

São Paulo, 6 de setembro de 2023.

Ref.: PL nº 2.925/2023 – Altera a Lei nº 6.385, de 7 de dezembro de 1976 (“Lei do Mercado de Capitais”), e a Lei nº 6.404, de 15 de dezembro de 1976 (“Lei das S.A.”), para dispor sobre a transparência em procedimentos arbitrais e o sistema de tutela privada de direitos de investidores do mercado de valores mobiliários.

Excelentíssimo Senhor,

1. O **Comitê Brasileiro de Arbitragem** (“CBAr”), na qualidade de associação sem fins lucrativos voltada ao estudo, à divulgação e ao aprimoramento da arbitragem e dos métodos não judiciais de solução de controvérsias, vem respeitosamente perante Vossa Excelência manifestar-se sobre o PL nº 2.925/2023 (“PL”), de autoria do Poder Executivo, o qual se encontra sujeito à apreciação do Plenário em regime de tramitação com urgência (art. 64 da Constituição Federal).
2. É indiscutível que o aperfeiçoamento dos mecanismos de tutela privada de direitos de acionistas e investidores, que consiste no objetivo central do PL, é de grande importância para o desenvolvimento do mercado de capitais e, conseqüentemente, da economia brasileiros. Portanto, é louvável a iniciativa do PL focada neste aspecto. No entanto, há aspectos do PL relacionados à arbitragem que, respeitosamente, na visão do CBAr, merecem ser revistos ou aprimorados.
3. Dessa forma, com o intuito de contribuir para tal aprimoramento, o CBAr submete abaixo sugestões de aperfeiçoamento da disciplina do PL conferida à arbitragem. Diante de seus escopos de atuação, o CBAr limita-se a apresentar sugestões que dizem respeito à arbitragem. Normas do PL que não tratam de arbitragem não são abordadas pelo presente documento.

I – Artigo 27-I proposto para a Lei do Mercado de Capitais

TEXTO ORIGINAL	SUGESTÃO CBAr
<p>Art. 27-I. Os estatutos, os regulamentos, as escrituras e os Instrumentos de emissão de valores mobiliários poderão prever que a ação de responsabilidade de que trata o art. 27-H seja decidida por arbitragem.</p> <p>§ 1º Os procedimentos arbitrais:</p> <p>I - estarão sujeitos às regras previstas no art. 27-H, no que for compatível com os procedimentos arbitrais;</p> <p>II - assegurarão que outros investidores possam intervir no processo como litisconsortes, na forma prevista no § 6º do art. 27- H; e</p> <p>III - serão públicos.</p> <p>§ 2º A regulamentação a ser editada pela Comissão de Valores Mobiliários poderá dispor sobre os limites do caráter público dos procedimentos arbitrais, inclusive sobre as hipóteses em que a confidencialidade será admitida.</p>	<p>Suprimir o artigo.</p>

4. A discussão sobre a criação de um microssistema de tutela coletiva societário, especialmente no âmbito da arbitragem, é complexa e envolve inúmeras variáveis. Existe intenso debate doutrinário sobre, basicamente, a existência de dois modelos possíveis: (i)

a criação de um modelo arbitral que aplique as regras do microssistema de tutela coletiva judicial, previstas na Lei nº 7.913/89 c/c Lei nº 7.347/85 e na Lei nº 8.078/90; e (ii) a criação de um modelo arbitral próprio, com regras distintas das que regulam o processo estatal.

5. A escolha por qualquer desses modelos envolve, cada qual a seu modo, discussões profundas e adaptações legislativas cruzadas, a fim de que o microssistema de tutela coletiva arbitral dialogue e se compatibilize com o microssistema de tutela coletiva judicial.

6. Apesar de o Brasil já contar, concretamente, com arbitragens tipicamente coletivas – isto é, em que em um dos polos do procedimento arbitral figura um ente legitimado à representação de interesses coletivos *lato sensu* – e ser pioneiro, no cenário mundial, em tais procedimentos no âmbito societário, como apontado no Relatório “*Private Enforcement of Shareholder Rights: A Comparison of Selected Jurisdictions and Policy Alternatives for Brazil*”, elaborado pela Organização para a Cooperação e o Desenvolvimento Econômico (“OCDE”),¹ o CBAr entende que a discussão relativa às arbitragens societárias coletivas não está suficientemente madura para que haja, de maneira adequada e nesse momento, uma disciplina legislativa sobre o tema.

7. A solução do PL de que as arbitragens coletivas obedeçam ao mesmo regramento do microssistema judicial de tutela coletiva, *no que for compatível*, não parece ser suficiente para resolver os diversos obstáculos para que as demandas coletivas se desenvolvam no âmbito da arbitragem. Isso porque a jurisdição estatal e a jurisdição arbitral apresentam peculiaridades próprias, e tal diferenciação aplica-se com mais razão ainda diante de processos coletivos. Por isso, um regime arbitral de tutela coletiva

¹ <https://www.oecd.org/corporate/shareholder-rights-brazil.htm>

demandaria, salvo melhor juízo, a criação de regras próprias ou, quando menos, de adaptações completas e detalhadas à legislação que rege a jurisdição estatal.

8. Da mesma forma, relegar à Comissão de Valores Mobiliários (“CVM”) competência para regulamentar a publicidade de tais procedimentos arbitrais coletivos não parece ser a melhor alternativa, uma vez que, dentro do âmbito dos mandatos institucionais que a lei lhe confere, a CVM não lida com arbitragem. Além disso, a necessidade de se mitigar a confidencialidade nas arbitragens societárias decorre de razões relativas não apenas à tutela à informação no âmbito do mercado de capitais, mas também a aspectos constitucionais relativos ao contraditório e à ampla defesa de terceiros que podem ser impactados pela decisão arbitral quando se está diante de hipóteses em que há unitariedade de situações jurídicas, também como apontado no Relatório “*Private Enforcement of Shareholder Rights: A Comparison of Selected Jurisdictions and Policy Alternatives for Brazil*”, da OCDE.

9. Por tais motivos, sugere-se suprimir o art. 27-I proposto pelo PL para a Lei do Mercado de Capitais. De todo modo, caso o PL tramite sem regime de urgência e a discussão sobre a criação do sistema de arbitragem coletiva se desenvolva de maneira mais aprofundada, o CBAr estará à disposição para colaborar com o assunto.

II – Modificações propostas para o Artigo 31 da Lei do Mercado de Capitais

TEXTO ORIGINAL	SUGESTÃO
Art. 31, § 5º O disposto no <i>caput</i> também se aplica quando a disputa sobre a matéria incluída na competência da Comissão de Valores Mobiliários for submetida à arbitragem.	Art. 31, § 5º O disposto no <i>caput</i> também se aplica quando a disputa sobre a matéria incluída na competência da Comissão de Valores Mobiliários for submetida à arbitragem. A intimação far-se-á sempre

	após as alegações iniciais e antes que seja proferida sentença.
Sem correspondência	§ 6º Nas arbitragens que tenham por objeto matéria incluída na competência da Comissão de Valores Mobiliários, esta poderá apresentar ao árbitro ou tribunal arbitral o pedido de que trata o artigo 30 da Lei nº 9.307/1996, mesmo que as partes não o façam.

10. O art. 31, § 5º, proposto pelo PL para a Lei do Mercado de Capitais prevê que o disposto no *caput* do artigo 31, atualmente em vigor² também se aplica às arbitragens. O tratamento uniforme conferido aos processos judiciais e arbitrais pelo novo § 5º é salutar e promove segurança jurídica quanto à incidência do dever de intimação da CVM para, se assim desejar, participar como *amicus curiae* de procedimentos arbitrais que versem sobre matéria de sua competência. Visando a compatibilizar a disposição à tramitação dos procedimentos arbitrais, o CBAr sugere que se discipline na norma o momento adequado para se promover a intimação da CVM. Nesse sentido, propõe-se a inclusão de trecho prevendo que a intimação deve ocorrer após a apresentação das alegações iniciais e antes de ser prolatada sentença.

11. Quanto ao prazo aplicável para a CVM se manifestar após a intimação, a Exposição de Motivos apresentada juntamente com o PL contém trecho afirmando que as instituições arbitrais poderão “estabelecer à CVM prazos e condições mais favoráveis aos previstos em Lei no âmbito de processos judiciais.” Contudo, a redação proposta no PL, ao fazer referência ao *caput* do artigo 31 da Lei do Mercado de Capitais, importa o prazo de quinze dias para a CVM oferecer parecer ou prestar esclarecimento. Portanto,

² “Art. 31. Nos processos judiciais que tenham por objetivo matéria incluída na competência da Comissão de Valores Mobiliários, será esta sempre intimada para, querendo, oferecer parecer ou prestar esclarecimentos, no prazo de quinze dias a contar da intimação. (...)”

para garantir a possibilidade de ampliação desse prazo, o CBAr registra que deveria ser feita uma ressalva de maneira expressa no novo § 5º do art. 31.

12. Ademais, levando em conta os objetivos que informam a atuação da CVM como *amicus curiae* e visando a garantir que os mesmos direitos atribuídos à autarquia em processos judiciais lhes sejam conferidos nos procedimentos arbitrais, o CBAr também entende ser conveniente prever expressamente a possibilidade de a CVM formular pedido de esclarecimento acerca da sentença proferida, nos moldes do art. 30 da Lei nº 9.307/1996 (“Lei de Arbitragem”), em linha com a regra da Lei nº 13.105/2015 (“Código de Processo Civil”) que autoriza a oposição de embargos de declaração por *amicus curiae* em processos judiciais, mesmo que as partes não o façam (art. 138, § 1º, CPC³). Nesse sentido, sugere-se a inserção de um novo § ao art. 31 da Lei do Mercado de Capitais prevendo de maneira expressa essa possibilidade.

III – Modificações propostas para o artigo 109 da Lei das S.A.

13. O CBAr apresenta abaixo sugestões às propostas do PL para os §§ 4º, 5º e 6º do art. 109 da Lei das S.A., que preveem: (i) a publicidade dos procedimentos arbitrais que envolverem companhias abertas (art. 109, § 4º); (ii) a publicação de “precedentes” relativos a demandas envolvendo companhias abertas pelas instituições arbitrais (art. 109,

³ “Art. 138. O juiz ou o relator, considerando a relevância da matéria, a especificidade do tema objeto da demanda ou a repercussão social da controvérsia, poderá, por decisão irrecorrível, de ofício ou a requerimento das partes ou de quem pretenda manifestar-se, solicitar ou admitir a participação de pessoa natural ou jurídica, órgão ou entidade especializada, com representatividade adequada, no prazo de 15 (quinze) dias de sua intimação.

§ 1º A intervenção de que trata o caput não implica alteração de competência nem autoriza a interposição de recursos, ressalvadas a oposição de embargos de declaração e a hipótese do § 3º.

§ 2º Caberá ao juiz ou ao relator, na decisão que solicitar ou admitir a intervenção, definir os poderes do *amicus curiae*.

§ 3º O *amicus curiae* pode recorrer da decisão que julgar o incidente de resolução de demandas repetitivas.”

§ 5º); e (iii) a possibilidade de a CVM regular procedimentos arbitrais envolvendo companhias abertas (art. 109, § 6º).

TEXTO ORIGINAL	SUGESTÃO CBAr
<p>Art. 109, § 4º Os procedimentos arbitrais relativos a companhias abertas serão públicos, nos limites estabelecidos na regulamentação a ser editada pela Comissão de Valores Mobiliários.</p>	<p>Art. 109, § 4º As companhias abertas devem divulgar informações, nos limites estabelecidos na regulamentação da Comissão de Valores Mobiliários, sobre procedimentos arbitrais que digam respeito a demandas cujos pedidos estejam, no todo ou em parte, baseados nesta Lei, na Lei nº 6.385 de 1976 ou nas normas editadas pela Comissão de Valores Mobiliários e:</p> <p>I – que envolvam direitos ou interesses difusos, coletivos ou individuais homogêneos; ou</p> <p>II – nas quais possa ser proferida decisão cujos efeitos atinjam a esfera jurídica de outros titulares de valores mobiliários de emissão da companhia que não sejam partes do processo.</p> <p>Art. 109, § 4º-A As companhias fechadas devem comunicar a seus acionistas a existência dos procedimentos arbitrais de que trata o § 4º, estando os autores da demanda obrigados a comunicar o fato à companhia imediatamente após a apresentação do requerimento de instauração da arbitragem.</p>

14. No que tange à publicidade dos procedimentos arbitrais que envolverem companhias abertas, o CBAr entende que a redação proposta no PL para o art. 109, § 4º,

da Lei das S.A. é muito ampla, abrangendo qualquer tipo de litígio envolvendo companhia aberta, independentemente da natureza e do objeto da demanda, o que não se coaduna com o próprio escopo do PL de limitar a publicidade às demandas societárias que apresentam uma dimensão coletiva, conforme manifestado tanto na Exposição de Motivos⁴, quando na Nota Informativa a respeito do PL divulgada em 09.08.2023⁵.

15. Se a redação proposta pelo PL prevalecer, todos os litígios que tenham uma companhia aberta como parte terão que se tornar públicos, mesmo aqueles nos quais inexistir efetivo interesse coletivo dos acionistas ou investidores quanto ao objeto da demanda, como seria o caso, por exemplo, de uma disputa contratual privada entre uma companhia aberta e um terceiro. Para tais hipóteses, o CBAr não vislumbra razão para que se afaste a escolha legítima das partes quanto à confidencialidade da arbitragem.

16. Diante disso, sugere-se a alteração de redação do art. 109, § 4º, da Lei das S.A., para restringir a publicidade dos procedimentos arbitrais relativos a companhias abertas apenas aos casos que (i) envolverem interesses difusos, coletivos ou individuais homogêneos dos acionistas ou investidores (ou seja, demandas coletivas, como é o caso, por exemplo, de uma ação indenizatória fundamentada na violação de direitos individuais homogêneos) ou (ii) puderem afetar diretamente a esfera jurídica dos titulares de valores mobiliários de emissão da companhia (ou seja, demandas sobre relações jurídicas incidíveis, como é o caso, por exemplo, de ação anulatória de deliberação social). A proposta do CBAr está em linha com a redação do Anexo I à Resolução CVM nº 80/2022,

⁴ “O projeto prevê, também, a publicidade em processos arbitrais para que haja **transparência nos casos que tratem de direito societário**. Tal medida justifica-se pois os conflitos societários entre acionistas minoritários e administradores ou acionistas controladores **envolvem uma dimensão flagrantemente coletiva**, sobretudo quanto aos direitos individuais homogêneos da comunidade de acionistas da companhia mas que, em sentido mais amplo, pode afetar os interesses de todos os participantes do mercado de valores mobiliários.” (grifamos)

⁵ “Outra medida de grande importância consiste na **ampliação da publicidade em procedimentos arbitrais de direito societário que tenham caráter coletivo**, o que favorece o ingresso de outros investidores prejudicados no procedimento arbitral, conferindo maior uniformidade no tratamento das causas.” (grifamos)

que trata sobre a divulgação de demandas societárias pelas companhias abertas, e que foi objeto de amplo debate pelos participantes do mercado em Audiência Pública promovida pela autarquia.

17. Vale ressaltar que os litígios envolvendo companhias abertas que configurem ato ou fato relevante, independentemente da natureza ou objeto da demanda, devem ser objeto de divulgação nos termos da própria Lei das S.A. e da regulamentação da CVM, de modo que a modificação de redação proposta pelo CBAr não tem o condão de interferir na disciplina da matéria.

18. O CBAr também propõe a inclusão de um § específico prevendo a obrigatoriedade de comunicação das demandas societárias aos acionistas de companhias fechadas. Com efeito, ainda que a publicidade indiscriminada dos litígios dessa natureza não se justifique com relação às companhias fechadas, a manutenção da confidencialidade de demandas referentes a direitos que potencialmente interessam a coletividade dos acionistas pode impedir que eles tenham acesso às informações necessárias para avaliá-las e, eventualmente, tomar a decisão de intervir no processo. Essa sugestão, assim, tem fundamentação constitucional, a fim de se garantir o contraditório e a ampla defesa em tais demandas e, ao mesmo tempo, garantir que os efeitos e a autoridade das sentenças sejam produzidos sobre a coletividade dos acionistas, em prol da segurança jurídica.

19. Vale notar que o PL já contempla a obrigatoriedade de comunicação aos acionistas de companhias fechadas das ações disciplinadas nos artigos 159 e 246 da Lei das S.A. No entanto, outras demandas de natureza societária podem também envolver o interesse coletivo dos acionistas, como é o caso, para citar novamente este exemplo, das ações de anulação de deliberações sociais, razão pela qual se justifica a inclusão de um dispositivo específico na Lei que preveja a obrigatoriedade de comunicação aos acionistas em qualquer litígio dessa natureza.

TEXTO ORIGINAL	SUGESTÃO CBAr
Art. 109, § 5º As instituições arbitrais darão publicidade a seus precedentes relativos a demandas que envolvam companhias abertas e os divulgarão em seus sítios eletrônicos, organizados por questão jurídica decidida.	Art. 109, § 5º As instituições arbitrais darão publicidade a sentenças proferidas em procedimentos arbitrais sob sua administração relativas às demandas que envolvam companhias abertas de que trata o § 4º, divulgando-os em seus sítios eletrônicos.

20. O CBAr propõe a supressão do termo “precedentes” do art. 109, § 5º, para se adotar, em substituição, o termo “sentenças proferidas em procedimentos arbitrais”. Com efeito, não obstante a sentença arbitral produzir, entre as partes e seus sucessores, os mesmos efeitos de uma sentença proferida no âmbito do Poder Judiciário (nos termos do art. 31 da Lei de Arbitragem), são notórias as diferenças entre as duas esferas e a consequente restrição de alcance dos efeitos da sentença arbitral.

21. Assim, ainda que possa servir de referencial a situações semelhantes, envolvendo outras partes, a sentença arbitral não as vincula e é discutível se tem valor de “precedente”, na acepção que essa palavra tem na prática judicial. Dessa forma, sugere-se a exclusão do termo “precedentes”, que poderia gerar confusão nesse sentido, mormente considerando o seu emprego na regra correlata do Código de Processo Civil⁶.

22. A proposta de substituição do termo “precedente” por “sentença” também tem por objetivo evitar confusão quanto ao alcance da obrigação de publicidade (isto é, se alcançaria, para além das sentenças finais e parciais, outras decisões proferidas pelo Tribunal Arbitral ou pela própria instituição arbitral). Ao mesmo tempo, ao abranger

⁶ “Art. 927. (...) § 5º Os tribunais darão publicidade a seus precedentes, organizando-os por questão jurídica decidida e divulgando-os, preferencialmente, na rede mundial de computadores.”

quaisquer sentenças arbitrais, restará atendida a preocupação com a formação do direito, permitindo-se o conhecimento sobre a aplicação do direito material no âmbito dos correspondentes procedimentos arbitrais e o entendimento das questões jurídicas neles abordadas.

23. O CBAr também propõe que não se adote o termo “seus” – em referência às instituições arbitrais” –, pois o emprego pode levar a interpretação equivocada a respeito da função que as instituições exercem. Propõe-se nova redação que mencione “sentenças proferidas em procedimentos arbitrais sob sua administração”, com o objetivo de enfatizar a função administrativa das instituições arbitrais *vis-à-vis* a função jurisdicional exercida pelos árbitros.

24. Nessa linha, considerando a função mais restrita das instituições arbitrais, o CBAr também propõe a supressão da parte final da redação original (“organizados por questão jurídica decidida”), de modo a não impor às instituições obrigação de classificação de decisões proferidas por terceiros (árbitros).

25. Ademais, em linha com o apontamento já tratado nas considerações feitas sobre a redação proposta para o art. 109, § 4º, a exigência de publicidade para todas as “demandas que envolvam companhias abertas” prevista no § 5º é muito ampla. Visando a delimitar o escopo das demandas sujeitas à obrigação de publicidade, o CBAr sugere que o § 5º faça remissão às demandas de que tratam o § 4º do art. 109, considerando-se as sugestões de modificação de redação anteriormente feitas a tal dispositivo.

TEXTO ORIGINAL	SUGESTÃO CBAr
Art. 109, § 6º Ato da Comissão de Valores Mobiliários poderá dispor sobre os requisitos adicionais às instituições arbitrais nas ações que envolvam	Art. 109, § 6º As instituições arbitrais deverão prever em seus regulamentos, para as demandas instauradas nos termos do § 3º, regras sobre a intervenção de

companhias abertas, inclusive quanto à necessidade de explicitar, em seus regulamentos, o procedimento para a reunião dos processos arbitrais nas hipóteses de conexão e continência, na forma prevista no § 4º-E do art. 159.	terceiros e sobre a consolidação de procedimentos arbitrais.
--	--

26. O PL comporta duas categorias de dispositivos que tratam do poder regulamentar da CVM no tocante às disputas societárias: aqueles que versam sobre publicidade e aqueles que versam sobre critérios de legitimação e aprovação de transação.

27. A possibilidade de regulamentação, pela CVM, de questões atinentes à publicidade dos procedimentos arbitrais, contemplada em dispositivos do PL, guarda clara pertinência temática com o seu mandato legal, notadamente com a competência que lhe é garantida para expedir normas sobre as informações que as companhias abertas devem divulgar.

28. Por sua vez, a possibilidade de modificação de critérios de legitimação e aprovação de transação, pela CVM, contemplada no § 4º do art. 27-H e no novo art. 291, guarda também pertinência temática com o mandato legal da autarquia e encontra paralelo no atual art. 291 da Lei das S.A.⁷

29. Além disso, em ambos os casos, o escopo da atividade regulamentar delegada à CVM está devidamente delimitado nos respectivos dispositivos.

⁷ “Art. 291. A Comissão de Valores Mobiliários poderá reduzir, mediante fixação de escala em função do valor do capital social, a porcentagem mínima aplicável às companhias abertas, estabelecida no art. 105; na alínea c do parágrafo único do art. 123; no caput do art. 141; no § 1º do art. 157; no § 4º do art. 159; no § 2º do art. 161; no § 6º do art. 163; na alínea a do § 1º do art. 246; e no art. 277. Parágrafo único. A Comissão de Valores Mobiliários poderá reduzir a porcentagem de que trata o artigo 249.”

30. Por outro lado, a redação proposta pelo PL para o art. 109, § 6º, da Lei das S.A. contempla temas de regulação normativa processual que parecem distanciar-se do espectro de competência da CVM – ainda mais por ser dirigido às instituições arbitrais, e não aos emissores ou outros participantes do mercado de valores mobiliários – e não delimita o seu objeto. Mais que isso, o dispositivo refere-se a “ações que envolvam companhias abertas”, o que extrapola o leque de demandas objeto da Lei das S.A. e da Lei do Mercado de Capitais.

31. Assim, o CBAr sugere que a obrigação de as instituições arbitrais explicitarem em seus regulamentos o procedimento para reunião de procedimentos arbitrais instaurados com base em cláusulas compromissórias estatutárias, e também para intervenção de terceiros, seja objeto de determinação legal específica, sem que a matéria seja delegada para disciplina pela CVM, tendo em vista as considerações acima acerca dos limites da competência da autarquia.

IV – Modificações propostas para os Artigos 159 e 246 da Lei das S.A.

TEXTO ORIGINAL	SUGESTÃO CBAr
Art. 159 (...) § 4º-A A participação societária de que trata o § 4º será aferida no momento da propositura da ação, e o acionista que alienar a sua participação posteriormente à propositura da ação não perderá sua legitimidade para a causa.	Art. 159 (...) § 4º-A A participação societária de que trata o § 4º será aferida no momento da propositura da ação judicial ou da apresentação do requerimento de arbitragem, e o acionista que alienar a sua participação posteriormente a essa data não perderá sua legitimidade para a causa.
Art. 246 (...) § 1º-A A participação societária de que trata o § 1º será aferida no momento da propositura da ação, e o	Art. 246 (...) § 1º-A A participação societária de que trata o § 1º será aferida no momento da propositura da ação

acionista que alienar a sua participação posteriormente à propositura da ação não perderá a sua legitimidade para a causa	judicial ou da apresentação do requerimento de arbitragem, e o acionista que alienar a sua participação posteriormente a essa data não perderá a sua legitimidade para a causa.
---	---

32. O art. 159, § 4º-A e o art. 246, § 1º-A fixam a data da propositura da ação como o marco temporal para se aferir a participação societária detida pelo acionista, a fim de se verificar se ostenta ou não legitimidade extraordinária para substituir a companhia na ação social.

33. A propositura da ação judicial e a apresentação de requerimento de arbitragem não possuem exatamente as mesmas consequências jurídicas. Tanto é isso correto que o art. 19 da Lei de Arbitragem estabelece que a arbitragem somente é instituída quando aceita a nomeação pelo árbitro ou por todos os árbitros membros do tribunal arbitral⁸. Por isso, ao dispor que a participação societária “será aferida no momento da propositura da ação” o texto proposto pode gerar dúvidas sobre qual é esse momento no âmbito da arbitragem.

34. Diante disso, para evitar dúvidas interpretativas, propõe-se esclarecer o marco temporal para aferição da participação societária do acionista quando a ação social dos arts. 159, §§3º e 4º, e 246, §1º, da Lei das S.A. for iniciada por meio de arbitragem, a fim

⁸ Nesse sentido, a título de exemplificação, vejam-se as diferentes regras adotadas para processo judicial e arbitral no que toca à interrupção da prescrição. Nos termos do art. 240, §1º, do CPC, a interrupção da prescrição é operada pelo despacho que ordena a citação, retroagindo à “data da propositura da ação” - mesma nomenclatura adotada pela norma proposta em comento. Já para o processo arbitral, o art. 19, §2º, da Lei de Arbitragem prevê que a “instituição da arbitragem” interrompe a prescrição - e não a citação/intimação da contraparte -, retroagindo os efeitos da instituição da arbitragem à data do “requerimento de arbitragem”.

de que se considere o momento em que é apresentado o requerimento de arbitragem, que é o primeiro ato do *iter* consistente no processo arbitral.

TEXTO ORIGINAL	SUGESTÃO CBAr
<p>Art. 159 (...) § 4º-D A companhia ou o acionista que detenha a participação societária mínima prevista no § 4º poderá intervir no processo como litisconsorte, desde que o faça no prazo de trinta dias, contado da data de divulgação da ação ou da comunicação do fato, nos termos do disposto no § 4º-B.</p>	<p>Art. 159 (...) § 4º-D A companhia poderá intervir no processo como assistente litisconsorcial e o acionista que detenha a participação societária mínima prevista no § 4º poderá intervir como litisconsorte, desde que o faça no prazo de trinta dias, contado da data de divulgação da ação judicial ou da comunicação do fato, nos termos do disposto no § 4º-B, ou, tratando-se de arbitragem, até a assinatura do termo de arbitragem, o que ocorrer por último.</p>
<p>Art. 246 (...) § 1º-E A companhia ou o acionista que detenha a participação societária mínima prevista no § 1º poderá intervir no processo como litisconsorte, desde que o faça no prazo trinta dias, contado da data de divulgação da ação ou da comunicação do fato, nos termos do disposto no § 1º-B</p>	<p>Art. 246 (...) § 1º-E A companhia poderá intervir no processo como assistente litisconsorcial e o acionista que detenha a participação societária mínima prevista no § 1º como litisconsorte, desde que o faça no prazo trinta dias, contado da data de divulgação da ação judicial ou da comunicação do fato, nos termos do disposto no § 1º-B, ou, tratando-se de arbitragem, até a assinatura do termo de arbitragem, o que ocorrer por último.</p>

35. A regra do § 4º-C impede a companhia de ingressar com ação autônoma caso a demanda já tenha sido ajuizada por acionista na qualidade de substituto processual da companhia. Diante disso, não parece ser adequado permitir que, já tendo sido proposta a demanda pelo substituto processual, a companhia possa adentrar a relação processual como litisconsorte.

36. Por outro lado, o art. 18 do Código de Processo Civil estabelece que, nos casos de demanda proposta por substituto processual, o substituído pode ingressar no processo na qualidade de assistente litisconsorcial: “*Havendo substituição processual, o substituído poderá intervir como assistente litisconsorcial*”. Diante disso, essa parece ser a solução adequada para que a companhia ingresse nos referidos processos, sejam eles judiciais ou arbitrais.

37. Via de regra, os regulamentos de centros de arbitragem estabelecem que o objeto litigioso do processo se estabiliza com a assinatura do termo de arbitragem. É nesse momento, portanto, que se cristalizam os pedidos que serão formulados pelas partes. Além disso, é comum que tais regulamentos prevejam a possibilidade de ingresso de terceiros até a assinatura do termo de arbitragem⁹. Em razão disso, sugere-se que nos procedimentos arbitrais o ingresso de litisconsorte ou assistente se dê dentro do prazo de 30 (trinta) dias contados da divulgação de demanda ou do fato, ou até a assinatura do termo de arbitragem, o que ocorrer por último.

TEXTO ORIGINAL	SUGESTÃO CBAr
Art. 159 (...) § 4º-E Na hipótese de mais de uma ação fundamentada nos mesmos fatos ser proposta por diferentes acionistas, aplicam-se as regras relativas à conexão e à continência previstas na Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015 - Código de Processo Civil.	Art. 159 (...) § 4º-E Na hipótese de mais de uma ação fundamentada nos mesmos fatos ser proposta por diferentes acionistas, aplicam-se as regras relativas à conexão e à continência previstas na Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015 - Código de Processo Civil, observado o disposto no §4º-D. Em se tratando de processo arbitral, aplicam-se as regras de consolidação e

⁹ Art. 18 do Regulamento de Arbitragem do CAM-CCBC; Arts. 1º (a), 4º, 11 do Regulamento de Arbitragem Societária do CAM-CCBC; Item 6.1. do Regulamento da Câmara de Arbitragem do Mercado – B3; Art. 7º do Regulamento de Arbitragem da CCI.

<p>Sem correspondência.</p>	<p>intervenção de terceiros previstas nos regulamentos das instituições arbitrais.</p> <p>Art. 246 (...) § 1º-F Na hipótese de mais de uma ação fundamentada nos mesmos fatos ser proposta por diferentes acionistas, aplicam-se as regras relativas à conexão e à continência previstas na Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015 - Código de Processo Civil, observado o disposto no §1º-E. Em se tratando de processo arbitral, aplicam-se as regras de consolidação e intervenção de terceiros previstas nos regulamentos das instituições arbitrais.</p>
-----------------------------	--

38. A regra em análise propõe a aplicação das regras relativas à conexão e à continência previstas no Código de Processo Civil às ações sociais do art. 159 da Lei das S.A. envolvendo os mesmos fatos, parcial ou totalmente, promovidas por diferentes acionistas.

39. A alteração no sistema do art. 159 da Lei das S.A. é útil e fundamentada, considerando que para as ações judiciais pairava ainda dúvida sobre a aplicação das regras do Código de Processo Civil para ações sociais promovidas por legitimados extraordinários. Como a aplicação das regras do Código de Processo Civil de conexão, continência e litispendência para procedimentos arbitrais é controversa, sugere-se seja expressamente ressalvado que, para procedimentos arbitrais, devem ser aplicadas as regras dos regulamentos dos centros de arbitragem sobre consolidação de procedimentos e intervenção de terceiros.

40. Diante da utilidade de haver uma norma legal cogente sobre a matéria, sugere-se replicá-la para as ações sociais previstas no art. 246, §1º, da Lei das S.A., acrescentando uma letra nova ao art. 246 (§ 1º-F).

TEXTO ORIGINAL	SUGESTÃO CBAr
<p>Art. 159 (...) § 5º-A O administrador, se condenado, além de reparar o dano e arcar com as custas e as despesas do processo, pagará prêmio de vinte por cento ao autor da ação, calculado sobre o valor total da indenização devida, do qual serão descontados os honorários de sucumbência.</p>	<p>Art. 159 (...) § 5º-A O administrador, se condenado, em processo judicial ou arbitral, além de reparar o dano e arcar com as custas e as despesas do processo, pagará prêmio de vinte por cento ao autor da ação, calculado sobre o valor total da indenização devida, do qual serão descontados os honorários de sucumbência.</p>
<p>Art. 246 (...) § 2º O acionista controlador, se condenado, além de reparar o dano e arcar com as custas e as despesas do processo, pagará prêmio de vinte por cento ao autor da ação, calculado sobre o valor total da indenização devida à companhia, do qual serão descontados os honorários de sucumbência.</p>	<p>Art. 246 (...) § 2º O acionista controlador, se condenado, em processo judicial ou arbitral, além de reparar o dano e arcar com as custas e as despesas do processo, pagará prêmio de vinte por cento ao autor da ação, calculado sobre o valor total da indenização devida à companhia, do qual serão descontados os honorários de sucumbência.</p>

41. Dadas as peculiaridades do processo arbitral e a não aplicabilidade automática do Código de Processo Civil a ele, o entendimento prevalecente no âmbito da jurisdição arbitral é de que os honorários sucumbenciais são cabíveis apenas se expressamente previstos pelas partes na convenção arbitral, no termo de arbitragem ou na lei material aplicável.

42. Entendemos que o prêmio e os honorários sucumbenciais previstos nos propostos arts. 159, §5º-A e no art. 246, § 2º, de 20% sobre o valor da condenação, em favor do autor (acionista que atua como substituto processual da companhia), consistem em um incentivo previsto pelo legislador para o ajuizamento das ações substitutivas e, portanto, decorrem da legislação de direito material. Por isso, independentemente da aplicação ou

não do Código de Processo Civil aos procedimentos arbitrais, tais prêmio e honorários devem incidir também nos procedimentos arbitrais.

43. Diante disso, sugere-se prever expressamente que os mencionados prêmio e honorários serão cabíveis em procedimentos arbitrais, por previsão *ex lege*, independentemente de pactuação expressa das partes nesse sentido, a fim de gerar segurança jurídica na matéria.

* * *

44. Sendo essas as considerações que entendemos oportunas, o CBAr renova os seus votos de elevada estima e consideração, colocando-se à disposição para prestar quaisquer esclarecimentos adicionais que se façam necessários.

Cordialmente,



André de Albuquerque Cavalcanti Abbud

Presidente

Comitê Brasileiro de Arbitragem