

**REVISTA SEMESTRAL DE  
DIREITO EMPRESARIAL**

**Nº 33**

Publicação do Departamento de Direito Comercial e do Trabalho  
da Faculdade de Direito da Universidade do Estado do Rio de Janeiro

Rio de Janeiro  
**Julho / Dezembro de 2023**



Publicação do Departamento de Direito Comercial e do Trabalho da Faculdade de Direito da Universidade do Estado do Rio de Janeiro

**EDITORES:** Sérgio Campinho (Graduação, UERJ, Brasil) e Mauricio Moreira Menezes (Doutor, UERJ, Brasil).

**CONSELHO EDITORIAL:** Alexandre Ferreira de Assumpção Alves (Doutor, UERJ, Brasil), Ana Frazão (Doutora, UNB, Brasil), Antônio José Avelãs Nunes (Doutor, Universidade de Coimbra, Portugal), Carmen Tiburcio (Doutora, UERJ, Brasil), Fábio Ulhoa Coelho (Doutor, PUC-SP, Brasil), Jean E. Kalicki (Doutor, Georgetown University Law School, Estados Unidos), John H. Rooney Jr. (Doutor, University of Miami Law School, Estados Unidos), Jorge Manuel Coutinho de Abreu (Doutor, Universidade de Coimbra, Portugal), Luiz Edson Fachin (Doutor, UFPR, Brasil), Marie-Hélène Monsérié-Bon (Doutora, Université Paris 2 Panthéon-Assas, França), Paulo Fernando Campos Salles de Toledo (Doutor, USP, Brasil), Peter-Christian Müller-Graff (Doutor, Ruprecht-Karls-Universität Heidelberg, Alemanha) e Werner Ebke (Doutor, Ruprecht-Karls-Universität Heidelberg, Alemanha).

**CONSELHO EXECUTIVO:** Carlos Martins Neto (Doutor, UERJ, Brasil) e Mariana Pinto (Doutora, UERJ, Brasil) – Coordenadores. Guilherme Vinseiro Martins (Doutor, UFMG, Brasil), Leonardo da Silva Sant'Anna (Doutor, FIOCRUZ, Brasil), Livia Ximenes Damasceno (Doutora, Centro Universitário Christus, Brasil), Mariana Campinho (Mestre, Columbia Law School, Estados Unidos), Mariana Pereira (Pós-graduada, UERJ, Brasil), Mauro Teixeira de Faria (Doutorado em andamento, UERJ, Brasil), Nicholas Furlan Di Biase (Mestre, UERJ, Brasil) e Rodrigo Cavalcante Moreira (Mestre, UERJ, Brasil).

**PARECERISTAS DESTES NÚMEROS:** Angelo Prata de Carvalho (Doutor, UNB, Brasil), Carlos Eduardo Koller (Doutor, PUC-PR, Brasil), Fabrício de Souza Oliveira (Doutor, UFJF, Brasil), Fernanda Versiani (Doutora, UFMG, Brasil), Gerson Branco (Doutor, UFRS, Brasil), Henrique Cunha Barbosa (Doutor, INSPER, Brasil), Jacques Labrunie (Doutor, PUC-SP, Brasil), Maíra Fajardo Linhares Pereira (Doutora, UFJF, Brasil), Marcelo Lauar Leite (Doutor, UFERSA, Brasil), Rafael Vieira de Andrade de Sá (Mestre, FGV-SP, Brasil), Raphaela Magnino Rosa Portilho (Doutora, UERJ, Brasil), Rodrigo da Guia Silva (Doutor, UERJ, Brasil), Sérgio Marcos Carvalho de Ávila Negri (Doutor, UFJF, Brasil), Thalita Almeida (Doutorado em andamento, UERJ, Brasil), Uinie Caminha (Doutora, UNIFOR, Brasil) e Victor Willcox de Souza Rancão Rosa (Doutor, UERJ, Brasil).

Contato: Av. Rio Branco, nº 151, grupo 801, Centro – Rio de Janeiro-RJ. CEP: 20.040-006. E-mail: [rsde@rsde.com.br](mailto:rsde@rsde.com.br) ou [conselho.executivo@rsde.com.br](mailto:conselho.executivo@rsde.com.br). Telefone (21) 3479-6100.

**PATROCINADORES:**



ISSN 1983-5264

CIP-Brasil. Catalogação-na-fonte  
Sindicato Nacional dos Editores de Livros, RJ.

---

Revista semestral de direito empresarial. — n° 33 (julho/dezembro 2023)  
. — Rio de Janeiro: Renovar, 2007-.

v.

UERJ  
Campinho Advogados  
Moreira Menezes, Martins Advogados

Semestral

1. Direito — Periódicos brasileiros e estrangeiros.

94-1416.

CDU — 236(104)

---



Obra Licenciada em Creative Commons  
Atribuição - Uso Não Comercial - Compartilhamento  
pela mesma Licença

# A DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA É COMPATÍVEL COM A ARBITRAGEM?<sup>1</sup>

## IS THE DISREGARD OF LEGAL ENTITY COMPATIBLE WITH ARBITRATION?

*Igor G. Gusmão Alves de Brito\**

*Resumo:* Como método alternativo de solução de conflitos, a arbitragem é fruto exclusivamente da vontade das partes. Assim, se o tribunal arbitral decidir além do que fora delimitado contratualmente, estará ele extrapolando sua competência e, conseqüentemente, violando tanto o princípio da autonomia da vontade das partes quanto o da relatividade dos contratos. Diante disso, o presente artigo analisa se a desconsideração da personalidade jurídica, no ordenamento jurídico brasileiro, é compatível com o procedimento arbitral.

*Palavras-chave:* Arbitragem. Autonomia da Vontade. Desconsideração da Personalidade Jurídica. Direito Civil. Direito Empresarial.

*Abstract:* As an alternative method of conflict resolution, arbitration is the result exclusively of the will of the parties. Thus, if the arbitral tribunal decides beyond what was contractually defined, it will be extrapolating its competence and violating both the principle of autonomy of the parties' will and the relativity of contracts. In view of this, this paper analyzes whether the disregard of legal entity, in the Brazilian legal system, is compatible with the arbitration procedure.

---

<sup>1</sup> Artigo recebido em: 24.07.2023 e aceito em: 24.08.2023.

\* Mestrando em Direito pela *Georgetown University*. Pós-graduado em Direito pela Fundação Getúlio Vargas. Bacharel em Direito pela Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro. Advogado. E-mail: igoralvesdebrito@hotmail.com.

*Keywords:* Arbitration. Autonomy of the Parties' Will. Disregard of Legal Entity. Civil Law. Corporate Law.

*Sumário:* Introdução. 1. A desconsideração da personalidade jurídica no direito brasileiro 2. A desconsideração da personalidade jurídica e a convenção de arbitragem. 2.1. *Group of Companies Doctrine* e a Teoria dos Contratos Conexos como hipóteses legitimadoras da extensão da cláusula compromissória arbitral. 2.2. A desconsideração da personalidade jurídica como causa da extensão subjetiva da cláusula compromissória arbitral: é possível?. Conclusão.

## **Introdução.**

Como método alternativo de solução de conflitos, a arbitragem é fruto exclusivamente da vontade das partes, manifestada em negócio de direito privado típico que se convencionou chamar, na Lei nº 9.307/1996,<sup>2</sup> de convenção de arbitragem,<sup>3</sup> assim entendida a cláusula compromissória e o compromisso arbitral. É nela onde as partes delimitam não só o conflito ou relação jurídica sujeita à jurisdição arbitral (eficácia objetiva), mas também quem estará sujeito à obrigação de arbitrar (eficácia subjetiva). Portanto, os litígios só são submetidos à jurisdição arbitral porque as partes assim optaram, sendo esta, inclusive, a fundamentação por trás de sua constitucionalidade.<sup>4-5</sup> Ade-

---

2 Arts. 3º e ss. da Lei nº 9.307/1996

3 É importante mencionar o fato de a convenção de arbitragem, mesmo quando instituída no mesmo instrumento físico do contrato ao qual ela está vinculada, terá natureza jurídica de contrato autônomo.

4 BENEDUZI, Renato Resende. Desconsideração da personalidade jurídica e arbitragem. *Revista de Processo, Revista dos Tribunais*, São Paulo, v. 290, p. 473-492, abr. 2019.

5 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. AgRg na SE nº 5206. Relator: Ministro Sepúlveda Pertence. Brasília, 30 abr. 2004.

mais, se o tribunal arbitral decidir além do que fora delimitado em contrato, estará ele extrapolando sua competência<sup>6-7</sup> e, consequentemente, violando os princípios da autonomia da vontade das partes e da relatividade dos contratos.

Diante disso, iniciou-se discussão acerca da possibilidade dos tribunais arbitrais promoverem a desconsideração da personalidade jurídica, cujo efeito prático é justamente o ingresso de terceiro na relação jurídico-processual, o que, na esfera arbitral, poderia provocar flagrante violação dos limites subjetivos da convenção de arbitragem. Afinal, não é possível compelir alguém a arbitrar contra sua própria vontade.<sup>8</sup> Há, também, quem diga que a desconsideração da personalidade jurídica feita por tribunal arbitral violaria sua competência objetiva,<sup>9</sup> pois estaria ele se debruçando sobre discussão jurídica não abarcada originalmente pela convenção de arbitragem.

Todavia, não são poucos<sup>10</sup> os defensores da afinidade entre ambos os institutos. Dessa forma, o presente artigo tem como objetivo analisar esta questão, buscando responder se é possível, abstratamente, desconsiderar a personalidade jurídica no âmbito de processo arbitral.

---

6 Art. 4º. A cláusula compromissória é a convenção através da qual as partes em um contrato comprometem-se a submeter à arbitragem os litígios que possam vir a surgir, relativamente a tal contrato.

7 Art. 32. É nula a sentença arbitral se:  
[...]

IV - for proferida fora dos limites da convenção de arbitragem;

8 BENEDUZI, Renato Resende. Desconsideração da personalidade jurídica e arbitragem. *Revista de Processo, Revista dos Tribunais*, São Paulo, v. 290, p. 473-492, abr. 2019.

9 DIDIER JR., Fredie; Aragão, Leandro. A desconsideração da personalidade jurídica no processo arbitral. *In: YARSELL, Flávio Luiz; PEREIRA, Guilherme Setoguti J. (Coords.). Processo Societário*. São Paulo: Quartier Latin, 2012. p. 266.

10 ALMEIDA, Ricardo Ramalho. A desconsideração da personalidade jurídica e sua aplicação na arbitragem: análise do Recurso Especial n. 1.698.730/SP. *Revista de Arbitragem e Mediação, Revista dos Tribunais*, São Paulo, v. 59, ano 15, p. 318, out./dez. 2018.

Para isso, analisar-se-á, inicialmente, o instituto da desconsideração da personalidade jurídica no direito brasileiro, tanto sob a ótica do direito material quanto sob a ótica do direito processual. Posteriormente, buscar-se-á compreender se o tribunal arbitral, ao desconsiderar a autonomia patrimonial de pessoa jurídica, viola ou não a convenção de arbitragem. Para tal, será preciso efetuar análise dos conceitos de competência objetiva e subjetiva do tribunal arbitral, levando em conta, em relação a este último conceito, as hipóteses nas quais nosso ordenamento jurídico permite a extensão dos efeitos da cláusula compromissória a partes não signatárias.

Ao final, espera-se obter conclusão baseada na mais singela e verdadeira análise do direito brasileiro, livre de quaisquer conceitos pré-concebidos, e capaz de contribuir, mesmo que minimamente, para o estudo e avanço da arbitragem como método alternativo de solução de conflitos em nosso país.

## **1. A desconsideração da personalidade jurídica no direito brasileiro.**

A partir da constatação de que a autonomia patrimonial das pessoas jurídicas poderia ser facilmente utilizada para viabilizar condutas fraudulentas, desenvolveu-se a teoria da desconsideração da personalidade jurídica<sup>11</sup> para responsabilizar patrimonialmente os só-

---

11 O *leading case* de aplicação da teoria da desconsideração da personalidade jurídica é o caso *Salomon vs. Salomon & Co.*, julgado pelos tribunais inglês no final do século XIX, ao julgar o famoso caso *Salomon vs. Salomon & Co.* Em apertada síntese, este caso envolvia o comerciante Aaron Salomon, que, em conjunto com outros seis membros de sua família, constituiu companhia, e, ao integralizar o capital, cedeu seu fundo de comércio.

Após a sociedade se revelar insolvente, os credores – muitos destes credores de dívidas oriundas do próprio fundo de comércio – alegaram que a atividade da companhia era, na realidade, a atividade de Salomon, que usou de artifício para limitar sua responsabilidade. Diante disso, os credores sustentaram que Salomon deveria responder pessoalmente pelos débitos da companhia. Tanto a primeira quanto a segunda instância do Poder Judiciário britânico acolheram os argumentos trazidos pelos credores, afirmando, por conseguinte, que a companhia era, na

cios ou administradores de pessoa jurídica, cuja autonomia patrimonial é utilizada abusivamente. Isto porque, nas palavras de Alfredo de Assis Gonçalves Neto, “sendo a pessoa jurídica uma ficção, colocada pelo ordenamento jurídico à disposição das pessoas humanas para facilitar suas relações, sua personalidade não pode ir além disso”.<sup>12</sup> Ou seja, a ficção legal existe para possibilitar o preenchimento da função reservada pelo direito; fora de sua função, ela perde todo o sentido e deve ser ignorada para que apareça a realidade que lhe está subjacente e se evitem eventuais desvios ou ilicitudes por elas encobertos.

No Brasil, a teoria da desconsideração da personalidade jurídica está positivada em caráter geral no art. 50 do Código Civil,<sup>13</sup> le-

---

realidade, uma entidade fiduciária de Salomon, utilizada para blindar fraudulentamente seu patrimônio das dívidas contraídas por seu fundo de comércio.

Embora esta decisão tenha sido posteriormente reformada pela Casa dos Lordes, a tese das decisões proferidas pelas instâncias inferiores repercutiu fortemente no mundo jurídico e, em especial, nos Estados Unidos, onde se formou larga jurisprudência a respeito da *disregard of legal entity*, segundo a qual se deve desconsiderar a pessoa jurídica quando, em prejuízo de terceiros, houver por parte dos órgãos dirigentes a prática de ato ilícito, ou abuso de poder, ou violação de norma estatutária ou, genericamente, infração de disposição legal. Ver: REQUIÃO, Rubens. *Curso de direito comercial*. 1º volume. 31. ed. e atual. por Rubens Edmundo Requião. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 458 e ss.

12 GONÇALVES NETO, Alfredo de Assis. *Direito de empresa: comentários aos artigos 966 a 1.195 do Código Civil*. 10ª ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021. p. 232.

13 Art. 50. Em caso de abuso da personalidade jurídica, caracterizado pelo desvio de finalidade ou pela confusão patrimonial, pode o juiz, a requerimento da parte, ou do Ministério Público quando lhe couber intervir no processo, desconsiderá-la para que os efeitos de certas e determinadas relações de obrigações sejam estendidos aos bens particulares de administradores ou de sócios da pessoa jurídica beneficiados direta ou indiretamente pelo abuso.

§ 1º Para os fins do disposto neste artigo, desvio de finalidade é a utilização da pessoa jurídica com o propósito de lesar credores e para a prática de atos ilícitos de qualquer natureza.

§ 2º Entende-se por confusão patrimonial a ausência de separação de fato entre os patrimônios, caracterizada por:

I - cumprimento repetitivo pela sociedade de obrigações do sócio ou do administrador ou vice-versa;

II - transferência de ativos ou de passivos sem efetivas contraprestações, exceto os de valor

gitimando o ataque ao patrimônio de sócio, ou administrador, da pessoa jurídica em caso de abuso de sua personalidade jurídica, que se caracteriza tanto pelo desvio de finalidade quanto pela confusão patrimonial. Há, portanto, desvio de finalidade quando a autonomia da pessoa jurídica é utilizada com o propósito de lesar credores ou praticar atos ilícitos de qualquer natureza. Por outro lado, a confusão patrimonial se manifesta diante da ausência de separação de fato entre patrimônios, identificando-se pelo cumprimento repetitivo por parte da sociedade de obrigações do sócio ou do administrador, ou transferência de ativos e de passivos sem efetivas contraprestações.

Todavia, o ordenamento jurídico brasileiro instituiu a chamada teoria menor da desconsideração da personalidade jurídica nas esferas do direito responsáveis por tutelar direitos de pessoas hipossuficientes ou matérias de relevante interesse público. Nestes casos, é possível desconsiderar a personalidade jurídica independentemente de qualquer ilicitude, bastando que a autonomia de pessoa jurídica configure um empeco à satisfação dos credores ou à reparação de danos sofridos.

É o caso do Código de Defesa do Consumidor, o qual, no §5º de seu art. 28, adota esta teoria mais invasiva. Além da legislação consumerista, a Lei nº 9.605 de 1998, responsável por regular as sanções penais e administrativas derivadas de condutas e atividades lesivas ao meio ambiente, prevê, em seu art. 4º, que poderá ser desconsiderada a autonomia patrimonial de pessoa jurídica quando esta simplesmente configurar “obstáculo ao ressarcimento de prejuízos causados à qualidade do meio ambiente”. Por fim, a Justiça do Trabalho construiu entendimento jurisprudencial segundo o qual a teoria menor da desconsideração da personalidade jurídica deve ser aplicada às relações trabalhistas, utilizando, por analogia, o regramento do CDC.

Visto isso, conclui-se que a desconsideração da personalidade jurídica funciona como verdadeiro instrumento de ataque ao patrimô-

---

proporcionalmente insignificante; e  
III - outros atos de descumprimento da autonomia patrimonial.

nio daqueles que se beneficiam, lícita ou ilicitamente, da separação patrimonial. Dessa forma, o Código de Processo Civil, nos arts. 130 e ss., disciplinou o chamado incidente de desconsideração da personalidade jurídica, fixando o regramento processual a ser seguido para levantar o chamado *corporate veil*.

Todavia, a sistemática processual deste incidente processual cria exceção ao imaginário de que o ataque patrimonial será necessariamente possível após ser desconsiderada a autonomia de pessoa jurídica. Isto porque a regra contida no art. 134 do CPC prevê que a desconsideração da personalidade jurídica poderá ser realizada em qualquer fase processual, inclusive na de conhecimento. Dessa forma, torna-se possível desconsiderar a autonomia patrimonial de pessoa jurídica sem saber se o ataque ao patrimônio dos sócios ou administradores será, de fato, possível à luz do direito. Afinal, é perfeitamente possível que o autor não tenha direito à sua pretensão, embora se esteja diante de flagrante caso de uso abusivo da personalidade jurídica.

A relevância desta constatação é que ela demonstra de modo claro o verdadeiro efeito prático da aplicação da *disregard of legal entity doctrine* no processo: o ingresso de terceiro como parte na relação processual. Mesmo não sendo Código de Processo Civil fonte subsidiária da Lei de Arbitragem,<sup>14-15</sup> é perfeitamente possível concluir, dada semelhança entre estas duas esferas do direito, que a desconsideração da personalidade jurídica, se realizada em sede de arbitragem, terá as mesmas consequências que ocorrem no processo estatal.

Portanto, é aí onde reside o problema. É necessário saber se o ingresso de um terceiro, em decorrência deste instituto, viola ou não

---

14 BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Terceira Turma). REsp nº 1.903.359-RJ. Relator: Ministro Marco Aurélio Bellizze. Brasília, 11.05.21.

15 FICHTNER, José Antonio. *Teoria geral da arbitragem*. José Antonio Fichtner, Sergio Nelson Mannheim, André Luis Monteiro. Rio de Janeiro: Forense, 2019. p. 44.

as competências subjetiva e objetiva da convenção de arbitragem. É sobre este tema que o próximo item se ocupará.

## **2. A descon sideração da personalidade jurídica e a convenção de arbitragem.**

Conforme dito acima, argumenta-se que a ilicitude de se desconsiderar a personalidade jurídica em sede de processo arbitral está ligada à ideia de que esta viola os limites da jurisdição arbitral. No âmbito objetivo, isto se daria porque a análise acerca da presença dos requisitos ensejadores da *disregard of legal entity* resultaria em verdadeiro alargamento do objeto do litígio, o qual justamente delimitado pela convenção de arbitragem.

Entretanto, este não parece ser o entendimento mais correto, porque ele é fruto de verdadeira confusão entre os clássicos conceitos de *objeto litigioso* e *objeto do processo*. Enquanto o primeiro é o conflito de interesses qualificado pela pretensão do autor em si, o segundo é o objeto litigioso somado às demais questões relativas à lide, que devem ser resolvidas ao longo da relação processual.<sup>16</sup> Dessa forma, a convenção de arbitragem não vincula à jurisdição arbitral apenas as questões de mérito da lide, mas também todas as questões preliminares ou prejudiciais decorrentes daquela relação jurídica específica.<sup>17</sup>

Isto porque não se pode presumir, nas palavras de Carmona,<sup>18</sup> que quem convencionou a solução arbitral para dirimir litígio está imaginando fatiar a contenda para submeter parte das questões ao árbi-

---

16 ASSIS, Araken de. *Cumulação de ações*. 2. ed., ver. e atual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1995. p. 107.

17 CARMONA, Carlos Alberto. *Arbitragem e processo: um comentário à Lei nº 9.307/96*. 3ª ed. rev. e atual. e ampl. São Paulo: Atlas, 2009. p. 84

18 CARMONA, Carlos Alberto. *Op. Cit.* p. 84

tro e parte ao Poder Judiciário. Se houver alguma excludente, parece razoável esperar que na convenção de arbitragem essa exclusão seja claramente marcada, mas na falta de uma exclusão clara, a interpretação da convenção deve sempre envolver toda a relação jurídica.

Portanto, considerando que a desconsideração da personalidade jurídica, quando requerida em fase de conhecimento, assume feição de questão prejudicial de mérito, não parece razoável sustentar que o conhecimento desta demanda pelo tribunal arbitral resultaria na extensão de sua competência objetiva, caso a cláusula compromissória arbitral não a proíba expressamente.

Questão mais complexa, contudo, é saber se é lícita a extensão da eficácia subjetiva da cláusula compromissória<sup>19</sup> a partes não signatárias em virtude da desconsideração da personalidade jurídica. Afinal, seu efeito seria trazer terceiro ao processo, forçando-o a arbitrar, o que violaria tanto princípio da relatividade dos contratos quanto o da autonomia privada.

Contudo, é preciso ter em mente que a constitucionalização do direito civil promoveu verdadeira mitigação dos princípios clássicos<sup>20</sup> de direito contratual, os quais passaram a ser balanceados com os princípios da boa-fé, do equilíbrio contratual, e função social do contrato.<sup>21-22</sup> Por este motivo, tanto o direito pátrio quanto o estran-

---

19 Utiliza-se aqui o termo cláusula compromissória arbitral, pois, segundo a melhor doutrina, apenas é possível falar em extensão da cláusula compromissória a terceiros e nunca extensão do compromisso arbitral. Ver: MELO, Leonardo de Campos. *Extensão da cláusula compromissória e grupos de sociedades* – A prática CCI e sua compatibilidade com o direito brasileiro. Rio de Janeiro: Forense, 2013. p. 60-61.

20 Autonomia da vontade, força obrigatória dos contratos, e relatividade dos contratos.

21 AZEVEDO, Antonio Junqueira de. Princípios do novo direito contratual e desregulação do mercado – Direito de exclusividade nas relações contratuais de fornecimento – Função social do contrato e responsabilidade aquiliana de terceiro que contribui para o inadimplemento contratual. *Revista dos Tribunais*, São Paulo, n. 750, p. 113-120, abr. 1998. p. 115-116.

22 KONDER, Carlos Nelson. *Contratos conexos: Grupos de contratos, redes contratuais e contratos coligados*. Rio de Janeiro: Renovar, 2006. p. 62.

geiro admitem, diante de circunstâncias excepcionais, a extensão dos efeitos da convenção de arbitragem para vincular terceiros ou relações jurídicas não abarcadas originalmente por ela.

Dessa forma, há de se investigar minuciosamente as hipóteses de extensão da eficácia da cláusula compromissória arbitral a fim de entender, em primeiro lugar, quais são suas premissas para depois afirmar se elas são aplicáveis ou não aos casos nos quais se deve desconsiderar a autonomia patrimonial de pessoa jurídica.

## **2.1. *Group of Companies Doctrine* e a Teoria dos Contratos Conexos como hipóteses legitimadoras da extensão da cláusula compromissória arbitral.**

A primeira dessas teorias chama-se *Group of Companies Doctrine* (Doutrina dos Grupos Societários),<sup>23</sup> a qual foi desenvolvida ao longo dos anos pela prática arbitral ICC. Em apertada síntese, ela sustenta a possibilidade de se estender os efeitos de cláusula compromissória a sociedade dela não signatária, mas que pertença ao mesmo grupo econômico de outra sociedade que seja parte da convenção de arbitragem e esteja envolvida em alguma etapa da relação contratual onde a arbitragem fora prevista.

O caso paradigmático de sua aplicação, na prática arbitral da Câmara de Comércio Internacional, foi o caso *Dow Chemical vs. Isover Saint Gobain* (*Case ICC 4131/1982*), que teve início quando dois contratos de distribuição, nos quais constaram cláusulas compromis-

---

23 Os grupos de sociedades – compreendidos como o resultado da vinculação de duas ou mais sociedades por relação contratual ou de participação acionária em que há uma estrutura hierarquizada, sendo uma sociedade controlada pela outra – têm desempenhado papel extremamente relevante no cenário econômico mundial. Como diz Gustavo Minervini, “um sistema planetário, em cujo âmbito giram planetas e satélites, e que sem amplia com o desenvolver do seu centro solar”. Ver: MINERVINI, Gustavo. *Società per Azioni; Riforma Anno Zero. Rivista delle Società Milano*, Milão, Anno 12, 1968. p. 1283

sórias invocando o Regulamento da *International Chamber of Commerce*, foram celebrados em 1965 e 1968.<sup>24</sup> Tinha-se de um lado, como fornecedores, as sociedades suíças *Dow Chemical A.G.* e *Dow Chemical Europe* – ambas integrantes do grupo empresarial americano *Dow Chemical* –, e do outro, como adquirente, a sociedade francesa *Isover Saint-Gobain*. Além disso, em ambos os contratos era previsto que tanto a sociedade francesa *Dow Chemical France* quanto qualquer outra subsidiária do Grupo *Dow Chemical* – partes não signatárias dos referidos contratos de distribuição – poderiam realizar as entregas dos produtos adquiridos pela *Isover Saint-Gobain*, tendo, especificadamente, a *Dow Chemical France* sempre realizado essas entregas.

Assim sendo, após o ajuizamento de algumas medidas judiciais pela *Isover Saint-Gobain* contra sociedades integrantes do Grupo *Dow Chemical*, nas quais se discutiu supostas irregularidades em um dos produtos fornecidos, as sociedades *Dow Chemical A.G.* e *Dow Chemical Europe*, partes nessas avenças, bem como as sociedades *Dow Chemical France* e *The Dow Chemical Company*, ambas não signatárias dos contratos e, por conseguinte, da cláusula compromissória nele prevista, instauraram procedimento de arbitragem<sup>25</sup> contra a *Isover Saint-Gobain*, a qual, em sede de objeções preliminares, arguiu a incompetência do tribunal arbitral para julgar os pedidos formulados por estas duas últimas sociedades.

Entretanto, as provas apresentadas ao longo do processo arbitral revelaram que, embora a *Dow Chemical France* de fato não figurasse como signatária dos contratos, ela, além de ser responsável pelo adimplemento das obrigações contratualmente previstas, esteve no centro das negociações contratuais durante todo o tempo. Provou-se, também, que os contratos não poderiam ser celebrados sem a expres-

---

24 MELO, Leonardo de Campos. *Op. Cit.* p. 67.

25 No requerimento de arbitragem, as sociedades do Grupo *Dow Chemical* alegavam que a requerida era a única responsável pelas alagadas irregularidades no produto fornecido.

sa anuência da *The Dow Chemical Company* por ela ser titular das marcas dos produtos distribuídos na França pela *Isover Saint-Gobain*, motivo pelo qual participou diretamente na execução dos contratos. Por fim, demonstrou-se o papel fundamental desempenhado pela *Dow Chemical France* e *The Dow Chemical Company* na extinção da relação contratual entre as partes.

Assim sendo, o tribunal arbitral entendeu que estes fatos corroboraram a ideia de que estas duas sociedades também eram parte nos contratos. Logo, a *Isover Saint-Gobain* tinha perfeita convicção de estar celebrando contratos com o conjunto de sociedades integrantes do Grupo *Dow Chemical*, sendo irrelevante qual de suas sociedades figurava como efetiva signatária.

Dessa forma, entenderam os julgadores que essas sociedades do grupo *Dow Chemical*, por terem participado diretamente na celebração, execução, e extinção dos contratos nos quais estavam inseridas as convenções arbitrais, consistiam em realidade economia única, independentemente da personalidade jurídica própria de cada uma. Como consequência, seria possível presumir a anuência tácita das sociedades do *Grupo Dow Chemical* não signatárias às referidas cláusulas compromissórias, motivo pelo qual o tribunal arbitral se considerou competente para apreciar os pedidos formulados por todas as companhias do grupo *Dow Chemical*.

A tese fixada neste caso, segundo a qual a presença de elementos fáticos que comprovem a participação de partes não signatárias em alguma fase dos contratos<sup>26</sup> onde as cláusulas compromissórias estão previstas faz surgir a presunção de sua anuência tácita à jurisdição arbitral, foi sendo devidamente consolidada na prática *ICC*, formando-se verdadeiro entendimento jurisprudencial acerca desta matéria. Pelo menos é o que se conclui da análise dos precedentes

---

26 Ressalta-se que esta participação das partes não signatárias deve ser direta e efetiva, seja na negociação, execução, ou extinção dos contratos onde as cláusulas compromissórias foram incluídas.

ICC 5103/1988,<sup>27</sup> 5730/1988,<sup>28</sup> 6519/1991,<sup>29</sup> 10510/2000,<sup>30</sup> e 11160/2002,<sup>31</sup> os quais foram brilhantemente sumarizados por Leonardo de Campos Melo.<sup>32</sup>

Entretanto, não se está a falar da confusão patrimonial prevista no art. 50 do Código Civil brasileiro. Esta ressalva é de suma importância quando se pretende importar, para o direito pátrio, a Teoria dos Grupo de Sociedades. Isto porque eventual confusão entre ambos os conceitos poderia resultar na falsa impressão, muito repetida no Brasil, de que a *Group of Companies Doctrine* seria uma forma, ou justificativa, de promover a desconsideração da personalidade jurídica das sociedades integrantes de um mesmo grupo. Na verdade, a *ratio* por trás da aplicação dessa teoria é a tutela da aparência,<sup>33</sup> que obriga, diante dos fatos, o tribunal a reconhecer a manifestação da vontade tácita das partes não-signatárias pela arbitragem.

Ademais, utiliza-se, na prática arbitral, outra teoria para legitimar a extensão objetiva da competência do tribunal arbitral. Esta segunda corrente teórica se fundamenta no fenômeno denominado conexão contratual, que ocorre quando partes celebram diversos con-

---

27 JARVIN, Sigvard; DERAIS, Yves; ARNALDEZ, Jean-Jacques. *Collection of ICC Arbitral Awards*, 1986-1990. Paris: Kluwer Law International, 1994. p. 361-370.

28 ARNALDEZ, Jean-Jacques; DERAIS, Yves; HASCHER, Dominique (Org.). *Collection of ICC Arbitral Awards*, 1986-1990. Paris: Kluwer Law International, 1994. p. 410 e segs.; HANOTIAU, Bernard. *Complex Arbitration – Multiparty, Multicontract, Multi-issue and Class Actions*. The Hague: Kluwer Law International, 2005. p. 44-45.

29 ARNALDEZ, Jean-Jacques; DERAIS, Yves; HASCHER, Dominique (Org.). *Collection of ICC Arbitral Awards, 1991-1995*. Paris: Kluwer Law International, 1997. p. 420-428

30 HANOTIAU, Bernard. *Complex Arbitration – Multiparty, Multicontract, Multi-issue and Class Actions*. The Hague: Kluwer Law International, 2005. p. 94.

31 *ICC International Court of Arbitration Bulletin*, v. 16, n. 2, Paris, 2005. p. 99-101.

32 MELO, Leonardo de Campos. *Op. Cit.* p. 72 e ss.

33 HANOTIAU, Bernard; SCHWARTZ, Eric. The Limits of Consent: the right or obligation to arbitrate of non-signatories in group of companies. *In*: HANOTIAU, Bernard; SCHWARTZ, Eric (Editores). *Multiparty Arbitration*. ICC Institute of World Business Law: Paris, 2010. p. 80.

tratos para atingir fim econômico unitário e específico, impossível de ser alcançado por meio de apenas um negócio jurídico isolado.<sup>34-35</sup> Alarga-se, assim, a competência objetiva do tribunal arbitral para além do negócio jurídico original, atingindo-se os contratos conexos a este.<sup>36</sup>

Por sua vez, a *ratio* por trás desta teoria é, de novo, a tutela da aparência de realidade econômica única formada pelos contratos conexos, a qual se ignorada resultará na fragmentação da competência do tribunal arbitral, esvaziando-se a jurisdição arbitral, e permitindo-se a proliferação de decisões contraditórias.<sup>37</sup> Assim, considera-se que a parte, quando celebra contrato conexo a outro no qual há previsão de cláusula compromissória, anui tacitamente à sua sujeição à arbitragem. Por este motivo, esta teoria é amplamente aceita tanto na prática arbitral quanto na judicial,<sup>38-39</sup> embora sua aplicação não seja padronizada ainda.<sup>40</sup>

---

34 A conexão contratual se caracteriza quando as partes utilizam uma pluralidade de contratos com o fim de obter resultado impossível de ser atingido por meio de um único contrato. Ver: KONDER, Carlos Nelson. *Op. Cit.*, p. 143.

35 MARQUES, Cláudia Lima. Notas sobre o sistema de proibição de cláusulas abusivas no código Brasileiro de Defesa do Consumidor (Entre a tradicional permeabilidade da ordem jurídica e o futuro pós-moderno do direito comparado). *Revista Trimestral de Direito Civil*, v. 1, p. 43-44, 2000.

36 BORN, Gary B. *International Arbitration: Law and Practice*. The Netherlands: Kruger Law International BV, 2016. p. 96-97.

37 SOUZA, Amanda Portes. Extensão de cláusula arbitral em contratos coligados celebrados entre as mesmas partes. *Revista de Arbitragem e Mediação*, São Paulo, v. 52, p. 171-194, jan./mar. 2017.

38 Caso CCI nº 8420 (1996); Caso CCI nº 5556 (1994); Caso CCI nº 7325 (1993); e Caso CCI nº 7484 (1994); *Caso ICC nº 7453/1994*; *Caso ICC nº 8035 (1995)*; *Caso ICSID Arb. 82/1 SOABI v. República do Senegal (1984)*.

39 BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. REsp nº 1.639.035/SP. Relator: Ministro Paulo de Tarso Sanseverino. *Diário de Justiça Eletrônico*, Brasília, 18 set. 2018; BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. REsp n. 1.834.338/SP. Relator: Ministro Nancy Andriighi, *Diário de Justiça Eletrônico*, Brasília, 01 set. 2020.

40 ROCHA, Pedro Cavalcanti de Almeida. *Extensão da Convenção Arbitral aos Contratos Co-*

Ressalta-se que o problema do risco de decisões conflitantes não é de difícil visualização. Basta imaginar um contrato de compra e venda, no qual há cláusula compromissória, cuja forma de adimplemento está especificada em outro negócio jurídico no qual inexistente qualquer menção à jurisdição arbitral. Em eventual litígio relacionado a esta relação contratual, será possível, caso não se permita a análise do segundo contrato pelo tribunal arbitral, que sejam proferidas duas decisões completamente incompatíveis entre si: uma declarando o negócio nulo, e outra condenando uma das partes pelo inadimplemento de alguma obrigação.

Entretanto, é mister afirmar que a Teoria dos Contratos Conexos de modo algum viola o princípio da autonomia da vontade, pois jamais se admite a extensão da convenção de arbitragem a contratos conexos que preveem expressamente a submissão de eventuais litígios deles decorrentes à jurisdição estatal. Isto porque a presunção de anuência tácita em epígrafe só pode ser extraída no silêncio das partes. Afinal, como se poderia presumir algo nesse sentido se as partes categoricamente optaram por submeter eventuais conflitos ao Poder Judiciário?

Assim sendo, verifica-se aqui é que as teorias legitimadoras da extensão da cláusula compromissória arbitral, tanto no seu aspecto objetivo quanto no subjetivo, foram desenvolvidas a fim de tutelar a aparência de realidades jurídicas indivisíveis, baseando-se sempre na ideia de anuência tácita das partes à cláusula compromissória, possível em nosso direito<sup>41</sup> pois a celebração de negócio jurídico – salvo na hipótese dos negócios jurídicos formais – pode se dar não apenas pela assinatura das partes no documento intitulado contrato, mas também pelo comportamento anterior, concomitante e posterior à ce-

---

nexos. Salvador: JusPodivm, 2020. p. 139.

41 O Código Civil brasileiro inclusive, fornece regras para análise das manifestações negociais – tanto as expressamente constantes do instrumento quanto aquelas verificadas a partir do comportamento das partes. Ver: Código Civil, arts. 111 a 114.

lebração do contrato.<sup>42</sup> Vale lembrar que, embora a Lei de Arbitragem preveja a obrigatoriedade da cláusula compromissória ser escrita, não há nela qualquer mandamento legal no sentido de que a adesão também deva se dar dessa forma.<sup>43</sup> Na verdade, a maioria da doutrina brasileira entende pela possibilidade de aderir tacitamente à convenção arbitral, entendimento este seguido pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do caso *Continental vs. Serpal*.<sup>44</sup>

Portanto, a compatibilidade entre a desconsideração da personalidade jurídica e a extensão da cláusula compromissória dependerá de eventual compatibilidade entre as causas ensejadoras da *disregard of legal entity* e *ratio legis* por trás das teorias legitimadoras da extensão da eficácia da cláusula compromissória.

## **2.2. A desconsideração da personalidade jurídica como causa da extensão subjetiva da cláusula compromissória arbitral: é possível?**

Conforme demonstrado no início deste item, a desconsideração da personalidade jurídica, no âmbito do direito privado, está disciplinada tanto no Código Civil quanto no Código de Defesa do Consumidor. No entanto, como o CDC praticamente inviabiliza a utilização da arbitragem como método alternativo de solução de conflitos na esfera consumerista,<sup>45</sup> a análise acerca da compatibilidade entre a

---

42 XAVIER, Rafael Branco. A desconsideração na arbitragem? O consentimento atrás do véu. *Revista Brasileira de Arbitragem*, São Paulo, v. XVII, Issue 66, p. 35-66, jun./2020.

43 QUINTÃO, Luísa; SIMÃO, Camila. Is there room for non-signatories in Brazilian arbitration? In: CASADO FILHO, Napoleão; QUINTÃO, Luísa; SIMÃO (Org.). *Direito internacional e arbitragem – Estudos em homenagem ao Professor Cláudio Finkelstein*. São Paulo: Quartier Latin, 2019. p. 638.

44 BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (Terceira Turma). REsp n.º 1.698.730-SP. Relator Ministro: Marco Aurélio Bellizze. *Diário de Justiça Eletrônica*, Brasília, 21 mai. 2018.

45 Nos termos do art. 51, VII, do CDC, são nulas de pleno direito as cláusulas contratuais relativas ao fornecimento de produtos e serviços que determinam a utilização compulsória de

jurisdição arbitral e a desconsideração da personalidade jurídica deve ser feita exclusivamente à luz da norma do art. 50 da Lei Civil.

Assim sendo, imaginemos duas situações distintas. Na primeira, duas companhias celebram contrato de distribuição, no qual se estabeleceu cláusula de exclusividade recíproca. Pois bem, após a celebração deste negócio jurídico, uma das sociedades constitui subsidiária integral com o único intuito de burlar a respectiva cláusula. Visto isso, considerando que o referido contrato continha cláusula compromissória arbitral, seria possível à sociedade lesada requerer a instauração de procedimento arbitral em face das duas outras companhias com pedido de desconsideração da personalidade jurídica fundamentado no art. 50, §1º, do Código Civil?

Na segunda, contrato de compra e venda de determinado quadro, no valor de R\$50.000.000,00, é celebrado entre famosa galeria de arte e o “Sr. Z”, notório banqueiro e colecionador. Neste negócio jurídico, convencionou-se que o pagamento seria realizado em 20 prestações e que eventuais litígios seriam submetidos ao juízo arbitral. No entanto, embora não fosse parte no referido contrato, os pagamentos passaram a ser feitos pela *holding* familiar “XZ”, cujo único acionista e administrador era o próprio “Sr. Z”. No caso de eventual inadimplemento por parte do comprador, poderia a galeria requerer instauração de arbitragem em face da *holding* “XZ” e do “Sr. Z”, com pedido de desconsideração da personalidade jurídica inversa por conta de evidente confusão patrimonial?

Pois bem, não restam dúvidas quanto ao uso abusivo da personalidade jurídica de ambas as sociedades, que é flagrante nos casos. Mas, então, qual deve ser a saída para o presente problema? Podem as cláusulas compromissórias ser estendidas às sociedades não

---

arbitragem. Embora esta norma não vede a celebração de compromisso arbitral entre o consumidor e o fornecedor de seu produto e serviço, a discussão analisada por este artigo perde sentido. Afinal, não é possível, conforme dito no início deste trabalho, estender a eficácia de compromisso arbitral, mas apenas de cláusula compromissória.

signatárias? A verdade é que surgem duas possíveis soluções a serem adotadas.

A primeira delas, mais apegada à ideia de anuência tácita, é que seria impossível, em qualquer hipótese, estender os efeitos de cláusula compromissória a terceiro em razão da presença dos requisitos ensejadores da desconsideração da personalidade jurídica, previstos no art. 50 do Código Civil.<sup>46</sup> Isto porque a aplicação deste instituto pressupõe justamente a existência de ato fraudulento. Assim sendo, como presumir a anuência tácita à convenção de arbitragem por parte daquele que utiliza a separação patrimonial justamente para fraudar sua obrigação de arbitrar? Afinal, quem anui, mesmo que tacitamente, à cláusula compromissória não busca se esquivar da arbitragem por meios ilícitos, mas pretende fazer valer sua vontade de se sujeitar à jurisdição arbitral.

Por outro lado, a segunda e diametralmente oposta possível solução seria no sentido de que se deve permitir a desconsideração da personalidade jurídica em sede de arbitragem, estendendo-se, assim, a eficácia da cláusula compromissória, em nome do princípio da boa-fé. A razão por trás desta segunda teoria é que entendimento contrário teria como resultado o esvaziamento concreto da jurisdição arbitral, permitindo-se que a fraude e o abuso da personalidade jurídica fossem bem-sucedidos em seu drible à obrigação contratual de arbitrar, frustrando, assim, a legítima confiança depositada pela outra parte da relação contratual de que os litígios decorrentes daquele negócio jurídico seriam resolvidos exclusivamente na jurisdição arbitral.

Ao contrário do que os adeptos da primeira certamente diriam, esta solução, na verdade, não romperia com *ratio* das teorias do *Group of Companies* e dos Contratos Conexos, pois, assim como nessas teorias, buscar-se-ia justamente tutelar o valor jurídico que torna a aparência digna de tutela: a boa-fé objetiva. Ou seja, como a extensão da eficácia de cláusula compromissória arbitral é aceita para pro-

---

46 XAVIER, Rafael Branco. *Op. Cit.* p. 35-66.

teger a aparência em nome da boa-fé, por que não seria possível fazer o mesmo, no caso de abuso da personalidade jurídica, em defesa direta da própria boa-fé, garantindo-se, dessa forma, a eficácia arbitragem como instituto dotado de função jurisdicional?

Diante dessas duas possíveis, mas diferentes, soluções,<sup>47</sup> é mister fazer breve provocação. O ordenamento jurídico exige, de maneira protetiva, a manifestação da vontade como condicionante da jurisdição arbitral precisamente para garantir o direito constitucional de acesso ao Poder Judiciário daquele que não anuiu em arbitrar. No entanto, será que esta regra, nas hipóteses de abuso da personalidade jurídica, é verdadeiramente mais protetiva? Em outras palavras, considerando que, nos termos do art. 134, *caput*, do Código de Processo Civil, a desconsideração da personalidade jurídica pode ser feita em qualquer fase do processo, inclusive na fase de execução, não seria melhor obrigar a pessoa jurídica utilizada abusivamente a ingressar no processo arbitral? Do contrário, estaria ela sujeita, no caso de sentença arbitral desfavorável, a cumprimento de título executivo judicial do qual não participou, e cujo mérito não seria mais passível de re-discussão. Assim, por que não permitir a desconsideração da personalidade jurídica em sede de arbitragem a fim de garantir sua participação em sentença arbitral, cujos efeitos, neste caso, inevitavelmente atingirão a parte não signatária?

Após este breve estudo, sobram mais perguntas do que respostas. O que se pode concluir, portanto, é que, no campo abstrato, existem argumentos lógicos e jurídicos para ambos os lados, embora seja notório que a maioria dos doutrinadores defenda a possibilidade de desconsiderar a personalidade jurídica em sede de processo arbitral. No entanto, graças ao sigilo imposto aos procedimentos arbitrais, que, na prática brasileira, dificulta em muito o aprofundamento dessa discussão, é impossível dizer em qual sentido caminha a jurisprudên-

---

47 E aqui vale ressaltar o óbvio: esta discussão só tem sentido quando a sociedade alvo da desconsideração da personalidade jurídica não for parte signatária da convenção de arbitragem. Quando ela o for, desconsiderar-se-á sua autonomia patrimonial sem maiores problemas.

cia, motivo pelo qual esta discussão continuará sendo grande fonte de insegurança.

## **Conclusão.**

Diante o exposto, considerando que a desconsideração da personalidade jurídica tem como efeito reflexo o ingresso de terceiro à relação processual, concluiu-se que o grande entrave à compatibilidade entre este instituto e a arbitragem é saber se o tribunal arbitral possui competência objetiva e subjetiva para superar a autonomia patrimonial de pessoa jurídica não signatária da convenção de arbitragem. Caso contrário, estaria ele violando disposição contratual e, conseqüentemente, incorrendo em grave nulidade.

Assim sendo, o argumento de que os tribunais arbitrais não possuem competência objetiva para realizar a desconsideração da personalidade jurídica foi desde logo descartado. Isso porque ele é baseado na falsa crença de que *objeto litigioso* e *objeto do processo* são sinônimos. Dessa forma, concluiu-se que a convenção de arbitragem não vincula à jurisdição arbitral apenas as questões de mérito da lide, mas também todas as questões preliminares ou prejudiciais decorrentes daquela relação jurídica específica. Portanto, dever-se-ia entender que, no âmbito objetivo, não merece prosperar qualquer óbice à aplicação da *disregard of legal entity doctrine* pelos tribunais arbitrais.

No entanto, a análise da competência subjetiva se mostrou mais complexa, pois somente em casos excepcionais se admite a extensão dos efeitos da convenção de arbitragem. Assim sendo, iniciou-se investigação acerca da *ratio* por trás das correntes que ensejam o referido alargamento da relatividade contratual.

Por conseguinte, estudou-se a chamada *Group of Companies Doctrine*. Desenvolvida na prática arbitral ICC, esta teoria é invocada para estender os efeitos de cláusula compromissória a sociedade não signatária desta, mas pertencente ao mesmo grupo econômico de ou-

tra que figura como signatária do referido acordo, quando ela participar de alguma das fases da relação negocial onde se optou pela jurisdição arbitral. Ademais, debruçou-se também sobre a Teoria dos Contratos Conexos, segundo a qual a conexão contratual configura causa de extensão da competência dos tribunais arbitrais.

Em apertada síntese, ambas as teorias se fundamentam na boa-fé, que torna imperiosa a observância da aparência como realidade jurídica. No entanto, não é qualquer aparência que é digna de tutela, mas apenas aquelas capazes de fazer surgir a presunção de que as partes não signatárias de cláusula compromissória arbitral anuíram tacitamente a ela.

Assim sendo, buscou-se entender se as causas ensejadoras da desconsideração da personalidade jurídica possuem o condão de dar suporte a esta presunção. Contudo, viu-se que duas conclusões acerca desta questão são possíveis: uma, no sentido de que o abuso da desconsideração da personalidade jurídica não se confunde com a anuência tácita à convenção de arbitragem; outra, que argumenta entende ser necessária a extensão em nome do princípio da boa-fé, corolário por trás da tutela da aparência.

Concluiu-se, portanto, existem sólidos argumentos para ambos os lados, embora a doutrina seja mais favorável à compatibilidade entre o instituto da desconsideração da personalidade jurídica e a arbitragem. Entretanto, esta discussão só terá fim quando se tiver luz sobre o entendimento seguido pelos tribunais arbitrais.

