

UNIVERSIDADE FEDERAL DO MARANHÃO
CENTRO DE CIÊNCIAS SOCIAIS
CURSO DE DIREITO

JOAQUIM HENRIQUE CUNHA OLIVEIRA

MECANISMOS EXTRAJUDICIAIS DE SOLUÇÃO DE CONFLITOS: Os avanços e
retrocessos da lei de modernização da lei de arbitragem

São Luís

2014

JOAQUIM HENRIQUE CUNHA OLIVEIRA

MECANISMOS EXTRAJUDICIAIS DE SOLUÇÃO DE CONFLITOS: Os avanços e retrocessos da lei de modernização da lei de arbitragem

Monografia apresentada ao Curso de Direito da Universidade Federal do Maranhão, para a obtenção do grau de Bacharel em Direito.

Orientador: Prof. Me. Alexandre Reis Siqueira Freire

São Luís

2014

Oliveira, Joaquim Henrique Cunha

Mecanismos extrajudiciais de solução de conflitos: os avanços e retrocessos da lei da modernização da lei da arbitragem/ Joaquim Henrique Cunha Oliveira. – São Luís, 2014.

78f.

Orientador: Prof. Me. Alexandre Reis Siqueira Freire.

Monografia (Graduação) – Universidade Federal do Maranhão, Curso de Direito, 2014.

1. Solução de controvérsias 2. Método extrajudicial 3. Arbitragem 4. Modernizar

CDU 347.918

JOAQUIM HENRIQUE CUNHA OLIVEIRA

MECANISMOS EXTRAJUDICIAIS DE SOLUÇÃO DE CONFLITOS: Os avanços e retrocessos da lei de modernização da lei de arbitragem

Monografia apresentada ao Curso de Direito da Universidade Federal do Maranhão, para a obtenção do grau de Bacharel em Direito.

Aprovado em: ____ / ____ /2014.

BANCA EXAMINADORA

Prof. Me. Alexandre Reis Siqueira Freire

Mestre em Direito do Estado pela Universidade Federal do Paraná (UFPR)

1º Examinador (a)

2º Examinador (a)

AGRADECIMENTOS

Não seria possível tornar este trabalho público, sem os meus profundos agradecimentos.

Em primeiro lugar, agradeço a Deus, por ter me concedido a dádiva da vida e me mostrado mediante inúmeras experiências o quanto somos privilegiados por estarmos aqui.

Agradeço aos meus pais, Lêda Maria da Cunha e José Lima de Oliveira, por sua dedicação, sacrifício para me proporcionar uma educação digna, além de me ensinarem como ser uma pessoa boa e proba. Mas, sobretudo, agradeço pelo amor incondicional e diário. Amos. Vocês são meus heróis.

A todos meus familiares, sempre presentes nos momentos difíceis, cada um contribuiu à sua maneira para essa conquista. Em especial a Cleones Cunha, pelo seu exemplo no âmbito profissional, familiar e espiritual, pelas oportunidades proporcionadas e lições concedidas. A Tia Socorro e a Tia Léa, pelo seu amor e carinho, e por suas presenças incondicionais.

A todos os meus amigos, sem a amizade de vocês eu não seria ninguém. Em especial a Ana Cândida, Manoel, Tiago, Isabela Augusta, Nando, João Neto, Rodrigo e Rafaela seremos sempre irmãos.

Aos colegas da turma Direito matutino 2010.1 agradeço pela oportunidade de ter conhecido vocês, pela companhia imensurável. Em especial, aos amigos, Alane, Aline, Joaquim Queiroz, Allisson e Eriko. Eles, sem dúvida, tornaram essa jornada mais feliz e gratificante.

À Amanda Silva, em especial, agradeço as palavras de incentivo durante os momentos difíceis e ao amor dedicado nos momentos de alegria. Sem você, as conquistas não teriam o mesmo valor.

Ressalto meu respeito e gratidão ao Professor Alexandre Freire, quem primeiro intermediou o meu contato com o estudo da Arbitragem e de sua importância para a transformação e melhora do atual ordenamento jurídico brasileiro. Agradeço-lhe a transmissão de conhecimentos, a disponibilidade e a gentileza, e ao grande exemplo de profissionalismo.

Enfim, agradeço a todos que contribuíram com essa realização.

RESUMO

Será apresentada nesse estudo uma análise acerca da arbitragem como método extrajudicial de solução de controvérsias, quando a disputa for relativa a direitos patrimoniais disponíveis. Primeiramente, será realizada uma abordagem acerca do histórico da arbitragem, com enfoque no histórico da arbitragem no Brasil. Após, far-se-á uma explanação perfunctória da Lei n. 9.307/96, versando sobre os princípios norteadores da arbitragem, da convenção arbitral, dos árbitros e do procedimento arbitral, além de tratar da sentença arbitral e das principais implicações no ordenamento jurídico brasileiro, com o escopo de vislumbrarem-se a celeridade e eficácia desse instituto. Feita essa abordagem, finalmente, será elucidado a respeito do Projeto de Lei do Senado n. 406/2013 que possui o objetivo de modernizar a atual Lei de Arbitragem, elencando-se as alterações propostas, bem como analisando se elas constituem um avanço ou retrocesso para o salutar aprimoramento da arbitragem e para a consolidação do instituto como um meio eficaz de solução de controvérsias.

Palavras-chave: Solução de controvérsias; Método extrajudicial; Arbitragem; Modernizar.

ABSTRACT

Will be presented in this study an analysis of arbitration as a extrajudicial method of controversy solution when the dispute regards available patrimonial rights. First of all, will be held an approach of the arbitration history, with focus on the arbitration historical in Brazil. After, it will be done an explanation of the Law nº. 9.307/96, dealing with the guiding principles of arbitration, arbitration agreement and arbitral procedure, besides the arbitral sentence and the principals implications on the brazilian law, scoped on the glimpse of the celerity and effectiveness of the institute. Once done that approach, finally, the Law Project of the Senate n. 406/2013 will be elucidated, with has the objective of modernize the current Arbitration Law, numbering the alterations proposed, as well as analysing if they constitute in advance or retrocess to the healthy upgrading of arbitration and to the consolidation of the institute as na efective way of controversy solution.

Keywords: Controversy solution; Extrajudicial method; Arbitration; Modernize.

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO.....	9
2 HISTÓRICO DA ARBITRAGEM.....	12
2.1 A arbitragem na antiguidade, Idade Média, Absolutismo e na Revolução Francesa	12
2.2 Breve histórico da arbitragem no Brasil	15
2.2.1 Arbitragem no Brasil Colônia.....	15
2.2.2 Arbitragem no Brasil Império	17
2.2.3 A arbitragem no período republicano no Brasil.....	19
2.2.3.1 Arbitragem no Código Civil de 1916	19
2.2.3.2 A Arbitragem nas Constituições Republicanas.....	21
2.2.3.3 A Arbitragem no Código de Processo Civil de 1973	22
2.2.3.4 A Constituição Federal de 1988.....	22
2.3 Conceito de arbitragem, natureza jurídica e suas principais características	23
3 A LEI Nº 9.307, DE 23 DE SETEMBRO DE 1996	29
3.1 Princípios norteadores da arbitragem e suas espécies	29
3.2 Da convenção arbitral.....	33
3.3 Dos árbitros e do procedimento arbitral	37
3.4 Da sentença arbitral.....	45
4 PROJETO DE LEI Nº 406/2013 E SUAS PRINCIPAIS ALTERAÇÕES.....	51
4.1 Razões do Projeto de Lei n. 406 de 2013: sua tramitação e a ampliação do âmbito de aplicação da arbitragem	51
4.2 Principais alterações propostas pelo Projeto e suas consequências.....	53
4.2.1 A utilização da arbitragem pela Administração Pública	53
4.2.2 A arbitragem nas relações de consumo e trabalhistas	57
4.2.3 Outras relevantes modificações propostas pelo Projeto	64
5 CONCLUSÃO	72
REFERÊNCIAS.....	74

1 INTRODUÇÃO

O presente trabalho possui o escopo de analisar um dos mecanismos extrajudiciais de solução de conflitos, qual seja a arbitragem, com enfoque nas alterações propostas pelo Projeto de Lei do Senado n. 406 de 2013, atual Projeto de Lei n. 7.108 de 2014.

A arbitragem é um tema antigo. No Brasil, somente após 2001, com a declaração de constitucionalidade de todos os dispositivos da Lei n. 9.307/96, que a arbitragem ganhou força e visibilidade. A arbitragem pode ser considerada um ramo do Direito com diversas nuances e peculiaridades e, por esse motivo, é merecedora de um estudo amplo e profundo das inúmeras e diversas questões que alcança.

O Brasil tem experimentado e vivenciado um importante momento em sua história econômica, cuja boa parte dessa melhora decorre do aumento de seu comércio internacional, sendo a arbitragem largamente utilizada para solução de controvérsias nesses tipos de situações. Passados mais de 17 anos de sua edição, a Lei de Arbitragem se mostrou firme e eficaz como meio alternativo de solução de controvérsias.

Diante disso, tem-se como objetivo geral do estudo, abordar, em apertada síntese, como funciona a arbitragem no Brasil, além de discutir os possíveis avanços e retrocessos trazidos pelo Projeto de Lei do Senado n. 406/2013.

O método de abordagem adotado é o dedutivo. Seguir-se-á a lógica das considerações gerais atinentes ao assunto, para que, então, transitando pelas exposições específicas, tenha-se em bom entendimento das conclusões.

A pesquisa será iniciada com a abordagem histórica do instituto da arbitragem, tratando-se, perfunctoriamente, da Lei de Arbitragem e suas principais implicações no ordenamento jurídico brasileiro, desde sua conceituação e suas principais características até como se desenvolve o procedimento arbitral, para ao final, tratar-se do Projeto de Lei nº 406/2013, que propõe alterações pontuais e relevantes para a ampliação da aplicação da Lei de Arbitragem no Brasil. Verificar-se-á, pois, se essas alterações são realmente acertadas ou se ensejarão conflitos para os operadores da arbitragem em solo brasileiro.

Quanto ao procedimento, utilizar-se-á a revisão bibliográfica, legislativa e documental. Serão estudadas diversas obras que tratam do tema da monografia e das questões a ela relacionadas. Já as técnicas de pesquisa utilizadas serão a bibliográfica e a documental,

havendo desnecessidade do manuseio de dados estatísticos relacionados aos fenômenos almejados no estudo, dado o caráter qualitativo da abordagem a ser realizada.

De início, portanto, elucidar-se-á como se desenvolveram os métodos de resolução de conflitos, sobretudo na Grécia Antiga, local de amplo uso de uma arbitragem rudimentar e inspirada na religião, mas que era eficaz para solucionar os conflitos da época. Nesse momento, é traçado o panorama histórico da arbitragem, versando acerca do tratamento do instituto desde a antiguidade, na Idade Média, Absolutismo e Revolução Francesa.

Na Idade Média, será abordado o surgimento da arbitragem comercial e seu desenvolvimento até as Monarquias para, posteriormente, tratar-se da relevância da arbitragem para a Revolução Francesa como instrumento reacionário ao Antigo Regime.

Após esse breve intróito, será abordado o histórico da arbitragem no Brasil, discorrendo-se desde o Brasil Colônia, quando há a primeira previsão arbitral no país, passando pelo Império e as modificações legislativas atinentes a esse período, sobretudo que as tratavam da arbitragem. Para finalizar, adentrar-se-á na discussão ao tratar-se do período Republicano, bem como da previsão da arbitragem nas Constituições até o seu ápice, com a edição da Lei n. 9.307/96, conceituando-se e caracterizando-se a arbitragem.

Em segundo momento, a ênfase do trabalho recai sobre a Lei n. 9.307/96, elencando-se os princípios alusivos à arbitragem, além de caracterizar suas espécies essenciais. Em seguida, se discorrerá acerca da convenção arbitral, sua divisão entre cláusula compromissória e cláusula arbitral, além da definição dessas.

O tratamento legal ao árbitro também será levantado, além de como se desenvolve o procedimento arbitral e seus aspectos positivos no âmbito da celeridade, para, ao final, abordar-se a sentença arbitral, que possui força de título executivo judicial, e suas relevantes influências no procedimento arbitral como um todo.

Em um último momento, será explanado a respeito das alterações propostas pelo Projeto de Lei do Senado n. 406/2013, que busca modernizar a atual Lei de Arbitragem, traçando os principais pontos positivos e negativos do mesmo.

Nesse sentido, a proposta discorre acerca da possibilidade de solução de conflitos decorrentes de contratos firmados por empresas com a Administração Pública, visando transmitir confiança ao investidor estrangeiro, sobretudo quando se tem em mente grandes obras e eventos de nível mundial. Além disso, altera a Lei nº. 6.404/76 – que dispõe sobre as

Sociedades por Ações – para estabelecer que a aprovação da inserção de convenção de arbitragem no estatuto social vincula a todos os acionistas da companhia, todavia concedendo ao acionista dissidente o direito de retirar-se da companhia mediante reembolso do valor de suas ações.

Autoriza ainda, a utilização da arbitragem na seara das relações de consumo, sendo restrita aos casos em que o próprio consumidor tome a iniciativa de invocar o instituto. No âmbito da relação da arbitragem com o Direito do Trabalho, o Projeto prevê que no que tange aos contratos trabalhistas, aqueles que ocupem cargos de elevada hierarquia nas grandes empresas poderão optar pela arbitragem, desde que iniciem o procedimento ou concordem expressamente com a sua instituição pelo empregador.

Além de todas essas alterações pontuais, o Projeto regula o tratamento das tutelas cautelares e de urgência, cria a Carta Arbitral, define a forma de interrupção da prescrição e os meios de interação do Poder Judiciário com o árbitro, alterações estas já em consonância com proposta presente no Projeto de Lei do novo Código de Processo Civil.

Ante todo o exposto, e diante de toda a força que a arbitragem vem adquirindo no âmbito jurídico nacional, é indubitável a relevância do seu estudo com acuidade e profundidade, desde suas origens, estudando-se a Lei n. 9.307/96, marco legal da arbitragem no Brasil, para, finalmente, analisarmos todos os aspectos das alterações propostas pelo Projeto de Lei n. 406/2013, visto que a arbitragem é e vem sendo um exemplar meio de solução extrajudicial de conflitos.

2 HISTÓRICO DA ARBITRAGEM

2.1 A arbitragem na antiguidade, Idade Média, Absolutismo e na Revolução Francesa

Desde a mais remota Antiguidade, os conflitos entre grupos humanos nem sempre foram resolvidos pela força, assim como as pendências entre homens de um mesmo grupo social nem sempre tiveram solução mediante o recurso aos órgãos judicantes¹. Isso porque se originaram dentre as tribos primitivas formas de solução pacífica de conflitos, como a mediação e arbitragem.

Na Grécia Antiga, a arbitragem tornou-se um meio comum de solução de controvérsias, visto que aquela sociedade era um verdadeiro reflexo de suas aceções religiosas. Dessa forma, quando ocorriam disputas entre deuses, era comum a resolução desses conflitos por um terceiro deus-escolhido juiz.

As soluções amigáveis das contendas faziam-se com muita frequência por meio da arbitragem, a qual poderia ser compromissória ou obrigatória². Os compromissos eram aqueles que definiam de maneira específica o objeto do litígio, sendo os árbitros apontados pelas partes. O laudo arbitral era reduzido a termo em plaquetas de mármore ou metal e tornado público pela afixação destas nos templos da cidade.

Com o caminhar do tempo, na Grécia, criou-se uma semelhança entre os estatutos municipais, o que possibilitou a utilização, em relações entre cidades-estado, de práticas já existentes no interior das cidades. Um exemplo disto foi o tratado de paz firmado entre Atenas e Esparta no ano de 445 a.C., que continha inúmeras cláusulas compromissórias³. A sentença arbitral, quando versava sobre problemáticas entre *polis*, era gravada, da mesma maneira que os tratados, nos muros dos templos, razão pela qual há incontáveis informações acerca da aplicação da arbitragem na Grécia Antiga.

Na Roma Antiga, o processo arbitral no que tange às questões internacionais não logrou êxito uma vez que, obviamente, a idéia do instituto se confrontava diretamente com as

¹ CLAY, Thomas. *L'arbitre*. Paris: Dalloz, 2001. *apud* LEMOS, Luciano Braga. **A arbitragem e o direito**. Belo Horizonte: Mandamentos, 2003, p. 02.

² LEMOS, Eduardo. Arbitragem e Conciliação. São Paulo: Editora Consulex, 2001. *apud* SZKLAROWSKY, Leon Frejda. Evolução histórica da arbitragem. **Jus Navigandi**, Teresina, ano 10, n. 717, 22 jun. 2005. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/6842>>. Acesso em: 10 out. de 2014.

³ CLAY, Thomas. *L'arbitre*. Paris: Dalloz, 2001. *apud* LEMOS, Luciano Braga. **A arbitragem e o direito**. Belo Horizonte: Mandamentos, 2003, p. 5-6.

ambições imperialistas romanas. Entretanto, contribuiu de maneira determinante para o desenvolvimento da arbitragem entre particulares⁴. Neste caso, a arbitragem era um procedimento- possuía natureza de pacto – no qual as partes possuíam liberdade para definir em seus contratos um compromisso de respeito à decisão dos árbitros, e poderiam ainda fixar cláusulas compromissórias.

O árbitro era designado pelo pretor, sendo a sentença arbitral irrecorrível aos tribunais, inexistindo, contudo, meios legais de compelir seu cumprimento⁵. Nota-se aqui o grau de subdesenvolvimento do procedimento arbitral, uma vez que, embora o árbitro pudesse decidir sem sujeitar-se a qualquer lei, não existiam meios legais que pudessem impelir o cumprimento dessa decisão.

Cabe ressaltar que, independentemente do cumprimento de tais decisões, foi o cunho informal do procedimento arbitral que muito colaborou para desfazer a rigidez do processo romano primitivo, produzindo soluções mais pragmáticas do que as fórmulas da lei. Fernando Vasconcellos e Silvia Fazzinga Oporto⁶, mencionando lição de Gianni Schizzeroto, enumeram cinco causas para o desenvolvimento da arbitragem na Idade Média: a) ausência de leis; b) falta de garantias jurisdicionais; c) grande variedade de ordenamentos; d) fraqueza dos Estados; e) conflitos entre Estado e Igreja.

É importante destacar o papel da Igreja nesse período; devido ao fato de os clérigos serem detentores de imensas propriedades de terra, em sua própria jurisdição eclesiástica existiam reiteradas práticas arbitrais. Além disso, como o poder nessa época era descentralizado e situava-se, sobretudo, nas mãos dos senhores feudais, formava-se um microcosmo de direitos recíprocos entre esses, sendo muito útil lançarem mão da arbitragem para a solução de questões privadas; atualmente, estas questões seriam equiparadas às de direito internacional público.

Entretanto, foi na Idade Média que surgiu um novo tipo de arbitragem, a comercial⁷. Os comerciantes optavam por acatar julgamentos de árbitros mais rápidos e competentes, escolhidos por eles, em detrimento do julgamento dos tribunais. Foi nesse

⁴ CLAY, Thomas. *L'arbitre*. Paris: Dalloz, 2001. *apud* LEMOS, Luciano Braga. **A arbitragem e o direito**. Belo Horizonte: Mandamentos, 2003, p. 6-7.

⁵ *Idem*, p. 27.

⁶OPORTO, Silvia Fazzinga; VASCONCELLOS, Fernando. **Arbitragem Comercial**. Disponível em: <<http://sisnet.aduaneiras.com.br/lex/doutrinas/arquivos/080306t.pdf>>. Acesso em: 14 out. de 2014.

⁷ LANDRAU, Marguerite. *L'arbitrage das le droit anglais et français compares*. Paris: Artur Rosseau, 1923. *apud* LEMOS, Luciano Braga. **A arbitragem e o direito**. Belo Horizonte: Mandamentos, 2003, p. 13.

momento que primeiro se captou o quanto a arbitragem é eficiente para solucionar disputas relacionadas ao mundo negocial, isso porque ela proporciona um resultado norteado de equidade e pautado na aplicação de costumes vigentes para as partes, satisfazendo (na maioria das vezes) suas necessidades.

Com o passar do tempo e com o desenvolvimento das Monarquias européias, a intensa movimentação diplomática e o sistema de alianças e ligações entre famílias reinantes favoreceram um sistema de soluções pacíficas de controvérsias⁸. Aqui, formaram-se governos com um sistema jurídico centralizado; nessa esteira, a arbitragem internacional ganhou mais destaque, em detrimento da arbitragem interna.

Esta última perdeu espaço frente à presença de um Poder Judiciário, havendo a necessidade da homologação judicial da decisão arbitral e possibilidade de questionamento desta perante o juízo estatal, fazendo com que a arbitragem restasse ineficaz e, conseqüentemente, reduzindo sobremaneira seu emprego.

Foi somente na Revolução Francesa, em 1789, que a Assembléia Constituinte adotou a arbitragem como instrumento ideal de reação contra o antigo regime⁹. Os Decretos de 16 e 24 de agosto de 1791 são exemplos do estímulo à utilização da arbitragem, que qualificavam esta como o “meio mais razoável de determinar uma contestação entre cidadãos”, sendo defeso aos legisladores baixar qualquer disposição tendenciosa a diminuir a eficácia do compromisso.

A Constituição (CF) francesa de 1791 expressamente afirmava em seu Título III, Capítulo V, art. 5º: “o direito dos cidadãos de terminar definitivamente suas contestações pela via da arbitragem não pode sofrer qualquer lesão pelos atos do poder legislativo¹⁰”. Houve ainda a gênese da arbitragem obrigatória, com o escopo de retirar o poder de determinadas decisões do Judiciário vigente.

Outra grande contribuição francesa para o Direito em geral foi a publicação, em 21 de março de 1804, do Código Civil (Código de Napoleão). No entanto, em 1806 foi promulgada uma lei acerca da arbitragem que desestimulava sua utilização, devido às

⁸ LEMOS, Luciano Braga. **A arbitragem e o direito**. Belo Horizonte: Mandamentos, 2003. p. 35.

⁹ COSTA, Marcos Gomes da. **Tutela de Urgência e Processo Arbitral**. Disponível em: <http://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2137/tde10012014164555/publico/Dissertacao_mestrado_Tutela_d_e_Urgencia_e_Processo_Arbitral.pdf>. Acesso em: 14 out. de 2014.

¹⁰ ARNAULT, Luiz. Disponível em: <<http://www.fafich.ufmg.br/~luarnaut/const91.pdf>>. Acesso em: 14 out. de 2014.

rigorosas formalidades às quais o instituto foi submetido¹¹. A partir de então, a arbitragem ficou em segundo plano nos ordenamentos jurídicos, voltando somente a ganhar prestígio em meados do século XIX, assumindo novas características no âmbito do direito internacional público e privado.

Nesse diapasão, com a globalização a arbitragem transformou-se em um modo de garantir a segurança nas relações comerciais internacionais, visto que essa técnica já havia sido aprimorada pelos Estados pertencentes ao continente europeu. Cite-se como exemplo a edição, pela Comissão das Nações Unidas para o Direito do Comércio Internacional, em 1985, de uma lei modelo para oferecer uma referência aos Estados na reforma e modernização de suas normas sobre arbitragem comercial¹².

As determinações dessa lei representam uma uniformidade de opiniões mundiais acerca dos mais relevantes aspectos em matéria de arbitragem, sendo conhecida como Lei Modelo UNICITRAL – United Nations Commission on International Trade Law –, uma lei padrão a ser utilizada pelos países como molde para a criação de suas legislações internas a respeito de arbitragem.

2.2 Breve histórico da arbitragem no Brasil

2.2.1 Arbitragem no Brasil Colônia

Com a descoberta do Brasil por Portugal, havia a necessidade de organização da nova Colônia, o que incluiu implementações no campo legislativo. Nesse sentido, as leis emanadas para gerir a sociedade colonial da época podem ser divididas em duas classes principais: Leis Gerais e Especiais¹³.

As primeiras eram baseadas nas Ordenações do Reino - primeiro Afonsinas e, posteriormente, Manuelinas; todavia, não possuíam total eficácia, vez que o maior número de habitantes daquele período constituía-se em pessoas rudes, incivis e grosseiras. As segundas,

¹¹OPORTO, Silvia Fazzinga; VASCONCELLOS, Fernando. **Arbitragem Comercial**. Disponível em: <<http://sisnet.aduaneiras.com.br/lex/doutrinas/arquivos/080306t.pdf>>. Acesso em: 14 out. de 2014.

¹² CAHALI, Francisco José. **Curso de Arbitragem**: resolução CNJ 125/2010 (e respectiva emenda de 31 de janeiro de 2013) – mediação e conciliação. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013, p. 32.

¹³ LEMOS, Luciano Braga. **A arbitragem e o direito**. Belo Horizonte: Mandamentos, 2003, p. 37.

por sua vez, deveriam ser aplicadas unicamente na Colônia, vez que eram específicas para determinadas situações que ocorriam somente nesta.

Nas Ordenações Afonsinas o Juízo Arbitral era tratado no Livro III, Título 113¹⁴. Um de seus dispositivos asseverava que se um compromisso fosse firmado entre partes e essas pactuassem para não utilizar as disposições das Ordenações para apelar da sentença arbitral, esse compromisso seria irrecorrível, sendo facultado às partes renunciar o direito adquirido pelo compromisso. É perceptível neste contexto que havia certa força do compromisso dentro do Poder Judiciário.

As Ordenações Manuelinas substituíram as Afonsinas com o escopo de aprimoramento pela promoção de um estilo mais lacônico, além de compilar as leis posteriores. As disposições sobre o Juízo Arbitral foram compiladas no §7º do Título 24 e no Título 81 do Livro III das Ordenações Manuelinas¹⁵.

Com essa revisão das Ordenações Afonsinas, a arbitragem - na figura do compromisso - perdeu força, pois mesmo se firmado o compromisso entre as partes para que não houvesse apelação da sentença arbitral, a parte prejudicada poderia apelar da sentença para os Sobrejuízes (espécies de juízes de segundo grau) e, mesmo se os árbitros negassem o direito à apelação, a parte prejudicada poderia adquiri-lo diante dos Juízes Ordinários.

Outra previsão do §7º do Título 24 delineava, de forma um pouco antagônica, que não cabia reconvenção no juízo arbitral, provando a presunção da autonomia da vontade das partes de firmarem o compromisso. Assim, embora houvesse certo respeito à autonomia das partes, as disposições supracitadas que forneciam possibilidades de reforma da sentença arbitral dispunham em sentido em contrário.

Felipe II da Espanha, no momento de sua posse do trono português sob a nomenclatura de Felipe I, ordenou que fossem reformadas as Ordenações Manuelinas, de maneira que, a partir da necessidade de sobrepujar a predominância do direito canônico no ordenamento jurídico português, surgiram as Ordenações Filipinas (1603).

¹⁴ PORTUGAL. Ordenações Afonsinas: reprodução fac-símile da edição feita na Real Imprensa da Universidade de Coimbra, no ano de 1972. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1984, v. 3. *apud* LEMOS, Luciano Braga. **A arbitragem e o direito**. Belo Horizonte: Mandamentos, 2003.

¹⁵ Idem.

No campo da arbitragem, as Ordenações Filipinas já previam a certeza da sentença arbitral independentemente de homologação, mas com a possibilidade recursal, mesmo diante da sujeição de penalidade no caso de seu desprovimento¹⁶.

Ademais, caso existisse uma pena convencional para não permitir que as partes apelassem da decisão arbitral, havendo apelação, enquanto não houvesse a decisão final a respeito desta, ficaria suspensa a execução da pena. Outro aspecto relevante já citado é o de que as Ordenações Filipinas silenciaram quanto à necessidade de homologação da sentença arbitral, lacuna esta que só foi preenchida pelo Regulamento n. 737 de 1850, já na fase Imperial.

2.2.2 Arbitragem no Brasil Império

A Constituição do Império do Brasil foi elaborada por um Conselho de Estado criado com essa finalidade, depois da dissolução, por D. Pedro I, da Assembleia Constituinte que antes havia sido convocada, cujo texto constitucional foi outorgado por D. Pedro I em 25 de março de 1824¹⁷.

Embora o conteúdo desta Constituição tenha sido influenciado de maneira veemente pelo Liberalismo clássico dos séculos XVIII e XIX, ela previa o Poder Moderador, cabendo aqui transcrever a lição de Celso Bastos, citada pelos professores Vicente Paulo e Marcelo Alexandrino: “o Poder Moderador se utilizado por um monarca com inclinações autoritárias, levaria a um poder quase absoluto”.

Essa Constituição se referia expressamente ao juízo arbitral em seu Título 6 (Do Poder Judiciário), Capítulo Único (Dos Juízes e Tribunais de Justiça), art. 160¹⁸. Aqui, preencheu-se a lacuna deixada pelas Ordenações Filipinas, vez que esse artigo afirmava que tanto nas causas cíveis quanto nas penais as partes poderiam designar árbitros se assim convencionassem, e as sentenças desses seriam executadas sem recurso caso isso fosse previamente determinado pelas partes.

¹⁶ COSTA, Luiz Antonio Ferreira Pacheco da. A evolução histórica da arbitragem nas relações trabalhistas no Brasil. **Jus Navigandi**. Teresina, ano 16, n. 2971, 20 ago. de 2011. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/19812>>. Acesso em: 15 out. de 2014.

¹⁷ ALEXANDRINO, Marcelo; PAULO, Vicente. **Direito Constitucional Descomplicado**. 12. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2014.

¹⁸ SANTOS, Paulo de Tarso. Arbitragem e poder judiciário: mudança cultural. São Paulo: LTr, 2001. *apud* LEMOS, Luciano Braga. **A arbitragem e o direito**. Belo Horizonte: Mandamentos, 2003, p. 19.

É inegável, porém, que a maior contribuição desse período para arbitragem foi, indubitavelmente, a promulgação da Lei n. 556, de 25 de Junho de 1850, entrando em vigor em 1º de janeiro de 1851 sob o título de Código Comercial do Império do Brasil.

Esse Diploma Legal nasceu de um apelo da classe mercantil da época, sobretudo do Rio de Janeiro, por um tribunal especial que apreciasse causas de natureza comercial. No seu art. 20 foi inserida a normatização da utilização obrigatória mediante o juízo arbitral necessário.

Tratava da arbitragem em seu art. 245, o qual determinava que todas as questões que resultassem de contratos de locação mercantil seriam decididas em juízo arbitral. Já o art. 294 dispunha que todas as questões sociais suscitadas entre sócios durante a existência da sociedade ou companhia comercial, bem como sua liquidação ou partilha, seriam decididas também por juízo arbitral.

De acordo com o art. 783, a regulação, a repartição ou rateio das avarias grossas no comércio marítimo seriam feitos por árbitros nomeados por ambas as partes; se estas não chegassem a um acordo, a nomeação dos árbitros seria feita pelo Tribunal do Comércio ou por um juiz de direito do comércio.

Nota-se aqui um avanço no que diz respeito ao procedimento arbitral, visto que, caso não houvesse consenso, a nomeação ainda ocorreria, seja pelo Tribunal do Comércio ou por um magistrado do direito do comércio, não havendo necessidade de as partes partirem para um processo judicial tão somente porque não acordaram quanto ao árbitro que julgaria os itens supracitados. Além do mais, outros artigos desse Código também tratavam da arbitragem, como os arts. 300 e 348, que abordavam temas das sociedades comerciais.

Outra importante alteração legislativa nesse período foi o Regulamento- Decreto n. 737, que ordenava o processo comercial e tratava do juízo arbitral em seus artigos 411 a 475. Destaque-se o art. 411, esse estipulava que o juízo arbitral poderia ser voluntário ou necessário.

Esse último ocorria quando estava explicitamente previsto no Código Comercial como deveria ser o processo arbitral, *verbi gratia* (v.g.), os artigos mencionados no parágrafo anterior, em contraposição ao primeiro, que ocorria quando as partes, de comum acordo, instituíam compromisso, seja judicial seja extrajudicialmente.

O caráter obrigatório do juízo arbitral foi extinto em julho de 1867, quando o Decreto n. 3900 regulamentou a Lei 1.350 de 14 de Setembro de 1866, modificando o art. 302 do Código Comercial¹⁹. A partir desta conjuntura, o juízo arbitral tornou-se facultativo para todas as áreas, revogando, conseqüentemente, a arbitragem obrigatória.

2.2.3 A arbitragem no período republicano no Brasil

A primeira Constituição Republicana é datada de 1891, e como principais modificações revogou o Poder Moderador, extinguiu o Senado Vitalício e a União Estado-Igreja, além de estabelecer a República Federativa do Brasil, formada pela União indissolúvel dos 20 Estados e DF, a ser demarcado futuramente no Planalto Central²⁰.

No âmbito da arbitragem, havia obrigatoriedade de recurso à arbitragem internacional para solução de disputas entre Estados, v.g. o art. 34 da mencionada Constituição, que afirmava, em seu inciso 12, que era competência privativa da União resolver definitivamente sobre os tratados e convenções estrangeiras.

2.2.3.1 Arbitragem no Código Civil de 1916

O Código Civil de 1916 continha 1.807 artigos e era antecedido pela Lei de Introdução ao Código Civil. O Código francês de 1804 e o Código alemão de 1896 exerceram influência em sua elaboração, tendo sido adotadas várias de suas concepções²¹.

Projetado por Clóvis Beviláquia, após ter passado por uma revisão presidida pelo então Ministro da Justiça Eptácio Pessoa, bem como ter sofrido duras críticas de Ruy Barbosa quando enviado ao Senado, o Código Civil brasileiro foi recepcionado com bons olhos, tendo em vista sua clareza, precisão, objetividade, além de uma excelente técnica jurídica. Cuidou do Compromisso em seu Livro III, Título II, Capítulo X da Parte Especial.

¹⁹ CAMPOLINA, Inês Maria de Carvalho. **A arbitragem no direito empresarial**. Disponível em: <<http://www.mcampos.br/posgraduacao/mestrado/dissertacoes/2011/inesmariacarvalhocampolinaarbitragemdireitoempresarial.doc.pdf>>. Acesso em: 14 out. de 2014.

²⁰ LEMOS, Luciano Braga. **A arbitragem e o direito**. Belo Horizonte: Mandamentos, 2003, p. 54.

²¹ GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro**: parte geral. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2013, p. 33, vol. 1.

O compromisso tinha forma de contrato, sendo acordado entre as partes; todavia, ele não criava, modificava ou conservava direito. Aquele somente extinguiu obrigações mediante o uso do juízo arbitral; os árbitros podiam resolver pendências tanto judiciais quanto extrajudiciais.

Nesse sentido, o compromisso judicial era reduzido a termo nos autos do Juízo ou Tribunal no qual corresse a demanda. Já o compromisso extrajudicial era feito por meio de escritura pública ou particular, firmado e assinado pelas partes e por duas testemunhas. Nessa esteira, os árbitros eram juízes de fato e de direito, além de que, se as partes não convencionassem de outra maneira, os julgamentos daqueles não estariam sujeitos a alçada ou recurso. Além disso, qualquer um que fosse detentor da confiança das partes poderia assumir o papel de árbitro.

A sentença arbitral deveria ser homologada por um juiz para que produzisse efeitos; porém, caso esse fosse escolhido como árbitro, não havia necessidade alguma de homologação. Cabe ressaltar ainda que, caso o compromisso dispusesse de uma cláusula que proibisse o uso de recurso, perante este ato seria cabível recurso para o tribunal superior nos casos de nulidade ou extinção do compromisso, e também caso o árbitro viesse à exceder suas atribuições previamente determinadas.

Dentre os Códigos Estaduais que tratam do tema “Juízo Arbitral”, pode-se destacar o de São Paulo, do Distrito Federal, da Bahia, de Minas Gerais e do Rio Grande do Sul. Um dos principais aspectos desses Códigos no âmbito arbitral foi o de que elencar quais participantes da sociedade não poderiam ser árbitros, por possuírem determinadas características.

A título de exemplo, no estado de São Paulo, não podiam ser árbitros os incapazes e os analfabetos. Já em Minas Gerais, qualquer pessoa que fosse galardoada com a confiança das partes poderia ser árbitro.

Entretanto, havia exceções a essa regra: o menor; a mulher; o interdito; surdo-mudo; cego; analfabeto; o estrangeiro que não soubesse a língua portuguesa; o inimigo capital; amigo íntimo; os ascendentes; os descendentes; os consanguíneos e afins até o 4º grau e o que tivesse particular interesse na decisão da causa²². Neste sentido dispunham os Códigos do Rio de Janeiro, Rio Grande do Sul, do Estado do Rio e do de São Paulo.

²² LEMOS, Luciano Braga. **A arbitragem e o direito**. Belo Horizonte: Mandamentos, 2003, p. 58-59.

2.2.3.2 A Arbitragem nas Constituições Republicanas

A Constituição de 1934 foi promulgada no primeiro governo Vargas, em julho do mesmo ano, tendo inspiração na Constituição de Weimar de 1919 e na espanhola, de 1931. Essa Constituição aumentou os poderes da União em detrimento dos poderes do Senado, que foram bastante diminuídos. Além disso, a Constituição de 1934 criou a Justiça do Trabalho, a Justiça Eleitoral e concedeu voto às mulheres.

Em seu art. 5º, inciso XIX, “c”, estabeleceu entre as competências privativas da União a de legislar acerca de normas fundamentais da arbitragem comercial. Havia, ainda, a obrigatoriedade de recurso à arbitragem internacional para a solução de disputas entre Estados.

Vargas também promulgou a Constituição de 1937, que foi pautada em concepções autoritárias dos regimes fascistas europeus. Ela serviu como um meio institucionalizante do regime autoritário da época, cabendo destacar a posição de José Afonso da Silva a respeito do tema, na qual afirma que a Carta de 1937, não possuiu aplicação regular, sendo que muitos de seus dispositivos podem ser considerados letra morta. Havendo uma ditadura pura e simples, com o todo o Poder Executivo e Legislativo concentrado nas mãos do Presidente da República que legislava mediante Decretos-leis que ele próprio criava e depois aplicava, como órgão Executivo²³.

Apesar disso, a Constituição de 1937 contribuiu para arbitragem no sentido de possibilitar que os Estados, mediante organizações públicas, visassem a conciliação extrajudiciária dos litígios através da sentença arbitral. Aliás, criou competência concorrente para os Estados legislarem a respeito do processo judicial, bem como do extrajudicial.

Posteriormente, a Constituição de 1946 foi promulgada com uma proposta democrática. Embora não tenha sido uma aplicação perfeita da teoria na prática, ela cumpriu de forma satisfatória seu papel de redemocratização, e acabou por servir de alicerce para um desenvolvimento do país nas décadas de sua vigência.

²³ SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. 7. ed. rev. e amp, São Paulo: Revista dos Tribunais, 1991, p. 756.

Como exemplo de medidas, esta restabeleceu a interdependência dos três Poderes e permitiu a liberdade de expressão e organização, visto que tanto homens quanto mulheres maiores de 18 anos passaram a possuir o direito de voto.

2.2.3.3 A Arbitragem no Código de Processo Civil de 1973

O Código de Processo Civil de 1973 tratava do juízo arbitral em seu Livro IV, Título I, Capítulo XIV, cujos dispositivos foram revogados pela atual Lei n. 9.307/96 (Lei de Arbitragem).

De acordo com o art. 1.073 do supracitado diploma legal, o compromisso poderia ser judicial ou extrajudicial. O primeiro seria celebrado por termo nos autos perante o juízo ou tribunal por onde corresse a demanda; já o segundo poderia ser realizado por escritura pública ou particular, devendo ser assinado pelas partes juntamente com duas testemunhas.

Outro importante artigo era o de número 1.076, que asseverava que as partes poderiam nomear um ou mais árbitros, mas sempre em número ímpar. Quando houvesse apenas dois, estes presumiam-se autorizados a nomear, desde logo, um terceiro árbitro.

Os demais artigos tratavam de todo o procedimento que deveria ser aplicado quando do uso da arbitragem, encerrado o Título no tratamento da necessidade de homologação de acordo pelo juiz a que originalmente caberia o julgamento da causa.

2.2.3.4 A Constituição Federal de 1988

Foi por meio desta Carta Magna que se instituiu um Estado Democrático de Direito, com o escopo de assegurar valores supremos de uma sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos, fundada na harmonia social e comprometida na ordem interna e internacional com solução pacífica das controvérsias. Aqui, prioriza-se o exercício dos direitos sociais e individuais, a liberdade, segurança, bem-estar, o desenvolvimento, a igualdade e a justiça.

Instituiu como forma de governo a República, confirmada junto ao sistema de governo pelo plebiscito do art. 2º do ADCT, confirmando-se também o sistema de governo, qual seja, o presidencialista. A forma de Estado definida foi a Federação, tendo Brasília como

Capital Federal. A Constituição de 88 é, além do já exposto, uma Constituição rígida, de maneira que necessita de processo mais árduo, difícil e solene para que seja alterada.

Essa Carta Magna afirma em seu art. 5º, inciso XXXV, que a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito. O advento da Lei de Arbitragem ensejou controvérsias acerca de sua constitucionalidade, tendo em vista o disposto no referido artigo. Entretanto, o Supremo Tribunal Federal (STF), em sessão plenária do dia 12.12.2001, concluindo o julgamento do Agravo Regimental da homologação de sentença estrangeira (Espanha) n. 5206, decidiu, por maioria de votos, pela constitucionalidade de todos os dispositivos da lei de arbitragem²⁴.

2.3 Conceito de arbitragem, natureza jurídica e suas principais características

Antes de conceituarmos a arbitragem, é imprescindível distinguirmos esse meio alternativo de solução de controvérsias dos demais, quais sejam, a conciliação e a mediação.

Destaque-se, primeiramente, que a mediação e a conciliação são mecanismos autocompositivos de solução de conflitos, enquanto a arbitragem é um método heterocompositivo. A autocomposição sucede quando as partes constroem, mediante meios próprios, a solução da controvérsia, enquanto na heterocomposição o poder de solução do conflito é fornecido a um terceiro ou árbitro, no caso da arbitragem.

Na conciliação, o conciliador demonstra para as partes quais os proveitos de uma composição e alerta acerca das intempéries caso a demanda seja judicializada, devendo criar um ambiente favorável à superação da aversão das partes em optarem pelo acordo. Cabe ao conciliador apresentar a proposta mais viável para a solução da controvérsia, sendo facultado às partes, desde que acordem conjuntamente, optar por uma das propostas oferecidas.

A mediação, de maneira díspar da conciliação, pressupõe conflito mais intenso entre as partes, sendo utilizada, sobretudo, em conflitos com elementos subjetivos marcantes, como, por exemplo, entre familiares, casos de dissolução de empresas, disputas entre vizinhos etc. Aqui o foco é o conflito, enquanto na conciliação o foco é a solução do conflito. Cabe ao mediador orientar as partes no sentido de uma conscientização de seus atos, bem como ao

²⁴ GAJARDONI, Fernando da Fonseca. Arbitragem nos Tribunais Estatais: 10 anos de jurisprudência. **Âmbito Jurídico**. Rio Grande. Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=1429>. Acesso em: 20 out. de 2014.

respeito da parte contrária. Além disso, o mediador não oferece opções de acordo – como o conciliador-, não intervindo de nenhuma maneira nas decisões das partes.

Importante salientar o pensamento do professor Scavone Júnior, no sentido de que a conciliação e a mediação espelham autocomposição, o que se afirma na exata medida em que o mediador e o conciliador se restringem a, respectivamente, orientar as partes e sugerir a solução do conflito, de tal sorte que não podem, como faz o juiz ou árbitro, impor qualquer decisão²⁵.

Dentre os métodos heterocompositivos de solução de conflitos, destacamos a arbitragem, na qual as partes, de comum acordo, escolhem um terceiro que deverá julgar a lide. A heterocomposição também se manifesta por meio da Jurisdição estatal, sendo essa impositiva.

Segundo o professor Leonardo de Faria Beraldo, pode-se conceituar a arbitragem como sendo um processo no qual as partes, por meio do pacto privado, delegam a um árbitro, que nem mesmo precisa ser bacharel em Direito, bastando apenas que seja pessoa capaz, o poder de decidir a lide, dentro dos limites estabelecidos previamente na convenção, desde que verse sobre direitos patrimoniais disponíveis, sem a intervenção do Poder Judiciário, produzindo, a sentença arbitral, os mesmos efeitos da sentença judicial²⁶.

Já o professor Francisco José Cahali define a arbitragem quando as partes capazes, de comum acordo, diante de um litígio, ou por meio de uma cláusula contratual, estabelecem que um terceiro, ou colegiado, terá poderes para solucionar a controvérsia, sem a intervenção estatal, sendo que a decisão terá a mesma eficácia que uma sentença judicial²⁷.

Por fim, tem-se a posição do professor Luiz Antonio Scavone Júnior asseverando que a arbitragem pode ser definida como o meio privado e alternativo de solução de conflitos decorrentes de direitos patrimoniais e disponíveis, por meio do árbitro, normalmente um especialista na matéria controvertida, que apresentará uma sentença arbitral que constitui título executivo judicial²⁸.

²⁵ SCAVONE JUNIOR, Luiz Antonio. **Manual de arbitragem**. 5. ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2014.

²⁶ BERALDO, Leonardo de Faria. **Curso de Arbitragem**: nos termos da Lei nº. 9.307/96. São Paulo: Atlas, 2014, p. 02.

²⁷ CAHALI, Francisco José. **Curso de Arbitragem**: resolução CNJ 125/2010 (e respectiva emenda de 31 de janeiro de 2013) – mediação e conciliação. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013, p. 85.

²⁸ SCAVONE JUNIOR, Luiz Antonio. *op cit.*, p. 02.

Infere-se, portanto, que a arbitragem é um método heterocompositivo no qual as partes capazes, de comum acordo e mediante um pacto privado, designam um árbitro ou colegiado - também capazes-, com poderes para julgar a controvérsia decorrente de direitos patrimoniais disponíveis, dentro dos limites previamente estabelecidos na convenção, sem intervenção do Poder Judiciário, sendo que a decisão ou sentença arbitral terá consigo os mesmos efeitos de uma sentença judicial.

A arbitragem, como já mencionado, é regulada pela Lei n. 9.307/96, lei eficaz e moderna alicerçada em diversos diplomas internacionais a respeito do assunto, destacando-se a Lei Modelo de Arbitragem Comercial Internacional da UNICITRAL – *United Nations Commission on International Trade Law*. Esta lei sistematizou a arbitragem no Brasil ao transitar entre o direito material e o direito processual relativos ao instituto²⁹.

A Lei de Arbitragem é composta por 44 (quarenta e quatro) artigos e divide-se em 7 (sete) capítulos, normatizando as relações jurídicas atinentes ao instituto, apontando as regras universais de procedimento e abordando, sobretudo, requisitos, forma, conteúdo e efeitos tanto da convenção quanto da sentença arbitral. Trata também das atribuições e atuações do árbitro, além da homologação de sentença estrangeira e das causas de invalidação da sentença.

A maior inovação dessa Lei, segundo o professor Francisco José Cahali, foi a de fornecer a independência tanto almejada, visto que até então, como já elucidado anteriormente, era necessária a homologação pelo Poder Judiciário da sentença arbitral para que a mesma pudesse adquirir seus efeitos. Com o seu advento, não há necessidade dessa homologação, constituindo-se a sentença arbitral, quando condenatória, em título executivo judicial, por força do art. 31 da referida Lei.

É importante destacar o aspecto da arbitrabilidade no âmbito da arbitragem. A arbitrabilidade é condição precípua para a sujeição de determinada controvérsia à arbitragem. Aquela pode ser subjetiva ou objetiva. A primeira refere-se ao objeto da demanda, enquanto a segunda refere-se às próprias partes em litígio.

No que diz respeito à natureza jurídica, os doutrinadores destacam, sobretudo, duas teorias: a privatista e a publicista. A primeira delas, também denominada de

²⁹ SCAVONE JUNIOR, Luiz Antonio. **Manual de arbitragem**. 5. ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro, Forense, 2014, p. 88.

contratualista, vê na arbitragem unicamente um negócio jurídico, sendo o árbitro apenas uma pessoa contratada para dirigir um processo e sentenciá-lo³⁰.

Os defensores dessa tese alegam que, em razão de o árbitro não deter poderes para forçar o cumprimento de suas decisões, ratifica-se a tese por eles advogada, a arbitragem representando uma ampliação da aplicação do contrato celebrado entre as partes. Já a segunda, também nomeada jurisdicionalista, percebe na arbitragem verdadeira atividade jurisdicional³¹. De acordo com essa teoria, o Estado, mediante a elaboração de leis, outorga poderes ao juiz e ao árbitro para resolver as controvérsias. Existem ainda outras teorias como a intermediária e a autônoma. Intermediária ou mista é fruto de uma mistura entre a teoria privatista e a publicista, afirma que embora seja baseada em um negócio jurídico realizado entre as partes, ela não pode se desvincular de um ordenamento jurídico. Já a teoria autônoma, como pode se inferir do próprio nome, assevera que a arbitragem seria um sistema de solução de controvérsia exterior e independente de qualquer sistema jurídico existente, sendo esse argumento pautado na ideia e na importância dos procedimentos de arbitragem internacional nos quais não há dependência, em regra, à ordem local de quaisquer das partes.

A opção por uma dessas teorias descamba da aceção de jurisdição. A jurisdição é função do Estado, serviço público prestado pelo Poder Judiciário mediante do processo, ela volta-se à efetivação do Direito, restaurando a ordem jurídica violada ou evitando que tal violação ocorra, através de procedimento ordenado para este³². Se esta for concebida como um poder concedido ao Estado, para, por meio do Judiciário, infligir o ordenamento jurídico ao caso concreto, da arbitragem seria afastado o caráter jurisdicional.

Entretanto, se a jurisdição for entendida como o poder de solucionar controvérsias, seja mediante atribuições públicas ou privadas do agente que irá exercê-la, é absolutamente inegável a natureza jurisdicional da arbitragem. A tese majoritária é, portanto, a jurisdicionalista, visto que a Lei de Arbitragem confere ao árbitro a qualidade de juiz de fato e direito, v.g. o caráter de título executivo judicial que possui a sentença arbitral, retirando-lhe apenas os poderes de coerção e de execução –exclusivos do Estado.

³⁰ BERALDO, Leonardo de Faria. **Curso de Arbitragem**: nos termos da Lei nº. 9.307/96. São Paulo: Atlas, 2014, p. 03.

³¹ Idem, p. 03.

³² MEDINA, José Miguel Garcia. **Código de processo civil comentado**: com remissões e notas comparativas do novo CPC. 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012, p. 22.

Ademais, a Lei n. 9.307/96 trouxe várias mudanças favoráveis para aplicação da arbitragem no país, possuindo como principal benefício (como meio alternativo de solução de controvérsias que é) sua celeridade e informalidade, comparada com os processos judiciais clássicos.

Além desses, pode-se citar, *verbi gratia*: segurança; especialização; sigilo; preservação do relacionamento; exequibilidade; autonomia das partes. A sua flexibilidade se dá pela possibilidade de as audiências serem marcadas em horários e locais que melhor convier às partes; Segurança, a arbitragem utiliza-se do princípio da imparcialidade da mesma forma que o procedimento judicial.

Especialização, o árbitro é o *expert* no assunto a ser discutido, o que poupa as partes com gastos extras que poderiam surgir no curso de um processo judicial como, por exemplo, se houvesse a necessidade de uma realização de perícia. Autonomia das partes, em consonância com princípio da autonomia da vontade, as partes possuem uma maior autonomia, vez que podem optar pelas regras de direito material e processual que irão reger o procedimento ou nos casos de arbitragem institucional, em que a entidade especializada ficará encarregada da administração da arbitragem.

Há preservação do relacionamento na arbitragem, tendo em vista que o árbitro é escolhido pelas próprias partes, de comum acordo, o que gera um clima amigável e favorável à mútua cooperação. Forma-se menor resistência ao cumprimento da decisão, intimamente ligado à explanação da característica anterior, pois há uma maior adesão das partes à sentença arbitral, já que essa é prolatada por árbitro de sua confiança e em conformidade com um procedimento por elas escolhido.

Por fim, a pronta exequibilidade advém de a sentença arbitral possuir natureza jurídica idêntica à decisão judicial, pois pode vir a se tornar título executivo judicial, sendo imediatamente executada em caso de descumprimento. Assim, não está sujeita aos recursos ou a homologação pelo Poder Judiciário; entretanto, em caso de execução da sentença arbitral, caberá a este realizá-la.

Após essa explanação perfunctória acerca do histórico e da conceituação da arbitragem, vislumbraremos no capítulo seguinte noções mais específicas da Lei n. 9307/96, como os princípios utilizados, a escolha dos árbitros, além do desenvolvimento do procedimento arbitral, almejando a sentença arbitral. Importante notar que, por simples

amostra desse conteúdo específico, é possível vislumbrar a distinção entre esse procedimento (mais célere) e o processo judicial, notadamente o procedimento ordinário.

3 A LEI Nº 9.307, DE 23 DE SETEMBRO DE 1996

3.1 Princípios norteadores da arbitragem e suas espécies

Primeiramente, reputa-se importante salientar que será adotada a concepção de Ronald Dworkin segundo a qual os princípios são padrões vinculados a alguma dimensão da moralidade, seja de equidade, da justiça, etc. Indicando todo o conjunto de padrões que não são regras³³.

Diante disso, os mais notáveis princípios norteadores da arbitragem são autonomia da vontade, boa-fé objetiva e o da competência-competência.

A vontade é um dos pilares do direito arbitral, uma vez que para sua realização necessita do consenso de ambas as partes na escolha de um árbitro para solucionar a questão por elas desencadeada, manifestando preferência pela jurisdição arbitral em detrimento da jurisdição estatal.

A autonomia da vontade fornece às pessoas, por meio de sua declaração de vontade, o direito de estabelecer, livremente, como os seus interesses serão disciplinados, sendo facultado contratar ou não, além de negociar o conteúdo do contrato.

Nesse diapasão, cabe a lição abaixo transcrita:

É prestigiada a autonomia da vontade na arbitragem em seu grau máximo: começa com a liberdade das partes para a indicação da arbitragem como forma de solução de litígio; e, prossegue, com a faculdade de indicarem todas as questões que gravitam em torno desta opção. Assim, estabelecem quem e quantos será(ão) o(s) árbitro(s), de forma direta ou indireta, e como será desenvolvido o procedimento arbitral (por exemplo, relativamente a prazos, locais para a prática dos atos, eventual restrição para apreciação de medidas de urgência ou tutelas antecipadas sem ouvir a parte contrária e etc.)³⁴.

Dessa forma, nota-se o quanto a arbitragem se utiliza do princípio da autonomia da vontade, sendo também possível, em decorrência daquele, até mesmo se definir quais regras de direito poderão ser aplicadas.

³³ Veja-se, para aprofundamento: DWORKIN, Ronald. **Levando os Direitos a Sério**. Trad. Nelson Boeira. São Paulo: Martins Fontes, 2002.

³⁴ CAHALI, Francisco José. **Curso de Arbitragem**: resolução CNJ 125/2010 (e respectiva emenda de 31 de janeiro de 2013) – mediação e conciliação. 3. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013. p. 105.

As partes, desde que acordando comumente, podem delimitar e definir a melhor forma de desenvolvimento do procedimento arbitral. Importante lembrar que não há imposição da vontade de uma parte sobre outra, de maneira que o princípio da autonomia da vontade só exerce seu poder quando há uma uniformidade de opiniões.

Outro aspecto relevante é o de que os poderes do árbitro não decorrem da vontade das partes³⁵, mas sim da lei. Essa o abastece com poderes jurisdicionais, cabendo a ele decidir de acordo com suas convicções, respeitado o procedimento estabelecido em detrimento de alegrar as partes com sua decisão. Infere-se, diante do exposto, que o princípio da autonomia da vontade é uma verdadeira alavanca para o fortalecimento da arbitragem.

Já a regra da boa-fé, como já dito, é uma cláusula geral para a aplicação do direito obrigacional, que permite a solução do caso levando em consideração fatores metajurídicos e princípios jurídicos gerais³⁶. Esse princípio, portanto, é ínsito à arbitragem, visto que esta é norteada por um ambiente de ausência de combate entre as partes no que diz respeito à forma como deve ser solucionada a controvérsia, sendo respeitado os direitos recíprocos, bem como as decisões prolatadas pelos árbitros, os quais são detentores de inteira confiança das partes.

Saliente-se, todavia, que se colocados em uma “balança”, o princípio da autonomia da vontade possuiria mais peso frente ao princípio da boa-fé objetiva, isto porque a arbitragem, mesmo diante de atitudes nas quais a má-fé impera, pode se desenvolver plenamente, o que não ocorre no caso da autonomia da vontade das partes. Como exaustivamente dito, sem o consenso das partes em optar pela jurisdição arbitral, não há arbitragem.

Finalmente, tem-se o princípio exclusivo da arbitragem, denominado *Kompetenz-kompetenz* (competência-competência), adotado primeiramente pelo Direito Alemão e utilizado na Lei n. 9.307/96 no parágrafo único de seu art. 8º, *litteris*: “Caberá ao árbitro decidir de ofício, ou por provocação das partes, as questões acerca da existência, validade e eficácia da convenção da arbitragem e do contrato que contenha a cláusula compromissória”.

Esse princípio basicamente sustenta que cabe ao árbitro decidir se possui ou não competência para julgar o conflito a ele apresentado, já havendo posição do Superior Tribunal

³⁵ BERALDO, Leonardo de Faria. **Curso de Arbitragem**: nos termos da Lei nº. 9.307/96. São Paulo: Atlas, 2014, p. 08.

³⁶ GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro**: contratos e atos unilaterais. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2014, p. 45, vol. 3.

de Justiça (STJ), quanto à aplicação do mesmo³⁷. É notória a relevância deste princípio no âmbito da arbitragem, visto que cabe ao árbitro, em regra, e não ao Poder Judiciário, analisar previamente se é competente ou não para julgar o conflito.

Isso simplesmente porque se fosse atribuído ao Poder Judiciário essa prévia análise, estaria a arbitragem perdendo sua essência, uma vez que a instauração do procedimento arbitral iria se estender por um período além do razoável e, ademais, quaisquer das partes poderiam utilizar-se dessa morosidade de instauração para escapar do cumprimento do estipulado na convenção arbitral.

Também assim, qualquer controvérsia a respeito da abrangência da convenção de arbitragem, da extensão de seus efeitos e dos próprios poderes e atribuições do julgador para decidir a questão que lhe foi submetida, se contém na jurisdição delegada ao árbitro por esta previsão do parágrafo único do art. 8º da Lei n. 9.307/96³⁸.

Dessa forma, embora não haja uma participação direta do Poder Judiciário nessa fase, isso não tem o condão de excluir a atuação desse Poder durante o correr do procedimento arbitral, em regra. Isso porque mesmo nessa primeira fase o magistrado poderá analisar o plano de existência, eficácia e validade da cláusula arbitral, julgando ocasional vício, desde que a causa se manifeste a *prima facie*, ou seja, no caso de análise de cláusula compromissória vazia (aquela que não possui qual o procedimento arbitral e quais as principais regras a serem adotadas), quando a convenção é verificada de forma perfunctória pelo magistrado e o seu vício mostra-se de forma grosseira. Entretanto, esse julgamento de vício é uma exceção.

Em regra, é após a sentença arbitral, quando a matéria poderá ser submetida ao exame do Judiciário, se o vício da convenção resultar em alguma das hipóteses previstas no art. 32, I, da Lei de Arbitragem (causas de invalidação da sentença arbitral). Ou seja, não se exclui o juízo estatal, e nem se poderia, do exame da “existência, validade e eficácia da cláusula”, mas esta apreciação se fará, se o caso, após a sentença arbitral pela atual e aplaudida sistemática proposta.³⁹

³⁷ Veja-se: Recurso Especial n. 1.302.900/MG.

³⁸ CAHALI, Francisco José. **Curso de Arbitragem**: resolução CNJ 125/2010 (e respectiva emenda de 31 de janeiro de 2013): mediação e conciliação. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013. p. 107.

³⁹ Idem, p. 108.

Há outros princípios que também norteiam a arbitragem como o do devido processo legal mínimo, o do contraditório, da ampla defesa, da igualdade e da imparcialidade do árbitro. O devido processo legal mínimo, segundo o nobre doutrinador, significa que na arbitragem as partes detêm o poder de atenuar o formalismo, o rigor e as próprias regras processuais previstas no Código de Processo Civil, sendo isso possível em razão de ela abarcar apenas direitos patrimoniais disponíveis, e também por expressa previsão legal, com se depreende da leitura do art. 20 da Lei de Arbitragem que concede autonomia às partes, mediante convenção de arbitragem, escolher maneira como se desenvolverá o procedimento ou dar ao árbitro ou instituição especializada poderes para tanto.

Já o princípio do contraditório, em uma visão atual, é a cooperação que deve existir entre as partes e o magistrado, sendo que quando este for decidir algo *ex officio*, necessita, antes de prolatar esse ato decisório, informar as partes sobre o que pretende decidir, dando espaço para que estas se pronunciem sobre o ponto específico.

O princípio da ampla defesa, embora não possua previsão explícita na Lei de Arbitragem, não deixa de ser uma garantia no cenário do direito arbitral, uma vez que não há contraditório sem defesa, sendo a última um instrumento do primeiro.

Por fim, tem-se o princípio da igualdade, segundo o qual ao árbitro é defeso fornecer qualquer tipo de tratamento especial ou mais benéfico a uma das partes em detrimento da outra. E o princípio da imparcialidade, como dito anteriormente, se aplica ao árbitro.

São duas as espécies de arbitragem, a institucional e a *ad hoc*. As duas são regidas pelos mesmos princípios inerentes à arbitragem; todavia, a arbitragem institucional ou administrada caracteriza-se por ser realizada em uma instituição especializada que administrará a arbitragem⁴⁰, normalmente um Câmara ou Centro Arbitral que não julga o conflito, mas gerencia o procedimento, indicando quais as medidas mais pertinentes ao caso que lhe foi apresentado.

Cabe salientar, ainda, que o art. 5º da Lei n. 9.307/96 alude que, caso as partes elejam na cláusula compromissória as regras de determinado órgão ou entidade especializada, a arbitragem será instituída e processada de acordo com as regras desse órgão ou entidade.

⁴⁰ ABREU, Thamires Rafaella Cavalcanti de. **A instituição do procedimento arbitral**. Disponível em: <<http://thamiresabreu.jusbrasil.com.br/artigos/119570132/a-instituicao-do-procedimento-arbitral>>. Acesso em: 01 nov. de 2014.

Nesse sentido, se for essa a opção das partes, é defeso elaborar uma convenção arbitral, por exemplo, em contradição com o regulamento da Câmara ou Centro Arbitral escolhido.

Já a *ad hoc*, também denominada de avulsa, é aquela segundo a qual é realizada uma indicação direta de um árbitro, sendo este independente e sem qualquer vinculação com alguma Câmara ou Centro Arbitral; ele será o responsável tanto pelas funções jurisdicionais quanto pelas funções administrativas do procedimento.

Nessa esteira, todas as eventuais lacunas e quaisquer outras dúvidas que emergirem ou obstarem o regular seguimento do procedimento serão dirimidas pelo próprio árbitro. Infere-se, portanto, que essa espécie de arbitragem é mais flexível, sendo de responsabilidade das partes escolherem um árbitro de extrema aptidão, visto que, caso não o seja, o procedimento pode tornar-se prejudicial para as partes.

3.2 Da convenção arbitral

A convenção arbitral (ou convenção de arbitragem) é o aspecto primordial do instituto da arbitragem, possuindo previsão expressa no art. 3º da Lei n. 9.307/96, que coloca a convenção arbitral como gênero do qual são espécies a cláusula compromissória e o compromisso arbitral. A convenção de arbitragem possui natureza jurídica de um contrato, podendo ser bilateral ou multilateral⁴¹.

Possui como principais características: a obrigatoriedade de ser escrita, não sendo vislumbrada a possibilidade de uma convenção de arbitral oral; a proibição de conteúdo vago, sendo defeso a elaboração de convenção de arbitragem com conteúdo genérico.

Outra de suas características é a autonomia, vez que é imbuída de requisitos próprios, não se vinculando totalmente à relação jurídica principal e, assim, não sofre há influência na convenção por eventual invalidade do contrato e ainda pode, a convenção, ser regida por lei diversa da do negócio principal se isso for definido por consonância das partes.

É, também, acessória, pois embora seja autônoma, sua existência é ínsita a outra relação jurídica principal. Importa lembrar que essa é uma acessoriedade *sui generis*, uma vez que a nulidade do principal não implica, necessariamente em nulidade do pacto acessório⁴².

⁴¹ BERALDO, Leonardo de Faria. **Curso de Arbitragem**: nos termos da Lei nº. 9.307/96. São Paulo: Atlas, 2014, p. 158.

⁴² Idem, p. 158.

Como elucidado acima, a convenção divide-se em cláusula compromissória e compromisso arbitral. A primeira, também com a nomenclatura de cláusula arbitral, é caracterizada, sobretudo, por surgir em um momento anterior à existência do conflito. Não importa, assim, se cláusula arbitral é contemporânea ou posterior ao contrato⁴³.

O determinante é, na verdade, o surgimento dessa cláusula antes da existência do conflito, com o acordo de ambas as partes em submeter suas possíveis divergências ao âmbito do juízo arbitral, sendo que a cláusula deve estipulada por escrito, podendo ser inserta no próprio contrato ou em documento apartado que a ele se refira. É o que assevera o art. 4º da Lei de Arbitragem que será objeto de alteração pelo Projeto de Lei n. 406 de 2013 estudado no capítulo seguinte deste trabalho.

A cláusula possui duas classificações, a cheia e a vazia, com idênticos efeitos, porém seguindo caminhos distintos⁴⁴. A primeira caracteriza-se pela inserção de informações específicas acerca do procedimento arbitral que irá se desenvolver, *v.g.*, que tipo de arbitragem será (institucional ou *ad hoc*); no caso de escolha da primeira, qual a Câmara Arbitral será competente para um futuro julgamento; a quantidade de árbitros, bem como a forma de indicação; o idioma a ser utilizado; o prazo para a sua instituição etc⁴⁵.

Dessa forma, se despontar um conflito de um contrato detentor de cláusula compromissória cheia, o procedimento arbitral será iniciado de maneira direta, sem qualquer participação do Poder Judiciário, sendo realizada diretamente, conforme as regras elencadas pelas partes, ou de maneira indireta, quando optarem por instituição arbitral com regulamento próprio.

Já a cláusula arbitral vazia, também denominada de cláusula em branco, contém apenas a obrigação de submeter ao juízo arbitral futura controvérsia oriunda do contrato, sem, entretanto, conter acordo prévio sob a forma de instituí-lo⁴⁶. Deste modo, embora seja acordado entre as partes que o eventual conflito terá sua solução proferida pela arbitragem, a

⁴³ SCAVONE JUNIOR, Luiz Antonio. **Manual de arbitragem**. 5. ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2014, p. 74.

⁴⁴ CAHALI, Francisco José. **Curso de Arbitragem**: resolução CNJ 125/2010 (e respectiva emenda de 31 de janeiro de 2013) – mediação e conciliação. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013, p. 122.

⁴⁵ BERALDO, Leonardo de Faria. **Curso de Arbitragem**: nos termos da Lei nº. 9.307/96. São Paulo: Atlas, 2014, p. 162.

⁴⁶ VIERIA, Antonio Vicente. **Eficácia da aplicação da Lei de arbitragem**: a cláusula compromissória. Disponível em: <http://www.soleis.com.br/artigos_arbitragem.htm>. Acesso em: 04 nov. de 2014.

forma de instauração do procedimento não é definida, devendo ser suprida por compromisso arbitral ou por intermédio do Judiciário quando do aparecimento da contenda.

Cabe destacar mais uma vez que, quando as partes escolhem a cláusula vazia, elas estão tacitamente afirmando que não querem que eventual conflito seja solucionado pela jurisdição estatal quanto à disciplina relativa ao objeto do contrato e, conseqüentemente, por essa cláusula não possuir os elementos necessários para pronta instauração da arbitragem, é inviável a pronta provocação do juízo arbitral.

Nesses casos, de acordo com a Lei de Arbitragem em seu art. 6º, será necessária a celebração pelas partes de um compromisso arbitral, sendo primeiro almejado de forma extrajudicial, buscando-se um apaziguamento consensual. Caso assim não ocorra, seja em razão da não concordância ou por omissão do convocado, será dado à parte o direito de propor ação específica para este fim, devendo para isso apenas comprovar o recebimento do aviso da intenção de se dar início à arbitragem, não importando qual o meio de comunicação utilizado. Surgem, daí, duas hipóteses.

Na primeira, o convocado aparece e se resolve a problemática. É firmado o compromisso para que sejam estabelecidos os requisitos do art. 10 da Lei de Arbitragem, sendo assim indicado o árbitro ou árbitros (ou os requisitos para sua nomeação), a matéria que será submetida à arbitragem e o lugar em que será proferida a sentença (aquilo que estiver faltando)⁴⁷. Na segunda, o convocado recusa-se à instituição da arbitragem ou ao detalhamento do compromisso, ou ausenta-se ao evento marcado, refletindo seu intuito de rejeitar o compromisso. Essas duas atitudes ensejam a mesma consequência, qual seja, a parte será impelida a promover a ação específica para atingir o resultado pretendido extrajudicialmente.

Essa promoção de ação está prevista no *caput* do art. 7º da Lei de Arbitragem e serve, tão somente, para trazer ao juízo a parte que negou-se a firmar o compromisso ou não compareceu ao evento marcado por meio de uma audiência designada para tal fim, não cabendo ao magistrado julgar o mérito da questão. Se for comprovado por uma das partes, mediante qualquer tipo de prova, que convocou a outra e esta negou-se a firmar compromisso ou não compareceu, será o magistrado obrigado a extinguir o processo sem resolução de

⁴⁷ SCAVONE JUNIOR, Luiz Antonio. **Manual de arbitragem**. 5. ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2014.

mérito, por falta de interesse de agir, pautado no art. 267, VI do Código de Processo Civil (CPC).

Entretanto, a sentença que julgar procedente o pedido, de acordo com o art. 7º, §7º da Lei de Arbitragem, serve como compromisso arbitral firmado, de maneira que o juiz na sentença deverá decidir os requisitos mínimos do art. 10 para que seja instaurada a arbitragem de forma correta.

Existe, ainda, a cláusula compromissória patológica. No exercício de sua liberdade, as partes muitas vezes acabam redigindo cláusulas compromissórias incompletas, muito restritivas, inconsistentes, contraditórias, etc., ou seja, cláusulas patológicas⁴⁸. Dessa forma, as cláusulas patológicas são aquelas dotadas de falta de técnica quando da sua elaboração, levando a redações incongruentes, ambíguas, sem clareza e, no mais das vezes, contraditórias.

Essas cláusulas diferem das cláusulas compromissórias vazias, visto que estas últimas somente possuem a previsão de que, caso eventual conflito surja, ele será resolvido pela arbitragem, enquanto as cláusulas compromissórias patológicas são cláusulas defeituosas. Essas cláusulas são cheias, prevendo com detalhamento profundo como deverá prosseguir o procedimento arbitral. Todavia, esse detalhamento vem repleto de erros e vícios, o que define esse tipo de cláusula.

A solução para esse tipo de intempérie está prevista nos arts. 112 e 113 do Código Civil (CC), devendo ser almejada a intenção das partes ao elaborarem o compromisso e o respeito à boa-fé e os usos do lugar de sua celebração. Cite-se, por exemplo, a inserção na cláusula compromissória informação de que a arbitragem seria conduzida junto à “Câmara de Arbitragem da Câmara Internacional de Comércio (CCI)”, com sede em Genebra; entretanto, a sede da CCI não é nessa cidade, mas sim em Paris. A solução razoável seria a de se aplicar as regras da CCI e a sentença ser proferida em Genebra⁴⁹.

Assim, deve-se buscar a utilidade da cláusula compromissória viciada. Quando não for possível a extração dos verdadeiros intentos das partes, se a arbitragem foi ou não eleita para solucionar uma possível futura lide ou indicarem instituição inexistente, é o caso

⁴⁸ COSTA, Camile Souza. **Cláusulas compromissórias patológicas**: níveis de patologia. Disponível em: <<https://www.lume.ufrgs.br/bitstream/handle/10183/91063/000914037.pdf?sequence=1>>. Acesso em: 07 nov. de 2014.

⁴⁹ GUERRERO, Luis Fernando. **Convenção de arbitragem e processo arbitral**. São Paulo: Atlas, 2009, p. 118.

de qualquer delas ir ao Judiciário e ajuizarem a ação de instituição do art. 7º da Lei de Arbitragem, já exaustivamente mencionado, para que o magistrado corrija os vícios saneáveis ou declare inválidos aqueles que não são passíveis de correção.

3.3 Dos árbitros e do procedimento arbitral

O árbitro pode ser qualquer pessoa capaz que seja detentora da confiança das partes, de acordo com o art. 13 da Lei n. 9.307/96. Majoritariamente, a doutrina entende que somente pessoas naturais podem ser árbitros, não sendo possível fornecer essa atribuição às pessoas jurídicas. Entretanto, minoritariamente, há quem defenda⁵⁰ a tese do legislador ao utilizar o termo “qualquer pessoa”, onde também se enquadrariam as pessoas jurídicas, visto que possuem personalidade e capacidade jurídica.

Beraldo conceitua a figura do árbitro como a pessoa natural de qualquer nacionalidade e detentora de capacidade de fato, escolhido pelas partes ou por um terceiro, desde que com autorização delas, com o escopo de gerir e julgar o processo arbitral, sempre respeitando os princípios básicos da legislação.

Dessa forma, ser árbitro não é uma função exclusiva de brasileiros, até mesmo em função da atual globalização, sendo cotidiano árbitros estrangeiros trabalharem com arbitragens de outros países, dada a possibilidade de optar-se pela lei material do país estrangeiro em caso de eventual conflito.

Com relação à forma de escolha do número de árbitros, ela está definida no art. 13, §1º, da Lei n. 9. 307/96. Nota-se, diante desse dispositivo, que as partes podem nomear quantos árbitros entenderem necessários, desde que em número ímpar, podendo nomear também seus respectivos suplentes; quando são três ou mais árbitros escolhidos diz-se que formou-se um tribunal arbitral para julgamento, sendo comumente utilizado em todo o mundo o número de três árbitros para formação desse tribunal, uma vez que um número maior de árbitros ensejaria maiores gastos com a arbitragem.

Outro importante aspecto desse dispositivo é a previsão de número ímpar de árbitros a serem selecionados pelas partes, para tornar dificultosa a possibilidade de um

⁵⁰ SCAVONE JUNIOR, Luiz Antonio. **Manual de arbitragem**. 5. ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2014, p. 84.

empate, visto que essa situação prejudicial ao regular desenvolvimento da arbitragem. Todavia, é possível de ocorrer, e, nesse caso, o voto do presidente do tribunal arbitral prevalecerá, é o que preceitua o art. 24, §1º, da Lei de Arbitragem.

Além do mais, a legislação também faculta às partes escolherem, de imediato, quais serão os árbitros suplentes, sendo que esses somente substituirão os titulares se estes afastarem-se do processo definitivamente, ou seja, o suplente não pode praticar alguns atos pelo titular e, posteriormente, voltar a ser suplente.

A escolha do árbitro deve ser precisa para que o procedimento arbitral se desenvolva da melhor maneira possível e cumpra sua função de celeridade e objetividade. Por isso, há uma série de reflexões que devem ser realizadas sobre a pessoa do árbitro. Devendo ele ter: i) capacidade de se relacionar com as pessoas; bom-senso; perspicácia e inteligência; capacidade de persuasão; ii) Disponibilidade; iii) Experiência; iv) Conhecimento jurídico e outros conhecimentos técnicos; v) Reputação; vi) Posição sobre questões de Direito; vii) Nacionalidade e língua.

Todas essas questões devem ser resolvidas pelas partes antes de escolherem o árbitro, para que não tomem uma decisão da qual se arrependarão. Outra importante questão neste tema é a da intersecção das câmaras de arbitragem na escolha do árbitro, visto que essas instituições geralmente possuem uma lista ou corpo de árbitros, que nada mais são do que listas informativas para auxiliar as partes no momento da tomada de decisão. É terminantemente proibido que as câmaras interfiram nessa decisão, fornecendo, por exemplo, informações negativas acerca de determinados árbitros, a não ser que essa intervenção esteja protegida por algum aspecto legal.

A Lei n. 9.307/96 fixa em seu art. 13, §6º, que o árbitro, no desempenho de suas funções, deverá proceder com imparcialidade, independência, diligência e discrição, preocupando-se com o padrão ético da conduta do árbitro⁵¹. Nota-se com esse dispositivo uma “equiparação” com a figura do magistrado, visto que o árbitro deve agir com imparcialidade, ou seja, deve manter uma posição de equidistância em relação às partes e tratá-las de maneira igualitária.

⁵¹ VIERIA, Antônio Vicente. **Arbitragem**: traços característicos fundamentais da pessoa do árbitro no processo. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/12465/arbitragem-tracos-caracteristicos-fundamentais-da-pessoa-do-arbitro-no-processo>>. Acesso em: 10 nov. de 2014.

Abre-se um parêntese para abordar as hipóteses de suspeição e impedimento que são tratadas no CPC em seus artigos 134 e 135, visto que no âmbito da Lei de Arbitragem não há qualquer distinção entre suspeição e impedimento, considerados sinônimos.

Dessa forma, será utilizado a expressão “impedimento” no sentido tanto das hipóteses do art. 134 quanto do art. 135 do CPC. Nesse sentido, existente proximidade com as partes, advogados ou envolvimento com o conflito, o árbitro, assim como o juiz, seja de maneira espontânea, seja pela provocação dos interessados, restará impossibilitado de atuar no procedimento. Ademais, essa restrição é ampliada pelo art. 14, §1º, da Lei n. 9.307/96, que trata do dever de revelação dos árbitros quanto à violação da independência e da imparcialidade.

Diferentemente do CPC, no juízo arbitral pode haver aceitação do árbitro com restrições, até mesmo no caso de impedimento absoluto previsto no art. 134 do diploma processual. Porém, para tanto, é necessário o conhecimento da parte sobre as causas de recusa e a sua anuência com a nomeação do indicado, tudo em sintonia com o princípio da autonomia da vontade⁵².

A conduta do árbitro deve ser independente no sentido da liberdade que deve possuir para a tomada da decisão, devendo essa ser motivada e estar baseada em fatos, alegações, documentos ou provas constantes nos autos (princípio do livre convencimento motivado). Outro aspecto da independência do árbitro é que este, assim como o magistrado, deve ocupar uma posição que o torne livre para julgar, ou seja, não pode ele ter receio de dar uma decisão que desagrade as partes e os advogados envolvidos na causa, mesmo que tenha partido desses a ideia de indicá-lo.

O árbitro deve ser competente, sendo o conhecimento específico, a capacidade técnica, o domínio do assunto; em outras palavras, deve o árbitro ser um *expert* na matéria a ser discutida, e não um leigo ou um mero conhecedor superficial do tema.

A diligência e a discrição são dois outros atributos essenciais do árbitro. A primeira é o zelo na gerência do procedimento arbitral, devendo o árbitro possuir uma atitude proativa, buscando os melhores elementos para solução mais célere e eficaz do conflito entre as partes.

⁵² CAHALI, Francisco José. **Curso de Arbitragem**: resolução CNJ 125/2010 (e respectiva emenda de 31 de janeiro de 2013) – mediação e conciliação. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013, p. 179.

A segunda diz respeito a uma das mais relevantes características da arbitragem, a sigilosidade. Dessa forma, *v.g.*, se as partes estipularem na convenção de arbitragem que o procedimento arbitral será inteiramente sigiloso, o árbitro responderá por perdas e danos caso quebre esse sigilo.

Por fim, acerca do árbitro, faz-se necessário elucidar seu dever de revelação. A legislação arbitral em seu art. 14, §1º, afirma que as pessoas selecionadas para serem árbitros têm o dever de revelar, antes da aceitação da função, qualquer fato ensejador de dúvida justificada quanto à sua imparcialidade e independência.

Esse dever de revelação serve para preservar todo o procedimento arbitral, e é contínuo. Assim, se surgirem fatos novos no decorrer do procedimento, é dever do árbitro informá-los às partes para evitar futuros transtornos. Um exemplo é a situação na qual o árbitro deixa de fornecer alguma informação que pode ser considerada como um conectivo a ensejar sua ligação indireta com uma das partes.

Quanto à expressão “dúvida justificada”, embora ela seja considerada vaga pela maioria da doutrina, esta é uníssona em afirmar que essa expressão não é equivocada considerando-se a gama de situações que são objeto da arbitragem. Viu-se até aqui as considerações basilares acerca dos árbitros dentro do processo arbitral. Elucidar-se-á, a partir de agora, o procedimento arbitral.

O escopo do procedimento arbitral é a sentença com agilidade e um grau extremo de excelência. Por isso, os trâmites do procedimento arbitral, embora pareçam um tanto complexos para um mecanismo extrajudicial de solução de conflitos, apenas o aparentam, visto que na verdade são mecanismos pragmáticos que objetivam o melhor resultado possível dos atos práticos.

Primeiramente, cabe ressaltar que há uma previsão expressa de determinados princípios a serem utilizados no cenário do procedimento arbitral previstos no art. 21, §2º, da Lei Arbitral, que já foram abordados anteriormente e não necessitam de maiores explicações.

Quanto à cronologia do procedimento, utilizaremos a abordagem do doutrinador Cahali, que divide o procedimento arbitral em três fases, quais sejam, a instauração da arbitragem, a organização da arbitragem e o desenvolvimento da arbitragem. Salienta-se que

existem outras divisões⁵³, mas devido ao pouco espaço cabível neste trabalho para o desenvolvimento do assunto, preferiu-se adotar a abordagem supracitada.

Prosseguindo, a instauração da arbitragem inicia-se no momento em que o árbitro (caso seja único) ou todos os árbitros aceitam a nomeação, é o que prevê o art. 19 da Lei n. 9.307/96. Lembrando que a arbitragem institucional desinente de compromisso ou de cláusula cheia será instaurada de acordo com o regulamento previsto da entidade eleita; quanto à arbitragem *ad hoc* decorrente de compromisso ou de cláusula que contenha a informação do árbitro, essa se desenvolve como acordado pelas partes. Por fim, a arbitragem com cláusula vazia necessita de providências anteriores para que se firme o compromisso arbitral.

A previsão legal acima mencionada é de suma importância, porque a partir de sua concretização conta-se o prazo para ser proferida a sentença arbitral (art. 23 da Lei de Arbitragem), e, ademais, o árbitro passa a adquirir poderes jurisdicionais sobre medidas de urgências pretendidas pelas partes.

Em algumas situações pode haver uma demora na instauração do procedimento arbitral, como por exemplo no caso de uma cláusula vazia, na qual terá que se recorrer ao Judiciário para que seja firmado o compromisso arbitral. Todavia, nessas situações será arriscado aguardar o provimento jurisdicional, tendo em vista um possível perecimento do direito. Deve-se então buscar a medida cautelar perante o Judiciário, onde este apreciará apenas o pedido cautelar, sendo defesa a análise do mérito da questão, devendo ser respeitado o prazo de 30 (trinta) dias para a instauração da ação principal (no caso em tela, será obrigatoriamente a proposta no juízo arbitral).

Após a instauração da arbitragem, em caso de deferimento da tutela cautelar, o árbitro torna-se competente para solucionar o conflito, bem como poderá avaliar se a decisão concedente da tutela cautelar foi acertada ou não, e, neste último caso, poderá alterá-la ou revogá-la.

Há também a possibilidade de medidas cautelares no curso da arbitragem. Nesse caso, o árbitro deverá solicitá-las ao órgão do Poder Judiciário que seria originariamente competente para julgar a causa (art. 22, §2º da Lei de Arbitragem). Essa previsão legal teve sua interpretação ampliada pela doutrina, dada sua redação pouco clara.

⁵³ Pedro A. Batista Martins divide a arbitragem em três fases: i) pré-arbitral; ii) arbitral e iii) pós-arbitral. Para aprofundamento, veja-se: MARTINS, Pedro A. Batista. As três fases da arbitragem. **Revista do Advogado**. Ano XXVI, set. 2006.

Nessa esteira, depois de instaurada a arbitragem, embora aparente pela redação dada a esse dispositivo legal que o árbitro não opinaria na tomada de decisão, ele o faz, decidindo a respeito da medida, tanto sobre a pertinência e extensão da decisão quanto como quais deverão ser as providências adotadas. Obviamente, o árbitro deverá recorrer ao Poder Judiciário no caso da necessidade de utilização de medidas coercitivas.

Por fim, cabe destacar que acordando ambas as partes, pode se restringir os poderes do árbitro no âmbito das tutelas cautelares. Esta restrição pode ser total ou condicional, por exemplo, a prévia (e indispensável) manifestação da parte contrária (evitando, nesta hipótese, apenas a liminar *inaudita altera parte*).⁵⁴ O acesso ao Judiciário continua viável.

Sendo assim, os limites da convenção de arbitragem sejam, evidentemente, obedecidos pelo juízo arbitral, abstendo-se este de decretar medidas urgentes no âmbito no processo arbitral, caso haja expressa proibição na convenção de arbitragem. Isto não impede, por óbvio, que as partes, mesmo em curso a arbitragem, requeiram então as medidas urgentes diretamente ao Poder Judiciário, como forma de assegurar, assim, a efetiva e célere tutela dos interesses dos jurisdicionados. Os árbitros e as partes deverão observar a tutela de urgência deferida, de natureza provisória, até que possa ela ser substituída pelo provimento definitivo consistente na sentença arbitral⁵⁵.

Já no que tange às tutelas antecipadas, modernamente elas dividem-se em tutelas de urgência e tutelas de evidência⁵⁶. A primeira é cabível nos casos de risco de demora do julgamento; já a segunda ocorre quando houver abuso do direito, manifesto intuito protelatório ou quando o pedido for incontroverso. Nesses casos, como é o árbitro o detentor da *jurisdiction*, caberá a ele decidir tanto o conflito em sua inteireza quanto o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, sendo vedado ao Judiciário o deferimento dessa medida, mesmo no caso de uma cautelar preparatória passível de fungibilidade.

Cabe destacar que, em razão de medidas cautelares, em sede de tutela antecipadas a serem contempladas na arbitragem, pode existir estipulação de restrições na convenção

⁵⁴ CAHALI, Francisco José. **Curso de Arbitragem**: resolução CNJ 125/2010 (e respectiva emenda de 31 de janeiro de 2013) – mediação e conciliação. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013, p. 255.

⁵⁵ FICHTNER, José Antônio; MONTEIRO, André Luís. Medidas urgentes no processo arbitral brasileiro. **Revista Trimestral de Direito Civil**. n. 35, p. 43-73, jul./set. 2008, p. 67.

⁵⁶ Para aprofundamento, veja-se: CASTRO, Marcelo Soares. Tutela de urgência e evidência: limites e possibilidades de um regime único. In: **Novas Tendências do Processo Civil**: Estudos sobre o Projeto do Novo Código de Processo Civil. FREIRE, Alexandre. [et. al.] (Org.). Salvador: Juspodivm, 2013.

arbitral que deverão ser respeitadas, sejam elas parciais ou totais, no primeiro caso impõe-se alguma condição para efetivação da medida, como, por exemplo, haver o contraditório. Já no segundo, há o impedimento total da medida.

Dando continuidade ao procedimento arbitral, o art. 20 da Lei de Arbitragem possibilita às partes a apresentação de exceção na primeira oportunidade que tiverem de se manifestar. Assim, esse dispositivo fornece às partes uma oportunidade de recusar o árbitro escolhido. No caso de arbitragem institucional, alguns regulamentos preveem a notícia às partes acerca da indicação do árbitro, devendo haver a manifestação acerca da recusa nessa oportunidade.

A exceção direciona-se ao próprio árbitro, ou ao presidente do tribunal, com suas razões e provas. Deve haver a suspensão das atividades jurisdicionais do árbitro ou do colegiado enquanto pendente de julgamento o incidente, evitando-se eventuais vícios e nulidades⁵⁷. Caso acolhida a exceção, processar-se-á a substituição do árbitro de acordo com o previsto no art. 16 do mesmo diploma legal. Além disso, caso haja determinação na convenção de uma arbitragem *intuitu personae*, e seja expressamente previsto que não poderá haver substituição, não restará outra solução a não ser a extinção do juízo arbitral.

Dando seguimento ao procedimento arbitral, tem-se a fase de organização da arbitragem. Essa fase é basicamente pautada pela assinatura da ata de missão (*terms of reference*)⁵⁸ ou de um termo de arbitragem, sendo que esses não possuem uma previsão legal, mas sua adoção remete-se à prática consuetudinária.

Esse termo serve para ordenar a convenção de arbitragem e evitar futuros conflitos, esclarecendo dúvidas ou solvendo possíveis falhas presentes na convenção arbitral, fixando o objeto da arbitragem, bem como identificando as partes, os seus representantes e advogados, o(s) árbitro(s), o local onde será prolatada a sentença, etc.

Ademais, o termo também poderá conter o cronograma provisório da arbitragem, dizendo de que maneira esta será conduzida. A possibilidade de instituição de um roteiro prévio da arbitragem está de acordo com o princípio da autonomia da vontade, e reflete a grande praticidade da qual é vestido esse procedimento. Além disso, o conteúdo do termo de

⁵⁷ CAHALI, Francisco José. **Curso de Arbitragem**: resolução CNJ 125/2010 (e respectiva emenda de 31 de janeiro de 2013) – mediação e conciliação. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013, p. 206.

⁵⁸ Veja-se: CARMONA, Carlos Alberto. **Arbitragem e processo**. São Paulo: Atlas, 2009.

arbitragem não pode violar normas cogentes, como por exemplo os princípios do contraditório, da ampla defesa, da igualdade, dentre outros⁵⁹.

Superada essa primeira fase, segue-se para fase de desenvolvimento, tendo-se a fase postulatória, instrutória e a decisória (esta última será abordada em tópico próprio).

A fase postulatória inicia-se com as “alegações iniciais” das partes. Já nesse primeiro momento procedimental devem as partes desde logo produzir suas respectivas provas documentais, salvo se de maneira diversa estiver previsto na convenção ou na ata de missão.

Nesse momento a parte solicitada já pode apresentar o pedido contraposto (*mutatis mutandis*, é uma espécie de reconvenção), o que evidencia a nítida celeridade do procedimento, visto que já no primeiro momento o solicitado pode requerer o que entender cabível. Nessa esteira, após a apresentação das alegações de ambas as partes, abre-se espaço para o contraditório, ou seja, as partes irão rebater os argumentos umas das outras e, havendo necessidade, haverá réplica, tréplica, etc. Além disso, caso queiram, podem juntar novos documentos que afastem as alegações contrárias.

De outra banda, cabe salientar que a revelia na arbitragem identifica-se na hipótese de uma das partes (autor ou réu, demandante ou demandado) não praticar ato algum durante o juízo arbitral. Em outras palavras, a inércia de uma das partes no procedimento arbitral não implica reconhecimento da pretensão da outra⁶⁰, conclusão retirada do disposto do art. 22, §3º da Lei de Arbitragem.

Na fase instrutória, diferentemente do processo civil, não há distribuição legal do ônus da prova no procedimento arbitral⁶¹. Dessa forma, cabe a cada uma das partes instruírem a causa, seja para solicitar o provimento do juízo arbitral a seu favor, seja para defender-se. Nessa fase, o árbitro ou tribunal poderá colher os depoimentos das partes, ouvir testemunhas e determinar a realização de perícias ou outras provas que reputar necessárias, mediante requerimento das partes ou de ofício, é o que preceitua o art. 22, *caput*, da Lei de Arbitragem.

⁵⁹ BERALDO, Leonardo de Faria. **Curso de Arbitragem**: nos termos da Lei nº. 9.307/96. São Paulo: Atlas, 2014, p. 286.

⁶⁰ GONÇALVES NETO, Francisco. **Revelia e arbitragem**: Conceitos e efeitos. Disponível em: <http://www.abdir.com.br/doutrina/ver.asp?art_id=&categoria= Arbitragem>. Acesso em: 13 nov. de 2014.

⁶¹ CAHALI, Francisco José. **Curso de Arbitragem**: resolução CNJ 125/2010 (e respectiva emenda de 31 de janeiro de 2013) – mediação e conciliação. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013, p. 228.

De forma díspar do que ocorre no Processo Civil, o árbitro não possui a postura passiva do magistrado (que aguarda a manifestação das partes a respeito da produção de provas), em decorrência da sua postura diligente (determinada legalmente). Mais uma vez vê-se o pragmatismo da arbitragem frente ao processo judicial.

Dessa maneira, o árbitro implementa a iniciativa tomada pelas partes, investigando, quando achar indispensável, o que lhe parecer benévolo e proeminente a influenciar seu julgamento. Podem surgir, no decorrer do procedimento, questões prejudiciais, que devem ser solucionadas previamente para que a solução do conflito não seja futuramente impugnada. Uma questão prejudicial recorrente ocorre quando surge questão acerca de direitos patrimoniais indisponíveis. Deixando que questão prejudicial é aquela de cuja solução dependerá não a possibilidade, nem a forma do pronunciamento sobre a outra questão, mas o teor mesmo desse pronunciamento⁶².

Nesse caso, deve o árbitro suspender o processo arbitral. Assim, as partes são tacitamente direcionadas à recorrerem ao Judiciário, que julgará tão somente a questão prejudicial que lhe foi trazida à baila. Com o trânsito em julgado dessa questão e com a adequada juntada de cópia da decisão, o procedimento arbitral voltará ao seu regular funcionamento.

Expostas as informações pertinentes, passa-se a discorrer, de maneira perfunctória, sobre a fase decisória da arbitragem, tratando-se da sentença arbitral, seus efeitos, seu cumprimento e da probabilidade de sua invalidação.

3.4 Da sentença arbitral

A sentença arbitral é o ato que encerra o procedimento, podendo ser entendida como o auge do mesmo, visto que todos os atos até então praticados visam esse provimento. Essa sentença é feita nos moldes da sentença judicial e pode ser constitutiva, condenatória ou declaratória.

As sentenças declaratórias são aquelas que possuem uma declaração em seu comando e somente podem ter por objeto a análise de uma relação jurídica ou da procedência

⁶² DIDIER JUNIOR, Fredie. **Curso de Direito Processual Civil**. 16. ed. Salvador: Juspodivm, 2014, p. 350, vol. 1.

de algum documento. Já as constitutivas criam, modificam ou extinguem uma relação jurídica. E por fim, a condenatória, por meio da qual o juiz declara a existência de uma relação jurídica e aponta a sanção que incidirá sobre o demandado⁶³.

O prazo para que a sentença seja prolatada, em regra, é definido pelas partes (convenção arbitral). Todavia, caso essas permaneçam silentes, têm-se o prazo de 6 meses para que aquela seja prolatada (art. 23 da Lei de Arbitragem). Nota-se, portanto, a celeridade do procedimento mesmo quando as partes não estipulam um prazo para o seu término. Além disso, se o caso a ser analisado exigir uma demanda procedimental baixa, as partes podem convencionar para que seja prolatada sentença em prazo menor do que o disposto legal.

Importante salientar que, caso a sentença não seja prolatada no prazo legal, isso ensejará a sua nulidade (é o que prevê o art. 32, VII, da Lei de Arbitragem), desde que a parte notifique o árbitro ou tribunal arbitral concedendo-lhe prazo de 10 dias para que este prolate e apresente a sentença sendo isso previsto no art. 12, III, da Lei n. 9.307/96. Infere-se, assim, que para que o procedimento não se eternize (em caso de atraso na prolação da sentença), as partes devem se manifestar no sentido de notificação do árbitro.

Por prévia determinação legal, a sentença é o único ato procedimental que deve ser obrigatoriamente escrito e documentado, não sendo permitida a utilização de outros meios. Os requisitos da sentença arbitral são o relatório; a fundamentação; dispositivo, data e lugar, conforme dispõe o art. 26 da Lei n. 9.307/96. No relatório identifica-se o conflito tal qual foi exposto na convenção ou na ata de missão, sendo elencados os pedidos das partes, para se tenha a exata medida de como a arbitragem se desenvolveu.

A fundamentação determina que a sentença deve ser motivada havendo julgamento por equidade (quando, as partes assim convencionarem) ou a estrita subsunção dos fatos à norma. A fundamentação requintada e realizada corretamente não é feita na arbitragem com o desígnio apenas de obedecer-se à lei, mas também para provar o quão bom e confiável é o árbitro.

A sentença arbitral é um reflexo do labor do árbitro. Uma sentença que seja anulada futuramente implica em descrédito do árbitro que a prolatou, o que deve ser evitado

⁶³ BACHELLI. **A sentença no Processo Civil e sua classificação.** Disponível em: <<http://professorbacchelli.spaceblog.com.br/184159/A-Sentenca-no-Processo-Civil-e-sua-Classificacao>>. Acesso em: 15 nov. de 2014.

por qualquer homem médio que não quer ser alvo de críticas e perder oportunidades de trabalho, revelando-se um ponto extremamente positivo a favor da arbitragem.

No dispositivo se resolve ponto a ponto da arbitragem. São analisados todos os pedidos das partes, incluído o pedido contraposto (caso haja), não havendo nenhuma imposição legal para que se detalhe de maneira profunda acerca de cada pedido das partes. O dispositivo é realizado tendo como alicerce a fundamentação, por isso prescinde de detalhes mais aprofundados.

Como último requisito da sentença arbitral, tem-se a data e o lugar em que a sentença é prolatada. A data do lançamento da decisão põe fim ao prazo de contagem do prazo legal. Todavia, como visto anteriormente, sem a manifestação das partes no sentido de notificação esse prazo pode perpetuar-se.

Mais importante do que a data é o local onde a sentença será prolatada, visto que a depender deste a sentença poderá ser ou não considerada estrangeira, e, em caso positivo, estará sujeita à homologação pelo STJ, conforme previsão da Lei da Arbitragem em seu Capítulo VI.

Outro aspecto aclarado da sentença arbitral é que a mesma pode ser prolatada por um tribunal, sempre de número de ímpar, e caso não haja acordo majoritário, preponderará o voto do presidente do tribunal (em regra, um terceiro árbitro escolhido pelos outros dois eleitos).

Prolatada a sentença, poderá ainda haver um pedido de esclarecimento (art. 30 da Lei de Arbitragem) que assemelha-se à figura dos Embargos de Declaração no Processo Civil. Assim, se houver obscuridade, omissão ou contradição na sentença arbitral caberá o referido no trecho anterior. O árbitro deverá decidir no prazo de dez e, se for o caso, deverá aditar a sentença.

Após essa etapa, proferida a sentença arbitral, ocorre o fim da arbitragem. Sendo condenatória, ela constitui-se automaticamente em título executivo judicial, por força do art. 475-N do CPC e do art. 31 da Lei de Arbitragem.

Caso seja necessário o cumprimento dessa decisão no Judiciário, basta que se faça simples petição, devendo ser juntada comprovação da convenção de arbitragem, nomeação e aceitação dos árbitros, bem como apresentação dos originais da sentença ou cópia, de preferência autenticada pelo árbitro ou instituição arbitral, evitando-se, assim, transtornos.

A sentença arbitral poderá ser anulada caso seja proferida em consonância com algumas das hipóteses do art. 32 da Lei de Arbitragem. O primeiro aspecto relevante é que as nulidades aplicáveis à sentença arbitral podem ser processuais (casos de nos quais o art. afirma “é nula a sentença arbitral”), sendo essas definidas como absolutas e relativas, mas possuem critérios próprios de identificação do vício, e são, ambas, sanáveis, seja por vontade das partes seja por algum motivo legal, incluídos aqui a preclusão e a decadência.

Além disso podem existir as nulidades adotadas pelo Código Civil (quanto o dispositivo trata de nulidade do compromisso) e são as elencadas nos art. 166, 167 e 171 do mesmo diploma legal, dividem-se em absolutas e relativas, sendo as primeiras insanáveis, não aplicando-se a elas a prescrição e a decadência.

De acordo com o artigo referido no parágrafo anterior, a sentença arbitral poderá ser anulada quando *for nulo o compromisso arbitral*. Esse aspecto específico será tratado no próximo Capítulo deste trabalho, tendo em vista ser objeto de alteração pelo Projeto de Lei n. 406/2013.

Também poderá ser anulada a sentença quando emanada de quem não podia ser árbitro. As principais características e requisitos para que a pessoa possa ser considerada árbitro já forma elucidadas em tópico anterior, descabendo maiores esclarecimentos a respeito desse dispositivo.

O não revestimento dos requisitos obrigatórios da sentença arbitral podem possibilitar sua anulação, ou seja, a sentença que não possuir relatório, fundamentação, dispositivo, data e local onde foi proferida, além da forma escrita, torna-se alvo fácil dessa medida.

Se for proferida fora dos limites da convenção de arbitragem, ou seja, se houver uma sentença *extra petita* ou *ultra petita*, a sentença arbitral será passível de desconstituição total e parcial de seu conteúdo, respectivamente. Enquadra-se, da mesma forma, nessa hipótese quando o árbitro julgar por procedimento diverso do que foi acertado pelas partes, de comum acordo.

Procede-se da mesma maneira, se provado que a sentença foi proferida por prevaricação, concussão ou corrupção passiva, respectivamente previstos nos artigos 319, 316 e 317 do Código Penal brasileiro. Aplicam-se as mesmas sanções cabíveis aos magistrados, destacando-se que a ação para desconstituição da sentença pode ser instaurada mesmo que

não se tenha uma posição definida na esfera penal, isso, obviamente, com um lastro probatório convincente.

Além disso, no caso de voto vencido em arbitragem com mais de um árbitro, o fato desse voto ter sido proferido da maneira acima demonstrada não enseja a nulidade da sentença, visto que não interferiu no resultado final.

Será nula a sentença que for proferida fora do prazo, respeitado o disposto no art. 12, inciso III, da Lei de Arbitragem. Como já explanado, a sentença arbitral possui um prazo para ser cumprida, seja o convencionado pelas partes, seja o prazo legal de 6 (seis) meses. Havendo desrespeito a esse prazo, a sentença será passível de anulação. A previsão do art. 12, III, como já exposto, refere-se à necessidade da realização de uma notificação ao árbitro ou tribunal arbitral para que esse, no prazo de 10 (dez) dias, decida o litígio. Só após isso poderá ser anulada a sentença arbitral.

Por fim, será nula a sentença que desrespeite os princípios do art. 21, §2º, desta Lei. Observa-se com essa regra o extremo valor dado ao princípio maior do devido processo legal, vislumbrando-se o respeito aos princípios do contraditório, igualdade das partes, imparcialidade do árbitro e de seu livre convencimento.

Já foi versado acerca do tratamento desses princípios em tópico anterior, cabendo ressaltar, mais uma vez, que o prestígio dado pela lei arbitral a esses princípios apenas reflete o quanto a mesma preza pela celeridade além da confiabilidade das decisões proferidas dentro de seu universo.

Cabe ressaltar ainda que a forma para decretação da nulidade da sentença arbitral segue os ditames do art. 33 da Lei de Arbitragem, asseverando que a parte poderá pleitear perante o órgão do Judiciário a decretação de nulidade da sentença arbitral, caso se encaixe nos casos legais elencados acima. Além disso, o prazo para propositura dessa demanda é de noventa dias após o recebimento da notificação da sentença arbitral ou de seu aditamento.

Findando, durante todo esse capítulo foi abordado de maneira sintética e didática os principais aspectos da arbitragem e de seu desenvolvimento, sendo devidamente demonstrada, mesmo que sem muitas meditações, a distinção do procedimento frente ao processo judicial, bem como a sua celeridade e praticidade.

No próximo capítulo serão abordadas as principais alterações propostas pelo Projeto de Lei n. 406/2013, que amplia o âmbito de aplicação da arbitragem, analisando-se

quais são seus aspectos positivos e negativos tendo em vista o que foi vislumbrado até aqui, além de relacionar-se a arbitragem com o Poder Judiciário e como o Projeto trata essa relação.

4 PROJETO DE LEI Nº 406/2013 E SUAS PRINCIPAIS ALTERAÇÕES

4.1 Razões do Projeto de Lei n. 406 de 2013: sua tramitação e a ampliação do âmbito de aplicação da arbitragem

Foi realizada nos capítulos anteriores uma abordagem histórica da arbitragem, além da essencialidade da Lei n. 9.307/96, marco legal do instituto. Decorridos 18 anos de sua edição, a Lei de Arbitragem deparou-se com o avanço tecnológico e grandes alterações legislativas no universo processual brasileiro, além de uma formação jurisprudencial que circunda o instituto, em constantes mudanças ensejaram a necessidade do aperfeiçoamento desse diploma legal.

Nesse diapasão, com o escopo de aprimoramento da Lei de Arbitragem, criou-se o Projeto de Lei do Senado n. 406, apresentado no dia 10 de outubro de 2013, com relatoria do Senador Renan Calheiros, almejando alterações pontuais que procuram não afetar a sua estrutura normativa essencial.

O Projeto propõe, em suma, a utilização da arbitragem para dirimir conflitos societários mediante modificação estatutária, aprovada em Assembleia Geral, com *quórum* qualificado de pelo menos metade das ações com direito a voto, que obrigará a todos os acionistas.

Prevê a utilização da arbitragem nas relações de consumo, desde que o próprio consumidor tome a iniciativa de invocar o instituto. Ademais, também prevê o uso da arbitragem para dirimir conflitos oriundos de contratos trabalhistas quando se tratar de ocupantes de cargos de alta gestão, desde que esses optem expressamente pela utilização do procedimento arbitral.

Com cautela, aborda a possibilidade do emprego da arbitragem para dirimir conflitos decorrentes de contratos firmados por empresas com a Administração Pública, como forma de transmitir ao investidor estrangeiro confiança, sobretudo no âmbito de realização de grandes obras. Outrossim, regula a forma de interrupção da prescrição e os meios de interação entre árbitros e o Poder Judiciário, assim como o tratamento das tutelas cautelares e de urgência e a criação da Carta Arbitral.

Finalmente, visa assegurar maior autonomia às partes, conferindo poderes para que as mesmas escolham seus árbitros mesmo quando se tratar de arbitragem institucional. Todavia, essa escolha fica sob a fiscalização dos órgãos institucionais.

Visando a mudança de paradigmas da sociedade, o Projeto prevê o estímulo do estudo da matéria, criando norma programática para que o Ministério da Educação – MEC incentive as instituições de ensino superior a incluírem a arbitragem em suas grades, além de propor ao Conselho Nacional de Justiça (CNJ) e ao Conselho Nacional do Ministério Público (CNMP) que incentivem a inclusão da matéria nos conteúdos programáticos para os ingressos nas carreiras do Poder Judiciário e do Ministério Público.

Quanto à tramitação do Projeto, o texto foi emendado oito vezes pela Comissão de Constituição e Justiça (CCJ), emendas que serão comentadas no tópico seguinte, tendo sendo encaminhado para a Câmara dos Deputados e lá reautuado sob a numeração de PL n. 7.108/2014, com relatoria do deputado Edinho Araújo (PMDB- SP).

Foram designadas diversas comissões, dentre elas a Comissão de Trabalho, de Administração e Serviço Público e a Comissão de Defesa do Consumidor e de Desenvolvimento Econômico, para que pudessem emitir parecer acerca das alterações propostas. Posteriormente, foi constatada a necessidade da criação de uma Comissão Especial dada a complexidade do assunto, reunindo representantes de todas as Comissões até então compostas.

Em 5 (cinco) de Junho de 2014 foi realizada uma audiência pública na qual inúmeras entidades puderam opinar a respeito do Projeto, tendo sido apresentadas pela Comissão nove emendas quanto ao mérito. Entretanto, no dia 10 (dez) de junho de 2014 o relator apresentou parecer pela rejeição das nove emendas apresentadas e pela permanência do texto outrora apresentado pelo Senado, com alterações redacionais apenas.

No dia 12 (doze) de novembro de 2014, foi apresentada pela CCJ a redação, com duas emendas apenas. A primeira alterando a ementa, tendo em vista a revogação dos artigos 40-A e 40-B, e a segunda, alterando a redação do dispositivo art. 1º, §1º, que será abordada no tópico subsequente.

4.2 Principais alterações propostas pelo Projeto e suas consequências

Já restou demonstrada a relação da arbitragem com o Poder Judiciário e suas implicações, assim como a tramitação do Projeto de Lei n. 406/ 2013 e suas razões de ser. Elucidar-se-á, a partir de agora, acerca de cada dispositivo legal que foi objeto de alteração, salientado os aspectos mais importantes de cada um, além de tratar das discussões e implicações dessas modificações.

O Projeto de Lei do Senado n. 406 de 2013, como já exposto anteriormente, altera a Lei n. 9.307 de 23 de setembro de 1996 (Lei de Arbitragem) e a Lei n. 6.404 de 15 de dezembro de 1976 (Lei das Sociedades Anônimas) para ampliar o âmbito de aplicação de arbitragem, dispondo acerca da escolha do árbitro quando as partes optam pelo órgão arbitral, da interrupção da arbitragem pela instituição da arbitragem, da concessão de tutelas cautelares e de urgência dentro da arbitragem e da criação da carta arbitral, além de algumas modificações no capítulo que trata da sentença arbitral e do incentivo ao estudo da arbitragem.

Antes da análise propriamente dita dos dispositivos, cabe ressaltar, que as redações utilizadas são as mais recentes, já emendas pela Comissão de Constituição e Justiça do Senado, sendo comentada a redação anterior à emenda, nos casos em que esta ocorrer.

4.2.1 A utilização da arbitragem pela Administração Pública

O primeiro dispositivo objeto de modificação foi a criação dos parágrafos primeiro e segundo do artigo primeiro da Lei, que possuem a seguinte redação:

Art. 1º

§1º A Administração Pública direta e indireta poderá utilizar-se da arbitragem para dirimir conflitos relativos a direitos patrimoniais disponíveis, desde que previsto no edital ou nos contratos de administração, nos termos do regulamento.

§2º A autoridade ou órgão competente da Administração Pública direta para celebração de arbitragem é a mesma para realização de acordos ou transações.

Nesse ponto, o Projeto almeja encerrar uma outra discussão a respeito de poder ou não a Administração Pública ser parte em matéria arbitral. Vasta é a jurisprudência no sentido positivo:

PROCESSO CIVIL. JUÍZO ARBITRAL. CLÁUSULA COMPROMISSÓRIA. EXTINÇÃO DO PROCESSO. ART. 267, VII, DO CPC. SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA. DIREITOS DISPONÍVEIS. EXTINÇÃO DA AÇÃO CAUTELAR PREPARATÓRIA POR INOBSERVÂNCIA DO PRAZO LEGAL

PARA A PROPOSIÇÃO DA AÇÃO PRINCIPAL. 1. Cláusula compromissória é o ato por meio do qual as partes contratantes formalizam seu desejo de submeter à arbitragem eventuais divergências ou litígios passíveis de ocorrer ao longo da execução da avença. Efetuado o ajuste, que só pode ocorrer em hipóteses envolvendo direitos disponíveis, ficam os contratantes vinculados à solução extrajudicial da pendência. 2. **A eleição da cláusula compromissória é causa de extinção do processo sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, inciso VII, do Código de Processo Civil.** 3. **São válidos e eficazes os contratos firmados pelas sociedades de economia mista exploradoras de atividade econômica de produção ou comercialização de bens ou de prestação de serviços** (CF, art. 173, § 1º) que estipulem cláusula compromissória submetendo à arbitragem eventuais litígios decorrentes do ajuste. 4. Recurso especial parcialmente provido. (STJ, Relator: Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, Data de Julgamento: 25/10/2005, T2 - SEGUNDA TURMA) (grifou-se).

Ex positis, concedo a segurança, para confirmar o teor da liminar dantes deferida, em que se determinava a conservação do *status quo ante*, face a sentença proferida pelo Juízo da 42ª Vara Cível da Comarca do Rio de Janeiro, porquanto o presente litígio deverá ser conhecido e solucionado por juízo arbitral competente, eleito pelas partes. (MS 11.308/DF, Rel. Min. LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, DJE 19/05/2008)

PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. LICITAÇÃO. ARBITRAGEM. VINCULAÇÃO AO EDITAL. CLÁUSULA DE FORO. COMPROMISSO ARBITRAL. EQUILÍBRIO ECONÔMICO FINANCEIRO DO CONTRATO. POSSIBILIDADE. 1. A fundamentação deficiente quanto à alegada violação de dispositivo legal impede o conhecimento do recurso. Incidência da Súmula 284/STF. 2. O reexame de fatos e provas em recurso especial é inadmissível. 3. A ausência de decisão sobre os dispositivos legais supostamente violados, não obstante a interposição de embargos de declaração, impede o conhecimento do recurso especial. Incidência da Súmula 211/STJ. 4. Não merece ser conhecido o recurso especial que deixa de impugnar fundamento suficiente, por si só, para manter a conclusão do julgado. Inteligência da Súmula 283 do STF. 5. Tanto a doutrina como a jurisprudência já sinalizaram no sentido de que não existe óbice legal na estipulação da arbitragem pelo poder público, notadamente pelas sociedades de economia mista, admitindo como válidas as cláusulas compromissórias previstas em editais convocatórios de licitação e contratos. 6. O fato de não haver previsão da arbitragem no edital de licitação ou no contrato celebrado entre as partes não invalida o compromisso arbitral firmado posteriormente. 7. A previsão do juízo arbitral, em vez do foro da sede da administração (jurisdição estatal), para a solução de determinada controvérsia, não vulnera o conteúdo ou as regras do certame. 8. A cláusula de eleição de foro não é incompatível com o juízo arbitral, pois o âmbito de abrangência pode ser distinto, havendo necessidade de atuação do Poder Judiciário, por exemplo, para a concessão de medidas de urgência; execução da sentença arbitral; instituição da arbitragem quando uma das partes não a aceita de forma amigável. 9. A controvérsia estabelecida entre as partes - manutenção do equilíbrio econômico financeiro do contrato - é de caráter eminentemente patrimonial e disponível, tanto assim que as partes poderiam tê-la solucionado diretamente, sem intervenção tanto da jurisdição estatal, como do juízo arbitral. 10. A submissão da controvérsia ao juízo arbitral foi um ato voluntário da concessionária. Nesse contexto, sua atitude posterior, visando à impugnação desse ato, beira às raias da má-fé, além de ser prejudicial ao próprio interesse público de ver resolvido o litígio de maneira mais célere. 11. Firmado o compromisso, é o Tribunal arbitral que deve solucionar a controvérsia. 12. Recurso especial não provido. (STJ, Relator: Ministra NANCY ANDRIGHI, Data de Julgamento: 20/10/2011, T3 - TERCEIRA TURMA)

É notório que o Estado pode atuar de várias formas, inclusive praticando atividades de caráter econômico. Nitidamente disponível, nesses casos pode até ser recomendável que um possível conflito seja solucionado pela via arbitral, dada sua celeridade e diante da *expertise* dos árbitros, não sendo, portanto, correto asseverar que todos os atos praticados pela Administração Pública são indisponíveis, visto que existem os atos de império que são caracterizados pelo poder de coerção decorrente do poder de império (*ius imperii*), não intervindo a vontade dos administrados para sua prática.

Como por exemplo, os atos de polícia (apreensão de bens, embargo de obra), os decretos de regulamentação etc⁶⁴, e os atos de gestão que ocorrem quando o Estado atua no mesmo plano jurídico dos particulares voltando-se para a gestão da coisa pública (*ius gestionis*). Exemplo: os negócios contratuais (aquisição ou alienação de bens). Não tendo a coercibilidade dos atos de império, os atos de gestão reclamam na maioria das vezes soluções negociadas, não dispondo o Estado da garantia da unilateralidade que caracteriza sua atuação⁶⁵, sendo os atos de gestão notadamente disponíveis.

Acertada já era também a posição doutrinária⁶⁶ quando asseverava que a utilização da arbitragem para solver conflitos de direito patrimonial disponível, provenientes das relações entre o particular e o Estado, constitui hoje a etapa mais avançada da tendência de modernização da Administração Pública, pelo que deve ser incentivada e creditada, por se constituir um eficiente instrumento de desenvolvimento do país⁶⁷.

Ademais, a legislação especial já previa a possibilidade de utilização da arbitragem pela Administração Pública em determinados casos, v.g., a Lei n. 8.987/1995, reguladora dos contratos de concessão de serviço público, prevê em seu art. 23, XV que, respeitando-se os princípios da legalidade e do interesse público, pode ser utilizada a via da solução amigável de conflitos.

No mesmo diploma legal, no art. 23-A, há previsão explícita quanto a opção pelo uso desse método alternativo heterocompositivo de solução de conflitos: “Art. 23-A. O contrato de concessão poderá prever o emprego de mecanismos privados para resolução de

⁶⁴ CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de direito administrativo**. 26. ed. rev., ampl. e atual. São Paulo: Atlas, 2013, p. 130.

⁶⁵ Idem, p. 130.

⁶⁶ Veja-se: GRAU, Eros Roberto. Arbitragem e contrato administrativo. **Revista Trimestral de Direito Público**. n. 32. São Paulo: Malheiros, 2000.

⁶⁷ FERREIRA NETTO, Cássio Telles. **Contratos administrativos e arbitragem**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2008, p. 78.

disputas decorrentes ou relacionadas a contrato, inclusive a arbitragem, a ser realizada no Brasil e em língua portuguesa, nos termos da Lei n. 9.307, de 23 de setembro de 1996”.

Ainda existem outros exemplos de referência à arbitragem na legislação infraconstitucional: o art. 43, X, da Lei n. 9.478/97; o art. 4º, §6º, da Lei 10.848/2004 (Lei do Mercado Atacadista de Energia Elétrica- MAE); e o art. 11, III, da Lei 11.079/2004 (Lei das Parcerias Públicos- Privadas). Ademais, dos 9 (nove) contratos com participação do Poder Público relativos à instalação de estádios e arenas esportivas para a Copa do Mundo de 2014, 4 (quatro) deles possuem cláusula compromissória (Natal, Salvador, Belo Horizonte e Recife)⁶⁸.

Nesse diapasão, o Projeto apenas ratifica o que a legislação especial já previa e a jurisprudência pacificado, tendo destaque para emenda realizada pela Câmara dos Deputados no sentido da expressa previsão da arbitragem nos editais ou contratos administrativos, e que matéria, por sua complexidade e pelo caráter público dos interesses envolvidos, será objeto de regulamento.

Todavia, quando afirma que a autoridade competente para acordos ou transações é a competente para celebrar a cláusula arbitral, isso se traduz em um esclarecimento com o escopo de prevenir que futuras decisões ocorram sem a transparência adequada.

Ainda tratando de direito público e arbitragem, o Projeto altera o art. 2º da Lei, acrescentando um terceiro parágrafo da seguinte maneira: “Art. 2º (...) §3º As arbitragens que envolvem a Administração Pública serão sempre de direito e respeitarão o princípio da publicidade.” Há nítida limitação a forma de arbitragem a ser usada pela Administração Pública, sendo vedada a arbitragem por equidade e admitindo-se tão somente a arbitragem de direito, o que traz à tona a natureza dos direitos envolvidos.

De acordo com André Vasconcelos Roque⁶⁹, a opção parece correta, tendo em vista a disposição do art. 37 da CF/88 que prevê o princípio da publicidade; além disso, isso assegurará, segundo ele, a devida tutela do patrimônio público no curso do processo arbitral. Propõe, por fim, a relativização do dispositivo, vez que em determinadas situações a sigilosidade natural da arbitragem será imprescindível, como é o caso de questões envolvendo

⁶⁸ CAHALI, Francisco José. **Curso de Arbitragem**: resolução CNJ 125/2010 (e respectiva emenda de 31 de janeiro de 2013) – mediação e conciliação. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013, p. 368.

⁶⁹ ROQUE, André Vasconcelos. **Alterações à Lei de Arbitragem**: primeiras impressões. Disponível em: <<http://www.migalhas.com.br/dePeso/16,MI190472,71043>>. Acesso em: 19 nov. de 2014.

segredos industriais e comerciais, ou, principalmente, nos casos de segredo de estado, onde deve ser prezar pela segurança da sociedade.

Em sentido oposto há a posição de Selma Maria Ferreira Lemes de que a coibição do uso da equidade, determinando que os árbitros se atenham às regras de direito estrito e não de acordo a justiça do caso concreto, apenas entra em conflito com a estrutura harmônica e sistêmica do art. 2º da lei vigente, que fornece a possibilidade de os árbitros decidirem alicerçados nos princípios do direito, nos usos e costumes e nas regras internacionais de comércio⁷⁰.

Aduz ainda, a doutrina que as disposições do art. 2º são detentoras de uma flexibilidade intrínseca à arbitragem, sendo na essencialidade desse procedimento que se situa a equidade. Além disso, assevera que não serão incomuns as situações de sociedades de economia mista envolvidas com contratos internacionais em que será mais seguro permitir ao árbitro solucionar a questão com base nos princípios gerais do direito internacional a aplicar um direito desconhecido.

4.2.2 A arbitragem nas relações de consumo e trabalhistas

O próximo dispositivo objeto de alteração foi o art. 4º, o qual o Projeto, além de alterar o parágrafo segundo, ainda acrescenta os parágrafos terceiros e quartos:

Art. 4º

§2º Nos contratos de adesão a cláusula compromissória só terá eficácia se for redigida em negrito ou em documento apartado.

§3º Na relação de consumo estabelecida por meio de contrato de adesão, a cláusula compromissória só terá eficácia se o aderente tomar a iniciativa de instituir a arbitragem, ou concordar, expressamente, com a sua instituição.

§4º Desde que o empregado ocupe ou venha a ocupar cargo ou função de administrador ou diretor estatutário, nos contratos individuais de trabalho poderá ser pactuada cláusula compromissória, que só terá eficácia se o empregado tomar a iniciativa de instituir a arbitragem ou se concordar, expressamente, com sua instituição.

(Redação anterior: “2º Nos contratos de adesão, a cláusula compromissória só terá eficácia se o aderente tomar a iniciativa de instituir a arbitragem ou concordar, expressamente, com a sua instituição, desde que por escrito em documento anexo ou em negrito, com a assinatura ou visto especialmente para essa cláusula.”)

⁷⁰ LEMES, Selma Ferreira. **Por que criar amarras à arbitragem?** Disponível em: <<http://cbar.org.br/site/blog/noticias/por-que-criar-amarras-a-arbitragem>>. Acesso em: 19 nov. de 2014.

Vê-se, portanto, que a primeira alteração foi realizada quanto ao artigo que trata dos contratos de adesão, modificando-se o requisito formal da arbitragem estabelecido nessas espécies de contrato, exigindo-se apenas que a cláusula arbitral esteja em negrito ou em documento apartado, não mais sendo necessário assinatura ou vício específico para cláusula arbitral no bojo do contrato.

O não respeito a essa formalidade dará ensejo à nulidade absoluta da convenção de arbitragem e, conseqüentemente, às sanções do art. 32, I, (também alterado) e do art. 33 da Lei da Arbitragem, originando anulação de eventual sentença que venha a ser proferida pautada em uma convenção de arbitragem revestida dessa mácula.

Avançando na discussão, o §3º do art. 4º, proposto pelo Projeto, trata da utilização da arbitragem nas relações de consumo. Antes de tudo, deve-se esclarecer em quais casos é cabível a aplicação do direito do consumidor, e para isso, dois elementos legais do Código de Defesa do Consumidor (CDC) são de suma importância. O primeiro deles é o art. 2º, definidor de consumidor, e o segundo é o art. 3º, que conceitua fornecedor.

São duas as principais teses acerca do conceito de consumidor: maximalista e finalista⁷¹. A primeira afirma que qualquer pessoa que adquira um produto ou serviço deve ser considerada consumidora. A segunda assevera que apenas o destinatário final pode se adequar ao conceito de consumidor e valer-se da proteção do CDC.

Até agora o Superior Tribunal de Justiça firmou posicionamento no sentido da segunda posição⁷². Todavia, esse posicionamento vem se modificando aos poucos nos últimos anos, nomeado de “teoria finalista mitigada”. Observe-se, nesse sentido⁷³:

(...) a jurisprudência desta Corte, no tocante à matéria relativa ao consumidor, tem mitigado os rigores da teoria finalista para autorizar a incidência do Código de Defesa do Consumidor, nas hipóteses em que a parte (pessoa física ou jurídica), embora não seja tecnicamente destinatária final do produto ou serviço, se apresenta, em situação de vulnerabilidade. (STJ, REsp. n. 1.027.165/ES, Rel. Min. Sidnei Beneti, j. 07/06/2011).

⁷¹ BERALDO, Leonardo de Faria. **Curso de Arbitragem**: nos termos da Lei nº. 9.307/96. São Paulo: Atlas, 2014, p. 95.

⁷² Veja-se: Recurso Especial n. 932.557/SP, Rel. Min. Luís Felipe Salomão, julgado em 07/02/2012 e Recurso Especial n. 934.384/MT, Rel. Min. Massami Uyeda, julgado em 02/09/2010.

⁷³ Nesse sentido, veja-se também: STJ, 3ª T., Recurso Especial n. 1.010.834/GO, Rel. Min. Nancy Andrighi, julgado em 03/08/2010.

Feitos os devidos esclarecimentos, antes da alteração do art. 4º existiam dúvidas quanto à correta aplicação da arbitragem no âmbito do direito consumerista, embora tanto a doutrina⁷⁴ quanto a jurisprudência⁷⁵ se posicionassem no sentido da impossibilidade de inserção de cláusula compromissória em contratos de consumo, alegando a violação do art. 51, VII, do CDC.

Todavia já existia posicionamento prevendo a possibilidade de utilização da cláusula compromissória em relações de consumo, desde que houvesse expressa anuência do consumidor. Além disso, ainda haviam opiniões no sentido da ação da cláusula compromissória nas relações de consumo, desde que fossem realizadas algumas adaptações ao contexto fático brasileiro.

Cite-se, por exemplo, a posição de Luis Fernando Guerrero que afirma que são necessários a análise dos seguintes elementos quais sejam: i) limitações de direito do consumidor – por exemplo, a existência de elementos surpresa nos contratos e a capacidade de compreensão do idioma pelo consumidor, ou possibilidade de aquisição do produto ou serviço sem a utilização da arbitragem; ii) a limitação a exercício de direitos ou possibilidade de recursos e custos da arbitragem; iii) prática de atos ilícitos que falseiem a vontade de consumidor, é fundamental para se verificar se uma determinada convenção de arbitragem é ou não abusiva⁷⁶.

Para encerrar essa discussão alterou-se o referido dispositivo, afirmando que na relação de consumo firmada mediante contrato de adesão a cláusula compromissória só terá eficácia se o aderente tomar iniciativa de instituir a arbitragem ou concordar expressamente com a sua instituição.

Vê-se, portanto, que tratou expressamente das “relações de consumo”, ou seja, já dirime as poucas dúvidas que existiam acerca da utilização do instituto da arbitragem para as contendas originadas desse tipo de relação. Ainda, quando trata da cláusula compromissória, afirma que essa só terá validade se for ratificada, ou seja, se o aderente tomar a frente e posicionar-se a favor da arbitragem ou fornecer sua expressa concordância quanto à utilização desse método.

⁷⁴ Veja-se: CARMONA, Carlos Alberto. **Arbitragem e processo**. São Paulo: Atlas, 2009, p. 68; SCAVONE JUNIOR, Luiz Antonio. **Manual de arbitragem**. 5. ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2014, p. 26.

⁷⁵ Veja-se: STJ, 3ª Turma, REsp n. 819.519/PE, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, j. 09/07/2007.

⁷⁶ GUERRERO, Luis Fernando. **Convenção de arbitragem e processo arbitral**. São Paulo: Atlas, 2009, p. 91.

Percebe-se não haver nenhuma inovação no sentido da utilização da cláusula compromissória, sendo que a única diferença da redação antiga é que antes a concordância deveria se dar por documento em anexo, em negrito, com assinatura ou visto especialmente para essa cláusula, e agora basta concordância expressa, não havendo necessidade de seguir essas formalidades elencadas.

Dessa forma, o Projeto tenta aclarar as discussões acerca do tema. Entretanto, não o faz de maneira exemplar, visto que essa alteração não irá viabilizar de maneira alguma uma melhora na utilização da arbitragem nas relações de consumo, sendo utilizada da mesma maneira que o é hoje, mediante o compromisso arbitral que gera menos empecilhos ao desenvolvimento salutar da arbitragem nas relações consumeristas.

O compromisso arbitral é firmado em momento posterior ao surgimento do conflito; sendo assim, nada impede que diante de um conflito originado a partir de uma relação de consumo as partes, de comum acordo, optem por solucionarem a lide na seara arbitral, sendo pacífica a jurisprudência nesse sentido, veja-se o seguinte julgado:

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE RESSARCIMENTO POR COBRANÇA INDEVIDA C/C REPETIÇÃO DE INDÉBITO. CONTRATO DE FOMENTO MERCANTIL. IMPOSSIBILIDADE DA APLICAÇÃO DAS REGRAS ATINENTES AO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. EMPRESA DE FACTORING QUE NÃO FAZ PARTE DO SISTEMA FINANCEIRO NACIONAL. SENTENÇA QUE DETERMINOU A EXTINÇÃO DO FEITO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO (ART. 267, VII, CPC). PARTES QUE PACTUARAM O COMPROMISSO ARBITRAL. CLÁUSULA DEVIDAMENTE DESTACADA EM NEGRITO, NOS TERMOS DO ART. 4º DA LEI 9.307/96. INEXISTÊNCIA DE ILEGALIDADE NO PRESENTE CASO, AINDA QUE SE TRATE DE CONTRATO DE ADESÃO. SENTENÇA QUE DEVE SER MANTIDA. Recurso conhecido e improvido. (TJ-SC - AC: 20120017710 SC 2012.001771-0 (Acórdão), Relator: Guilherme Nunes Born, Data de Julgamento: 25/09/2013, Quinta Câmara de Direito Comercial Julgado).

Todavia não há qualquer estímulo à utilização da cláusula compromissória nas relações de consumo; considerando-se o atual ordenamento jurídico brasileiro, nem os fornecedores nem os consumidores são estimulados a utilizar a arbitragem dessa maneira, sendo mais seguro o compromisso arbitral.

Cabe ressaltar a posição da Ministra Fátima Nancy Andriighi⁷⁷, segundo a qual existem dois obstáculos à utilização da arbitragem nos conflitos de consumo, quais sejam, o custo e a possibilidade da arbitragem se transformar em um meio opressor utilizado pelos fornecedores em detrimento dos consumidores.

O atual Projeto nada tratou a respeito desses problemas. Antes de mais nada, é relevante salientar que, embora a arbitragem demande mais custos, dependendo da Câmara Arbitral ou árbitro a ser escolhido é extremamente mais célere se comparada com o processo judicial, visto que de acordo com informação da CAESP⁷⁸ as disputas levadas à arbitragem são solucionadas, em média, em 30 (trinta) dias, sendo que uma ação submetida ao rito sumário leva cerca de dois meses para realização da primeira audiência.

Além disso, segundo a Ministra, a arbitragem já utilizada em outros países para a solução de disputas provenientes de relações de consumo, citando como exemplo a Espanha, na qual os litigantes que usam a arbitragem em relações de consumo só arcam com os custos da produção de prova, o que incentiva sobremaneira a utilização do instituto.

Foi de uma iniciativa semelhante a essa que careceu o atual Projeto. Embora este deixe claro que a arbitragem pode ser utilizada nas controvérsias decorrentes de relações de consumo, não criou meios que possibilitassem o uso recorrente do instituto nessa seara. Outra possível solução seria a adequação da lei de assistência judiciária gratuita somente para o universo da arbitragem consumerista.

Contudo, mesmo se esse óbice sendo superado pelo Legislador, ainda subsistiria o problema da utilização inadequada desse eficiente meio de solução de controvérsias por parte dos fornecedores. Isso porque da relação jurídica de consumo participam o fornecedor e o consumidor, sendo que se aplicam os princípios da vulnerabilidade, que é constatada em todas as relações de consumo, como se depreende da leitura do art. 4º, I do CDC⁷⁹ e da hipossuficiência, essa é um conceito fático e não jurídico, fundado em uma disparidade ou discrepância notada no caso concreto⁸⁰.

⁷⁷ ANDRIGHI, Fátima Nancy. Arbitragem nas relações de consumo: uma proposta concreta. **Revista de Arbitragem e Mediação**. Brasília, ano 3, n. 9, p. 13-21, abril-junho, 2006. Disponível em: <<http://www.egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/anexos/29763-29779-1-PB.pdf>>. Acesso em: 21 nov. de 2014.

⁷⁸ Disponível em: <<http://www.caesp.org.br/modules.php?name=Content&pa=showpage&pid=7>>. Acesso em: 20 nov. de 2014.

⁷⁹ TARTUCE, Flávio; ASSUMPÇÃO, Daniel Amorim. **Manual de direito do consumidor**: direito material e processual. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2014, p. 42.

⁸⁰ Idem, p. 42.

Nesse sentido, é bem plausível uma situação na qual o fornecedor possa compelir o consumidor a participar do procedimento arbitral, e não só isso, há possibilidade de conluio entre os fornecedores e as instituições arbitrais, uma vez que não há restrições legais no que concerne à criação e funcionamento das Câmaras Arbitrais.

Nesse diapasão, seria necessária uma postura fiscalizatória com o escopo de inibir os problemas supramencionados. O Projeto, poderia ter criado um órgão fiscalizatório especificamente para quando a arbitragem tratar de relações consumeristas.

Infere-se, de todo o exposto, que a alteração acima abordada no que se refere ao direito do consumidor e a arbitragem pode ser considerada um retrocesso, visto que alterações mais profundas, no sentido de tornar eficaz e acessível a arbitragem ao consumidor, não chegaram às vias de fato, sendo o Projeto inócuo nesse aspecto.

Para finalizar as discussões acerca das alterações propostas no art. 4º, tem-se a adição do §4º, que estabelece critério para a adoção dos contratos individuais de trabalho. Primeiramente, não há obscuridade quanto à possibilidade de adoção da arbitragem para resolução de dissídios coletivos, existindo, nesse sentido, norma constitucional, qual seja, o art. 114, §1º, dispondo acerca do tema.

A aplicação da arbitragem é vantajosa nesses tipos de dissídios, pois do ponto de vista dos patrões fornece um meio de paz industrial que faz os empregados produzirem mais. Já no caso dos empregados, a celeridade e tecnicidade do procedimento é extremamente benéfica, permitindo um sentimento de justiça, por vez maior do que uma sentença proferida no âmago do Judiciário Trabalhista.

A discussão torna-se maior quanto à possível aplicação da arbitragem para solucionar dissídios individuais, sendo predominante o posicionamento no sentido negativo⁸¹. A doutrina, seguindo a posição jurisprudencial majoritária, se firma na ideia de que a Lei não contém palavras inúteis; sendo assim, como não há previsão expressa para o uso da arbitragem na solução de dissídios individuais trabalhistas, da mesma maneira que estabelecido para os coletivos, concluiu-se pela sua impossibilidade.

⁸¹ Veja-se TRT-5 - RO: 1203003620075050016 BA 0120300-36.2007.5.05.0016, Relator: LOURDES LINHARES, 3ª. TURMA, Data de Publicação: DJ 05/11/2008; TST - RR: 1704000620085150008 170400-06.2008.5.15.0008, Relator: Maria de Assis Calsing; 00026642520115020038 SP 00026642520115020038 A28, Relator: RIVA FAINBERG ROSENTHAL; TRT-9 99682007513904 PR 9968-2007-513-9-0-4, Relator: LUIZ CELSO NAPP, 4A. TURMA.

Todavia, há os que defendem a aplicação do instituto, argumentando que não existe expressa autorização constitucional para a aplicação da arbitragem no direito cível ou no comercial, e essa falta de previsão não tornou a arbitragem impossível nesses ramos do Direito. Frise-se a posição do Ministro do TST, Pedro Paulo Manus, defendendo a posição minoritária e afirmando que, se ficar provado que arbitragem não se reveste de qualquer vício contra a manifestação da vontade, ela é válida⁸².

Essa corrente ainda se pauta nos seguintes argumentos, sendo o primeiro o de que o art. 1º da Lei n. 9.307/96, quando estabelece que a arbitragem é o meio adequado para resolver litígios relativos à direitos patrimoniais disponíveis, não se constitui em um obstáculo absoluto à sua aplicação nos dissídios individuais decorrentes da relação de emprego, isso porque o momento de aferição da disponibilidade dos direitos dos empregados deve ocorrer em momentos temporais distintos, quais sejam, o ato de admissão do empregado, a vigência do pactuado com o empregador e a sua posterior dissolução.

Assim, para essa corrente o momento a na qual houve dissolução do contrato de trabalho, visto que a vulnerabilidade decorrente da relação empregador-empregado, e dos princípios a ela intrínsecos, é minimizada. Nesse sentido, afirmam os defensores dessa corrente que nada obsta que o ex-empregador e o ex-empregado possam eleger a via arbitral para solucionar o litígio trabalhista desinente do extinto contrato de trabalho, desde que haja, obviamente, concordância de ambas as partes para eleição do instituto⁸³.

A despeito dessas discussões, o Projeto altera a Lei trazendo previsão expressa no sentido de restringir a possibilidade de firmar cláusula arbitral apenas aos empregados que tenham exercido a função de administrador ou de diretor estatutário, sendo imprescindível que o empregado, assim como o dispositivo que aborda as relações de consumo, tome a iniciativa da instituição da arbitragem ou concorde de maneira explícita com ela.

Essa modificação na lei deveria ser mais explícita e minuciosa, esclarecendo seu real interesse⁸⁴. A essa alteração são cabíveis críticas, visto que não aclara quanto à utilização

⁸² Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2011-abr-24/entrevista-pedro-paulo-manus-ministro-tribunal-superior-trabalho>>. Acesso em: 21 nov. de 2014.

⁸³ Nesse sentido, veja-se: TST, 3ª T., AIRR nº 72491/2002-900-02-00.3, Rel. Min. Alberto Luiz Bresciani de Fontan Pereira, j. 18/02/2009; TST, 7ª T, AIRR n. 1475/2000-193-05-00.7, Rel. Min. Pedro Paulo Manus, j. 15/10/2008.

⁸⁴ ROQUE, Sebastião José. **Reforma da Lei da Arbitragem traz novos valores a ela**. Disponível em: <http://www.jurisite.com.br/doutrinas/processo_civil/procivil20.html>. Acesso em: 21 nov. de 2014.

do compromisso arbitral em dissídios individuais, limitando a utilização a apenas esse tipo específico de empregado, ou seja, não seria aplicável ao demais.

A primeira delas é a restrição à aplicação da arbitragem apenas àqueles funcionários que ocupem cargo ou função de administrador ou diretor estatutário. Isso ocorreu porque não há que se falar em desigualdade entre as partes contratantes, tendo em vista a posição ocupada pelos detentores dos cargos supracitados.

Entretanto, o Projeto não foi feliz com essa escolha. Como dito anteriormente, são duas correntes acerca da utilização da arbitragem no direito trabalhista, uma contra a utilização do instituto, outra a favor. Tendo em vista a alteração realizada, é perceptível que o legislador se posicionou de maneira favorável, mas não em total concordância, com a segunda corrente, qual seja, a favorável à utilização do instituto.

A alteração proposta não aclarou a discussão acerca da possibilidade (concreta) de utilização do compromisso arbitral. Além disso, já que optou-se por seguir a esteira da segunda corrente, deveria ter seguido inteiramente, não limitando a utilização da arbitragem a certa classe de trabalho em detrimento de toda uma posição jurisprudencial e doutrinária já formada.

Dessa forma, a inserção do mencionado parágrafo deveria ser no sentido da utilização da arbitragem para solucionar qualquer dissídio trabalhista individual, desde que tratasse apenas de direitos disponíveis, ou seja, a partir do momento da extinção do contrato de trabalho, quando não restam dúvidas acerca da disponibilidade do direito objeto da lide. Esse dispositivo, assim como o que tratou na relação consumerista, não dirimiu todas dúvidas acerca do tema que tentou abordar, podendo ser considerado, sobretudo nesse aspecto, um retrocesso.

4.2.3 Outras relevantes modificações propostas pelo Projeto

O próximo dispositivo objeto de alteração é o art. 13, §4º, da Lei n 9.307/96. A redação proposta, com uma pequena alteração gramatical realizada pela CCJ, é a seguinte:

Art. 13.....

§ 4º As partes, de comum acordo, poderão afastar a aplicação de dispositivo do regulamento do órgão arbitral institucional ou entidade especializada que limite a escolha do árbitro único, coárbitro ou presidente do tribunal à respectiva lista de árbitros, autorizado o controle da escolha pelos órgãos competentes da instituição,

sendo que, nos casos de impasse e arbitragem multiparte, deverá ser observado o que dispuser o regulamento aplicável.

(Redação anterior: §4º As partes, de comum acordo, poderão afastar a aplicação de dispositivo do regulamento do órgão arbitral institucional ou entidade especializada que limite a escolha do árbitro único, co-árbitro ou presidente do tribunal à respectiva lista de árbitros, autorizado o controle da escolha pelos órgãos competentes da instituição. Nos casos de impasse e arbitragem multiparte deverá ser observado o que dispuser o regulamento aplicável.)

Cria-se, portanto, um critério para a adoção da arbitragem por árbitros escolhidos pelas partes e impasses na arbitragem multiparte (§4º do art. 13). O Projeto tem o escopo de disciplinar a escolha dos árbitros, proibindo qualquer imposição existente em centro de arbitragens, privilegiando, dessa forma, o princípio da autonomia da vontade.

Surgiram então vozes contrárias a essa alteração, pautadas no argumento de que a modificação legislativa diz respeito a pontos procedimentais, disciplinados pelos regulamentos dos órgãos arbitrais institucionais, seguindo sentido oposto ao da Constituição Federal considerando-se os princípios da menor interferência do Estado no setor privado e o da vedação à ingerência estatal no funcionamento das associações privadas. Sugerem que a livre indicação de árbitros poderia comprometer a seriedade de um instituto já consolidado no ordenamento jurídico como é a arbitragem.

Contudo, o legislador foi extremamente correto ao realizar a supracitada alteração, visto que não se vislumbra qualquer inconstitucionalidade no regramento legal, obstando a existência de listas fechadas de árbitros. Pelo contrário, entre a discricionariedade das câmaras de arbitragem e a autonomia da vontade das partes, significativa maioria dos integrantes da Comissão de Juristas entendeu que esta deveria prevalecer sobre aquela⁸⁵.

Nessa esteira, almejando possibilitar uma maximização da liberdade das partes, poderão elas escolher livremente os seus respectivos árbitros, cuja aceitação, entretanto, fica vinculada ao controle das câmaras arbitrais.

Privilegiando o princípio da ponderação, a referida proposta, de um lado, confere uma maior prevalência das partes, e, de outro, não impede que as câmaras arbitrais possuam listas de pessoas qualificadas, principalmente para escolha do presidente, nos raríssimos casos em que os interessados não se manifestam, têm uma escolha dificultosa ou caso os próprios árbitros tenham dúvidas quanto a quem será o presidente.

⁸⁵ TUCCI, José Rogério Cruz e. **Liberdade das partes constitui a pedra angular da arbitragem**. Disponível em: <<http://www.forumdejusticaarbitral.com.br/arquivos/157>>. Acesso em: 22 nov. de 2014.

Ademais, os órgãos institucionais de arbitragem ainda podem vetar qualquer árbitro que não detenha os requisitos mínimos para exercer essa função. Com isso, busca-se a proteção do princípio do devido processo legal. Cabe salientar ainda, no que concerne à arbitragem multiparte (quando há um contrato com várias partes), que competirá ao regulamento do centro de arbitragem disciplinar o impasse entre as partes para escolha dos árbitros. Por fim, pode-se considerar essa alteração um verdadeiro avanço para um melhor e probo desenvolvimento do procedimento arbitral.

Tem-se na próxima alteração realizada pelo Projeto o estabelecimento de critério para interrupção da prescrição, onde o art. 19 tem seu parágrafo único transformado nos seguintes parágrafos:

Art. 19 (...)

§1º Instituída a arbitragem e entendendo o árbitro ou o tribunal arbitral que há necessidade de explicitar alguma questão disposta na convenção de arbitragem, será elaborado, juntamente com as partes, um adendo, firmado por todos, que passará a fazer parte integrante da convenção de arbitragem.

§2º A instituição da arbitragem interrompe a prescrição, retroagindo à data do requerimento de instauração da arbitragem, ainda que extinta a arbitragem por ausência de jurisdição.

Dessa forma, o Projeto dirime as dúvidas acerca da aplicação da interrupção na arbitragem, prevendo que a aceitação do árbitro interrompe a prescrição retroativamente à data do requerimento de instauração da arbitragem.

Essa modificação pode ser considerada um verdadeiro avanço, prestigiando a segurança jurídica, uma vez que aquele que provocou o início da arbitragem não deve ser prejudicado pela eventual demora ou pelo procedimento adotado pelo centro de arbitragem (incluindo-se, também, o tribunal arbitral), até a definitiva aceitação do árbitro ou árbitros, respectivamente.

O próximo dispositivo objeto de alteração foi o art. 23, com a seguinte redação: “Art. 23 (...) §1º Os árbitros poderão proferir sentenças parciais; §2º As partes e os árbitros, de comum acordo, poderão prorrogar o prazo para proferir sentença final” sendo a redação antes da emenda da CCJ a seguinte: “2º As partes e os árbitros, de comum acordo, poderão prorrogar o prazo estipulado para proferir sentença final”.

Essa modificação segue a esteira da doutrina e da jurisprudência, visto que essas já vinha adotando posturas favoráveis à adoção das sentenças parciais. Dessa forma, a parte

interessada pode, desde logo, exigir o cumprimento daquilo que já foi decidido e prosseguir na parte que ainda depende de decisão arbitral.

Destarte, consiste uma excelente modificação, uma vez que corrobora com o princípio da celeridade, atributo do procedimento arbitral, posto que previne contra gastos desnecessários durante o procedimento. Como exemplo, imagine-se uma prova pericial deferida para logo depois se inferir pela não violação do contrato. Fica clara a positividade da mudança, sendo então permitido o julgamento por etapas e, conseqüentemente, a formação de vários títulos executivos judiciais.

Avançando na discussão, a modificação do art. 30 e do §1º do art. 33 estabeleceu novos critérios e prazos para o pedido de esclarecimento. Assim estão as redações:

Art. 30. No prazo de cinco dias, a contar do recebimento da notificação ou da ciência pessoal da sentença arbitral, salvo se outro prazo for acordado entre as partes, a parte interessada, mediante comunicação à outra parte, poderá solicitar ao árbitro ou ao tribunal arbitral que:

Parágrafo único. O árbitro ou o tribunal arbitral decidirá, no prazo de dez dias ou em prazo acordado com as partes, aditando a sentença arbitral e notificando as partes na forma do art. 29.

Art. 33. A parte interessada poderá pleitear ao órgão do Poder Judiciário competente a declaração de nulidade da sentença arbitral, nos casos previstos nesta Lei.

1º A demanda para a declaração de nulidade da sentença arbitral, parcial ou final, seguirá as regras do procedimento comum, previstas no Código de Processo Civil, e deverá ser proposta no prazo de até noventa dias após o recebimento da notificação da respectiva sentença, parcial ou final, ou da decisão do pedido de esclarecimentos.

O projeto continua com a previsão do prazo de cinco dias, contado da comunicação da sentença arbitral, sendo facultado à parte interessada requerer esclarecimentos no caso de dúvida, omissão, contradição ou obscuridade e, neste caso, o árbitro deverá decidir em dez dias.

O ponto inovador do projeto nesse ponto fica em fornecer às partes a possibilidade de determinarem, mediante comum acordo, prazo distinto para que o pedido de esclarecimento seja realizado, o que poderá ser levado a efeito na convenção de arbitragem ou até durante o procedimento.

Com isso, há o fim da polêmica acerca do início do prazo de 90 (noventa) dias para propositura da ação anulatória, quando cabível. Hoje, esse prazo inicia-se da data da comunicação da sentença arbitral ou da comunicação do seu aditamento. O que ocorria até então era que, na eventualidade de a sentença não ser aditada (quando desacolhido o pedido

de esclarecimento pelo árbitro), o prazo para propositura da ação anulatória teve seu início da comunicação da sentença.

Dessa forma, com a modificação do Projeto, existindo ou não esclarecimentos, o prazo de 90 (noventa) dias para a ação anulatória inicia-se da data da comunicação da sentença, mesmo que seja parcial, ou da decisão do pedido de esclarecimentos, seja ela qual for, ainda que nada se adite.

É importante discorrer sobre as modificações nos artigos 32 e 33 que tratam da ação anulatória, e nos artigos 35 e 39, que tratam da homologação de sentença estrangeira. São elas:

Art. 32.....

I – Quando for nula a convenção de arbitragem.

Art. 33.....

§ 2º A sentença que julgar procedente o pedido declarará a nulidade da sentença arbitral, nos casos do art. 32, e determinará, se for o caso, que o árbitro ou tribunal profira nova sentença arbitral.

§ 3º A declaração da nulidade da sentença arbitral também poderá ser arguida mediante impugnação, conforme o art. 475-L e seguintes do Código de Processo Civil, se houver execução judicial.

§ 4º A parte interessada poderá ingressar em juízo também para requerer a prolação de sentença arbitral complementar, se o árbitro não decidir todas as questões submetidas à arbitragem.

Primeiramente temos a modificação de uma opinião que já estava sedimentada na doutrina, visto que a redação, como explanado no capítulo anterior, era que a sentença arbitral seria nula quando fosse nulo o compromisso arbitral.

Com a utilização do termo “convenção arbitral” abarca-se tanto a cláusula compromissória quanto o compromisso arbitral, e sendo a convenção arbitral um negócio jurídico decorrente das vontades das partes que afasta a jurisdição estatal para solucionar o conflito, aplicam-se as previsões do Código Civil, notadamente, os arts. 166 e 167 desse diploma legal.

Propõe, também, a abolição da enumeração taxativa nos casos nos quais o juiz, ao julgar procedente a ação anulatória, determinaria a anulação da sentença ou apenas o retorno para prolação de outra sem a mácula que a inquinava, permitindo a análise do caso concreto da ação anulatória. Ademais, adapta a Lei de Arbitragem ao atual CPC, para aclarar que a

arguição de nulidade, quando se tratar de cumprimento de sentença, pode ser levada a efeito mediante impugnação.

Finalmente, quanto a alteração dos artigos 35 e 39, foram apenas para trazer à baila a competência fornecida em 2004 ao STJ, e não mais ao STF, quanto à homologação de sentença estrangeira.

Quanto ao parágrafo 4º do art. 33, confere a possibilidade de propositura de ação para exigir que o árbitro prolate sentença arbitral complementar. Essa modificação se compatibiliza com a revogação do inciso V do art. 32 da Lei n. 9.307/96, que considera nula a sentença arbitral que não resolve todo o litígio.

Destarte, quando a sentença não decidir por inteiro o conflito, será cabível ação de obrigação na qual o Poder Judiciário poderá impor multa diária (*astreintes*) para compelir o árbitro a prolatar a sentença. Sendo assim, o caso não será mais de nulidade, mas de possibilidade de coagir o árbitro, judicialmente, a complementar a sentença parcial, sendo relevante e positiva essa modificação.

Outro ponto de bastante importância e inovação do Projeto foi a regulamentação das tutelas de urgência e emergência e a criação da carta arbitral. Propõe-se a revogação do §4º do art. 22 da atual Lei e a criação dos artigos 22-A, 22-B e 22-C, *litteris*:

DAS TUTELAS CAUTELARES E DE URGÊNCIA

Art. 22-A. Antes de instituída a arbitragem, as partes poderão recorrer ao Poder Judiciário para a concessão de medidas cautelares ou de urgência.

Parágrafo único. Cessa a eficácia da medida cautelar ou de urgência se a parte interessada não requerer a instituição da arbitragem no prazo de 30 (trinta) dias, contado da data da efetivação da respectiva decisão.

Art. 22-B. Instituída a arbitragem, caberá aos árbitros manter, modificar ou revogar a medida cautelar ou de urgência concedida pelo Poder Judiciário.

Parágrafo único. Estando já instituída a arbitragem, as medidas cautelares ou de urgência serão requeridas diretamente aos árbitros.”

DA CARTA ARBITRAL

Art. 22-C. O árbitro ou o tribunal arbitral poderá expedir carta arbitral, para que o órgão jurisdicional nacional pratique ou determine o cumprimento, na área de sua competência territorial, de ato solicitado pelo árbitro.

Parágrafo único, No cumprimento da carta arbitral será observado o segredo de justiça, desde que comprovada a confidencialidade estipulada na arbitragem.

Quanto às tutelas cautelares e de urgência, foi positivado aquilo que a doutrina e a jurisprudência já vinham admitindo e sedimentado, ou seja, a possibilidade de se recorrer junto ao Judiciário, antes da instituição da arbitragem, para concessão de um provimento de natureza cautelar ou de urgência. Importante acentuar que não há qualquer vedação à

aplicação do princípio da fungibilidade e que, no caso do deferimento da medida, cessará sua eficácia se não for instaurado no prazo de 30 (trinta) dias contados da data da efetivação da decisão concessiva.

Esclarece, também, que após essa instauração o árbitro torna-se competente para apreciar a decisão judicial provisória, mantendo-a ou reformando-a. Isso apenas consolida legalmente posição doutrinária e jurisprudencial firmada, sendo que se restava alguma dúvida acerca da competência do árbitro, essa foi totalmente dirimida com essa modificação.

Outra inovação do Projeto foi a criação da carta arbitral, que permite a expedição desse documento com escopo de determinar ao Judiciário que pratique ou cumpra determinados atos. Estabelece-se, assim, um meio de comunicação entre o juízo arbitral e o estatal. Essa modificação está consonância com o disposto no Novo CPC, além de possibilitar o cumprimento mais célere de determinadas medidas que são ínsitas ao Poder Judiciário.

Mais uma modificação a ser realizada pelo Projeto é a revogação do art. 25 da Lei de Arbitragem que possui a seguinte redação:

Art. 25. Sobrevindo no curso da arbitragem controvérsia acerca de direitos indisponíveis e verificando-se que de sua existência, ou não, dependerá o julgamento, o árbitro ou o tribunal arbitral remeterá as partes à autoridade competente do Poder Judiciário, suspendendo o procedimento arbitral.

Parágrafo único. Resolvida a questão prejudicial e juntada aos autos a sentença ou acórdão transitados em julgado, terá normal seguimento a arbitragem.

A abolição desse artigo é uma forma de prestigiar de uma maneira maior, evitando-se ingerências ou paralisações indevidas, visto que as partes utilizavam-se desse dispositivo com má-fé, procrastinando o andamento do procedimento e “criando” questões de direito indisponíveis para apreciação. Infere-se, portanto, o acerto dessa revogação que contribuirá sobremaneira para o desenvolvimento da arbitragem.

O Projeto propõe a alteração da Lei n. 6.404/76 (Lei das Sociedades Anônimas) da seguinte maneira:

Art. 136-A. A aprovação da inserção de convenção de arbitragem no estatuto social, observado o quorum do art. 136, obriga a todos os acionistas da companhia, assegurado ao acionista dissidente o direito de retirar-se da companhia mediante o reembolso do valor de suas ações

§ 1º A convenção somente terá eficácia após o decurso do prazo de 30 (trinta) dias, contados da publicação da ata da Assembleia Geral que a aprovou.

§ 2º O direito de retirada previsto acima não será aplicável:

I - caso a inclusão da convenção de arbitragem no estatuto social represente condição para que os valores mobiliários de emissão da companhia sejam admitidos à negociação em segmento de listagem de bolsa de valores ou de mercado de balcão

organizado que exija dispersão acionária mínima de 25% das ações de cada espécie ou classe;

II - caso a inclusão da convenção de arbitragem seja efetuada no estatuto social de companhia aberta cujas ações sejam dotadas de liquidez e dispersão no mercado, nos termos das alíneas 'a' e 'b' do inciso II do art. 137 desta Lei.

Nesse sentido, amplia-se a aplicação da arbitragem no âmbito societário, afirmando-se que se arbitragem for escolhida para solucionar conflitos do estatuto social obriga todos os acionistas da companhia, assegurado ao dissidente, entretanto, o direito de retirar-se da sociedade mediante reembolso do valor de suas ações, excetuando-se nos casos previstos no parágrafo segundo.

O Projeto trazia nas suas disposições finais os seguintes artigos:

Art. 40-A. O Ministério da Educação – MEC deverá incentivar as instituições de ensino superior a incluírem em seus currículos a disciplina da arbitragem como método de resolução de conflitos.

Art. 40-B. O Conselho Nacional de Justiça – CNJ e o Conselho Nacional do Ministério Público – CNMP deverão incentivar a inclusão, nos conteúdos programáticos de concursos públicos para o ingresso nas carreiras do Poder Judiciário e do Ministério Público, respectivamente, de matérias relacionadas à arbitragem como método de resolução de conflitos.

Com esses dispositivos almejava-se estimular o estudo da arbitragem, bem como disseminar o conhecimento nas academias acerca do instituto. Entretanto, ambos foram revogados por emenda da CCJ, sendo justificado que no caso do art. 40-A esse dispositivo seria matéria afeta ao Chefe do Executivo e, além disso, as instituições de ensino superior gozam de autonomia didático-científica, conforme as disposições do art. 207, *caput*, da Constituição Federal, e, assim, não cabe ao MEC interferir na grade curricular das instituições.

Particularmente, discorda-se dessa revogação. Embora existam os impedimentos elencados, é importante o estímulo do estudo profundo da matéria nas academias jurídicas do país, dada a relevância econômico-jurídico intrínseca ao mesmo, sendo também considerável a divulgação para a população em geral acerca das benesses do instituto.

5 CONCLUSÃO

O escopo do presente trabalho monográfico foi analisar os avanços e retrocessos da Lei que moderniza a atual Lei de Arbitragem, ou seja, do Projeto de Lei do Senado n.406/2013, atual Projeto de Lei n. 7.108/2014.

Foi realizada uma explanação acerca do histórico da arbitragem, bem como de uma análise perfunctória abordando as principais características e procedimentos que fazem da arbitragem um excelente meio extrajudicial de solução de conflitos.

Posteriormente, elucidou-se a respeito das alterações propostas pelo Projeto supracitado. Infere-se, diante de todo o exposto, que a nova Lei, proposta pelo Projeto, adequa-se ao atual cenário do ordenamento jurídico brasileiro, amplia o âmbito de aplicação da arbitragem e consolida esse instituto ainda mais como uma excelente forma de solução extrajudicial de controvérsias que colabora para uma diminuição na quantidade de lides que apresentam-se ao Poder Judiciário.

Depreende-se, também, que a Lei de modernização possuirá mais méritos do que deméritos. Os avanços, como anteriormente exposto, foram nítidos. Destacam-se, *v.g.*, a utilização da arbitragem pela Administração, embora existam algumas discussões acerca de determinados dispositivos, é muito positiva para o desenvolvimento da arbitragem, sobretudo no sentido de fornecer confiança para empresas internacionais contratarem com a Administração Pública. Demonstra, do mesmo modo, a força da jurisprudência e doutrina que já vinham adotando entendimento nesse sentido.

Avançou, da mesma forma, quando privilegiou o princípio da autonomia da vontade, possibilitando que as partes, de comum acordo, afastem a aplicação de lista fechadas das instituições arbitrais, escolhendo os árbitros que lhe convierem, mesmo sendo tal escolha sujeita à aceitação da Câmara Arbitral.

Ademais, outros avanços relevantes foram quanto à interrupção da prescrição, retroagindo para a data da instauração da arbitragem, e quanto à ao início da contagem do prazo de 90 dias para a propositura da ação anulatória.

Outras alterações pontuais já esperadas foram realizadas, como foi o caso da alteração do artigos 32, I, 35 e 39. Destaque-se a inovação, também apropriada, da criação da Carta Arbitral, que possibilita uma comunicação mais célere com Judiciário para que sejam

cumpridas decisões arbitrais, além do tratamento adequado das Tutelas Cautelares e de Urgências, dando poderes ao árbitro para decidir a respeito da decisão concessiva dessas medidas.

Finalmente, merece aplausos, a proposta de revogação do artigo 25, visto que a previsão desse artigo era utilizada com má-fé, de maneira a impedir o devido andamento do procedimento arbitral.

Já os aspectos que podem ser considerados retrocessos foram as alterações referentes à utilização da arbitragem nas relações de consumo, nos dissídios individuais trabalhistas e a revogação dos artigos que incitavam o estímulo ao estudo da arbitragem.

Quanto à alteração que tratou das relações de consumo, ela não dirimiu por completo as dúvidas que surgiram, apenas aclarando quanto a certeza da possibilidade de se utilizar a arbitragem para dirimir conflitos de relações consumeristas. Todavia, como elucidado, restringiu a iniciativa expressa do consumidor, além de não abordar de maneira explícita sobre o uso do compromisso arbitral a esses casos.

Na seara trabalhista, já havia posição jurisprudencial e doutrinária no sentido do emprego da arbitragem nos dissídios individuais trabalhistas. Entretanto, o Projeto restringiu essa aplicação às hipóteses de ocupação de cargo ou função de diretor ou administrador estatutário. Infere-se pelo retrocesso nesse aspecto, visto que não seguiu-se posição doutrinária e jurisprudencial já formada nesse sentido, como se sucedeu anteriormente.

Por fim, tem-se a revogação dos artigos que criavam normas programáticas com o escopo de estimular o estudo da arbitragem, tanto nos bancos acadêmicos como nas provas para ingresso nas carreiras do Judiciário e do Ministério Público.

Diante de todo exposto, tendo em vista as constantes modificações às quais o ordenamento jurídico vem submetendo-se, notadamente as novas tendências do Processo Civil, é inegável a importância do instituto frente a atual conjuntura e, considerando-se os avanços e retrocessos da Lei de modernização, ultima-se pela pertinência do Projeto que tratará, sem dúvidas, um avanço considerável na utilização da arbitragem como método extrajudicial de solução de controvérsias.

REFERÊNCIAS

- ABREU, Thamires Rafaella Cavalcanti de. **A instituição do procedimento arbitral**. Disponível em: <<http://thamiresabreu.jusbrasil.com.br/artigos/119570132/a-instituicao-do-procedimento-arbitral>>. Acesso em: 14 out. de 2014.
- ALEXANDRINO, Marcelo; PAULO, Vicente. **Direito Constitucional Descomplicado**. 12. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2014.
- ANDRIGHI, Fátima Nancy. Arbitragem nas relações de consumo: uma proposta concreta. **Revista de Arbitragem e Mediação**. Brasília, ano 3, n. 9, p. 13-21, abril-junho, 2006. Disponível em: <<http://www.egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/anexos/29763-29779-1-PB.pdf>>. Acesso em: 21 nov. de 2014.
- ARNAULT, Luiz. Disponível em: <<http://www.fafich.ufmg.br/~luarnaut/const91.pdf>>. Acesso em: 14 out. de 2014.
- ASSUMPÇÃO, Daniel Amorim. **Manual de direito do consumidor: direito material e processual**. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2014.
- BRASIL. **Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil de 24 de fevereiro de 1891**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/Constituicao91.htm>. Acesso em: 18 out. de 2014.
- _____. **Decreto-Lei nº 2.848 de 7 de dezembro de 1940**. Código Penal. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm>. Acesso em: 17 nov. de 2014.
- _____. **Lei nº 555, de 25 de junho de 1850**. Código Comercial. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l0556-1850.htm>. Acesso em: 18 out. de 2014.
- _____. **Lei nº 3.071 de 1º de janeiro de 1916**. Código Civil dos Estados Unidos do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l3071.htm>. Acesso em: 18 out. de 2014.
- _____. **Lei nº 5.869 de 11 de janeiro de 1973**. Código de Processo Civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l5869.htm>. Acesso em: 19 out. de 2014.
- _____. **Lei nº 9.307 de 23 de setembro de 1996**. Dispõe sobre arbitragem. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9307.htm>. Acesso em: 27 out. de 2014.
- _____. **Lei nº 10.406 de 10 de janeiro de 2002**. Código Civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406compilada.htm>. Acesso em: 07 nov. de 2014.

_____. **Projeto de Lei do Senado nº 406 de 2013**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm>. Acesso em: 17 nov. de 2014.

_____. **Projeto de Lei nº 7.108 de 2014**. Disponível em: <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra;jsessionid=19838F9BE1910DC81B9FE5D4C9FCF79C.node1?codteor=1226005&filename=Tramitacao-PL+7108/2014>. Acesso em: 17 nov. de 2014.

_____. Superior Tribunal de Justiça, **REsp n. 1.302.900/MG**. Relator: Ministro SIDINEI BENETI, Data de Julgamento: 09/10/2012. Disponível em: <<http://www.direitocom.com/wp-content/uploads/1302900.pdf>>. Acesso em: 29 out. de 2014.

_____. Superior Tribunal de Justiça, **REsp n. 612.439/RS**. Relator: Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, Data de Julgamento: 25/10/2005, T2 - SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: DJ 14/09/2006, p. 299. Disponível em: <<http://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/7143033/recurso-especial-resp-612439-rs-2003-0212460-3>>. Acesso em: 19 nov. de 2014.

_____. Superior Tribunal de Justiça, **REsp n. 904.813/PR**. Relator: Ministra NANCY ANDRIGHI, Data de Julgamento: 20/10/2011, T3 - TERCEIRA TURMA. Disponível em: <<http://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/21612526/recurso-especial-resp-904813-pr-2006-0038111-2-stj>>. Acesso em: 19 nov. de 2014.

_____. Superior Tribunal de Justiça, **REsp. n. 932.557/SP**. Rel. Min. Luís Felipe Salomão, j. 07/02/2012. Disponível em: <<http://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/21250486/recurso-especial-resp-932557-sp-2007-0052266-7-stj/inteiro-teor-21250487>>. Acesso em: 19 nov. de 2014.

_____. Superior Tribunal de Justiça, 3ª T., **REsp n. 1.010.834/GO**. Rel. Min. Nancy Andrighi, j. 03/08/2010. Disponível em: <<http://pt.scribd.com/doc/69580791/STJ-RESP-1-010-834-GO-CDC-e-sua-aplicacao-entre-empresas-Aplica>>. Acesso em: 20 nov. de 2014.

_____. Superior Tribunal de Justiça, 3ª Turma, **REsp n. 819.519/PE**. Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, j. 09/07/2007. Disponível em: <<http://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/19213038/recurso-especial-resp-819519-pe-2006-0030668-2/inteiro-teor-19213041>>. Acesso em: 20 nov. de 2014.

_____. TRT-5-RO: **1203003620075050016/BA 0120300-36.2007.5.05.0016**, Relator: LOURDES LINHARES, 3ª. TURMA, Data de Publicação: DJ 05/11/2008. Disponível em: <<http://trt-5.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/7687336/recurso-ordinario-ro-1203003620075050016-ba-0120300-3620075050016>>. Acesso em: 20 nov. de 2014.

_____. TST - RR: **1704000620085150008 170400-06.2008.5.15.0008**, Relator: Maria de Assis Calsing; Disponível em: <<http://tst.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/20977616/recurso-de-revista-rr-1704000620085150008-170400-0620085150008-tst>>. Acesso em: 21 nov. de 2014.

_____. TRT-9: **99682007513904/PR 9968-2007-513-9-0-4**, Relator: LUIZ CELSO NAPP, 4A. TURMA, data da publicação 07/11/2008. Disponível em: <<http://trt-9.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/18954418/99682007513904-pr-9968-2007-513-9-0-4-trt-9>>. Acesso em: 21 nov. de 2014.

_____. TST, 3ª T., **AIRR nº 72491/2002-900-02-00.3**, Rel. Min. Alberto Luiz Bresciani de Fontan Pereira, j. 18/02/2009. Disponível em: <<http://tst.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/3623124/agravo-de-instrumento-em-recurso-de-revista-airr-7249100842002502-7249100-8420025020900/inteiro-teor-10870186>>. Acesso em: 21 nov. de 2014.

_____. TST, 7ª T, **AIRR n. 1475/2000-193-05-00.7**, Rel. Min. Pedro Paulo Manus, j. 15/10/2008. Disponível em: <<http://aplicacao5.tst.jus.br/consultaunificada2/inteiroTeor.do?action=printInteiroTeor&highlight=true&numeroFormatado=AIRR%20-%20147500-16.2000.5.05.0193&base=acordao&numProcInt=97659&anoProcInt=2002&dataPublicacao=17/10/2008%2007:00:00&query=>>>. Acesso em: 21 nov. de 2014.

BERALDO, Leonardo de Faria. **Curso de Arbitragem**: nos termos da Lei nº9.307/96. São Paulo: Atlas, 2014.

CAHALI, Francisco José. **Curso de Arbitragem**: resolução CNJ 125/2010 (e respectiva emenda de 31 de janeiro de 2013) – mediação e conciliação. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.

CAMPOLINA, Inês Maria de Carvalho. **A arbitragem no direito empresarial**. Disponível em: <<http://www.mcampos.br/posgraduacao/mestrado/dissertacoes/2011/inesmariacarvalhocampolinaarbitragemdireitoempresarial.doc.pdf>>. Acesso em: 20 out. de 2014.

CARMONA, Carlos Alberto. **Arbitragem e processo**. São Paulo: Atlas, 2009.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de direito administrativo**. 26. ed. rev. ampl. e atual. São Paulo: Atlas, 2013.

CASTRO, Marcelo Soares. Tutela de urgência e evidência: limites e possibilidades de um regime único. In: **Novas Tendências do Processo Civil**: Estudos sobre o Projeto do Novo Código de Processo Civil. FREIRE, Alexandre. [et. al.]. (Org.). Salvador: Juspodivm, 2013.

COSTA, Luiz Antonio Ferreira Pacheco da. A evolução histórica da arbitragem nas relações trabalhistas no Brasil. **Jus Navigandi**, Teresina, ano 16, n. 2971, 20 ago. 2011. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/19812>>. Acesso em: 15 out. de 2014.

COSTA, Camile Souza. **Cláusulas compromissórias patológicas**: níveis de patologia. Disponível em:

<<https://www.lume.ufrgs.br/bitstream/handle/10183/91063/000914037.pdf?sequence=1>>. Acesso em: 07 nov. de 2014.

COSTA, Marcos Gomes da. **Tutela de Urgência e Processo Arbitral**. Disponível em: <http://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2137/tde10012014164555/publico/Dissertacao_mestrado_Tutela_de_Urgencia_e_Processo_Arbitral.pdf>. Acesso em: 20 out. de 2014.

DIDIER JUNIOR, Fredie. **Curso de Direito Processual Civil**. 16. ed. Salvador: Juspodivm, 2014, vol. 1.

DWORKIN, Ronald. **Levando os Direitos a Sério**. Trad. Nelson Boeira. São Paulo: Martins Fontes, 2002.

FERREIRA NETTO, Cássio Telles. **Contratos administrativos e arbitragem**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2008.

FICHTNER, José Antônio; MONTEIRO, André Luís. Medidas urgentes no processo arbitral brasileiro. **Revista Trimestral de Direito Civil**. n. 35. p.43-73. jul./set. 2008.

GAJARDONI, Fernando da Fonseca. Arbitragem nos Tribunais Estaduais: 10 anos de jurisprudência. **Âmbito Jurídico**. Rio Grande. Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=1429>. Acesso em: 20 out. de 2014.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro: parte geral**. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2013, vol. 1.

GONÇALVES NETO, Francisco. **Revelia e arbitragem: Conceitos e efeitos**. Disponível em: <http://www.abdir.com.br/doutrina/ver.asp?art_id=&categoria= Arbitragem>. Acesso em: 13 nov. de 2014.

GRAU, Eros Roberto. Arbitragem e contrato administrativo. **Revista Trimestral de Direito Público**. n. 32. São Paulo: Malheiros, 2000.

GUERRERO, Luis Fernando. **Convenção de arbitragem e processo arbitral**. São Paulo: Atlas, 2009.

LEMES, Selma Ferreira. **Por que criar amarras à arbitragem?** Disponível em: <<http://cbar.org.br/site/blog/noticias/por-que-criar-amarras-a-arbitragem>>. Acesso em: 19 nov. de 2014.

LEMOS, Luciano Braga. **A arbitragem e o direito**. Belo Horizonte: Mandamentos, 2003.

LIMA, Daniel Luiz Bueno Rodriguez. **O árbitro na lei de arbitragem**. Disponível em: <http://www.jurisway.org.br/v2/dhall.asp?id_dh=341>. Acesso em: 12 nov. de 2014.

MARTINS, Pedro A. Batista. As três fases da arbitragem. **Revista do Advogado**. Ano XXVI, set. 2006.

MEDINA, José Miguel Garcia. **Código de processo civil comentado**: com remissões e notas comparativas do novo CPC. 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012.

OPORTO, Silvia Fazzinga; VASCONCELLOS, Fernando. **Arbitragem Comercial**. Disponível em: <<http://sisnet.aduaneiras.com.br/lex/doutrinas/arquivos/080306t.pdf>>. Acesso em: 14 out. de 2014.

ROQUE, André Vasconcelos. **Alterações à Lei de Arbitragem**: primeiras impressões. Disponível em: <<http://www.migalhas.com.br/dePeso/16,MI190472,71043>>. Acesso em: 19 nov. de 2014.

ROQUE, Sebastião José. **Reforma da Lei da Arbitragem traz novos valores a ela**. Disponível em: <http://www.jurisite.com.br/doutrinas/processo_civil/procivil20.html>. Acesso em: 21 nov. de 2014.

SCAVONE JUNIOR, Luiz Antonio. **Manual de arbitragem**. 5. ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2014.

SZKLAROWSKY, Leon Frejda. Evolução histórica da arbitragem. **Jus Navigandi**, Teresina, ano 10, n. 717, 22 jun. 2005. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/6842>>. Acesso em: 14 out. de 2014.

TUCCI, José Rogério Cruz e. **Liberdade das partes constitui a pedra angular da arbitragem**. Disponível em: <<http://www.forumdejusticaarbitral.com.br/arquivos/157>>. Acesso em: 22 nov. de 2014.

VIERIA, Antônio Vicente. **Arbitragem**: traços característicos fundamentais da pessoa do árbitro no processo. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/12465/arbitragem-tracos-caracteristicos-fundamentais-da-pessoa-do-arbitro-no-processo>>. Acesso em: 10 nov. de 2014.

_____. **Eficácia da aplicação da Lei de arbitragem**: a cláusula compromissória. Disponível em: <http://www.soleis.com.br/artigos_arbitragem.htm>. Acesso em: 04 nov. de 2014.