as peculiaridades que cada um apresenta.

A respeito do tema, aborda Levy:

[...] à manutenção dos vínculos comerciais entre as partes por meio da construção de soluções periódicas e amigáveis para os conflitos que vão surgindo durante a execução das prestações contratuais e de acordo com os benefícios oferecidos por cada mecanismo em separado (LEVY, 2013, p. 174).

Ainda, ensina Jolles:

Essas cláusulas normalmente fornecem certas etapas e esforços a serem tomados pelas partes antes do início da arbitragem. Essas etapas iniciais visam encontrar uma solução amistosa de disputas para evitar arbitragem ou litígio. Normalmente, os níveis iniciais de tais cláusulas preveem o dever de iniciar negociações, às vezes exigindo o atendimento da alta administração representante e/ou dever de participar de processos de conciliação ou mediação. O último nível de tais cláusulas prevê o processo adjudicatório (arbitragem), que ocorrerá apenas se os esforços realizados nas camadas iniciais falharem (JOLLES, 2006, p. 329).

³⁶ Vide referência de número 17.

De fato, a cláusula mais usual e difundida que se encontra nos contratos empresarias é a “med-arb”.

Sobre ela, Levy faz os seguintes comentários:

[...] a previsão contratual na qual as partes convencionam que controvérsias que venham a surgir entre elas serão dirimidas por meio de dois métodos combinados – mediação e arbitragem – e em duas etapas: em uma primeira fase por meio da mediação, seguida por uma segunda, com utilização da arbitragem, caso a primeira não tenha sido palco de acordo entre as partes (LEVY, 2013, p. 212).

Assim, na utilização da cláusula escalonada “med-arb” diante de um conflito que possa surgir entre as partes, busca-se, em primeira mão, uma abordagem consensual perante um terceiro imparcial (mediador), que atuaria de modo a facilitar a comunicação entre os envolvidos, de maneira a permitir que estes obtenham uma visão aprofundada da questão central da lide, o que teoricamente aumenta, assim, as possibilidades da resolução do problema de forma a conservar a relação existente.

Sobre a mediação, tem-se que ela é disciplinada pela Lei nº 13.140³⁷ de 2015 e é orientada pelos seguintes princípios, conforme artigo 2º da mencionada Lei:

Art. 2º A mediação será orientada pelos seguintes princípios:

- I - imparcialidade do mediador;
- II - isonomia entre as partes;
- III - oralidade;
- IV - informalidade;
- V - autonomia da vontade das partes;
- VI - busca do consenso;
- VII - confidencialidade;
- VIII - boa-fé.

§ 1º Na hipótese de existir previsão contratual de cláusula de mediação, as partes deverão comparecer à primeira reunião de mediação.

§ 2º Ninguém será obrigado a permanecer em procedimento de mediação.

Assim, por meio da mediação, as partes podem expor o seu pensamento e têm uma oportunidade de solucionar questões importantes de um modo cooperativo e construtivo. Isso faz com que a mediação possa ser uma possibilidade de mudara “cultura do conflito” para a “cultura do diálogo”.

³⁷BRASIL. **Lei n. 13.140, de 26 de junho de 2015.** Dispõe sobre a mediação entre particulares como meio de solução de controvérsias e sobre a autocomposição de conflitos no âmbito da administração pública; altera a Lei nº 9.469, de 10 de julho de 1997, e o Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972; e revoga o § 2º do art. 6º da Lei nº 9.469, de 10 de julho de 1997. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13140.htm>. Acesso em: 5 nov. 2019.

Portanto, o principal objetivo da mediação é auxiliar que as partes entabulem um acordo, o que pode, inclusive, auxiliar que elas criem um modelo de ambiente colaborativo em que possam dialogar produtivamente sobre os acontecimentos da sociedade.

Dessa forma, tem-se que na “fase” da mediação, não há a imposição de uma decisão por um terceiro, mas busca-se apenas a sua função/característica de estimular o diálogo entre as partes e, assim, obter a solução da contenda de forma mais satisfatória, por meio das técnicas próprias da mediação (TARTUCE, 2016, p. 187).

Assim, com uma negociação facilitada por um terceiro imparcial, as partes dentro da sociedade têm maior facilidade de encontrar uma solução rápida e eficaz para a maioria de seus litígios, em especial ao se tratar de sociedades familiares.

Portanto, conseguindo-se resolver a lide na fase da mediação, os benefícios são altos, pois se gasta pouco tempo, pouco dinheiro e com menor estresse. Ademais, se as próprias partes definem um acordo, há maiores chances de ficarem satisfeitas com o mesmo e o cumprirem na forma como restou delimitado.

Todavia, não havendo acordo durante a “primeira fase” com a mediação, dá-se o segundo passo, utilizando-se a arbitragem, a qual pode ser definida, nas palavras de Carmona, como:

[...] meio alternativo de solução de controvérsias através da intervenção de uma ou mais pessoas que recebem seus poderes de uma convenção privada, decidindo com base nela, sem intervenção estatal, sendo a decisão destinada a assumir a mesma eficácia da sentença judicial (CARMONA, 2009, p. 31).

Então, na “fase” da arbitragem haverá uma decisão proferida por um terceiro estranho à lide, escolhido pelas próprias partes envolvidas, e que deverá ser por elas cumprida ao final.

Em relação à arbitragem, os seus benefícios teóricos são os seguintes: (i) a escolha dos árbitros pelas próprias partes; (ii) os árbitros geralmente são especializados na matéria-objeto do litígio; (iii) a maior celeridade do procedimento arbitral em comparação à jurisdição estatal; (iv) o caráter definitivo das decisões, que não admitem recursos; (v) a reconhecida constitucionalidade do procedimento

adotado em substituição ao provimento judicial relativamente às controvérsias que envolvam direitos patrimoniais disponíveis³⁸.

Entretanto, importante frisar que o melhor cenário seria aquele em que as partes mesmas conseguissem chegar a uma resolução para o seu conflito, sem um terceiro estranho à lide decidir por elas.

Fora isso, também vale lembrar que o processo arbitral muitas vezes tem um custo financeiro imediato significativo³⁹, não podendo ser bancado por todas as empresas, principalmente no cenário aqui abordado – empresas familiares que utilizam o tipo jurídico da sociedade limitada –, uma vez que existem sociedades que lucram altas cifras e outras não.

Apesar dessas ressalvas, tem-se que a cláusula escalonada “med-arb” proporciona as vantagens características da mediação e da arbitragem, propiciando, inclusive, uma maior interação do árbitro julgador, quando não há acordo na fase da mediação, acerca do objeto da lide; bem como abre campo fértil para, a qualquer tempo, as partes poderem autocompor.

Em especial, no que tange à mediação (“primeira fase”), tem-se que esta se baseia na ideia da resolução do conflito se dar pelo acerto de vontade das próprias

³⁸ **Juízo Arbitral: Constitucionalidade** - Concluído o julgamento de agravo regimental em sentença estrangeira em que se discutia incidentalmente a constitucionalidade da Lei 9.307/96 - Lei de Arbitragem (v. Informativos 71, 211, 221 e 226). O Tribunal, por maioria, declarou constitucional a Lei 9.307/96, por considerar que a manifestação de vontade da parte na cláusula compromissória no momento da celebração do contrato e a permissão dada ao juiz para que substitua a vontade da parte recalcitrante em firmar compromisso não ofendem o art. 5º, XXXV, da CF (“a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito”). Vencidos os Ministros Sepúlveda Pertence, relator, Sydney Sanches, Néri da Silveira e Moreira Alves, que, ao tempo em que emprestavam validade constitucional ao compromisso arbitral quando as partes de uma lide atual renunciam à via judicial e escolhem a alternativa da arbitragem para a solução do litígio, entendiam inconstitucionais a prévia manifestação de vontade da parte na cláusula compromissória - dada a indeterminação de seu objeto - e a possibilidade de a outra parte, havendo resistência quanto à instituição da arbitragem, recorrer ao Poder Judiciário para compelir a parte recalcitrante a firmar o compromisso, e, conseqüentemente, declaravam, por violação ao princípio do livre acesso ao Poder Judiciário, a inconstitucionalidade dos seguintes dispositivos da Lei 9.307/96: 1) o parágrafo único do art. 6º; 2) o art. 7º e seus parágrafos; 3) no art. 41, as novas redações atribuídas ao art. 267, VII e art. 301, inciso IX do Código de Processo Civil; 4) e do art. 42. O Tribunal, por unanimidade, proveu o agravo regimental para homologar a sentença arbitral. SE 5.206-Espanha (AgRg), rel. Min. Sepúlveda Pertence, 12.12.2001.(SE-5206)(BRASÍLIA, STF. SE 5.206-Espanha, (AgRg), rel. Min. Sepúlveda Pertence, 2011. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/arquivo/informativo/documento/informativo254.htm>>. Acesso em: 4 nov. 2019.)

³⁹É importante ressaltar que a arbitragem não é cara por natureza, e que o custo financeiro do procedimento geralmente é muito menor do que o custo total de transação, especialmente quando se considera o fator tempo. O que muitas vezes torna o procedimento arbitral aparentemente caro é a escolha inadequada do número de árbitros e a escolha de uma arbitragem institucional fundamentada regras de uma câmara arbitral cujos custos não são proporcionais ao valor do negócio.

partes. Dessa forma, fica claro que o que faltava era a restauração do diálogo entre essas pessoas envolvidas na lide, a fim de encontrarem uma solução que esteja de acordo com os anseios dessas partes.

Sobre o tema, elucida Tartuce:

Percebe-se, assim, que, antes de cogitar a extinção do conflito como objetivo primordial, deve o mediador contribuir para que deficiências de comunicação entre os sujeitos não impeçam suas conversas. Afinal, a ideia é permitir que eles próprios possam superar o impasse, transformando o conflito em oportunidade de crescimento e viabilizando mudanças de atitude (TARTUCE, 2016, p. 220).

Esse esforço para o restabelecimento do diálogo entre as partes por si só já é um grande passo para que haja a devida autocomposição. E, mesmo que não haja um acordo entre elas, o restabelecimento da comunicação já ajuda a influenciar positivamente na arbitragem (segunda fase).

Nesse sentido, de acordo com Levy:

[...] a utilização combinada dos dois meios se mostra como um recurso que integra o diálogo e/ou decisão que promete amenizar os desgastes gerados pelos conflitos, facilitando a comunicação entre os envolvidos, mesmo que não atinjam o acordo e a decisão arbitral seja necessária (LEVY, 2013, p. 197).

Portanto, restando infrutíferas as negociações, havendo a necessidade da submissão do conflito à arbitragem, a mediação acabaria por funcionar como um instrumento de delimitação do conflito, esclarecendo para as partes os pontos que deverão ser julgados pelos árbitros. Matérias que tiveram origem na má comunicação, bem como as que surgiram a partir de rancores domésticos de sócios-parentes, advindos de desgastes na relação, serão superados, pelo menos em parte, fazendo com que o procedimento arbitral se desenrole com maior cooperação entre essas partes.

Nesse sentido, de acordo com Pinho:

É exatamente aqui que, a meu juízo, reside a grande contribuição da mediação. De nada adianta a sentença de um juiz ou a decisão de um árbitro numa relação continuativa sem que o conflito tenha sido adequadamente trabalhado. Ele continuará a existir, independentemente do teor da decisão e, normalmente, é apenas uma questão de tempo para que volte a se manifestar concretamente (PINHO, 2011, p. 9).

Dessa forma, conclui-se que a primeira fase, consistente na mediação, é de grande valia para a plena resolução do litígio, alcançando-se, então, o real objetivo do

instituto da cláusula escalonada “med-arb”. Assim, é necessário que se credite à mediação o mesmo valor que galgou a arbitragem, uma vez que aquele método autocompositivo de resolução de conflitos contribui não só para solucionar um litígio, mas também para promover o avanço do procedimento como um todo, potencializando os efeitos da arbitragem.

Portanto, é importante que o conflito entre as partes seja analisado de uma forma mais abrangente, levando-se em consideração que as partes poderão manter o cumprimento de um contrato de execução continuada, sendo que eventual desgaste na relação acarretará um rompimento do pacto firmado.

Isso é o que pretende o Código de processo Civil, como aborda Glitz:

Constatada a relevância social da relação contratual, passa a interessar a sociedade que, em alguns casos, apesar do vício, defeito, ineficácia, descumprimento ou alteração econômica que o prejudique, seja o contrato conservado por meio da respectiva adequação. Tal operação obedece à diretriz do ‘favor contractus’, ou seja, a conservação do contrato (GLITZ, 2013, p. 485).

Por todo o exposto, percebe-se a grande importância que uma fase tem para outra. Assim, frisa-se novamente a potencialidade positiva que uma técnica tem sobre a outra.

Nesse aspecto, entende-se que além da mediação e arbitragem, deva existir uma fase prévia, qual seja, a de negociação. Isso, porque, como se disse, muitas lides têm sua origem na falha de comunicação entre as partes.

Sobre negociação, pode-se a definir como um processo de resolução de conflitos por meio do qual uma ou ambas as partes modificam suas exigências até alcançarem compromisso aceitável para ambas, por meio do diálogo e da boa comunicação.

Nas palavras de Antônio Cabral e Leonardo Cunha:

Todas as pessoas são negociadoras. Diariamente, todos negociam. Segundo lembram María Cristina Cavalli e Liliana Graciela Quinteros Avellaneda, negociar é uma conduta própria da natureza humana, sendo uma realidade da vida. Assim, quando um casal escolhe um restaurante para jantar ou decide a hora em que os filhos devem deitar-se para dormir, quando um empregado discute um aumento com o chefe, há negociação, como há também em várias outras situações diárias. A negociação, em todos esses casos, destina-se a uma decisão consensual, a uma solução conjunta (CABRAL, 2016, p. 4).

Portanto, conforme se verifica da definição de negociação, este método e suas técnicas se aplicam a qualquer meio de autocomposição. Isso porque, tanto na mediação como na conciliação e, até mesmo na advocacia colaborativa, há utilização da negociação: chega-se ao consenso final pelo diálogo.

A diferença entre a negociação e a mediação/conciliação está apenas na presença de um terceiro moderador e imparcial nestas últimas. A negociação é, na realidade, uma mediação/conciliação “sem mediador”. Nas palavras de Cabral: “enquanto na mediação é essencial a existência de um mediador, terceiro imparcial que conduz as partes no caminho do consenso, na negociação as partes podem estar sozinhas a negociar. As próprias partes em conflito podem utilizar as técnicas da negociação, sem intervenção exterior” (CABRAL, 2016, p. 5).

Por isso, há quem diga que a negociação seria apenas um componente dos meios de resolução de litígios, destinados à obtenção de autocomposição, não sendo um meio autônomo de solução de disputas. A negociação é, de fato, utilizada no âmbito de outro mecanismo de solução de disputas, mas pode ser um meio autônomo de resolução de conflito (CABRAL, 2016, p. 5).

Portanto, nada mais óbvio que se prever a obrigatoriedade da negociação entre as partes antes mesmos dos métodos autocompositivos que tenham a presença de um terceiro, como é o caso da mediação e da arbitragem, no que se chamaria de cláusula escalonada “neg-med-arb”.

E ainda, como se concluiu ao longo desta pesquisa, o ideal seria utilizar a advocacia colaborativa no processo de composição entre as partes, combinada com a cláusula “neg-med-arb”. Assim, propõe-se o uso de em uma cláusula escalonada mais ampla e, assim, que contribua de forma mais abrangente com a pacificação das questões dentro das sociedades familiares, em especial, as limitadas. Para isso, portanto, seria necessária a previsão dessa cláusula escalonada “neg-colab-med-arb” no contrato núcleo proposto pela Junta Comercial do Estado de Minas Gerais.

Isso é necessário, pois, conforme pesquisa realizada nos regulamentos das maiores câmaras arbitrais, tem-se que: (i) a Câmara Mineira de Mediação e Arbitragem não prevê nenhum modelo de cláusula escalonada⁴⁰; (ii) a Câmara de

⁴⁰CAMINAS, Câmara Mineira de Mediação e Arbitragem: Regimento Interno. Minas Gerais. Disponível em: <<http://www.caminas.com.br/normas/download/Regimento%20Interno%20-%20CAMINAS.pdf>>. Acesso em: 27 out. 2019.

Mediação e Arbitragem Empresarial – Brasil prevê apenas a cláusula escalonada “med-arb”⁴¹ e (iii) a Câmara de Mediação e Arbitragem do CREA-MG que também só prevê o modelo “med-arb”⁴².

Portanto, compreende-se ser de extrema valia a redação de uma nova cláusula escalonada – mais ampla – que preveja também a negociação e a advocacia colaborativa.

Antes de sugerir um modelo de cláusula, importante observar que, sobre a redação das cláusulas escalonadas, devem ser observados adequadamente os critérios e parâmetros a serem adotados em cada uma das fases – autocompositiva e heterocompositiva - sem objeções. Nesse sentido, seria interessante que a redação da cláusula estipulasse como esse processo de negociação deve ocorrer, depois de admitida a advocacia colaborativa. Da mesma maneira, como a mediação deve iniciar, transcorrer e finalizar, como prazos e procedimentos bem definidos, haja vista as repercussões que possam advir em casos de omissão. Finalmente, não sendo obtido êxito na composição do conflito, a cláusula escalonada deve definir expressamente todos os critérios da arbitragem, por meio de uma cláusula “cheia”.

Nesse sentido, a título de exemplo, que pode, evidentemente, ser aprimorado e ajustado de acordo com os interesses das partes e das especificidades do negócio, propõe-se um modelo de cláusula escalonada da seguinte forma:

NEGOCIAÇÃO - As partes concordam em submeter as controvérsias relativas ao presente contrato primeiramente à uma etapa de negociação de acordo com as regras previstas na Legislação Brasileira que terá como prazo _____.”

ADVOCACIA COLABORATIVA – Não restando frutífera as negociações da primeira fase, as partes concordam em submeter as controvérsias relativas ao presente contrato à advocacia colaborativa, sob a responsabilidade dos advogados colaborativos que representem cada parte, de acordo com as regras preestabelecidas pelas partes e seus representantes, no prazo de _____.”

“MEDIACÃO” - Não restando frutífera as tentativas de resolução do conflito por meio da advocacia colaborativa, persistindo o conflito, as partes concordam em submeter as controvérsias relativas ao presente contrato à _____.”

⁴¹ CAMARB, Câmara de Mediação e Arbitragem Empresarial – Brasil. Cláusula Modelo Escalonada. Disponível em: <<http://camarb.com.br/arbitragem/clausula-modelo-escalonada/>>. Acesso em: 27 out. 2019.

⁴²CMA/CREA-MG, Câmara de Mediação e Arbitragem CREA-MG. Arbitragem. Minas Gerais. Disponível em: <<http://cma.crea-mg.org.br/index.php/pagina-inicial/arbitragem/>>. Acesso em: 27 out. 2019.

mediação. As partes declaram estar cientes que deverão comparecer à primeira sessão de mediação, conforme previsto no artigo 2º, parágrafo primeiro, da Lei nº 13.140/15. Apenas será considerado como obrigatório o comparecimento das partes à primeira sessão de mediação. Após a realização da primeira sessão, a mediação somente terá seguimento se houver manifestação de vontade das partes. **Atendendo o previsto no artigo 22, da Lei nº 13.140/15, as partes adicionalmente podem definir: (i)** “A primeira sessão deverá ser realizada dentro do prazo mínimo de _____ dias, não excedendo ao prazo máximo de _____ meses, contados a partir do recebimento da Solicitação de Mediação pela parte contrária, salvo acordo diverso expresso das partes.”; **(ii)** “As partes definem que o procedimento contará com a atuação de _____ (um **ou** dois) mediador(es), que será(ão) escolhido(s) de comum acordo pelas partes. Caso as partes não cheguem a um consenso, será adotado o procedimento previsto no Regulamento de Mediação da _____.” e **(iii)** “Caso não compareça à primeira sessão de mediação, havendo posterior instauração de processo judicial ou arbitral para tratar da mesma controvérsia objeto da mediação proposta, a parte convidada ficará responsável pelo pagamento de _____ por cento das custas e honorários sucumbenciais, independentemente do resultado do processo.

ARBITRAGEM – Após terem comparecido à primeira sessão de mediação e a disputa não tenha sido solucionada, toda e qualquer controvérsia decorrente ou relacionada ao presente contrato será resolvida por arbitragem institucional, orientada pelas regras da _____. O início da arbitragem não impede que as partes iniciem, continuem ou retomem procedimento de mediação. **As partes adicionalmente podem definir a sede da arbitragem, o idioma e o número de árbitros da seguinte forma: (i)** “A sede da arbitragem será _____ (cidade, estado, país).”; **(ii)** “O idioma será _____.” e **(iii)** “As partes definem que o procedimento contará com a atuação de _____ (um **ou** três) árbitro(s), nomeado(s) conforme o disposto no referido Regulamento.”

Então, em conclusão, verifica-se que as cláusulas escalonadas ou combinadas, que prevêm também a negociação e advocacia colaborativa, além da mediação e arbitragem, são instrumentos mais amplos e, portanto, mais eficazes para solucionar conflitos que possam surgir nas sociedades familiares.

As cláusulas escalonadas ou combinadas devem observar redação adequada e precisa, que reflita a verdadeira intenção das partes. Nesse sentido, não se deve confundir uma cláusula que externe simples atividade comercial ou a intenção de envia esforços conjuntos para obter uma solução comercial aceitável com a cláusula efetivamente escalonada, na qual as etapas autocompositivas estão perfeitamente definidas como etapas progressivas à instauração da arbitragem. Ademais, deve-se, em qualquer caso, estipular prazos bem definidos para que as partes possam adotar as providências necessárias para solucionar o conflito, sem maiores delongas.

Assim conclui-se esse trabalho científico com uma contribuição para a sociedade, qual seja: pensar em uma cláusula escalonada mais ampla, que obrigue as partes para a tentativa de primeiro negociar seus desentendimentos; após utilizar

as técnicas da advocacia colaborativa; após a mediação e, só assim, não havendo acordos, passar para uma resolução heterocompositiva.

Propõe-se, dessa forma, um avanço para as cláusulas escalonadas: mais ampla e melhor do que existe na sociedade, prevendo a advocacia colaborativa e, assim, a favorecendo. Nesse cenário, as partes serão, então, obrigadas não apenas a usar a advocacia colaborativa, com todos seus benefícios descritos e trabalhados neste estudo, mas também a negociação, a tentativa de mediação e, por fim, a arbitragem.

Nesse sentido, tem-se como resposta do presente trabalho que o ideal é que as empresas familiares, em seus contratos, estatutos, acordos de acionistas e acordo cotistas, disponha não apenas a cláusula de advocacia colaborativa, como também uma cláusula escalonada. Assim, propõe-se que as empresas familiares não fiquem apenas vinculadas à mediação ou à arbitragem (cláusula escalonada “med-arb”), mas que obrigue as partes a negociar e tentar conciliar utilizando a advocacia colaborativa, antes da mediação.

Nesse cenário, sugere-se uma cláusula escalonada da seguinte maneira: “neg-colab-med-arb” para utilização nos contratos e estatutos sociais, bem como nos acordos de cotistas e nos acordos de acionistas. Vai-se, portanto, além do que vêm se usando pelas câmaras arbitrais, como visto no decorrer da pesquisa.

Isso porque a cláusula escalonada com a advocacia colaborativa potencializa a “neg-med-arb”. Bem como a “neg-med-arb” potencializa a advocacia colaborativa.

5 CONCLUSÃO

O direito societário encontra como grande barreira a morosidade da judicialização das controvérsias societárias. Em se tratando de empresas familiares, que são a maioria no Brasil, e têm peculiaridades que as levam a ter maiores conflitos, em razão da relação íntima e familiar entre os sócios, é importante se ter às mãos instrumentos e estratégias jurídicas adequadas a fim de se garantir maior efetividade na solução dos problemas societários e eventuais lides.

Tendo-se em vista esse contexto e o que foi abordado no presente trabalho, conclui-se que a advocacia colaborativa é uma estratégia jurídica hábil solucionar eventuais conflitos societários com um menor desgaste dos sócios envolvidos, bem como menor gasto financeiro e de tempo.

Demonstrou-se, ao longo do trabalho, que todos os aspectos, características e implicações da advocacia colaborativa são, teoricamente, instrumentos jurídicos adequados para promover a composição e a satisfação dos interesses sócios e da sociedade empresária familiar. Assim, percebeu-se os benefícios da utilização da advocacia colaborativa para solução extrajudicial de conflitos societários.

Nesse cenário, conforme restou demonstrado pela análise dos dados relativos às empresas familiares e pela leitura do contrato núcleo sugerido pela Junta Comercial do Estado de Minas Gerais para as sociedades limitadas, a resposta ao tema problema se traduz pela necessidade de estabelecer a obrigatoriedade da advocacia colaborativa para resolução extrajudicial de conflitos nos contratos sociais e nos acordos cotistas das empresas a serem constituídas sob a forma jurídica de sociedade limitada (bem como nas demais formas jurídicas societárias possíveis).

Por fim, também se concluiu que os benefícios da previsão da utilização da advocacia colaborativa para resolução extrajudicial de conflitos podem ser potencializados caso a sua previsão viesse acompanhada da cláusula escalonada de negociação, mediação e arbitragem, resultando-se no que se denominou de cláusula “neg-colab-med-arb”.

Dessa forma, percebeu-se que dentro do planejamento jurídico das sociedades familiares, a estruturação de estratégias jurídicas que visem o bem estar da relação entre os sócios, bem como a resolução de eventuais conflitos de forma

extrajudicial traz grandes benefícios para a gestão do negócio e para sua perpetuidade.

Portanto, importante se dizer que toda e qualquer atividade empresarial está sujeita a riscos e a conflitos. Isso é inerente à vida empresarial e estará sempre presente, em sociedades familiares ou não. Todavia o que se busca é a possibilidade de monitorá-los a fim de criar estratégias jurídicas para gerenciar, atenuar ou até mesmo eliminá-los, mediante ações planejadas pelas partes, no caso, utilizando-se de cláusulas escalonadas, como a “neg-colab-med-arb”.

REFERÊNCIAS

ADACHI, Pedro Podboi. **Família S.A.:** gestão de empresa familiar e solução de conflitos. São Paulo: Atlas, 2010.

ALMEIDA, Matilde; GOULART, Iris. **Empresas familiares e a dinâmica Família-Empresa: pesquisa qualitativa.** International Journal of Marketing, Communication and New Media. Special Number 3 – QRMCNM, 64-83.2018. Disponível em: <<http://u3isjournal.isvoug.pt/index.php/ijmcmn>>. Acesso em: 10 out. 2019.

ALVES, Mário A., FERNANDES, Renê J. R., GOMES, Marcus V. P. **Políticas Públicas de Fomento ao Empreendedorismo e às Micro e Pequenas Empresas.** São Paulo : Programa Gestão Pública e Cidadania, 2013, p. 77-80. Disponível em: <file:///C:/Users/t0051391/Downloads/politicas_publicas_de_fomento_ao_empreendedorismo_e_as_micro_e_pequenas_empresas_alta.pdf>. Acesso em: 29 out. 2019.

ALVES, Tatiana M., PINHO, Humberto D. B. **Novos desafios da mediação judicial no Brasil – A preservação das garantias constitucionais e a implementação da advocacia colaborativa.** Belo Horizonte: Forum, ano 16, n. 87, p. 47-62. Disponível em <<https://www.editoraforum.com.br/wp-content/uploads/2014/12/Novos-desafios-da-mediacao-judicial-no-Brasil.pdf>>. Acesso em: 26 out. 2019.

ÁVILA, Humberto. **Teoria dos princípios da definição à aplicação dos princípios jurídicos.** São Paulo: Malheiros Editores, 2015.

BACELLAR, Roberto Portugal. **Mediação e arbitragem.** São Paulo: Saraiva, 2012. – (Coleção saberes do direito ; 53).

BASTOS, Andrei. **Práticas Colaborativas.** Disponível em: <<http://andreibastos-orebate.blogspot.com.br/2013/11/praticas-colaborativas.html>>. Acesso em: 10 abr. 2019.

BERNHOEFT, R. **Como criar, manter e sair de uma sociedade familiar (sem brigar).** São Paulo: Senac, 1996.

BERNHOEFT, R.; PASSOS, E.; TEIXEIRA, Wagner. **Família, família, negócios a parte:** como fortalecer laços e desatar nós na empresa familiar. São Paulo: Gente, 2006.

BERNHOLDT, Werner. **Controle de Empresas Familiares.** In: INSTITUTO BRASILEIRO DE GOVERNANÇA CORPORATIVA. Governança Corporativa: estrutura de controles societários. São Paulo: Saint Paul Editora, 2009. p. 187-202.

BOTREL, Sérgio. **Direito societário constitucional:** uma proposta de leitura constitucional do direito societário – São Paulo: Atlas, 2009.

BOTREL, Sérgio. Mecanismos de profissionalização e preservação da empresa familiar. *In*: COELHO, Fábio Ulhoa; FÉRES, Marcelo Andrade (Coord.). **Empresa familiar: estudos jurídicos**. São Paulo: Saraiva, 2014.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. 05 Out. 1988. Brasília: Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 10 abr. 2019.

BRASIL. CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. AZEVEDO, André Gomma de (Org.). **Manual de Mediação Judicial**, 6ª Edição (Brasília/DF: CNJ), 2016.

BRASIL. Planalto. Lei nº. 13.105, de 16 de março de 2015. **Código de processo civil**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm>. Acesso em: 10 abr. 2019.

BRASIL. **Instrução Normativa nº 37 de 24/04/1991 / DNRC - Departamento Nacional de Registro do Comércio**. Institui modelo de contrato simplificado com cláusulas padronizadas para facilitar a constituição de sociedades por cotas de responsabilidade limitada. Diário Oficial da União, Brasília, 25 de abril de 1991. Disponível em: <<https://www.diariodasleis.com.br/busca/exibelink.php?numlink=225657>>. Acesso em: 01 out. 2019.

BRASIL. **Lei nº 7.292, de 19 de dezembro de 1984**. Autoriza o Departamento Nacional de Registro do Comércio a estabelecer modelos e cláusulas padronizadas destinadas a simplificar a constituição de sociedades mercantis. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/1980-1988/L7292.htm>. Acesso em: 18 out. 2019.

BRASIL. **Lei nº 8.906, de 4 de julho de 1994**. Dispõe sobre o Estatuto da Advocacia e a Ordem dos Advogados do Brasil (OAB). Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8906.htm>. Acesso em: 18 out. 2019.

BRASIL. **Lei n. 9.307, de 23 de setembro de 1996**. Dispõe sobre a arbitragem. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9307.htm>. Acesso em: 27 out. 2019.

BRASIL. **Lei n. 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Institui o Código Civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406.htm>. Acesso em: 10 ago. 2019.

BRASIL. **Lei 11.598, de 03 de dezembro de 2007**. Estabelece diretrizes e procedimentos para a simplificação e integração do processo de registro e legalização de empresários e de pessoas jurídicas, cria a Rede Nacional para a Simplificação do Registro e da Legalização de Empresas e Negócios - REDESIM; altera a Lei no 8.934, de 18 de novembro de 1994; revoga dispositivos do Decreto-Lei no 1.715, de 22 de novembro de 1979, e das Leis nos 7.711, de 22 de dezembro de 1988, 8.036, de 11 de maio de 1990, 8.212, de 24 de julho de 1991, e 8.906, de 4

de julho de 1994; e dá outras providências.. Diário Oficial da União, Brasília, 4 dez. 2007. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2007/Lei/L11598.htm>. Acesso em: 01 de out. 2019.

BRASIL. **Lei n. 13.140, de 26 de junho de 2015.** Dispõe sobre a mediação entre particulares como meio de solução de controvérsias e sobre a autocomposição de conflitos no âmbito da administração pública; altera a Lei nº 9.469, de 10 de julho de 1997, e o Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972; e revoga o § 2º do art. 6º da Lei nº 9.469, de 10 de julho de 1997. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13140.htm>. Acesso em: 5 nov. 2019.

BRASIL. **Resolução Nº RD/16 de 2010.** Estabelece obrigatoriedade de apresentação de “Contrato Núcleo” para registro e arquivamento na JUCEMG. Diário Oficial da União, Brasília, 26 de novembro de 2010. Disponível em: <<https://www.jucemg.mg.gov.br/arquivos/file/resolucao-contrato-nucleo-rd-16-2010.pdf>>. Acesso em: 25 out. 2019.

BRASÍLIA, STF. SE 5.206-Espanha, (AgRg), rel. Min. Sepúlveda Pertence, 2011. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/arquivo/informativo/documento/informativo254.htm>>. Acesso em: 4 nov. 2019.

BUENO, José Carlos Casillas; FERNANDES, Carmem Diaz; SÁNCHEZ, Adolfo Vázquez. **Gestão da empresa familiar:** conceitos, casos e soluções. Tradução Vertice Translate. Revisão técnica Antônio Vico Mañas. São Paulo: Thomson Learning, 2007.

CABRAL, Antônio P., CUNHA, Leonardo C. **Negociação direta ou resolução colaborativa de disputas (Collaborative Law):** “Mediação sem mediador”. São Paulo: Revista do Tribunais, 2016, vol. 259/2016, p. 471 – 489. Disponível em: <https://s3.amazonaws.com/academia.edu.documents/51268566/Negociacao_direta.pdf?response-content-disposition=inline%3B%20filename%3DNEGOCIACAO_DIRETA_OU_RESOLUCAO_COLABORAT.pdf&X-Amz-Algorithm=AWS4-HMAC-SHA256&X-Amz-Credential=AKIAIWOWYYGZ2Y53UL3A%2F20191026%2Fus-east-1%2Fs3%2Faws4_request&X-Amz-Date=20191026T134929Z&X-Amz-Expires=3600&X-Amz-SignedHeaders=host&X-Amz-Signature=40c3bf40aeb0a6ab44b083f9bba498d77588de52908545f4f0f61147714b2de1>. Acesso em: 27 out. 2019.

CAMARB, Câmara de Mediação e Arbitragem Empresarial – Brasil. Cláusula Modelo Escalonada. Disponível em: <<http://camarb.com.br/arbitragem/clausula-modelo-escalonada/>>. Acesso em: 27 out. 2019.

CAMINAS, Câmara Mineira de Mediação e Arbitragem. Regimento Interno. Minas Gerais. Disponível em: <<http://www.caminas.com.br/normas/download/Regimento%20Interno%20-%20CAMINAS.pdf>>. Acesso em: 27 out. 2019.

CMA/CREA-MG, Câmara de Mediação e Arbitragem CREA-MG. Arbitragem. Minas Gerais. Disponível em: <<http://cma.crea-mg.org.br/index.php/pagina-inicial/arbitragem/>>. Acesso em: 27 out. 2019.

CAPPELLETTI, Mauro, GARTH, Bryant. **Acesso à Justiça**. Tradução de Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris, 1988.

CARMONA, Carlos Alberto. **Arbitragem e processo: um comentário à Lei nº 9.307/96**. 3. ed., São Paulo: Atlas, 2009, p. 31.

CARVALHO, Felipe Nogueira Martins de. **Dos métodos para estabilização das relações no âmbito da empresa familiar**. 2014. 94f. Dissertação (Mestrado em Direito Empresarial) – Faculdade de Direito Milton Campos, Curso de Pós-Graduação Stricto Sensu em Direito, Programa de Pós-graduação em Direito, Nova Lima. Disponível em: <<http://www3.mcampos.br/u/201503/felipenogueiramartinsdecarvalhodosmetodosparaestabilizaodasrelacoes.pdf>>. Acesso em: 14 out. 2019.

CARVALHOSA, Modesto. Aspectos societários relevantes nas empresas familiares. In: MELO, Marcelo; MENEZES, Paulo Lucena de (Coord). **Acontece nas melhores famílias: repensando a empresa familiar**: São Paulo: Saraiva, 2008, p. 309.

CASTRO, Renan; PETRÓ, Mônica. **Análise do Processo Sucessório em uma Empresa Familiar**: um estudo de caso em uma indústria metalúrgica no Vale do Paranhana no Rio Grande do Sul. Rio Grande do Sul: 2018. Disponível em: <<https://seer.faccat.br/index.php/administracao/article/view/342>>. Acesso em: 14 out. 2019.

CATTANI, Marco Aurélio. **Empresa Familiar**: mandatos e mitos no comando de uma empresa. 93 f. Dissertação (Mestrado em Administração) – Departamento de Ciências Econômicas, Universidade Federal do Rio Grande do Sul – UFRGS. Porto Alegre, 1992.

COELHO, Fábio Ulhoa. **Empresa familiar: estudos jurídicos**. São Paulo: Saraiva, 2014.

COSTA, Armando Dalla. **Sucessão e sucesso nas empresas familiares**. 1. ed. 5. reimpr. Curitiba: Juruá, 2010.

DONAGGIO, Ângela Rita Franco; SILVEIRA, Alexandre diMicelida. A importância dos Conselhos de Administração para as Empresas Familiares. In: PRADO, Roberta Nioac(coord.). **Empresas familiares: governança corporativa, governança**

familiar e governança jurídica. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 123-141. (Série GVlaw – Direito, Gestão e Prática).

DRUCKER, P. (2012). **A Administração na era das grandes transformações.** Rio de Janeiro: Elsevier.

ECONOMIDES, Kim. **Lendo as Ondas do Movimento de Acesso à Justiça: Epistemologia versus Metodologia.** In: Cidadania, Justiça e Violência. Rio de Janeiro: Fundação Getúlio Vargas, 1999. Disponível em <<http://gajop.org.br/justicacidada/wp-content/uploads/Lendo-as-Ondas-do-Movimento-de-Acesso-aa-Justica.pdf>>. Acesso em: 10 nov. 2018.

FAZANO, Haroldo Guilherme Vieira. **Sociedade de Propósito Específico (Spe): Aspectos Societários, Contábeis, Fiscais e as Incorporações Imobiliárias.** Revista Virtual Direito Brasil, vol. 6, 2012. Disponível em: <<http://www.direitobrasil.adv.br/arquivospdf/revista/revistav61/artigos/fa.pdf> >. Acesso em: 24 jun. 2019.

FERNANDINO, Matheus (2013). **Governança Jurídica nas Empresas Familiares.** 2013. Dissertação (Mestrado em Instituições Sociais, Direito e Democracia) – Faculdade de Ciências Humanas, Sociais e da Saúde, Universidade FUMEC, Belo Horizonte, 2013. Disponível em:<<http://www.fumec.br/revistas/pdmd/article/view/4751/2392>>. Acesso em: 18 ago. 2019.

FINKELSTEIN, Cláudio, VITA, Jonathan B., CASADO FILHO, Napoleão. **Arbitragem Internacional, UNIDROIT, CISG, e Direito Brasileiro.** São Paulo: Quartier Latin, 2010, p.163/178.

FIUZA, César. **A função social no direito privado:** uma análise crítica acerca das empresas individuais de responsabilidade limitada. Disponível em: <http://www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=122e27d57ae8ecb3>. Acesso em: 26 out. 2019.

FLORIANI, O. P. **Empresa familiar ou... inferno familiar?** Curitiba: Juruá, 2002.

GABRICH, Frederico. **Análise Estratégica do Direito.** Belo Horizonte: Universidade FUMEC. Faculdade de Ciências Humanas e Sociais, 2010.

GABRICH, Frederico de Andrade. **O Caráter Normativo dos Princípios.** Revista Forense. Rio de Janeiro: Forense, ano 103, v. 393, p. 103-124, set./out. 2007.

GERSICK, K. E., DAVIS, J. A., HAMPTON, M. M., & LANSBERG, I. (2006). **De geração para geração: ciclos de vida das empresas familiares.** Rio de Janeiro: Elsevier.

GLITZ, Frederico E. Z. **Favor Contractus:** alguns apontamentos sobre o princípio da conservação do contrato no direito positivo brasileiro e no direito comparado. Revista

do Instituto do Direito Brasileiro, Lisboa, v. 1, ano 2, p. 475-542, 2013. Disponível em: <http://fredericoglitz.adv.br/upload/tiny_mce/CA-PITULOS_DE_LIVROS/GLITZ_-_Favor_contractus_-_alguns_apontamentos_sobre_o_principio_da_conservacao_do_contrato.pdf>. Acesso em: 27 out. 2019.

GRINOVER, Ada Pellegrini. **Conciliação e Mediação: Estruturação da Política Judiciária Nacional**. Ed. 1ª. Forense - 2011.

GUTIÉRREZ, Jorge; PÉREZ, Raúl. **Empresas familiares: Conceptos, teorías y estructuras**. Bogotá: Revista EAN, 2016.

GRINOVER, Ada Pellegrini. **Conciliação e Mediação: Estruturação da Política Judiciária Nacional**. Rio de Janeiro: 2011.

JOLLES, Alexander. **Consequences of multi-tier arbitration clauses: issues of enforcement**. Arbitration - London, 2006, p. 329-338.

JUNTA COMERCIAL DO ESTADO DE MINAS GERAIS. **Estatísticas** - 2018. Minas Gerais, 2018. Disponível em: <<https://www.jucemg.mg.gov.br/ibr/informacoes+estatisticas>>. Acesso em: 25 out. 2019.

LANDES, David L. **Dinastias: esplendores e infortúnios das grandes famílias empresariais**. Tradução Regina Lyra. Rio de Janeiro: Elsevier, 2007.

LEMES, Selma F. **Cláusula escalonada ou combinada: mediação, conciliação e arbitragem**. São Paulo: Quartier Latin, 2010. Disponível em: <<http://selmalemes.adv.br/artigos/Cl%C3%A1usula%20Escalonada%20ou%20Combinada%20-%20Media%C3%A7%C3%A3o,%20Concilia%C3%A7%C3%A3o%20e%20Arbitragem.pdf>>. Acesso em: 27 out. 2019.

LEONE, Nilva Maria de Clodoaldo Pinto Guerra. **Sucessão na empresa familiar**. São Paulo: Atlas, 2005, p. 9.

LESSA NETO, João Luiz. **O novo CPC adotou o modelo multiportas!!! E agora?!**. Revista de Processo. vol. 244.p. 427-441. São Paulo: Ed. RT, jun. 2015.

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

LOBO, Paulo. **Comentários ao Estatuto da Advocacia e da OAB**. Ed. 11ª. São Paulo: Saraiva, 2018.

MAMEDE, GLADSTON. **Empresas familiares: o papel do advogado na administração, sucessão e prevenção de conflitos entre sócios**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2014.

MAZIERO, Franco. **Inovação na solução de conflitos: a advocacia colaborativa**. Belo Horizonte: Revista interdisciplinar da PUC Minas no Barreiro, 2018. Disponível em:

<<http://periodicos.pucminas.br/index.php/percursoacademico/article/view/17430>>. Acesso em: 26 out. 2019.

MAZIERO, Franco. **Manual da Advocacia Colaborativa**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2016.

MAZIERO, Franco Giovanni Mattedi. O futuro da advocacia colaborativa no direito empresarial brasileiro e o novo código de processo civil. *In*: MAZIERO, Franco Giovanni MattediMaziero. **O Direito Empresarial sob Enfoque do Novo Código de Processo Civil**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2016, p. 21-58.

MOREIRA JÚNIOR, Armando Lourenzo; BORTOLI NETO, Adelino. **Empresa familiar: um sonho realizado**. São Paulo: Saraiva, 2007, p. 188.

MUNDIAL, Banco. **Manual IFC de governo de empresas familiares**. Washington D.C., Banco Mundial.

NEVES, Rúbia Carneiro. **Meios protetivos da dissipação do patrimônio empresarial por algumas relações da família: cláusula de incomunicabilidade,acordo de convivência e pacto antenupcial**. *In*: COELHO, Fábio Ulhoa; FÉRES,Marcelo Andrade (Coord.). **Empresa familiar: estudos jurídicos**. São Paulo: Saraiva, 2014, p. 354.

OLIVEIRA, Djalma P. R. **Empresa familiar: Como fortalecer o empreendimento e otimizar o processo sucessório**. São Paulo: Atlas, 2006.

OLIVEIRA, Luiz Cláudio Vieira de; CORRÊA, Osvaldo Manoel. **Normas para redação de trabalhos acadêmicos, dissertações e teses**. 2. ed. rev. Belo Horizonte: Universidade FUMEC, 2008. Disponível em: http://www.fumec.br/anexos/a_fumec/bibliotecas/livro_de_normas.pdf. Acesso em: 10 out. 2019.

PASSOS, E. *et al.*. **Família, família, negócios a parte: como fortalecer laços e desatar nós na empresa familiar**. São Paulo: Gente, 2006.

PIMENTA, Eduardo Goulart. **Direito Societário**. Rio de Janeiro: Campus, 2010.

PIMENTA, Eduardo Goulart; ABREU, Maíra Leitoguinhas de Lima. Conceituação jurídica empresa familiar. *In*: COELHO, Fábio Ulhoa; FÉRES, Marcelo Andrade (Coord.). **Empresa familiar: estudos jurídicos**. São Paulo: Saraiva, 2014.

PINHO, Humberto D. B. **A mediação no direito brasileiro: evolução, atualidades e possibilidades no projeto do novo Código de Processo Civil**. *In*: **Âmbito Jurídico**, Rio Grande, XIV, n. 89, jun. 2011. Disponível em:<<https://ambitojuridico.com.br/cadernos/direito-processual-civil/a-mediacao-no>

direito-brasileiro-evolucao-atualidades-e-possibilidades-no-projeto-do-novo-codigo-de-processo-civil/>. Acesso em: 27out. 2019.

PLETI, Ricardo Padovini. Empresas familiares e famílias empresárias: desafiadora transição entre duas realidades sistêmicas. *In*: COELHO, Fábio Ulhoa; FÉRES, Marcelo Andrade(Coord.). **Empresa familiar**: estudos jurídicos. São Paulo: Saraiva, 2014.

PRADO, Roberta Nioac. Empresas familiares: governança corporativa, familiar e jurídico sucessória. *In*: PRADO, Roberta Nioac (Coord.). **Direito, gestão e prática**: empresas familiares: governança corporativa, governança familiar, governança jurídica. São Paulo:Saraiva, 2011.

POSSEBON, Fabricio (orgs.). **Cultura oriental. Filosofia, língua e crença**. Vol. 2. João Pessoa: Editora Universitária UFPB, 2012.

SANTOS, Ricardo Soares Stersi dos. **Noções gerais da arbitragem**. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2004, p. 14.

SEBRAE. Serviço Brasileiro de Apoio às Micro e Pequenas Empresas. **Empresas Familiares 2017**. Disponível em: <[http://www.bibliotecas.sebrae.com.br/chronus/ARQUIVOS_CHRONUS/bds/bds.nsf/1a5d95208c89363622e79ce58427f2dc/\\$File/7599.pdf](http://www.bibliotecas.sebrae.com.br/chronus/ARQUIVOS_CHRONUS/bds/bds.nsf/1a5d95208c89363622e79ce58427f2dc/$File/7599.pdf)>. Acesso em: 02 jun. 2019.

SILVA JUNIOR, Annor da (2001). **Interesses familiares e interesses empresariais – impactos e repercussões na empresa familiar** (Dissertação de Mestrado). Universidade Federal de Minas Gerais, Belo Horizonte. Disponível em: <https://repositorio.ufmg.br/bitstream/1843/BUBD-99RGYH/1/disserta__o__annor_da_silva_j_nior.pdf>. Acesso em: 23 out. 2019.

SOARES, João L.; SOUSA, Cristhian M. L. **Projeto estruturador descomplicar: integração dos órgãos envolvidos no processo de abertura de empresas via Minas Fácil**. Brasília, 2011. Disponível em: <http://www.sgc.goias.gov.br/upload/arquivos/2011-06/painel_40-140_141_142_143.pdf>. Acesso em: 26 out. 2019.

STECKERL, V. **Modelo explicativo de uma empresa familiar que relaciona valores do fundador, cultura organizacional e orientação do mercado**. 2006, 194-205.

SZTAJN, Raquel. **Teoria jurídica da empresa**: atividade empresária e mercados. São Paulo: Atlas, 2004, p. 155-156.

TAVERNARD, Mário Martins de Carvalho. Planejamento Sucessório no âmbito da empresa familiar. *In*: COELHO, Fábio Ulhoa; FÉRES, Marcelo Andrade (Coord.). **Empresa familiar**: estudos jurídicos. São Paulo: Saraiva, 2014.

TOMAZETTE, Marlon. O conselho de administração nas sociedades familiares. *In*: COELHO, Fábio Ulhoa; FÉRES, Marcelo Andrade (Coord.). **Empresa familiar: estudos jurídicos**. São Paulo: Saraiva, 2014.

TARTUCE, Fernanda. **Mediação nos Conflitos Cíveis**. 3. ed. São Paulo: Método, 2016, p. 187.

THEODORO JR, Humberto; NUNES, Dierle; BAHIA, Alexandre de Melo Franco; PEDRON, Flávio. **Novo CPC: Fundamentos e Sistematização**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2015.

ZORZANELLI, Giovani. **Famílias, propriedade e gestão nas empresas familiares**. Belo horizonte, 2011. Disponível em:
<<https://administradores.com.br/artigos/familias-propriedade-e-gestao-nas-empresas-familiares>>. Acesso em: 15 out. 2019.

WALD, Arnold. **Direito Civil 8 – Direito de Empresa**. São Paulo: Saraiva, 2012.

WERNER, René A. **A família & negócio: um caminho para o sucesso**. São Paulo: Manole, 2004, p. 20.

ANEXO 1

CONTRATO NÚCLEO DA JUNTA COMERCIAL DO ESTADO DE MINAS GERAIS (MODELO MAIS COMPLETO)

CONTRATO DE CONSTITUIÇÃO DE XXXXXXXXXXXX

1. xxxxxxxxxxxxxxxx, nacionalidade BRASILEIRA, administrador, Solteiro, data de nascimento xxxxxxxx, nº do CPF xxxxxx, documento de identidade xxxxxx, SSP/MG, MG, com domicílio / residência a xxxx, número xxxxx, bairro /distrito xxxxxxxxxxxx, município xxxxxxxx, CEP xxxxxxxxxxxx.

2. xxxxxxxxxxxxxxxx, nacionalidade BRASILEIRA, administrador, Divorciado, nº do CPF xxxxxxxx, documento de identidade xxxxxxxx, SSP/MG, MG, com domicílio / residência a xxxxxxxxxxxxxxxx, número xxxx, bairro / distrito xxxxxxxxxxxx, município xxxxxxxxxxxx, CEP xxxxxxxx.

Constituem uma sociedade empresária limitada, mediante as seguintes cláusulas:

Cláusula Primeira - A sociedade adotará o nome empresarial de xxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxx LTDA.

Cláusula Segunda - O objeto social será xxxxxxxxxxxxxxxx.

Cláusula Terceira - A sede da sociedade é na xxxxxxxxxxxxxxxx.

Cláusula Quarta - A sociedade iniciará suas atividades em xxxxxxxx e seu prazo de duração é indeterminado.

Cláusula Quinta - O capital social é xxxxxxxxxxxxxxxx dividido em xxxxxxxx quotas no valor nominal xxxxxxxxxxxx, integralizadas, neste ato em moeda corrente do País, pelos sócios:

NOME	Nº DE QUOTAS	VALOR R\$
xxxxxxxxxx	xxxx	xxxx
xxxxxxxxxx	xxxx	xxxx
TOTAL	xxxx	xxxx

Cláusula Sexta - As quotas são indivisíveis e não poderão ser cedidas ou transferidas a terceiros sem o consentimento do(s) outro(s) sócio(s), a quem fica assegurado, em igualdade de condições e preço direito de preferência para a sua aquisição se postas à venda, formalizando, se realizada a cessão, a alteração contratual pertinente.

Cláusula Sétima - A responsabilidade de cada sócio é restrita ao valor de suas quotas, mas todos respondem solidariamente pela integralização do capital social.

Cláusula Oitava - A administração da sociedade caberá ao administrador/sócio xxxxxxxxxxxxxxxx, com os poderes e atribuições de representação ativa e passiva na

sociedade, judicial e extrajudicial, podendo praticar todos os atos compreendidos no objeto social, sempre de interesse da sociedade, autorizado o uso do nome empresarial, vedado, no entanto, fazê-lo em atividades estranhas ao interesse social ou assumir obrigações seja em favor de qualquer dos quotistas ou de terceiros, bem como onerar ou alienar bens imóveis da sociedade, sem autorização do(s) outro(s) sócio(s).

Cláusula Nona - Ao término de cada exercício social, em 31 de dezembro, o administrador prestará contas justificadas de sua administração, procedendo à elaboração do inventário, do balanço patrimonial e do balanço de resultado econômico, cabendo aos sócios, na proporção de suas quotas, os lucros ou perdas apurados.

Cláusula Décima - Nos quatro meses seguintes ao término do exercício social, os sócios deliberarão sobre as contas e designarão administrador(es) quando for o caso.

Cláusula Décima Primeira - A sociedade poderá a qualquer tempo, abrir ou fechar filial ou outra dependência, mediante alteração contratual deliberada na forma da lei.

Cláusula Décima Segunda - Os sócios poderão, de comum acordo, fixar uma retirada mensal, a título de “pro labore”, observadas as disposições regulamentares pertinentes.

Cláusula Décima Terceira - Falecendo ou sendo interditado qualquer sócio, a sociedade continuará suas atividades com os herdeiros, sucessores e o incapaz. Não sendo possível ou inexistindo interesse destes ou do(s) sócio(s) remanescente(s), o valor de seus haveres será apurado e liquidado com base na situação patrimonial da sociedade, à data da resolução, verificada em balanço especialmente levantado.

Parágrafo único - O mesmo procedimento será adotado em outros casos em que a sociedade se resolva em relação a seu sócio.

Cláusula Décima Quarta - O(s) Administrador(es) declara(m), sob as penas da lei, de que não está(ão) impedidos de exercer a administração da sociedade, por lei especial, ou em virtude de condenação criminal, ou por se encontrar(em) sob os efeitos dela, a pena que vede, ainda que temporariamente, o acesso a cargos públicos; ou por crime falimentar, de prevaricação, peita ou suborno, concussão, peculato, ou contra a economia popular, contra o sistema financeiro nacional, contra normas de defesa da concorrência, contra as relações de consumo, fé pública, ou a propriedade.

Cláusula Décima Quinta - Fica eleito o foro de xxxxxxxxxxxx para o exercício e o cumprimento dos direitos e obrigações resultantes deste contrato. E, estando o(s) sócio(s) justo(s) e contratado(s), assinam o presente instrumento.

Local, data.

xxxxxxxxxxxxxxxxxx
Sócio

XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX
Sócio/Administrador

XXXXXXXXXX
OAB/MG:XXXXXXXXXX