

**PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DO RIO GRANDE DO SUL**

**GABRIEL SPEROTTO ANAWATE**

**Arbitragem: aspectos relevantes no âmbito contratual e incentivos econômicos  
no meio empresarial.**

**Porto Alegre**

**2008**

**GABRIEL SPEROTTO ANAWATE**

**Arbitragem: aspectos relevantes no âmbito contratual e incentivos econômicos  
no meio empresarial.**

Trabalho de conclusão apresentado à banca examinadora da Faculdade de Direito da Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul, como requisito parcial para a obtenção do grau de Bacharel em Direito.

Orientador: Prof. Luciano Benetti Timm

**Porto Alegre, 2008.**

**GABRIEL SPEROTTO ANAWATE**

**Arbitragem: aspectos relevantes no âmbito contratual e incentivos econômicos  
no meio empresarial.**

Trabalho de conclusão apresentado à banca examinadora da Faculdade de Direito da Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul, como requisito parcial para a obtenção do grau de Bacharel em Direito.

Aprovado pela Banca Examinadora em \_\_\_\_ de \_\_\_\_\_ de 2008.

Banca Examinadora:

---

Orientador: Prof. Luciano Benetti Timm

---

Professor (a)

---

Professor (a)

## **AGRADECIMENTOS**

Agradeço a Deus, pelas oportunidades que pude ter em minha vida.

Aos meus pais, por serem fonte de inspiração e de luta.

Aos meus irmãos, eternos amigos.

A minha família, por sempre me apoiarem em todos os momentos. Em especial agradecimento ao meu avô Henrique.

Aos meus amigos, por me acompanharem até aqui.

E a todos que de certa forma influenciaram minha formação.

## RESUMO

O presente trabalho de conclusão de curso tem por escopo a análise de aspectos relevantes no âmbito contratual e dos incentivos econômicos inerentes ao instituto da Arbitragem. Busca-se primeiramente um estudo sobre as principais relevâncias que devem ser levadas em consideração ao pactuar pelo instituto à luz de sua lei regulamentadora. E em um segundo momento, se averiguarão os incentivos econômicos inerentes a este meio de resolução de controvérsias. No que tange este aspecto, sob a ótica da análise econômica do direito, serão pontuados os benefícios trazidos pela sua utilização ao meio empresarial.

**Palavras-chave:** Arbitragem. Incentivos Econômicos. Análise Econômica do Direito.

## **RESUMEN**

El presente trabajo de conclusión de curso se objetiva al análisis de aspectos relevantes en el ámbito contractual y de los incentivos económicos inherentes al instituto del Arbitraje. Se busca primeramente un estudio sobre las principales relevancias que deben ser llevadas en consideración al pactuar por el instituto bajo la luz de su ley reglamentadora. Y en un segundo momento, se averiguarán los incentivos económicos inherentes a este medio de resolución de controversias. En a lo que se refiere este aspecto, bajo la óptica del análisis económico del derecho, serán puntuadas las ventajas que trae su utilización al medio empresarial.

**PALAVRAS-CLAVE:** Arbitraje. Incentivos Econômicos. Análisis Econômico del Derecho.

## SUMÁRIO

<b>GLOSSÁRIO</b>	<b>8</b>
<b>INTRODUÇÃO</b>	<b>9</b>
<b>1 ELEMENTOS RELEVANTES DA ARBITRAGEM NO ÂMBITO CONTRATUAL</b>	<b>12</b>
<b>1.1 Convenção Arbitral</b>	<b>13</b>
1.1.1 Cláusula Compromissória	15
1.1.1.1 Autonomia da Cláusula Compromissória	17
1.1.1.2 Competência da Competência	19
1.1.1.3 Forma da Cláusula Compromissória	20
1.1.1.4 Cláusula Vazia e Cláusula Cheia	22
1.1.1.5 Execução Específica da Cláusula Compromissória	25
1.1.2 Compromisso Arbitral	31
<b>1.2 Escolha dos Árbitros</b>	<b>35</b>
<b>2 INCENTIVOS ECONÔMICOS DA ARBITRAGEM NO MEIO EMPRESARIAL</b>	<b>38</b>
<b>2.1 Especialização dos Árbitros</b>	<b>43</b>
<b>2.2 Celeridade do Processo Arbitral</b>	<b>47</b>
<b>2.3 Liberdade na Escolha de Regras</b>	<b>51</b>
<b>2.4 Custo do Processo Arbitral</b>	<b>52</b>
<b>2.5 Sigilo do Processo Arbitral</b>	<b>57</b>
<b>CONSIDERAÇÕES FINAIS</b>	<b>65</b>
<b>REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS</b>	<b>68</b>

## GLOSSÁRIO

**CCI:** Câmara de Comércio Internacional

**CPC:** Código de Processo Civil

**LA:** Lei de Arbitragem

**LICC:** Lei de Introdução a Código Civil

**STF:** Supremo Tribunal Federal

**STJ:** Superior Tribunal de Justiça

**TJ/RS:** Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul

## INTRODUÇÃO

Promulgada em 1996, a Lei nº 9307, que regulamenta o instituto da Arbitragem, vem a se tornar um marco para o meio dos negócios no país, tanto no âmbito internacional quanto no nacional.

Cada vez mais utilizada, a Arbitragem é um meio (alternativo) de solução de controvérsias, no que tange direitos patrimoniais disponíveis, através do qual as partes convencionam que determinado litígio será resolvido por um ou mais árbitros escolhidos por elas e cuja decisão é título executivo judicial, excluindo a intervenção da jurisdição estatal sobre o convencionado.

O instituto em tela já possuía legislação própria antes de 1996. Resulta que as exigências daquela lei tornavam a utilização da Arbitragem pouco viável. Dentre outros aspectos, pode-se referir como principal fator para a não utilização desta, o fato da necessidade de homologação da sentença arbitral frente ao Poder Judiciário.

Ora, se hoje se utiliza este meio de resolução de conflito para, em muitos casos, evitar o judiciário, não seria muito vantajoso, na época, passar por um processo arbitral para no fim ter de enfrentar um processo de homologação perante a jurisdição estatal.

Eis a suma importância trazida ao instituto por sua atual lei regulamentadora.

Não somente houve a elevação do *status* do laudo arbitral como título executivo judicial, o que evita o processo de

homologação, como também se trouxe uma maior segurança jurídica ao instituto, principalmente no que tange a Convenção Arbitral, como será visto mais adiante neste trabalho.

Tendo-se auferido mais segurança jurídica ao instituto ao longo dos anos, inclusive, após muita discussão, com a manifestação do STF sobre sua constitucionalidade e considerando-se o crescimento de sua utilização por grandes escritórios e por profissionais especializados, o estudo deste instituto mostra-se imprescindível para a formação acadêmica atual.

Neste intuito, este estudo dedica-se a pesquisar como a Arbitragem vem a beneficiar as empresas e, por conseguinte, o ambiente econômico nacional sob a ótica dos aspectos da lei que a regulamenta.

Para tanto, separou-se o estudo em dois enfoques.

O primeiro trata dos aspectos relevantes do instituto no âmbito contratual. Aborda as principais relevâncias que devem ser levadas em consideração, na hora de escolher a Arbitragem, como meio de resolução de conflito, em uma determinada relação contratual. A análise referida partiu do estudo das particularidades da Lei de Arbitragem.

Excluiu-se deste ponto, a apreciação sobre a constitucionalidade da Lei nº 9.307/96, assim também como de alguns aspectos da mesma, tais como o processo arbitral em si e o laudo arbitral, pois estes requeririam um estudo próprio mais aprofundado.

Já o segundo enfoque, dedica-se ao estudo sobre os incentivos econômicos que a utilização da Arbitragem pode trazer

à sociedade empresarial. Nesta análise fez-se uso de uma visão econômica do instituto.

## 1 ELEMENTOS RELEVANTES DA ARBITRAGEM NO ÂMBITO CONTRATUAL

Na medida em que as relações de negócios ficam cada vez mais complexas e sujeitas a mudanças mais rapidamente, faz-se necessária a implementação de um sistema eficaz e prático de resolução de conflitos. Um sistema que venha a solucionar eventuais controvérsias no meio empresarial sem a necessidade, ou com mínima intervenção, de um sistema legal estatal relativamente lento e muitas vezes prejudicial ao mercado.

Nesse enfoque, a Lei 9.307/96 traz recursos ao meio empresarial, modificando a velha legislação arbitral vigente por uma mais vantajosa às relações de negócios e às resoluções de controvérsias.

No mesmo sentido, expõe João Roberto Parizatto:

A nosso ver a Lei nº 9.307, de 23 de setembro de 1996, que dispõe sobre a arbitragem, tem dupla finalidade, pois que ao mesmo tempo em que desafoga o Judiciário, permite-se às partes, a utilização de uma Justiça alternativa, fugindo-se da demora no término de litígios instaurados na Justiça comum, colocando a solução de determinados litígios relativos a direitos patrimoniais disponíveis, sob a arbitragem, que se desenvolverá sob a vontade das partes, que ao mesmo tempo em que terão ampla liberdade de convencená-la, sujeitar-se-ão aos termos da sentença arbitral a ser proferida.<sup>1</sup>

Também Edgar Katzwinkel esclarece:

No Brasil, há pouco mais de 10 anos, está em vigor a Lei nº 9.307 (23.09.96), que dispõe sobre a arbitragem, constituindo-se em diploma extremamente útil, aperfeiçoado com o que há de mais moderno sobre a matéria e objetivando dar segurança às partes na solução dos conflitos que a ela sejam submetidos.<sup>2</sup>

---

<sup>1</sup> PARIZATTO, João Roberto. **Arbitragem, comentários à Lei 9.307, de 23-9-96**. São Paulo: Editora de Direito, 1997. p 11.

<sup>2</sup> KATZWONKEL, Edgard. **A arbitragem como procedimento eficaz para a solução dos conflitos (entre sócios e a sociedade) nas sociedades empresariais**. In: LEITE, Eduardo de Oliveira (coord.). **Grandes temas da atualidade: Mediação, Arbitragem e Conciliação**. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2008. p 73.

No âmbito contratual existem elementos significativos no que tange o instituto da Arbitragem. Visando assegurar a relação contratual mais benéfica para os contratantes, escolhendo a Arbitragem como meio de resolução de eventual conflito sobre determinado contrato, é necessária uma análise destas características para a boa formulação contratual, garantindo-se sempre a vontade das partes.

Partindo-se das premissas demonstradas acima, expõem-se, no decorrer deste capítulo, elementos relevantes da Arbitragem no âmbito contratual.

### **1.1 Convenção Arbitral**

A escolha pela arbitragem parte de um princípio de livre iniciativa das partes, que pode ser tomada antes ou depois de um determinado impasse ou controvérsia referente a um contrato.

Reconhece-se assim a Convenção Arbitral, ou seja, a escolha bilateral pela arbitragem para a solução de controvérsias contratuais, da qual são espécies a Cláusula Compromissória e o Compromisso Arbitral.

Importante salientar aqui as palavras de Carlos Alberto Carmona:

À semelhança do que ocorreu na França no início da década de 1980, a Lei 9.307/96 tratou, no mesmo capítulo, da cláusula compromissória e do compromisso arbitral, sob a denominação conjunta de **convenção de arbitragem**.

Segundo a sistemática adotada, tanto a cláusula quanto o compromisso excluem a jurisdição estatal, efeito que até o advento da Lei 9.307/96 só era produzido pelo compromisso arbitral (...). Tal efeito unificado da cláusula e

do compromisso é condição *sine qua non* para o regular funcionamento da arbitragem.<sup>3</sup> (grifo no original)

Tanto a cláusula compromissória quanto o compromisso arbitral produzem, então, o mesmo efeito, qual seja, a obrigação da instituição do juízo arbitral para a solução de eventual controvérsia entre as partes. Sendo no primeiro um conflito que venha a ocorrer e no segundo uma controvérsia já existente.

O autor também sintetiza claramente a convenção arbitral como tendo um duplo caráter:

Como **acordo de vontades**, vincula as partes no que se refere a litígios atuais ou futuros, obrigando-as reciprocamente à submissão ao juízo arbitral; como **pacto processual**, seus objetivos são os de derrogar a jurisdição estatal, submetendo as partes à jurisdição dos árbitros. Portanto, basta a convenção de arbitragem (cláusula ou compromisso) para afastar a competência do Juiz togado, sendo irrelevante estar ou não instaurado o juízo arbitral (art. 19).<sup>4</sup> (grifou-se)

Ainda, seguindo a vertente do autor referido acima, estabelecendo uma idéia de jurisdição estatal *versus* jurisdição privada, o autor Luciano Benetti Timm, em citação aos autores J. Carreira Alvim e Nadia de Araújo, nos esclarece que:

Nesse sentido, arbitragem (nacional ou internacional) é uma espécie de exercício não estatal de jurisdição, ou seja, é uma espécie de julgamento dos conflitos (lides) emergidos de relações contratuais patrimoniais por um ente privado (o árbitro), que, por sua vez, substitui a figura do juiz estatal. Por conta disso, deve-se ter em mente que esta concepção de arbitragem, como exercício de jurisdição, corresponde a uma quebra de um tradicional paradigma da teoria geral do processo (para não dizer dogma) de monopólio estatal da jurisdição.<sup>5</sup>

Assim, a Lei 9.307/96, regulando a convenção arbitral, isola a jurisdição estatal pela jurisdição privada, por livre escolha das

<sup>3</sup> CARMONA, Carlos Alberto. **Arbitragem e Processo. Um Comentário à Lei nº 9.307/96**. São Paulo: Editora Atlas, 2004. p. 34-35.

<sup>4</sup> CARMONA, op. cit., p. 89.

<sup>5</sup> TIMM, Luciano Benetti. **Arbitragem no comércio internacional: análise do caso Alon/Aib v. Converse Inc. TJ/RS**. In: TIMM, Luciano Benetti. **O Novo Direito Civil**. Porto Alegre: Editora Livraria do Advogado, 2008. p. 182-183.

partes. Estas, por sua vez, pelo princípio do *pacta sunt servanda*, têm o direito de escolher e acordar sobre qual jurisdição é mais vantajosa na resolução de eventual litígio ou controvérsia contratual.

### 1.1.1 Da Cláusula Compromissória

Ao efetuarem um contrato, as partes têm o direito de escolher qual jurisdição, estatal ou privada, submeterão o mesmo em razão de eventual discussão, litígio ou controvérsia contratual.

Neste ponto, a Lei 9.307/96, dispôs sobre a regulamentação da Cláusula Compromissória – também chamada de Cláusula Arbitral – podendo estar esta inserida no corpo do contrato ou em documento apartado.

A referida lei determina a cláusula compromissória como:

A convenção através da qual as partes em um contrato comprometem-se a submeter à arbitragem os litígios que possam vir a surgir, relativamente a tal contrato.<sup>6</sup>

Cabe aqui salientar a importância da Cláusula Compromissória trazida pelo referido texto legal. A cláusula, por si só, já indica que as relações nela estipuladas serão resolvidas pela arbitragem, independentemente da celebração de um compromisso arbitral. Assim ensina Carmona, ao referir-se sobre a mesma:

Tendo em vista que o direito positivo brasileiro não se preocupou – até o advento da Lei 9.307/96 – com a normalização da cláusula compromissória, o legislador foi particularmente atencioso com relação ao tema, especialmente porque a cláusula deixou de ser apenas um pré-contrato de

---

<sup>6</sup> Artigo 4º, Lei nº 9.307, de 23 de setembro de 1996.

compromisso, eis que, nos termos do art. 5º, o juízo arbitral pode ser instituído (art. 19) **sem que seja necessária a celebração de um compromisso arbitral.**<sup>7</sup> (grifou-se)

Á contrário senso, na lei anterior tinha-se a Cláusula Compromissória, pelas palavras do autor supracitado, como um pré-contrato, sua eficácia e validade eram limitadas. Dependia-se estritamente de um compromisso arbitral já instaurado para então fazer-se valer do seu papel como cláusula contratual válida e eficaz.

Neste sentido, esclarece Adriana Pucci que:

En Brasil, en razón de que hasta la sanción de la nueva ley de arbitraje, solamente era posible constituir el Tribunal Arbitral mediante un compromiso arbitral, la cláusula compromisoria era considerada por la mayoría de los autores de este país como un “pacto in contrahendo” o “pacto de compromittendo” cuyo incumplimiento generaba para la parte contraria el derecho de reclamar daños y perjuicios.<sup>8</sup>

Ou seja, o simples descumprimento da Cláusula Arbitral por uma das partes, não garantiria à parte que desejava ver o juízo arbitral instaurado, o direito de reclamar ou impor tal exigência à parte contrária, restando-lhe apenas o respaldo em razão de danos e prejuízos, como salientado pela referida autora.

Relativo ao exposto, o STJ manifestou-se, na decisão à Sentença Estrangeira Contestada nº2005/0031430-2, no sentido de que é possível configurar o pacto, elegendando a arbitragem como meio de solução de conflito, sem haver elementos que comprovassem tal pacto.

Resulta que, na decisão, o STJ homologou a sentença arbitral devido ao fato de que a parte requerida, de acordo com a prova dos autos, manifestou defesa sem impugnar em nenhum

<sup>7</sup> CARMONA, op. cit., p 36/36.

<sup>8</sup> PUCCI, Adriana Noemi. **Arbitraje em los países del mercosur**. Buenos Aires: Editora Ad-Hoc, 1997. p 85.

momento a existência da cláusula compromissória, restando, no entendimento do órgão julgador, comprovada a aceitação da arbitragem como meio para a solução do litígio.<sup>9</sup>

O que surge, então, a partir do texto legal e da referida doutrina, é um entendimento importante para a compreensão do instituto da cláusula compromissória, qual seja o da Autonomia da Cláusula Compromissória.

#### 1.1.1.1 Autonomia da Cláusula Compromissória

Partindo-se do raciocínio de que a referida cláusula por si só indica a escolha pela jurisdição privada, e que um juízo arbitral poderá ser instaurado sem a prévia celebração de um compromisso arbitral<sup>10</sup>, é possível, e com o respaldo da doutrina já cimentada sobre o tema, o entendimento de que a Cláusula Compromissória é independente ao contrato ao qual está inserida.

O autor Carlos Alberto Carmona, entre outros autores, assim expõe sobre o comentado acima:

A cláusula compromissória recebe da Lei natural autonomia em relação ao contrato onde eventualmente vier inserida. E é natural que assim seja, até porque a nulidade (ou a anulabilidade) do contrato poderá ser submetida à decisão dos árbitros, tudo a pressupor a separação da cláusula do restante do contrato. Por conseqüência, se um contrato nulo (por não ter seguido a forma prevista em lei, ou porque seu objeto seja ilícito) afetasse a cláusula compromissória nele encaixada, os árbitros nunca teriam competência para decidir sobre questões ligadas exatamente à nulidade do contrato. Seria então muito fácil afastar a competência dos árbitros, pois bastaria que qualquer das partes alegasse matéria ligada à nulidade do contrato para que surgisse a necessidade de intervenção do juiz togado.<sup>11</sup>

Neste sentido, também o autor João Bosco Lee afirma que:

---

<sup>9</sup> STJ SEC 856 / GB – Sentença Estrangeira Contestada 2005/0031430-2.

<sup>10</sup> Sobre o Compromisso Arbitral vide ponto 1.1.2 abaixo.

<sup>11</sup> CARMONA, op. cit., p 185.

Sem dúvida, o que favorece o recurso à arbitragem é a validade da cláusula compromissória. Não obstante, para assegurar uma eficácia máxima à sua validade, as legislações e as convenções internacionais consagraram o princípio segundo o qual a cláusula de arbitragem é independente do contrato de que faz parte: é o princípio quase universal da autonomia da cláusula compromissória (...)<sup>12</sup>

A Lei 9.307/96, por sua vez, nos traz a base utilizada ao embasamento doutrinário referido acima:

Art. 8º A cláusula compromissória é autônoma em relação ao contrato em que estiver inserta, de tal sorte que a nulidade deste não implica, **necessariamente**, a nulidade da cláusula compromissória.  
Parágrafo único. Caberá ao árbitro decidir de ofício, ou por provocação das partes, as questões acerca da existência, validade e eficácia da convenção de arbitragem e do contrato que contenha a cláusula compromissória.<sup>13</sup>  
(grifou-se)

Em continuidade, o autor João Bosco Lee se refere ao direito francês, que tem em seu entendimento a total autonomia da Cláusula Compromissória, inclusive perante a escolha da justiça aplicada. A Cláusula Arbitral vem a expressar, assim, a plena liberdade contratual.

Desta forma:

Esta autonomia da cláusula compromissória pode ter uma “dupla dimensão”. De acordo com o direito francês, a autonomia desta cláusula pode significar, por um lado, que ela é autônoma em relação ao contrato em que está inserida, e, por outro lado, que a cláusula arbitral é independente de todo direito estatal. Esta última interpretação da autonomia da cláusula arbitral “recupera simplesmente um método de determinação das normas aplicáveis a esta convenção”, isto é, a evicção de todo método de conflito de leis em proveito de uma regra material.<sup>14</sup>

Assim, a Cláusula Compromissória, no âmbito de sua celebração, viria a firmar não só a jurisdição, mas também as leis pelas quais determinado contrato seria submetido.

<sup>12</sup> LEE, João Bosco. *Arbitragem Comercial Internacional nos Países do Mercosul*. Curitiba: Juruá Editora, 2002. p 22.

<sup>13</sup> Artigo 8º, Lei nº 9.307, de 23 de setembro de 1996.

<sup>14</sup> LEE, op. cit., p 72/73.

### 1.1.1.2 A competência da competência

Tendo consigo tal grau de autonomia, surge a questão da competência para decisões em relação à questões de nulidade ou validade do contrato no qual uma Cláusula Compromissória está incluída.

Nesse sentido a autora Adriana Pucci nos esclarece de forma muito clara que:

(...) en aquellos casos en que una de las partes ataca de inválido o nulo el contrato donde se encuentra una cláusula compromisoria. ¿Quién tiene competencia para decidir sobre la validez del contrato, el juez estatal o el árbitro?

Habiendo sido cuestionada la validez del contrato donde una cláusula arbitral fue inserta, ¿quién tendrá competencia para conocer y decidir sobre la pendencia, el juez estatal o el Tribunal Arbitral?

Este tema es conocido como “competencia de la competencia”.

La vigencia del arbitraje como medio de solución de controversias dependerá, entre otras cosas, de la aceptación o no de la autonomía de la cláusula arbitral. Si aceptamos el hecho de que la sola afirmación de que el contrato (que contenga una cláusula arbitral) es inválido es suficiente para apartar del conocimiento de la pendencia a los árbitros, o si consideramos que en estos casos es necesaria una decisión judicial previa para que los árbitros tengan autoridad para avocarse al conocimiento de la controversia, estaremos quitando fuerza a la autoridad arbitral.

Sin embargo, debemos considerar la evolución histórica del instituto del arbitraje. Tanto la jurisprudencia como las legislaciones internacionales fueron modificando este concepto de forma tal que en la actualidad se acepta la autonomía de la cláusula arbitral frente a las demás cláusulas del contrato donde aquella está incluida.<sup>15</sup>

A partir do momento em que as partes concordam em submeter à Arbitragem um determinado contrato, é necessária a clara estipulação do que será objeto desta. Assim podem-se subtrair dois entendimentos: a) um que venha a estabelecer total competência à arbitragem, em relação às controvérsias contratuais – o que pode incluir questões como a nulidade ou validade do próprio contrato ao qual esta estaria inserida; e b) o de limitar-se tal competência estipulando expressamente, ou por

<sup>15</sup> PUCCI, op. cit., p 77/78.

exclusão, o que seria matéria de competência do árbitro. Neste último caso, a arbitragem não estaria sendo instaurada para as resoluções sobre nulidade ou validade do contrato.

Importante trazer as palavras de Antonio Carlos Rodrigues do Amaral, que indicam que independentemente aos princípios da “competência da competência” e da autonomia da cláusula compromissória, existem situações que ainda assim podem trazer a intervenção dos tribunais estatais:

A arbitragem não excluirá, por si só, o recurso judicial, pois tanto as causas de nulidade são diversas, como a eventual adoção de medidas cautelares dependerá de provocação dos árbitros aos tribunais judiciais, além do que a sentença arbitral, quando condenatória, será executada pelo Poder Judiciário. A eventual ação de nulidade da sentença arbitral também será argüida perante as cortes judiciais.<sup>16</sup>

Diante desses motivos faz-se necessário, assim, uma atenção especial à forma da Cláusula Compromissória.

#### 1.1.1.3 Forma da Cláusula Compromissória

A Lei 9.307/96 no § 1º do artigo 4º indica como deve ser a forma da Cláusula Compromissória:

A cláusula compromissória deve ser estipulada por escrito, podendo estar inserta no próprio contrato ou em documento apartado que a ele se refira.<sup>17</sup>

Quanto à referida citação legal, Carlos Alberto Carmona ainda acrescenta que:

Em relação à forma, determina a Lei brasileira seja a cláusula celebrada por escrito. Tratando-se de contrato, sem formalidade específica a não ser a

---

<sup>16</sup> AMARAL, Antonio Carlos Rodrigues do. **Arbitragem: oportunidades, riscos e desafios**. In: LEITE, Eduardo de Oliveira (coord.). **Grandes temas da atualidade: Mediação, Arbitragem e Conciliação**. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2008. p. 11.

<sup>17</sup> Artigo 4º, § 1º, Lei nº 9.307, de 23 de setembro de 1996.

utilização da escrita, submete-se a cláusula aos mecanismos gerais previstos na lei civil para a celebração dos contratos. Assim, a forma epistolar, com todos os seus inconvenientes, é válida para a pactuação da cláusula de arbitragem, já que o legislador fixou forma rígida apenas para o compromisso (art. 92 da Lei). Não está descartada, igualmente, a contratação por via eletrônica, embora esta forma de consolidação da vontade das partes ainda careça, para sua total segurança, de alguma regulamentação que sistematize chaves de autenticação e senhas de confirmação de mensagens.<sup>18</sup>

Note-se que o autor não descarta a hipótese de considerar como “documento apartado” cartas ou meios de comunicação com aviso de recebimento. Mas, esclarece que estes meios ainda não garantem a total comprovação do comprometimento.

No § 2º do artigo supracitado a Lei prossegue:

Nos contratos de adesão, a cláusula compromissória só terá eficácia se o aderente tomar a iniciativa de instruir 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 esta cláusula.<sup>19</sup>

Eis aqui uma peculiaridade trazida pela lei brasileira. Estipula especialmente a forma da Cláusula Compromissória em contratos de adesão.

Com relação à formulação do respectivo parágrafo no texto legal, tem-se a declaração de Carlos Alberto Carmona sobre o anteprojeto da lei:

Uma barreira às cláusulas arbitrais foi estabelecida quanto aos contratos de adesão: o objetivo foi evitar sua banalização, através da inclusão da cláusula, indiscriminadamente, em condições gerais de negócios, normalmente impressas e às quais o contratante adere em bloco. O § 2º do art. 4º, entretanto, com a emenda recebida na Câmara dos Deputados, perdeu o vigor que lhe dava o anteprojeto, que fazia depender sua eficácia da vontade do aderente (de acordo com a redação dada pela comissão de redação do anteprojeto, o aderente poderia livremente recorrer ao Poder Judiciário para dirimir uma controvérsia, sem ter que enfrentar alegação de fato impeditivo para o prosseguimento do feito, enquanto o peticitante só

---

<sup>18</sup> CARMONA, op. cit., p 106.

<sup>19</sup> Artigo 4º, § 2º, Lei nº 9.307, de 23 de setembro de 1996.

poderá recorrer ao Poder Judiciário se o aderente não quisesse recorrer à solução arbitral).<sup>20</sup>

E ainda, os autores Eleonora Coelho Pitombo e Luciano Benetti Timm nos esclarecem o entendimento que pode ser abrangido sobre os contratos de adesão:

As empresas devem estar atentas para o cumprimento de todos os requisitos da Lei n° 9.307/1996 na redação de uma cláusula ou de um compromisso arbitral, especialmente se se tratar de um contrato por adesão. Lembra-se aqui que os contratos por adesão não se limitam, como se percebe dos arts. 423 e 424 do Novo Código Civil, às relações de consumo (normatizadas pelo Código de Defesa do Consumidor). Nesse sentido, relações empresariais também poderão ser entabuladas por contratos adesivos, ou seja, em que uma das partes dá o seu consentimento sem negociar substancialmente as cláusulas do negócio, como acontece em alguns tipos de contratos de franquia, por exemplo.<sup>21</sup>

Assim é possível dizer que o texto legal, referente à Cláusula Compromissória nos contratos de adesão, segue os princípios trazidos pelo CDC brasileiro, em vista da proteção da parte mais fraca.

#### 1.1.1.4 Cláusula Vazia e Cláusula Cheia

Quanto à forma da Cláusula Compromissória pode-se distinguir também dois tipos: a cláusula vazia, ou branca e a cláusula cheia, ou plena.

A cláusula vazia seria a que determina apenas que eventuais discussões sobre o contrato serão resolvidas pela Arbitragem. Esta, não estipula a sua forma de instituição da Arbitragem.

<sup>20</sup> CARMONA, op. cit., p 35/36.

<sup>21</sup> PITOMBO, Eleonora Coelho; TIMM, Luciano Benetti. **Arbitragem: instrumento para garantia do pacta sunt servanda em detrimento dos amplos poderes conferidos aos juízes togados pelo novo código civil?**. In: TIMM, Luciano Benetti (coord.). **Direito de empresa e contratos**. São Paulo: Editora Thomson IOB, 2005. 2ª Edição. p. 275.

Neste tipo de Convenção Arbitral se garante apenas o reconhecimento da Arbitragem como meio escolhido para a resolução de uma eventual controvérsia. Deparando-se com uma, as partes darão início ao procedimento arbitral firmando então um compromisso arbitral para regulamentar a resolução da referida controvérsia, nomeando os árbitros e após, decidindo sobre como se dará o procedimento.

Para Carlos Alberto Carmona, a instauração do juízo arbitral poderia dispensar o Compromisso Arbitral, para os casos de cláusulas vazias. Bastaria a simples nomeação dos árbitros, os quais, aceitando o encargo, dariam início à arbitragem. Mas o autor também deixa clara sua opinião de que é conveniente às partes firmarem um Compromisso Arbitral.<sup>22</sup>

Quanto ao referido, tem-se as palavras de Antonio Carlos Rodrigues do Amaral:

A Lei nº 9.307/96 introduziu importantes modificações na estrutura anteriormente adotada no Brasil. As partes capazes de contratar podem firmar *cláusula compromissória* prevendo a submissão à arbitragem, relativamente a *direitos disponíveis*, normalmente no caso de disputas surgidas de relações contratuais. Se na cláusula compromissória as partes já acordarem quanto às regras de *um órgão arbitral institucional ou entidade especializada*, a arbitragem será instituída e processada segundo tais regras. Caso tal não tenha ocorrido, a parte que queira instituir a arbitragem deverá convocar a outra para que sejam convencionados os termos do *compromisso arbitral*.<sup>23</sup>

A cláusula cheia, a contrário senso, é a que determina como se dará a instituição da Arbitragem. Ainda assim, pode esta estabelecer regras próprias (*ad hoc*) ou indicar uma submissão à regras de órgãos especializados.

---

<sup>22</sup> CARMONA, op. cit., p. 132-133.

<sup>23</sup> AMARAL, op. cit., p. 4.

Em relação à forma da cláusula compromissória, a autora Selma Ferreira Lemes faz algumas recomendações para a escolha e formulação desta:

(...) se as partes decidirem pela arbitragem institucional, que se recomenda nesta fase inicial da arbitragem no Brasil, que elejam uma instituição idônea, com competência profissional na condução da arbitragem, que esclareçam corretamente a denominação da instituição eleita, que utilizem a cláusula-padrão ou cláusula-tipo sugerida pela instituição. No caso de contrato internacional, que a cláusula arbitral esclareça também a lei aplicável, local e idioma da arbitragem. Caso as partes optem pela arbitragem “ad hoc”, que tenham o cuidado redobrado de esclarecer como elegerão os árbitros, forma de intimar a outra parte, etc.<sup>24</sup>

O autor João Bosco Lee nos revela o caso *Renault S/A x Carlos Alberto de Oliveira Andrade e outros*<sup>25</sup>, onde a jurisprudência paulista tratou sobre os conceitos de cláusula cheia e vazia:

Esta diferença entre cláusula compromissória “plena” e cláusula compromissória “branca” é consagrada por um acórdão do Tribunal de Justiça de São Paulo. No caso em tela, trata-se de um litígio entre *Renault S/A*, empresa francesa, contra *Carlos Alberto de Oliveira Andrade* e outros. *Oliveira Andrade* era o representante da empresa *Renault S/A* no Brasil até a constituição da *Renault S/A*. Em 27.01.1996, um protocolo foi lavrado entre as partes para preservar suas relações jurídicas e indenizar *Oliveira Andrade* por eventuais danos que tivesse sofrido. Todavia, no mês de março de 1996, este acordo foi modificado por um outro protocolo celebrado entre a *Renault S/A* e o Estado do Paraná. Assim, as partes lavraram um instrumento particular de convenção de perícia contábil para resolver o litígio. A cláusula 3.6 desta convenção previa que, não havendo acordo, o litígio seria resolvido em conformidade com as regras da CCI ou de uma outra instituição de mesma notoriedade que as partes pudessem de comum acordo designar. Contudo, os peritos escolhidos (Coopers & Lybrand e Arthur Andersen) apresentaram conflitos de interesse, e as partes não chegaram a um acordo sobre a escolha da nova empresa de auditoria. Apesar de uma última tentativa em 07.04.1999, a empresa *Renault S/A* requereu a instituição de um tribunal arbitral junto à Corte internacional de arbitragem da CCI. *Oliveira Andrade*, de sua parte, recorreu ao juízo de primeiro grau de São Paulo para propor a execução da cláusula compromissória e a constituição do tribunal arbitral segundo o art. 7º da Lei 9.307/96. Na apelação, o Tribunal de Justiça de São Paulo entendeu que a intervenção da jurisdição estatal não era necessária no presente caso. O relator Rodrigues de Carvalho observou que na Lei 9.307/96 existem dois tipos de cláusulas compromissórias: a cláusula compromissória “plena” que previa as modalidades de constituição do tribunal arbitral e a cláusula compromissória “branca”. No caso de uma cláusula compromissória “plena”, a intervenção da jurisdição estatal não seria necessária para firmar o compromisso.<sup>26</sup>

<sup>24</sup> LEMES, Selma Ferreira. *As Cláusulas Arbitrais Omissas e Defeituosas*. Disponível na Internet: <<http://www.mundojuridico.adv.br>>. Acesso em 28 de setembro de 2008.

<sup>25</sup> Apelação com revisão 1881304000 – TJ/SP.

<sup>26</sup> LEE, op. cit., p 91 .

Uma diferença muito importante se extrai da citação acima entre as duas formas de cláusula compromissória. Na cláusula cheia a intervenção judicial não é aceita para a formulação do Compromisso Arbitral, já que as partes previamente concordaram em como se daria tal compromisso. Já na cláusula vazia poderia fazer-se uso da via estatal para a formulação do compromisso arbitral, como veremos.

Quanto a este ponto nos esclarecem os autores Jacob Dollinger e Carmem Tiburcio que:

Passou-se a entender que, em havendo cláusula compromissória cheia — aquela que prevê as regras sobre a forma de instituição da arbitragem, reportando-se às regras de algum órgão arbitral institucional ou entidade especializada (arbitragem institucional) ou outra forma convencionada para a instituição da arbitragem (arbitragem ad hoc) — a instauração da arbitragem ocorrerá com a ida a tal órgão ou em conformidade com o procedimento expressamente acordado. Não há, nesse caso, necessidade da parte que deseja instaurar a arbitragem se valer do mecanismo de execução específica, previsto no art. 7º da Lei de Arbitragem, para celebração do compromisso em juízo.<sup>27</sup>

Deste modo, com a utilização de uma cláusula vazia, é possível se deparar com a Execução Específica da Cláusula Compromissória.

#### 1.1.1.5 Execução específica da Cláusula Compromissória

Apesar do livre comprometimento contratual ao se estipular uma Cláusula Compromissória, existe a possibilidade de uma das partes, em um momento de impasse, se opor a instaurar o juízo arbitral.

---

<sup>27</sup> DOLLINGER, Jacob; TIBURCIO, Carmem. **Direito Internacional Privado (Parte especial) Arbitragem comercial Internacional**. Rio de Janeiro - São Paulo: Editora Renovar. 2003. p 33.

Diante dessa hipótese a Lei de Arbitragem nos traz como solução a Execução Específica da Cláusula Compromissória, trazida pelo artigo 7º da Lei 9.307/96:

Existindo cláusula compromissória e havendo resistência quanto à instituição da arbitragem, poderá a parte interessada requerer a citação da outra parte para comparecer em juízo a fim de lavrar-se o compromisso, designando o juiz audiência especial para tal fim.<sup>28</sup>

O referido meio processual se utiliza para os casos em que há uma Cláusula Compromissória vazia, onde não se estipula como se dará a instituição do juízo.

Assim Carlos Alberto Carmona se refere ao tema:

Fazia-se imprescindível – diante da força que se deu à cláusula compromissória – estabelecer de forma criteriosa um procedimento rápido e eficaz para a hipótese de resistir uma das partes à instituição do tribunal arbitral, quando do surgimento de controvérsia abrangida pela convenção. O art. 7º será assim invocado quando o juiz deparar-se com **cláusulas compromissórias vazias**, ou seja, cláusulas que se limitem a afirmar que qualquer litígio decorrente de um determinado negócio jurídico será solucionado através da arbitragem.

Nessa hipótese, os poderes do juiz serão bastante amplos, não só para a nomeação de árbitro (o § 4º do artigo já referido dispõe que o juiz **poderá** nomear árbitro único, ficando, entretanto, a seu critério a nomeação de um colegiado), mas também para a fixação de outros elementos necessários ou úteis ao desenvolvimento do processo arbitral, tais como a indicação precisa das questões a serem resolvidas, prazo de apresentação do laudo e local de realização dos atos da arbitragem.<sup>29</sup> (grifado no original)

A vontade do legislador vem a ser, pois, a de estabelecer uma garantia estatal à instituição da jurisdição privada pela via arbitral.

João bosco Lee nos apresenta a referida idéia da seguinte forma:

A ação de execução da cláusula compromissória tem por objetivo principal ratificar o efeito maior desta cláusula: a **afirmação da competência da jurisdição arbitral**. Se uma parte tomou a iniciativa desta ação é porque a outra parte rejeita colaborar com a constituição do tribunal arbitral, ou se recusa completamente a se submeter à arbitragem. Assim, através deste

<sup>28</sup> Artigo 7º, Caput, Lei nº 9.307, de 23 de setembro de 1996.

<sup>29</sup> CARMONA, op. cit., p 36.

procedimento de execução, a parte mais diligente tem o meio de constituir o tribunal arbitral.<sup>30</sup> (grifou-se)

A execução da Cláusula Compromissória, diante da negligência por uma das partes, traz a possibilidade de substituir a parte negligente pela decisão judicial.

Quanto a isso Jacob Dolinger se manifesta expondo que:

Assim, a vontade da parte recalcitrante será substituída pela sentença judicial **e esta valerá como compromisso.**<sup>31</sup> (grifou-se)

O conceito de execução específica da cláusula é tratado processualmente como uma execução de obrigação de fazer, com fulcro no Livro II do CPC brasileiro, como expõe Carlos Alberto Carmona:

O Código de Processo Civil estabeleceu, entre os diversos procedimentos executivos previstos no Livro II, as regras a serem seguidas para a execução forçada das obrigações de fazer. Entre tais regras, especificou aquelas que levariam à obtenção de tutela estatal apta a operar a eficácia prática equivalente ao adimplemento de obrigações que consistam na emissão de uma declaração de vontade. A norma que interessa lembrar é a do art. 639 do Código de Processo Civil, que determina: “Se aquele que se comprometeu a concluir um contrato não cumprir a obrigação, a outra parte, sendo isso possível e não excluído pelo título, poderá obter uma sentença que produza o mesmo efeito do contrato a ser firmado.”<sup>32</sup>

Importante destacar também a competência para ajuizar a ação de execução da Cláusula Compromissória. No Brasil, tanto para casos de arbitragem doméstica como para arbitragens internacionais utilizam-se as regras gerais do Código de Processo Civil.

Em especial atenção aos casos de arbitragem internacional, ainda antes da verificação da competência, é necessária a verificação da jurisdição brasileira sobre o contrato. Para tanto analisam-se os seguintes fatores em relação ao contrato: a) o

---

<sup>30</sup> LEE, op. cit., p 81.

<sup>31</sup> LEE, op. cit., p 35/36.

<sup>32</sup> CARMONA, op. cit., p 142.

artigo 9º da LICC; b) a estipulação expressa no contrato estabelecendo o país em que seria julgada a arbitragem; e c) a lei perante a qual a arbitragem estaria submetida.

Em uma análise em conjunto destes fatores, comprovada a jurisdição brasileira sobre o contrato, poderia-se, então, instaurar a execução específica da Cláusula Compromissória, a qual segue preferencialmente pelo procedimento sumaríssimo.

Quanto ao procedimento da ação de execução da cláusula, existe uma certa divergência da doutrina.

Para João Bosco Lee o procedimento a ser seguido é o ordinário, podendo ser o sumário dependendo do valor da causa:

Em caso de recusa, o parágrafo único do art. 6º prevê que a parte interessada poderá propor a demanda de que trata o art. 7º. Trata-se de um procedimento de execução da cláusula compromissória. Esta ação segue o procedimento ordinário, sendo possível o procedimento sumário dependendo do valor da causa (CPC, art. 275).<sup>33</sup>

Já para Carlos Alberto Carmona, o parâmetro adotado seria o procedimento sumaríssimo ao expor sobre o artigo 7º da Lei de Arbitragem:

Para disciplinar a demanda de que trata o artigo sob exame, adotou o legislador, como parâmetro, o procedimento sumaríssimo previsto para os Juizados Especiais Cíveis, o que não ocorreu por mero acaso. Para que não fracasse completamente a experiência arbitral, as partes devem passar pelo Poder Judiciário de forma breve e não traumática, de sorte a evitar que o grau de litigiosidade entre elas aumente tanto que praticamente inviabilize a solução arbitral, estimulando expedientes procrastinatórios e tornando certa e esperada a resistência à decisão final dos juízes árbitros. A solução encontrada foi a adoção de procedimento marcadamente informado pelo princípio da oralidade, acentuando os poderes conciliatórios do juiz.<sup>34</sup>

Ora, se em busca de uma solução rápida a eventuais discordâncias contratuais estipula-se a Arbitragem como meio de

---

<sup>33</sup> LEE, op. cit., p 90.

<sup>34</sup> CARMONA, op. cit., p 145.

solução de conflitos, não deveria ser a referida ação mais um obstáculo que prolongue uma tentativa de instauração do juízo arbitral pactuado.

Mas ainda que afirmando que o procedimento a ser seguido seria em primeiro plano o ordinário, João Bosco Lee refere-se à ação de execução afirmando, também, o poder conciliatório do juiz togado e em como este pode vir a substituir a vontade da parte recalcitrante:

O autor deve precisar o objeto da arbitragem e relacionar a prova do documento que contém a cláusula compromissória. Na primeira audiência, o juiz tentará previamente obter uma conciliação acerca do litígio. Se esta tentativa fracassar, o juiz tentará conduzir as duas partes à celebração de um compromisso (art. 7º, § 2º). Se as partes não concordarem com os termos do compromisso, o juiz decidirá sobre seu conteúdo. Enfim, se uma das partes recusar-se a assinar o compromisso, ou a comparecer à audiência, o juiz, considerando a demanda procedente, promulgará uma sentença tendo valor de compromisso (art.7º, § 7º).<sup>35</sup>

Contudo, chegando-se à intauração do compromisso arbitral por meio da decisão judicial, ainda existem algumas hipóteses recursais para tal. Assim é o caso de embargos de declaração e apelação, como explica Carlos Alberto Carmona:

A sentença proferida estará sujeita a embargos de declaração (que suspenderá os efeitos da decisão até julgamento) e a posterior recurso de apelação, que não terá efeito suspensivo, vale dizer, os árbitros devem iniciar seu trabalho independentemente do trânsito em julgado da sentença que estabeleceu as bases do compromisso arbitral (tudo por força da nova redação dada pela Lei 9.307/96 ao art. 520, VI, do Código de Processo Civil).<sup>36</sup>

Deve-se ter em mente, ainda, que quem não cumpre com o pactuado, chegando ao ponto de ter contra si uma ação de execução específica da Cláusula Compromissória, poderia vir a ter problemas em relações comerciais futuras, em vista do princípio da confiança no meio empresarial.

---

<sup>35</sup> LEE, op. cit., p 90/91.

<sup>36</sup> CARMONA, op. cit., p 151.

Vimos com isso o desenrolar de fatos que a Cláusula Compromissória pode vir a gerar.

No meio econômico alguns fatores são essenciais para a boa saúde de uma empresa. Assim são os contratos. E a previsão nestes de uma resolução de eventuais conflitos por um meio alternativo ao judiciário, tal como a Arbitragem, é de suma relevância.

Deste modo, com o reconhecimento da importância da Cláusula Arbitral concernente a um contrato a ser celebrado, Carlos Alberto Carmona expõe que:

As cláusulas compromissórias vazias ou incompletas, já se percebe, poderão causar às partes aborrecimentos e dissabores, eis que o dissenso quanto à instituição do juízo arbitral as levará às barras dos tribunais antes mesmo de iniciarem o processo (arbitral) para a solução do conflito de interesses.

Tal situação – em tudo e por tudo desastrosa – somente ocorrerá em caso de inabilidade dos contratantes ao redigirem a cláusula compromissória. Prevendo as vicissitudes pelas quais poderão passar, as partes devem desde logo escolher a melhor forma de constituir o tribunal arbitral para a eventualidade de surgir litígio, discutindo os respectivos detalhes antes de instaurar-se a contenda. Se não tomarem esta providência, redigindo cláusula completa e bem estruturada, espera-se pelo menos que os contratantes tenham o cuidado de estabelecer o mecanismo de nomeação do árbitro (ou dos árbitros), o que pode fazer com que se supere a intervenção judiciária de que trata o art. 7<sup>o</sup>.<sup>37</sup>

O papel do advogado na estruturação da Cláusula Compromissória é, assim, extremamente importante. Como bom entendedor do Direito, este deve expor ao cliente as vantagens e desvantagens que a Cláusula Arbitral venha a produzir no caso concreto.

É essencial, por tanto, a boa redação desta. Visto que, a má redação poderia prejudicar a(s) parte(s) em uma eventual discussão sobre o contrato.

---

<sup>37</sup> CARMONA, op. cit., p 143/144.

### 1.1.2 COMPROMISSO ARBITRAL

O conceito de Compromisso Arbitral é trazido pelo autor Carlos Alberto Carmona como sendo:

(...)o negócio jurídico processual através do qual os interessados em resolver um litígio, que verse sobre direitos disponíveis, deferem a sua solução a terceiros, com caráter vinculativo, afastando a jurisdição estatal, organizando o modo através do qual deverá se processar o juízo arbitral.<sup>38</sup>

A diferença explícita com a Cláusula Compromissória seria então as peripécias do juízo arbitral a ser instaurado. Pressupõe assim um litígio pré-existente ou a vontade das partes de rever o contrato.

Em concordância com o autor citado acima, Adriana Pucci se refere ao Compromisso Arbitral afirmando que:

Mediante el compromiso arbitral las partes determinan cuales son los aspectos de la controversia que serán sometidos a resolución por parte de los árbitros, cuál es el plazo de emisión del laudo, cuál el procedimiento que será adoptado, así como si la pendencia será resuelta por equidad o conforme a derecho.<sup>39</sup>

É por meio do Compromisso Arbitral que se estipulam os parâmetros de como se dará o processamento do Juízo Arbitral. Inclusive, como muito bem ressaltado pela autora, o método que se utilizará para a solução da controvérsia.

---

<sup>38</sup> CARMONA, op. cit., p 171.

<sup>39</sup> “Mediante o compromisso arbitral as partes determinam quais os aspectos da controvérsia que serão submetidos à resolução pelos árbitros, qual o prazo para a emissão do laudo, Qual o procedimento que será adotado, assim como se a pendência será resolvida pela equidade ou conforme o direito”.  
PUCCI, op. cit., p 107.

Acrescenta-se aqui a abordagem que o autor Antonio Carlos Rodrigues do Amaral tem sobre o tema:

*O compromisso arbitral* deverá necessariamente informar a qualificação das partes e dos árbitros (ou da instituição à qual foi delegada a indicação dos árbitros); a matéria que será objeto da arbitragem; o local em que será proferida a *sentença arbitral* (a legislação não mais se refere a laudo arbitral). Além disso, poderá o compromisso arbitral estipular o *prazo* para que seja proferida a decisão (caso contrário, será de seis meses); a autorização para que o árbitro (ou tribunal arbitral) julgue por *equidade*, com base, no *direito positivado brasileiro* ou *de outro país*, nos *princípios gerais de direito*, nos *usos e costumes* ou *práticas internacionais de comércio*, ou ainda com base em *regras corporativas* aplicáveis à arbitragem. Também poderão as partes convencionar acerca da responsabilidade pelo pagamento dos *honorários* dos árbitros e das *despesas* com a arbitragem.<sup>40</sup>

Na possibilidade de escolha entre a resolução pela equidade ou conforme o direito, pode-se ter entre um e outro, dependendo do caso concreto.

Segundo o autor Carlos Alberto Carmona tem-se ainda que:

(...) o compromisso arbitral não é imprescindível para a instituição da arbitragem. Pode perfeitamente ocorrer que as partes disponham em determinada cláusula arbitral que qualquer matéria decorrente de um eventual contrato seja submetida à solução de árbitros, e ainda assim o compromisso será dispensável. Neste caso os árbitros, instituída a arbitragem, poderão convocar as partes (em caso de dúvida) para melhor aferir os contornos do litígio, fazendo os esclarecimentos que julgarem oportunos no “adendo” a que se reporta o art. 19, parágrafo único, da Lei de Arbitragem, “adendo” esse, vale notar, à convenção de arbitragem, e não ao compromisso.<sup>41</sup>

Fortalece assim o autor o argumento de que basta a Cláusula Compromissória para a instituição da Arbitragem como meio de resolução de eventual conflito. E na instauração de eventual Juízo Arbitral, basta o adendo referido no parágrafo único do artigo 19 para estipular-se as bases processualísticas do juízo em questão.

---

<sup>40</sup> AMARAL, op. cit., p. 4.

<sup>41</sup> CARMONA, op. cit., p 133.

A Lei 9.307/96 por sua vez, conceitua o Compromisso Arbitral pelo seguinte artigo:

Art. 9º O compromisso arbitral é a convenção através da qual as partes submetem um litígio à arbitragem de uma ou mais pessoas, podendo ser **judicial ou extrajudicial**.<sup>42</sup> (grifou-se)

Veja-se que a Lei da Arbitragem deixou claras as possibilidades da formulação do compromisso, indicando a judicial e extrajudicial.

O Compromisso Extrajudicial é o celebrado entre as partes fora do âmbito judicial. Pressupõe-se a ação de ambas as partes em querer ver instaurado o Juízo Arbitral.

O parágrafo 2º do artigo referido acima estipula ainda as formalidades a serem observadas para sua validade:

§ 2º O compromisso arbitral extrajudicial será celebrado por escrito particular, assinado por duas testemunhas, ou por instrumento público.<sup>43</sup>

Já o Compromisso Arbitral Judicial é o que irá depender da intervenção jurídica estatal para garantir o cumprimento de uma Cláusula Compromissória previamente pactuada (Execução Específica da Cláusula Compromissória).

O § 1º do artigo supracitado assim dispõe sobre o Compromisso Judicial:

§ 1º O compromisso arbitral judicial celebrar-se-á por termo nos autos, perante o juízo ou tribunal, onde tem curso a demanda.<sup>44</sup>

Quanto às normas processuais referentes ao Compromisso Arbitral, os autores Jacob Dollinger e Carmem Tiburcio, ao citar a

---

<sup>42</sup> Artigo 9º, caput, Lei nº 9.307, de 23 de setembro de 1996.

<sup>43</sup> Artigo 9º, § 1º, Lei nº 9.307, de 23 de setembro de 1996.

<sup>44</sup> Artigo 9º, § 2º, Lei nº 9.307, de 23 de setembro de 1996.

Lei Modelo da UNCITRAL sobre Arbitragem Comercial Internacional, expõem que:

(...) em seu art. 19:

“1. Subject to the provisions of this Law, the parties are free to agree on the procedure to be followed by the arbitral tribunal in conducting the proceedings.

2. Failing such agreement, the arbitral tribunal may, subject to the provisions of this Law, conduct the arbitration in such manner as it considers appropriate. The power conferred upon the arbitral tribunal includes the power to determine the admissibility, relevance, materiality and weight of any evidence.”

Essas regras revelam a tendência de libertar a arbitragem das normas de processo estritas e formalistas, às quais as partes e os tribunais são forçados a se submeterem, gerando freqüentemente decisões injustas.

Os tribunais têm interpretado que, ao escolherem a sede da arbitragem, as partes estão implicitamente escolhendo, **em caráter subsidiário**, as regras procedimentais daquele foro.<sup>45</sup> (grifou-se)

Vem assim o referido autor, evidenciar a força da liberdade contratual existente no âmbito internacional e que veio a ser inserida na Lei de Arbitragem, mas com algumas controvérsias em vista das exigências que esta trouxe.

Quanto às exigências obrigatórias trazidas pela Lei nº 9.307/96, no que tange o Compromisso Arbitral, tem-se o artigo 10:

Constará, obrigatoriamente, do compromisso arbitral:

I - o nome, profissão, estado civil e domicílio das partes;

II - o nome, profissão e domicílio do árbitro, ou dos árbitros, ou, se for o caso, a identificação da entidade à qual as partes delegaram a indicação de árbitros;

III - a matéria que será objeto da arbitragem; e

IV - o lugar em que será proferida a sentença arbitral.<sup>46</sup>

Em uma crítica ao referido artigo, a autora Adriana Pucci considera que:

(...) la nueva ley brasileña por un lado avanza en relación a la legislación anterior, al concederle a la cláusula compromisoria fuerza para obligar a las

<sup>45</sup> DOLLINGER, op. cit., p 79.

<sup>46</sup> Artigo 10, Lei nº 9.307, de 23 de setembro de 1996.

partes a someterse a arbitraje; pero por otro lado y en razón de la exigencia que establece de incluir ciertos datos con carácter obligatorio en el compromiso, termina obligando a las partes a recurrir al compromiso arbitral, circunstancia que podría haberse evitado, dejando a la libre elección de las partes los dispositivos a ser incluidos tanto en la cláusula compromisoria como en el compromiso arbitral.<sup>47</sup>

Para a autora supracitada, tem-se uma certa limitação à liberdade contratual no momento de pactuar tanto a Cláusula Compromissória quanto o Compromisso Arbitral.

Já o Autor João Bosco Lee, ao referir-se sobre as exigências, analisa nestas, uma relevância prática ao afirmar que:

A exigência do direito brasileiro é melhor adaptada à prática arbitral. O art. 10, inc. IV da Lei 9.307/96 dispõe que, no compromisso, deve constar o lugar onde a sentença arbitral será proferida. Ora, segundo o parágrafo único do art. 34 da nova lei brasileira, é considerada como estrangeira a sentença arbitral proferida fora do território brasileiro. Assim, a fixação do lugar onde a sentença é prolatada é importante para determinar os recursos e o procedimento pós-arbitral aplicável à decisão do árbitro.<sup>48</sup>

Grande relevância possui, em especial, a escolha do lugar onde será resolvida a arbitragem, pois pode ser um fator determinante para aspectos processuais, tal como uma possível homologação pelo STJ (Sentença Arbitral Internacional), e até mesmo a própria execução da sentença arbitral.

## 1.2 Escolha dos Árbitros

A lei 9.307/96, assim dispõe sobre a escolha dos árbitros:

Art. 13. Pode ser árbitro qualquer pessoa capaz e que tenha a confiança das partes.

**§ 1º As partes nomearão um ou mais árbitros, sempre em número ímpar, podendo nomear, também, os respectivos suplentes.**

**§ 2º Quando as partes nomearem árbitros em número par, estes estão autorizados, desde logo, a nomear mais um árbitro.** Não havendo

---

<sup>47</sup> PUCCL, op. cit., p 112.

<sup>48</sup> LEE, op. cit., p 100/101.

acordo, requererão as partes ao órgão do Poder Judiciário a que tocaria, originariamente, o julgamento da causa a nomeação do árbitro, aplicável, no que couber, o procedimento previsto no art. 7º desta Lei.

**§ 3º As partes poderão, de comum acordo, estabelecer o processo de escolha dos árbitros, ou adotar as regras de um órgão arbitral institucional ou entidade especializada.**<sup>49</sup> (grifou-se)

Em análise ao texto legal, fica clara, novamente, a vontade do legislador de deixar a cargo da liberdade contratual das partes em como se dará a escolha dos julgadores.

Em todo caso, deixou explícita a necessidade de ser um número ímpar.

Quando da escolha por somente um árbitro, verifica-se a escolha deste em comum acordo entre as partes. Dá-se a eleição de um único árbitro para casos em que o valor envolvido na arbitragem não for muito elevado, em vista do ônus financeiro que acarretaria às partes.<sup>50</sup>

Já em casos mais complexos, que envolvam valores consideráveis, é aconselhável a escolha de três árbitros para a garantia de um julgamento especializado e melhor representado pelas partes.

Neste caso, cada uma das partes indica um árbitro e estes por sua vez indicam um terceiro.

Existe também o método das listas que consiste em que cada uma das partes prepara uma lista de nomes que deseja indicar como árbitro, as listas são intercambiadas e o primeiro nome em comum será eleito.

---

<sup>49</sup> Artigo 13; § 1º, §2º e §3º, Lei nº 9.307, de 23 de setembro de 1996.

<sup>50</sup> Sobre o Custo do Processo Arbitral e Custos de transação vide capítulo 2.4 abaixo.

Mas, como já referido anteriormente, existe a possibilidade das partes não chegarem a um acordo para a nomeação.

Quando da escolha à submissão a um órgão arbitral ou entidade especializada, não for possível um entendimento comum, as regras da referida entidade ou órgão determinarão a nomeação.

Ressalva-se, também, o recurso à via judicial, quando da não estipulação de regras referidas no parágrafo anterior, pela Ação de Execução Específica da Cláusula Compromissória, como já visto anteriormente.

Ainda, em referência à prévia citação do autor Carlos Alberto Carmona no ponto anterior, a qual discorre que “espera-se pelo menos que os contratantes tenham o cuidado de estabelecer o mecanismo de nomeação do árbitro (ou dos árbitros), o que pode fazer com que se supere a intervenção judiciária de que trata o art. 7º”, tem-se um grande peso na Convenção Arbitral no que tange a nomeação do(s) árbitro(s). Em vista de que, como consta na Lei de Arbitragem, em seu artigo 18, “o árbitro é juiz de fato e de direito”, por tanto sua decisão valerá como decisão judicial.

## 2 INCENTIVOS ECONÔMICOS DA ARBITRAGEM NO MEIO EMPRESARIAL

Atualmente muitos autores nos revelam a importância do estudo da relação entre o Direito e o meio econômico ou a *análise econômica do Direito*.

Ao expor neste capítulo, as idéias que tratarão dos incentivos econômicos da Arbitragem no meio empresarial, sendo essa um instituto legal, é necessário estabelecer previamente um conceito de *análise econômica do Direito*.

Para o autor Paulo Caliendo, tem-se que:

Esta tem sido entendida, de modo geral, como sendo a utilização da teoria econômica e métodos econométricos para o exame do Direito e instituições jurídicas.<sup>51</sup>

E ainda acrescenta:

A *análise econômica do Direito* em sentido descritivo trata da aplicação de conceitos e métodos não-jurídicos no sentido de entender a função do Direito e das instituições jurídicas, tais como: a aplicação da teoria dos jogos ou da teoria das escolhas públicas (*public choice*).<sup>52</sup>

Destes conceitos pode-se destacar o entendimento de que se deve buscar uma compreensão em como o Direito pode vir a afetar a economia.

Tratando-se de tal afetação, o autor Luciano Benetti Timm ensina que:

(...) estudos recentes têm demonstrado a total interdependência entre o Direito e a Economia e como as instituições jurídicas podem contribuir para o desenvolvimento do capitalismo. Economistas têm demonstrado que um

---

<sup>51</sup> CALIENDO, Paulo. **Direito internacional privado e análise econômica do direito**. In: TIMM, Luciano Benetti. **Direito e Economia**. São Paulo: Editora Thomson IOB, 2005. p. 201.

<sup>52</sup> CALIENDO, op. cit., p. 202.

sistema judicial rápido e eficiente no cumprimento de contratos e no respeito à propriedade é gerador de desenvolvimento econômico.<sup>53</sup>

O mesmo autor ainda ressalta:

São os próprios economistas que têm alertado para a importância fundamental que o Direito desempenha para um bom desenvolvimento econômico. Nesse diapasão, os autores da chamada Nova Economia Institucional, que embora agregue uma série de correntes e linhas de pensamento, de um modo geral se notabiliza por adotar a premissa de que as instituições importam para o desenvolvimento econômico, rejeitando assim os postulados econômicos ortodoxos (neoclássicos).<sup>54</sup>

O referido autor defende, assim, que o desenvolvimento econômico está relativamente conectado a um sistema jurídico-legislativo eficiente.

Neste sentido, Armando Castelar Pinheiro afirma que:

A qualidade dos sistemas legal e judicial também influencia uma série de fatores que determinam a eficiência de uma economia. Por exemplo, um sistema legal e judicial de má qualidade distorce os preços da economia, na medida em que introduz um risco jurídico nos preços, que, ao incidir de forma não uniforme nos vários mercados de bens e serviços, distorce os preços relativos e diminui a eficiência alocativa da economia.<sup>55</sup>

Por conseguinte, os meios de solução de controvérsias, sejam estatais ou por uma jurisdição privada (arbitragem), também podem vir a influenciar o meio econômico.

Partindo-se destes preceitos, os autores Antonio Celso Fonseca Pugliese e Bruno Meyerhof Salama destacam da referida análise as seguintes premissas:

(...) ao escolherem algum mecanismo de solução de controvérsias, os indivíduos consideram os prováveis custos e benefícios de cada uma das

<sup>53</sup> TIMM, Luciano Benetti. **Arbitragem no comércio internacional: análise do caso Alon/Aib v. Converse Inc. TJ/RS**. In: TIMM, Luciano Benetti. **O Novo Direito Civil**. Porto Alegre: Editora Livraria do Advogado, 2008. p. 191.

<sup>54</sup> TIMM, Luciano Benetti. **Direito, economia, instituições e arbitragem: o caso da “soja verde”**. In: JOBIM, Eduardo; MACHADO, Rafael Bicca. **Arbitragem no Brasil: Aspectos Jurídicos Relevantes**. São Paulo: Quartier Latin, 2008. p. 294.

<sup>55</sup> PINHEIRO, Armando Castelar. **Direito e economia num mundo globalizado: cooperação ou confronto?** In: TIMM, Luciano. **Direito e Economia**. São Paulo: Editora Thomson IOB, 2005. p. 63.

opções disponíveis no mercado e tomam as decisões que minimizem suas perdas e maximizem seus ganhos.

De modo geral, a análise econômica do direito aplica a teoria microeconômica às normas e instituições jurídico-políticas. O direito é visto, pela ciência econômica, como mecanismo indutor da conduta humana e interfere na conduta humana fundamentalmente por meio de *incentivos*.<sup>56</sup>

Aqui os autores nos trazem as idéias de “custo e benefício” e “incentivo”. Estes são o meio de impulsão da conduta humana na tomada de suas decisões, procurando sempre o meio mais vantajoso, como referido, buscando diminuir os custos e aumentar os lucros em cada operação.

Quanto à relação custo-benefício o autor Julian Alfonso Magalhães Chacel acrescenta que:

Embora a análise custo/benefício tenha sido, na origem, uma ferramenta analítica para a tomada de decisão no domínio das obras públicas, pode ser adaptada para qualquer processo decisório fundado em expectativas. Sopesando os custos totais esperados contra os benefícios totais esperados, a fim de encontrar a opção mais conveniente. No caso vertente, a escolha entre a alternativa da demanda judicial e a da arbitragem. O cálculo da relação custo/benefício envolve essencialmente fórmulas de valores monetários no tempo, o que é feito pela conversão dos fluxos de custos e benefícios a valor presente. Valores monetários podem também ser, o que é particularmente importante para a arbitragem, apropriados a variáveis intangíveis como risco, perda de reputação e, no longo prazo, estratégia de negócios das partes.<sup>57</sup>

São nos referidos “cálculos” que se exprimem os incentivos econômicos de determinada relação jurídica.

Pelas referências acima, pode-se dizer que é por meio destes incentivos que o meio empresarial irá apreciar os melhores métodos para as soluções de seus eventuais problemas.

---

<sup>56</sup> PUGLIESE, Antonio Celso Fonseca; SALAMA, Bruno Meyerhof. **A economia na arbitragem: escolha racional e geração de valor**. In: JOBIM, Eduardo; MACHADO, Rafael Bicca. **Arbitragem no Brasil: Aspectos Jurídicos Relevantes**. São Paulo: Quartier Latin, 2008. p. 75.

<sup>57</sup> CHACEL, Julian Alfonso Magalhães. **Aspectos da economia institucional e a arbitragem comercial**. In: Revista de Arbitragem e Mediação. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, Ano 2, nº 5 – abril-junho de 2005. p. 34.

É importante salientar aqui alguns aspectos da jurisdição pública que levam o meio empresarial a buscar meios alternativos para a solução de seus litígios e, por conseguinte, acabam afetando o meio econômico.

Em análise aos problemas do Poder Judiciário o autor Eduardo Jobim chega à conclusão de que métodos alternativos de solução de controvérsias, no caso a arbitragem, teriam como incentivo a diminuição dos “custos de transação”:

Entendemos que os dados do Poder Judiciário aqui mostrados, agregados às vantagens na adoção da arbitragem, não deixam margem de dúvidas sobre qual dos métodos de solução de conflitos intersubjetivos mostra-se mais eficaz, sendo verdadeiro diminuidor dos custos de transação entre agentes econômicos como rapidamente demonstrado.<sup>58</sup>

Ainda neste sentido, é importante salientar o conceito e a importância dos custos de transação.

Os autores Antonio Celso Fonseca Pugliese e Bruno Mayerhof Salama conceituam custos de transação da seguinte forma:

Custos de transação são os custos para a realização de intercâmbios econômicos. Todos os custos que o indivíduo incorre, em função dos relacionamentos que deve manter com os demais integrantes do sistema produtivo, podem ser chamados de custos de transação.<sup>59</sup>

Tais custos de transação, portanto, pelo referido conceito, também podem ser contabilizados incluindo despesas de discussões em qualquer meio de solução de controvérsias. Em certos casos isto pode ter um valor muito elevado se considerado o tempo para chegar a uma decisão, os próprios gastos com a discussão, uma decisão insatisfatória e até mesmo a publicidade dada a uma eventual discussão.

---

<sup>58</sup> JOBIM, Eduardo. **A arbitragem, os contratos e a interpretação econômica do Direito e das instituições.** In: JOBIM, Eduardo; MACHADO, Rafael Bicca. **Arbitragem no Brasil: Aspectos Jurídicos Relevantes.** São Paulo: Quartier Latin, 2008. p. 140.

<sup>59</sup> PUGLIESE, op. cit., p. 77.

Para efeito de comparação entre a Arbitragem e o Poder Judiciário, têm-se as palavras dos autores Antonio Celso Fonseca Pugliese e Bruno Mayerhof Salama:

A arbitragem pode ser entendida, do ponto de vista econômico, como a *oferta* de modelo de solução de controvérsias que *compete* com o modelo estatal de jurisdição. A competição pela atividade de prestação jurisdicional ocorre, assim, entre o prestador público — o Estado — e os árbitros e câmaras de arbitragem. A possibilidade de arbitrar conflitos obriga o indivíduo a escolher entre o processo judicial e o procedimento arbitral.<sup>60</sup>

Veja-se que os autores se utilizam de termos de mercado, extraíndo-se assim uma idéia de opção pela via mais benéfica. Eles ainda acrescentam, salientando alguns aspectos específicos dos então incentivos trazidos pela Arbitragem, alegando que esta diminuiria os custos de transação:

Com efeito, se comparada à prestação jurisdicional estatal, a arbitragem pode reduzir os custos de transação da prestação jurisdicional. Em primeiro lugar, em razão da *agilidade* com que é concluída. O procedimento arbitral não está sujeito à rigidez dos processos judiciais, não se submete ao regime dos infundáveis recursos a instâncias superiores, e os árbitros, não raro, contam com a infra-estrutura necessária para que suas decisões sejam tomadas com grande rapidez.<sup>61</sup>

E concluem que:

A competição entre a prestação jurisdicional pública e privada induz, assim, a redução dos custos de transação associados à prestação jurisdicional pelo Estado. Em especial, a competição dá incentivos ao Estado para modernizar a legislação, repelindo normas indesejadas ou menos eficientes e substituindo-as por normas mais adequadas às necessidades da sociedade.<sup>62</sup>

No mesmo sentido, muitos autores chegam a conclusão que em comparação com o Poder Judiciário a Arbitragem traz grandes benefícios para as resoluções de conflitos no meio empresarial, em vista das vantagens que apresenta.

---

<sup>60</sup> PUGLIESE, op. cit., p. 80-81.

<sup>61</sup> PUGLIESE, op. cit., p. 78.

<sup>62</sup> PUGLIESE, op. cit., p. 81.

Quanto ao exposto acima, ensina Antonio Carlos Rodrigues do Amaral:

Sem dúvida, ao menos em tese, a arbitragem traz algumas vantagens à solução de litígios comparativamente aos tribunais judiciais, seja pela prevalência da *autonomia da vontade das partes*, da *rapidez*, da maior *especialização* do árbitro nas questões levadas à sua apreciação, do *menor custo* e também da possibilidade de ser mantido o *sigilo* da questão em debate.<sup>63</sup>

Aqui o autor cita os principais incentivos da Arbitragem, os quais serão tratados neste capítulo individualmente.

No mesmo sentido, em análise à decisão do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, no caso *Alon/Aib v. Converse Inc*<sup>64</sup>. O autor Luciano Benetti Timm comenta que:

São comumente elencáveis como pontos favoráveis da arbitragem frente à jurisdição estatal: a) celeridade (a LA fala em um máximo de seis meses para o conflito ser resolvido); b) sigilo (terceiros não têm acesso ao procedimento das partes); c) especialidade do árbitro, que não precisa sequer ser bacharel em Direito. Poder-se-ia ainda listar o menor formalismo do procedimento.<sup>65</sup>

Partindo-se destes conceitos, pode-se afirmar que a Nova Lei de Arbitragem veio estabelecer diversos incentivos econômicos para quem busca um meio alternativo para a solução de eventuais conflitos empresariais.

## 2.1 Especialização dos Árbitros

<sup>63</sup> AMARAL, op. cit., p. 2.

<sup>64</sup> Apelação Cível nº70011879491, 9ª Câmara Cível, TJ/RS, Rel. Des. MARILENE BONZANINI BERNARDI.

<sup>65</sup> TIMM, Luciano Benetti. **Arbitragem no comércio internacional: análise do caso Alon/Aib v. Converse Inc. TJ/RS**. In: TIMM, Luciano Benetti. **O Novo Direito Civil**. Porto Alegre: Editora Livraria do Advogado, 2008. p. 186.

Um dos incentivos que a Arbitragem oferece para o meio empresarial é a especialização dos árbitros, proveniente da livre escolha dos mesmos.<sup>66</sup>

A Lei da Arbitragem permite aos litigantes escolherem os seus julgadores, e a estes lhe são conferidos os poderes de um Juiz togado para a solução do caso.

Quanto a isso, assim expõe a referida lei:

Art. 18. **O árbitro é juiz de fato e de direito**, e a sentença que proferir não fica sujeita a recurso ou a homologação pelo Poder Judiciário.<sup>67</sup> (grifou-se)

Dada essa liberdade na escolha do julgador e a segurança auferida à sua decisão, tem-se algumas vantagens no que tange o entendimento sobre a matéria controvertida no conflito.

Exemplo nítido deste preceito – que é o ponto em questão – é a escolha de árbitros especializados na matéria a ser arbitrada, que implica numa maior qualidade na decisão.

Em uma reflexão à luz da análise econômica do Direito, muitos autores ensinam de que maneira isso é notado.

Os autores Antonio Celso Fonseca Pugliese e Bruno Mayerhof Salama assim explicam as vantagens dessa especialização:

A possibilidade de melhora na qualidade das decisões, decorrente da *especialização* dos árbitros, também pode representar economia para as partes. Uma das vantagens da arbitragem é a possibilidade de utilização de árbitros que tenham familiaridade com a matéria objeto da controvérsia. Ao contrário do juiz estatal, o árbitro pode ter formação específica em área técnica que interessa diretamente ao objeto da arbitragem. É razoável supor, por exemplo, que o árbitro com anos de experiência na indústria petrolífera possa aferir com maior precisão os termos técnicos da

---

<sup>66</sup> Vide ponto 1.2 deste trabalho.

<sup>67</sup> Artigo 18, Lei nº 9.307, de 23 de setembro de 1996.

contratação para exploração ou transporte de petróleo, além dos usos e costumes nos negócios da indústria petrolífera. A expectativa de que os contratos sejam interpretados por especialistas diminui os custos das partes relativos à negociação de contratos.<sup>68</sup>

No mesmo sentido, o autor Luciano Benetti Timm explica que:

(...) a arbitragem permite a eleição de árbitros conhecedores do direito internacional e da *lex mercatoria*, evitando que tribunais estatais pouco experimentados no assunto tenham que enfrentar questões que fogem ao seu dia-a-dia (como contratos de *joint ventures*, transferências de tecnologia, cartas de crédito, *incoterms* etc.).<sup>69</sup>

Os autores citados anteriormente afirmam que existe um risco de que tribunais estatais, na pessoa dos juízes, não venham a ter um conhecimento tão abrangente quanto um árbitro poderia ter e que a mera expectativa de seu contrato ser apreciado por um julgador familiarizado com o tema a ser discutido, já reduziria custos de transação no momento da negociação do contrato em tela.

Nesse sentido o autor Eduardo Jobim nos ensina que:

Por vezes, a falta de conhecimento ou de *expertise* do magistrado não é o problema central, porém tempo para “educação” dos mesmos deve ser despendido para o devido enfrentamento de questões complexas. Investir num processo educacional dos magistrados, claramente deve ser afastado, pois não faz parte (diretamente) da atividade do magistrado. Sua tarefa é a de julgar casos. Educação nunca é tempo perdido, deve inclusive ser fortemente incentivada à classe dos Magistrados. Ocorre que o tempo de instrução dos magistrados em horário funcional claramente diminui o tempo para a atividade-fim.<sup>70</sup>

Veja-se que o autor ressalta que a vantagem da Arbitragem não decorre da falta de conhecimento pelos magistrados, mas sim o tempo que seria despendido por estes para a sua “especialização” quanto ao tema.

<sup>68</sup> PUGLIESE, op. cit., p. 78.

<sup>69</sup> TIMM, Luciano Benetti. **A cláusula de eleição de foro versus a cláusula arbitral em contratos internacionais: qual a melhor opção para a solução de disputa entre as partes?** In: Revista de Arbitragem e Mediação. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, Ano 3, nº 10 – julho setembro de 2006. p. 37.

<sup>70</sup> JOBIM, op. cit., p. 140.

Em assuntos muito complexos o Juiz poderia solicitar ainda uma peritagem no assunto, o que torna o processo mais lento e talvez com mais incertezas para as partes, em vista de que o perito viria a ser escolhido pelo Juiz e não por estas – ainda que as partes indiquem auxiliares.

Relacionando as afirmações acima com a redução nos custos de transação os autores Antonio Celso Fonseca Pugliese e Bruno Mayerhof Salama nos mostram, então, que:

A especialização permite, assim, a redução dos *erros* nas decisões arbitrais. Em tese, apesar de todos os procedimentos estarem sujeitos a erros, a probabilidade de o árbitro especializado decidir de forma equivocada, por não conhecer a matéria discutida, é menor. A redução da probabilidade de erro na decisão reduz o risco da relação contratual, tornando o contrato mais atrativo para as partes e todo o mercado.<sup>71</sup>

Cabe aqui salientar outro ponto importante, considerando-se a liberdade na escolha dos árbitros, também trazida pelos autores referidos acima, qual seja a maior imparcialidade na arbitragem de conflitos internacionais em relação à jurisdição pública.

Nesse sentido, Pugliese e Salama afirmam:

A diminuição de custos também pode ser reflexo de uma maior garantia de imparcialidade do árbitro. Em relações comerciais internacionais, por exemplo, existe temor de que as cortes estatais favoreçam a parte nacional em detrimento da parte estrangeira. A possibilidade de determinar, contratualmente, que a arbitragem ocorra em jurisdição estranha às partes faz com que cada uma delas retire de seus custos a parcela correspondente ao risco de litigar em ambiente jurídico desfavorável.<sup>72</sup>

Em muitos casos, para investidores estrangeiros, a Arbitragem, assim, torna-se mais atraente para os negócios, em razão de que não haveria o risco - ou haveria uma redução deste,

---

<sup>71</sup> PUGLIESE, op. cit., p. 79.

<sup>72</sup> PUGLIESE, op. cit., p. 79.

como explicado pelos autores - de uma possível vantagem da parte nacional frente aos tribunais estatais.

Ainda em referência aos autores citados acima, quanto à especialização dos árbitros, aqueles trazem a idéia de que a referida especialização destes traria maior celeridade ao processo, tendo em vista também uma maior garantia do bom cumprimento contratual:

Dessa forma, as partes contratantes, ao preverem a arbitragem como forma de solução de controvérsias, antecipam que a expectativa de decisões mais ágeis e acertadas no futuro diminui o risco de comportamento oportunista no presente. As partes terão, assim, incentivos para cumprir as obrigações assumidas no contrato, pois eventuais inadimplementos serão punidos com rapidez e precisão. A maior confiabilidade dos contratos reduz os custos de transação (neste caso, representados pelo risco de a parte inadimplente beneficiar-se da morosidade dos procedimentos judiciais) e desonera a produção de riqueza social.<sup>73</sup>

Em suma, a garantia de uma boa resolução de eventuais conflitos por árbitros especializados e com uma maior imparcialidade, diminuiria os riscos de uma operação, reduzindo por sua vez os custos de transação incididos na probabilidade de controvérsias contratuais e como relatado acima, desonerando a produção de riqueza social.

## **2.2 Celeridade do Processo Arbitral**

Referido no fim do ponto anterior, a celeridade processual arbitral é um fator muito importante como incentivo econômico.

A Lei de Arbitragem traz literalmente o objetivo do procedimento arbitral em ser célere:

---

<sup>73</sup> PUGLIESE, op. cit., p. 79.

Art. 23. A sentença arbitral será proferida no prazo estipulado pelas partes. **Nada tendo sido convencionado, o prazo para a apresentação da sentença é de seis meses**, contado da instituição da arbitragem ou da substituição do árbitro.

Parágrafo único. As partes e os árbitros, de comum acordo, poderão prorrogar o prazo estipulado.<sup>74</sup> (grifou-se)

É notado no meio prático arbitral que dificilmente as decisões judiciais venham a ser concluídas no prazo de seis meses. Mas a Lei de Arbitragem deixa clara a possibilidade de prorrogação.

Muitos são os fatores que podem fazer com que não se consiga uma decisão no prazo estipulado no artigo referido acima.

Neste sentido, o autor Antonio Carlos Rodrigues do Amaral nos ensina que:

Quando se pode levar mais de uma década para o Poder Judiciário finalizar uma demanda, qualquer solução alternativa que tome, em média, 18 meses, segundo a prática internacional, ou até menos que isso, parece haver um consenso na opção pela arbitragem. Dois pontos devem ser levantados a esse respeito: primeiro, não necessariamente a arbitragem, em casos complexos, se dará em prazos menores do que três ou quatro anos e, de fato e de direito, o recurso judicial não está excluído.<sup>75</sup>

O autor salienta que na prática internacional a média para o término de um processo arbitral seria de 18 meses, e para casos complexos esse período pode chegar a quatro anos.

O autor também não descarta a possibilidade de recursos frente ao judiciário, numa tentativa de anulação da sentença arbitral, no que tange os casos previstos no artigo 32 da Lei de Arbitragem.

Quanto a este ponto, é imprescindível mencionar que as relações comerciais se baseiam na confiança entre as partes. Se uma delas vier a se utilizar da jurisdição pública como meio

---

<sup>74</sup> Artigo 23, Lei nº 9.307, de 23 de setembro de 1996.

<sup>75</sup> AMARAL, op. cit., p. 10.

procrastinatório de se estabelecer o processo arbitral, ou da execução de um laudo arbitral, isso acabaria por prejudicar a sua imagem perante o mercado, em vista também da publicidade de uma possível intervenção estatal em relação ao sigilo do procedimento arbitral.

Veja-se que existem estudos sobre o problema da falta de celeridade do Poder Judiciário, particularmente em razão da grande demanda imputada ao instituto. Existem casos que, como referido sem exagero pelo autor acima citado, podem levar literalmente décadas para se solucionarem e na maioria das vezes, após essa longa espera, as partes não ficam satisfeitas.

Em relação a alguns aspectos da falta de celeridade do Processo Judicial, o autor Luciano Benetti Timm, no que tange o envolvimento de partes internacionais, indica que:

(...) deve-se preferir a cláusula compromissória pela facilidade do procedimento das câmaras arbitrais. A jurisdição estatal dependerá de cartas rogatórias, que são lentas, dependem de cooperação judicial entre países. A citação em processos arbitrais tende a ser mais simples, como cartas com aviso de recebimento, conforme as previsões dos regulamentos das principais câmaras arbitrais.<sup>76</sup>

A garantia da livre escolha de regras traz assim a possibilidade de uma maior rapidez no andamento processual, fazendo desnecessários certos procedimentos judiciais que acabariam procrastinando a resolução do conflito.

Isso nos remete novamente à redução dos custos de transação em operações empresariais em vista de que:

Concluindo, do ponto de vista dos custos de transação, a decisão de recorrer à arbitragem como método alternativo ao Judiciário para a

---

<sup>76</sup> TIMM, Luciano Benetti. **A cláusula de eleição de foro versus a cláusula arbitral em contratos internacionais: qual a melhor opção para a solução de disputa entre as partes?** In: Revista de Arbitragem e Mediação. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, Ano 3, nº 10 – julho setembro de 2006. p. 37.

resolução de controvérsias deve levar em conta se os valores atribuídos à causa são expressivos e **a variável tempo é uma condicionante da demanda.**<sup>77</sup> (grifou-se)

Ao eleger a arbitragem como resolução de eventuais conflitos em determinado contrato, se prevê uma resolução mais rápida – e eficiente, como apontado no ponto anterior – desonerando assim a operação de custos em manter uma disputa judicial em certos casos previsivelmente demorada.

Em relação a essa desoneração os autores Antonio Celso Fonseca Pugliese e Bruno Meyerhof Salama assim ensinam:

A dinâmica da relação de oferta e procura pela prestação jurisdicional tem contornos semelhantes à da oferta e procura por produtos e serviços no mercado. A teoria microeconômica (e diversos casos práticos) indica que, nos mercados, a competição geralmente induz a redução dos preços. Mas qual seria o “preço” pago pelos indivíduos pelos “serviços” de prestação jurisdicional pública e privada? Tanto no caso da jurisdição estatal, quanto no caso da arbitragem, o “preço” corresponde aos custos de transação incorridos para a resolução da disputa (**procedimentos lentos e ineficazes, por exemplo, significam maiores custos de transação para as partes e, portanto, “preços” mais elevados**)<sup>78</sup>. (grifou-se)

Ainda nesse sentido, os autores indicam que são também perdidos, na espera por uma decisão, os chamados custos de oportunidade:

Na prestação jurisdicional estatal, o tempo de espera por uma decisão definitiva gera alto custo para as partes, que ficam privadas dos bens ou direitos litigiosos durante todos os anos que precedem o efetivo cumprimento da decisão transitada em julgado. Neste caso, as partes arcam com o custo de oportunidade decorrente da privação dos bens e direitos disputados em Juízo.

Nota: O custo de oportunidade indica o valor do benefício abandonado ao se escolher uma alternativa em vez de outra. É portanto o custo de algo em termos de uma oportunidade renunciada ou impedida. Quanto mais longo o processo, maior o custo de oportunidade.<sup>79</sup>

Ou seja, um processo demorado impediria um possível investimento dos bens (valores) discutidos no litígio.

---

<sup>77</sup> CHACEL, op. cit., p. 34.

<sup>78</sup> PUGLIESE, op. cit., p. 81.

<sup>79</sup> PUGLIESE, op. cit., p. 78.

### 2.3 Liberdade na Escolha de Regras

Referido brevemente no ponto anterior, a Lei de Arbitragem traz um recurso vantajoso a quem pretende ver sua controvérsia decidida por um tribunal arbitral, qual seja a liberdade na escolha de regras.

Estabelecem-se aqui alguns pontos, em comparação com o Poder Judiciário, que demonstram que a liberdade de regras pode agir como incentivo econômico na escolha por este meio de resolução de conflito que abordamos neste trabalho.

Os autores Eleonora Coelho Pitombo e Luciano Benetti Timm assim abordam sobre o tema:

(...) a arbitragem, que vem se consolidando no plano do comércio internacional, como um respeitado e sólido mecanismo de solução de controvérsias, pode surgir como uma alternativa dos agentes econômicos em busca de maior previsibilidade atinente às suas relações e mesmo para garantir o rigoroso cumprimento do contrato entabulado entre as partes. De modo que a arbitragem pode e tende a se constituir no grande espaço de reentrada e de reforço da autonomia privada no âmbito das relações empresariais, **já que as partes, nos termos do art. 2º da Lei de Arbitragem, podem acordar as regras a serem aplicadas pelos árbitros** para solução do conflito submetido à arbitragem, desde que não haja violação aos bons costumes e à ordem pública.<sup>80</sup> (grifou-se)

Os autores aqui reforçam a idéia de que a Lei de Arbitragem concede às partes uma ampla liberdade contratual, e que a liberdade na escolha de leis garantiria uma decisão mais previsível e assim beneficiando o meio econômico.

---

<sup>80</sup> PITOMBO, Eleonora Coelho; TIMM, Luciano Benetti. **Arbitragem: instrumento para garantia do pacta sunt servanda em detrimento dos amplos poderes conferidos aos juízes togados pelo novo código civil?**. In: TIMM, Luciano Benetti. **Direito de empresa e contratos**. São Paulo: Editora Thomson IOB, 2005. 2ª Edição. p. 264.

Outro aspecto importante ao ponto em questão é a segurança na aplicação de determinada lei no espaço em relação ao Poder Judiciário:

(...) deve-se preferir a arbitragem à jurisdição estatal, porque a escolha de um tribunal poderá significar a aplicação das normas conflituais do país-sede, que, eventualmente, pode não aceitar a autonomia da vontade para a escolha da lei (como o Uruguai e o Brasil, por exemplo), ao passo que a arbitragem internacional, normalmente, garante a escolha da lei pelas partes (e mesmo a solução por equidade).<sup>81</sup>

Ainda, no tocante à arbitragem internacional, pode-se fazer uma comparação entre a aceitabilidade da autonomia de regras pela Arbitragem e da cláusula de eleição de foro, que não impede a litispendência internacional:

(...) existem convenções internacionais e leis-modelo altamente reconhecidas sobre arbitragem, pacificando as discussões sobre a cláusula arbitral e o seu reconhecimento — como é o caso da Convenção de Nova Iorque de 1958 e da V Conferência Interamericana Sobre Direito Internacional Privado, bem como da Lei Modelo da United Nations Commission on International Trade Law (Uncitral), do Instituto Internacional de Unificação do Direito Privado (Unidroit) —, o que não acontece com a cláusula de eleição de foro, que “escorrega” ainda na tentativa de formulação de uma convenção em Haia sobre jurisdição internacional, desde 1992, com poucos avanços.<sup>82</sup>

Fica clara então a liberdade de escolha de regras na arbitragem como um incentivo econômico, trazendo previsão e segurança em uma relação empresarial frente a uma possível discussão contratual.

## 2.4 Custo do Processo Arbitral

<sup>81</sup> TIMM, Luciano Benetti. **A cláusula de eleição de foro versus a cláusula arbitral em contratos internacionais: qual a melhor opção para a solução de disputa entre as partes?** In: Revista de Arbitragem e Mediação. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, Ano 3, nº 10 – julho setembro de 2006. p. 37.

<sup>82</sup> TIMM, Luciano Benetti. **A cláusula de eleição de foro versus a cláusula arbitral em contratos internacionais: qual a melhor opção para a solução de disputa entre as partes?** In: Revista de Arbitragem e Mediação. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, Ano 3, nº 10 – julho setembro de 2006. p. 37.

As controvérsias neste ponto geram muitas discussões entre a doutrina. Existem duas vertentes que indicam que a Arbitragem é mais, e menos, custosa em comparação a solução de um mesmo conflito perante o Judiciário.

Pois bem, partindo-se desta divergência é necessário estabelecer as formas de financiamento dos meios de solução de conflitos mencionados. Neste sentido, o autor Julian Alfonso Magalhães Chacel nos explica:

Diga-se, desde logo, que a Justiça Estatal não é gratuita. A Justiça oficial é financiada através dos meios normais de financiamento do Estado, o imposto e o empréstimo, “socializando” em grande parte os custos de transação dos litígios contratuais que, em contraste, na arbitragem, são incorridos pelas partes. As fontes de financiamento reforçam na arbitragem a idéia de uma forma de administração privada de justiça, ainda que por delegação do Estado, através da Lei.<sup>83</sup>

Ou seja, em muitos aspectos em que os custos da jurisdição pública são socializados, na Arbitragem são arcados pelas partes.

Dessa premissa o autor Antonio Carlos Rodrigues do Amaral nos traz que:

Quanto à suposta economia, é preciso destacar que o recurso à arbitragem, principalmente em questões complexas e de valores elevados, está longe de ser econômica e pode, em muitos casos, ser inclusive superior ao custo de uma demanda judicial.<sup>84</sup>

A posição do autor é de que a Arbitragem pode vir a ser mais cara, *stricto-sensu* (sem considerar as outras vantagens trazidas pelo instituto em questão), que a jurisdição pública.

Já na visão do autor Luciano Benetti Timm, o alto custo da arbitragem não seria tão desvantajoso:

---

<sup>83</sup> CHACEL, op. cit., p. 34.

<sup>84</sup> AMARAL, op. cit., p. 11.

Os norte-americanos costumam dizer que a arbitragem é menos custosa do que a jurisdição estatal, mas isso não pode ser levado ao pé da letra. Com efeito, não se pode dizer que a arbitragem seja necessariamente menos custosa para as partes; estritamente falando, ela é mais cara (basta que se vejam os honorários dos árbitros dos grandes tribunais arbitrais e as taxas de administração das melhores câmaras arbitrais). Contudo, para muitas empresas, a espera por um julgamento definitivo que levará anos para ser resolvido pode ser economicamente mais prejudicial do que pagar relativamente caro para uma rápida e qualificada solução da lide (vale dizer, o custo-benefício da arbitragem seria positivo), o que pode até salvar o relacionamento comercial.<sup>85</sup>

Numa visão econômica mais abrangente, o custeio mais alto por uma decisão, como citada, *rápida e qualificada*, implica num maior custo-benefício (*positivo*) em se tratando do meio arbitral.

O autor Armando Castelar Pinheiro, segundo pesquisa no meio empresarial, conclui que a lentidão da justiça estatal – e poderia se acrescentar aqui o seu “baixo custo”:

(...) encoraja o recurso ao judiciário não para buscar um direito ou impor o respeito a um contrato, mas para impedir que isso aconteça ou pelo menos protelar o cumprimento de uma obrigação.<sup>86</sup>

Assim, diante da internalização dos custos do litígio, que como veremos mais abaixo torna a prestação jurisdicional privada mais onerosa, limita-se a utilização desta como meio protelatório de discussões, garantindo portanto, uma maior eficiência no cumprimento contratual.

Isto, posto que:

Porque contratos não são eficientemente garantidos, as firmas podem decidir não executar determinados negócios, deixar de explorar economias de escala, combinar insumos ineficientemente, não alocar sua produção entre clientes e mercados da melhor forma, deixar recursos ociosos etc. Além disso, tendem a se verticalizar, trazendo para o seio da empresa atividades que poderiam ser mais bem desenvolvidas em firmas especializadas. A eficiência também é comprometida pelo consumo de

<sup>85</sup> TIMM, Luciano Benetti. **Arbitragem no comércio internacional: análise do caso Alon/Aib v. Converse Inc. TJ/RS.** In: TIMM, Luciano Benetti. **O Novo Direito Civil.** Porto Alegre: Editora Livraria do Advogado, 2008. p. 186.

<sup>86</sup> PINHEIRO, Armando Castelar. **Direito e economia num mundo globalizado: cooperação ou confronto?** In: TIMM, Luciano. **Direito e Economia.** São Paulo: Editora Thomson IOB, 2005. p. 61.

recursos escassos no próprio processo de litígio. Longos processos, na justiça demandam advogados, tempo e atenção das partes e dos juízes.<sup>87</sup>

O autor Julian Alfonso Magalhães Chacel ainda nos traz alguns motivos de ineficiência do Judiciário, ocasionando numa maior vantagem aos elevados custos da Arbitragem:

Para o demandante, a decisão de recorrer ao Judiciário depende do grau de incerteza quanto a sair vencedor do litígio, do tempo para que a sentença seja proferida e do valor líquido que espera receber. Os tribunais podem ser imprevisíveis, seja porque há falhas de redação nos contratos, seja porque os juízes estão mal informados sobre a matéria da controvérsia e, ainda, demanda de igual mérito pode ter decisões diferentes de um juiz a outro. A demora em proferir uma sentença parece ser um problema comum aos sistemas judiciários em todo o mundo, **diminuindo o valor presente do ganho líquido, isto é, do recebimento menos os custos**, situação na qual a justiça feita garante apenas parcialmente o direito reconhecido. E há mais, em economias com elevadas taxas de inflação, se os tribunais não adotarem mecanismo de indexação, **o valor da demanda pode em pouco tempo perder expressão** em termos de poder de compra da moeda.<sup>88</sup> (grifou-se)

Retoma-se aqui o conceito de custos de oportunidade (vide pág. 14-15). No momento da escolha de qual prestação jurisdicional (pública ou privada) se estipulará para determinado contrato, leva-se em conta os benefícios que esta pode vir a trazer.

Como vimos, diante da morosidade da jurisdição pública, há um aumento nos custos de oportunidade. Isto é, ao estagnar recursos na espera de uma decisão, estes ficam impedidos de serem investidos, o que acarreta num maior ônus para as empresas, o que pode vir a ser repassado à sociedade.

Assim, nota-se uma relação direta entre o custeio relativamente alto da Arbitragem compensada pela sua celeridade e qualificação.

---

<sup>87</sup> PINHEIRO, op. cit., p. 63-64.

<sup>88</sup> CHACEL, op. cit., p. 33.

Em análise aos custos reais da Arbitragem, assim dispõe o autor Eduardo Jobim:

Os honorários dos árbitros e as despesas administrativas da Corte estão regulados por “tabelas” baseadas na totalidade do valor envolvido no litígio. Somamos como custos do árbitro despesas com viagens e deslocamento. Custos como verba honorária de advogados ou peritos não são fixados pela Corte, de mesmo modo que operamos no Judiciário. Quanto às tabelas referentes aos honorários dos árbitros, verificamos, no âmbito da CCI que as mesmas são decrescentes, isto é, num litígio que envolva 20 milhões de dólares, com 3 (três) árbitros, o custo da arbitragem será aproximadamente de 1,76% desse valor. De outra banda, para um litígio de 5 (cinco) milhões de dólares, com árbitro único, o custo da arbitragem será aproximadamente 2% desse valor. Verificamos que para um litígio de 800.000 dólares, com árbitro único, o custo da arbitragem será aproximadamente 5,5% desse valor. Se verificarmos o Tribunal arbitral de São Paulo, verificaremos que estas custas igualmente ficarão na faixa de 2 a 6% do valor da causa, conforme o Regulamento Interno do Tribunal Arbitral de São Paulo.<sup>89</sup>

Perante uma arbitragem institucional, em conformidade com o exposto acima, o autor Luciano Benetti Timm ainda indica:

Recomenda-se que, na hipótese de opção pela cláusula cheia, as partes escolham instituições idôneas, com regulamento já testado em tribunais estatais, algum ementário “jurisprudencial” e com árbitros previamente cadastrados — chamada de arbitragem institucional ou controlada. Além disso, **aspectos que não devem ser ignorados são as taxas de administração do processo cobradas pela instituição cogitada, bem como os honorários dos seus árbitros.**<sup>90</sup> (grifou-se)

Em retrospecto, a economia trazida pela arbitragem foge a um cálculo simples de despesas embutidas. É necessária uma análise de custo-benefício perante as vantagens que o processo arbitral pode vir a oferecer.

Ainda em conclusão ao ponto em questão, o autor Antonio Carlos Rodrigues do Amaral nos ensina que:

<sup>89</sup> JOBIM, op. cit., p. 135.

<sup>90</sup> TIMM, Luciano Benetti. **A cláusula de eleição de foro versus a cláusula arbitral em contratos internacionais: qual a melhor opção para a solução de disputa entre as partes?** In: Revista de Arbitragem e Mediação. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, Ano 3, nº 10 – julho setembro de 2006. p. 35.

A economia na arbitragem, por sua vez, não se dá somente para as partes, mas para toda a sociedade, que não vê mobilizado o aparato judiciário estatal para solução de controvérsias patrimoniais limitadas a particulares.<sup>91</sup>

Ao optar pela arbitragem, traz-se então maiores benefícios, tanto para as empresas quanto para a sociedade, inclusive desafogando o judiciário e, assim, tornando-o mais célere, principalmente em questões em que a intervenção da jurisdição pública é obrigatória.

## 2.5 Sigilo do Processo Arbitral

Entre os incentivos econômicos proporcionados pelo instituto da arbitragem o sigilo, também referido como confidencialidade, é um elemento diferenciado dos já abrangidos neste trabalho.

Diferenciado porque não possui relação com a celeridade do processo arbitral nem com seu custo (em termos de desembolso frente a um litígio arbitral), e sim a uma vantagem de proteção ao negócio discutido.

Nas palavras do autor Fabio Morosini o sigilo vem a ser um *benefício implícito*:

Em tempos de globalização econômica, a arbitragem comercial internacional oferece a empresas privadas maior autonomia da vontade, maior eficiência em termos de dinheiro e tempo, maior previsibilidade com relação à lei aplicável, o fórum no qual a controvérsia será ouvida e assuntos jurisdicionais, e maior habilidade de executar as decisões resultantes em países estrangeiros. Adicionalmente, as partes podem preferir ter um árbitro que entenda os aspectos técnicos ao invés de um juiz de Direito nacional. **O dever de confidencialidade, por sua vez, é freqüentemente considerado**

---

<sup>91</sup> AMARAL, op. cit., p. 2.

**como um benefício implícito da arbitragem comercial internacional.**<sup>92</sup>  
(grifou-se)

Pelas palavras do autor José Emilio Nunes Pinto, expõe-se o entendimento que se tinha sobre o sigilo no procedimento arbitral, sendo aquele considerado parte característica deste:

Por séculos se considerou que a confidencialidade era um traço característico da arbitragem em oposição ao sistema aberto de livre acesso aos procedimentos judiciais. Não só no Brasil, mas em todos os países em que a arbitragem foi adotada pelo sistema legal, seja nos de direito codificado, seja nos países da *common law*, sempre se afirmou, como vantagens comparativas da arbitragem em face do Poder Judiciário, a celeridade, a especialização dos árbitros e a “confidencialidade”. Em outras palavras, sempre se admitiu como cristalizada e uma espécie de dogma ou mito a existência de um dever legal de sigilo por parte dos participantes ou intervenientes no procedimento arbitral.<sup>93</sup>

Apesar de o sigilo ser considerado implícito ao processo arbitral, litígios na esfera arbitral internacional trouxeram a discussão sobre a matéria, como expõe o autor referido acima:

No entanto, acontecimentos recentes, na Austrália e na Suécia, fizeram com que o dogma se desfizesse e o mito caísse. O dever de sigilo, segundo os tribunais desses países, não pode ser tido como inerente ao procedimento arbitral, e somente existirá se as partes assim o determinarem. Nesse momento, ruíram as certezas e as convicções de que a lei prestigiaria esse dever de sigilo, transferido que foi para a vontade das partes ao celebrarem a cláusula compromissória.<sup>94</sup>

Antes de chegar-se à análise sobre a controvérsia da obrigação, no que tange o sigilo no processo arbitral, conceituam-se os preceitos do assunto em pauta.

Em primeiro momento, o sigilo surge da idéia de privacidade, continuando nas palavras de Nunes Pinto:

A privacidade, no entanto, refere-se à condução do próprio procedimento arbitral e à realização de seus atos. Em razão da privacidade conferida ao

<sup>92</sup> MOROSINI, Fabio. **O mito da confidencialidade na arbitragem comercial internacional**. In: LEITE, Eduardo de Oliveira (coord.). **Grandes temas da atualidade: Mediação, Arbitragem e Conciliação**. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2008. p. 159-160.

<sup>93</sup> PINTO, José Emilio Nunes. **A confidencialidade na arbitragem**. In: Revista de Arbitragem e Mediação. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, Ano 2, nº 6 – julho-setembro de 2005. p. 27.

<sup>94</sup> PINTO, op. cit., p. 27.

procedimento arbitral, dele somente poderão participar as partes, seus procuradores, os árbitros e aqueles que, por deliberação das partes e do tribunal arbitral, venham a ser chamados para dele participar. Em suma, a privacidade impede que estranhos ao procedimento dele participem ou assistam a quaisquer sessões do tribunal arbitral, diferentemente do que ocorre no processo judicial que é, por natureza e salvo exceções, público.<sup>95</sup>

E ainda continua, relacionando a privacidade com o “dever” de confidencialidade:

Em nossa opinião, a privacidade dos atos no procedimento arbitral guarda relação direta com a confidencialidade que se tem (ou se tinha!) como inerente a ele. Se o procedimento está protegido pelo sigilo, não bastaria que às partes se impusesse a obrigação de não divulgar informações, nem mesmo a sentença arbitral. Admitindo-se que os atos do procedimento não viessem a se beneficiar da privacidade, o objetivo pretendido com a confidencialidade poderia ser frustrado, já que qualquer terceiro estranho ao procedimento poderia deles participar e não estaria vinculado pelo dever de manter as informações em sigilo. Por essa razão e por esse caráter complementar, entendemos que privacidade e confidencialidade caminham juntas e se complementam.<sup>96</sup>

Assim a confidencialidade (sigilo) primeiramente surge da relação com a privacidade dos atos do procedimento arbitral. O autor conota que à terceiros não se imputam, em um primeiro momento, o dever de sigilo, em razão disto é normalmente expressa a privacidade no processo arbitral.

Já num segundo momento essa obrigação pode ser estendida à terceiros que não são partes no processo, mas que de alguma forma venham a ter acesso às particularidades de um determinado caso. Assim expõe o autor Fabio Morosini:

No mundo da arbitragem, confidencialidade, (...), pode ser traduzida na obrigação dos árbitros e das partes de não divulgarem ou darem informação relacionada ao conteúdo dos procedimentos, provas e documentos, manifestações, transcrições das audiências ou o laudo. Acrescenta-se que o dever de confidencialidade se estende a todos aqueles que têm acesso à informação que é considerada confidencial. Portanto, o dever de confidencialidade (...) deve ser entendido como incluindo terceiros, tais como peritos e testemunhas.<sup>97</sup>

---

<sup>95</sup> PINTO, op. cit., p. 30.

<sup>96</sup> PINTO, op. cit., p. 30.

<sup>97</sup> MOROSINI, op. cit., p. 160.

Mas para as partes, no que beneficiaria diretamente o sigilo no processo arbitral?

Essa questão pode ser respondida pelas palavras de Morosini, no sentido de que:

Por outro lado, não se pode subestimar o valor da confidencialidade em arbitragem comercial internacional. Dentre as razões pelas quais as partes podem considerar confidencialidade como um elemento-chave ao optarem por arbitragem, pode-se primeiramente pensar no fato de as partes poderem não querer expor ao público certas alegações, especialmente alegações que podem causar danos à imagem da empresa, *i. e.*, representação falsa, incompetência e falta de recursos financeiros. Em segundo lugar, as partes podem não querer adotar posições que seriam difíceis de defender publicamente. Nesse sentido, quando um governo está envolvido, ele pode não querer trazer à tona ao público em geral, incluindo seus eleitores, argumentos que são opostos à plataforma em que o governo se firma. Em arbitragens envolvendo duas partes privadas, pode não ser desejável defender posições contra o meio-ambiente ou contra a saúde e segurança dos consumidores. Em terceiro lugar, as partes na arbitragem podem não querer uma derrota publicizada, especialmente se a parte está envolvida em outros casos com pedidos e defesas semelhantes. Finalmente, a confidencialidade protege segredos de negócio e segredos industriais.<sup>98</sup>

O aspecto importante do sigilo no meio empresarial seria então, entre outros, a proteção à segredos industriais (ou comerciais). Nesse sentido, o autor Eduardo Jobim nos traz que:

Chamamos atenção para o fato que o segredo comercial abrange distintos assuntos, entre muitas outras coisas, técnicas e estratégias de captação de clientes, modelos de projeções de rendimentos ou de lucros, aspectos particulares de projetos de investigação e desenvolvimento, aspectos particulares de atividades desenvolvidas por uma empresa ativa no comércio, salvo quando a respectiva informação for obrigatória por razões de segurança pública, saúde pública, defesa do ambiente, defesa do consumidor, ou por outros fins legalmente relevantes, as fórmulas ou receitas para preparação de produtos, os avanços conseguidos por uma entidade em qualquer área mas que ainda não se encontrem compreendidos nos conhecimentos comuns entre os especialistas desse ramo, os desenhos de novos produtos ou de protótipos, ou outras informações internas da empresa, ainda não públicas, relativas à atividade produtiva objetivamente considerada, que não devam ser tornados públicos por força de regras jurídicas e cuja comunicação possa provocar lesão patrimonial na entidade a que respeitam, ficarão protegidas mediante a recusa do acesso à informação, por configurarem segredos comerciais, industriais ou sobre a vida interna das empresas.<sup>99</sup>

---

<sup>98</sup> MOROSINI, op. cit., p. 161.

<sup>99</sup> JOBIM, op. cit., p. 135.

Entende-se, por tanto, o sigilo nas controvérsias empresariais, como fator essencial para a proteção de informações vitais das empresas.

No Brasil, o dever de sigilo expresso pela Lei de Arbitragem, é trazido somente aos árbitros, como expõe o autor José Emilio Nunes Pinto:

(...) a Lei de Arbitragem é parcialmente silente quanto ao sigilo a ser observado pelas partes em procedimentos arbitrais. Afirmamos ser silente apenas parcialmente por entendermos que, em relação aos árbitros, o art. 13 § 6.º ao exigir que os árbitros, no desempenho de sua função, ajam com “discrição”, impõe a eles o sigilo sobre o procedimento, seus atos, documentos, informações e dados trazidos pelas partes e, ainda, quanto à própria sentença arbitral. Portanto, o dever de sigilo imposto aos árbitros está contido na expressão, proceder com discrição.<sup>100</sup>

Em relação às partes, a Lei de Arbitragem não se refere a um dever de confidencialidade. Este se torna *apenas em uma expectativa para as partes*.<sup>101</sup> Mas existem alguns pontos pela lei nacional que, ao aplicá-las subsidiariamente, podem trazer à tona o referido dever, como explica Nunes Pinto:

(...) no direito brasileiro a confidencialidade é inerente ao procedimento arbitral, derivando da aplicação do art. 422 do CC que consagra o princípio geral da boa fé objetiva. Se tomarmos os deveres laterais de lealdade e de proteção, entenderemos melhor a conclusão.<sup>102</sup>

Ou seja, o dever de sigilo está implícito na obrigação contratual, frente às disposições do Código Civil de 2002, no que tange a aplicação do princípio da boa-fé objetiva.

Ampliando os argumentos do autor supracitado, Judith Martins-Costa ainda ensina que:

(...) a boa-fé vem posta como princípio fundamental e cláusula geral dos contratos (art. 422), seja na fase de sua conclusão (abrangendo, por óbvio, a fase das tratativas, se considerada, como dever ser, a noção da obrigação

---

<sup>100</sup> PINTO, op. cit., p. 31.

<sup>101</sup> PINTO, op. cit., p. 33.

<sup>102</sup> PINTO, op. cit., p. 33.

como um processo), seja na sua execução, isto é, no seu desenvolvimento, alcançando o adimplemento, que é a sua finalidade e projetando eficácia inclusive na relação com terceiros, isto é, denotando a eficácia transindividual.<sup>103</sup>

Assim, com a segurança jurídica trazida pelos artigos 113, 187 e 422 do CC/2002, consolidando positivamente o princípio da boa-fé, e aplicando-o à uma Convenção Arbitral, vinculam-se, implicitamente, as partes – e terceiros, como exposto acima – ao dever de sigilo.

No entanto, as instituições arbitrais brasileiras não correm o risco de entrar em uma discussão sobre a matéria, estabelecendo o dever de sigilo expressamente em seus regulamentos:

No que tange aos regulamentos de arbitragem das instituições arbitrais brasileiras, todos eles cuidam do sigilo, impondo-o às partes, árbitros e quaisquer pessoas vinculadas à instituição e que tenham acesso a esses dados e informações em razão do ofício ou da participação no procedimento arbitral.<sup>104</sup>

Pois bem, verificado assim as disposições inerentes ao sigilo no processo arbitral, surge questão de como esse sigilo é tratado em casos que a jurisdição estatal venha a intervir.

O autor Antonio Carlos Rodrigues do Amaral assim refere-se ao assunto:

O sigilo é também uma vantagem mais teórica do que prática, pois como são várias as possibilidades de recurso aos tribunais e mesmo indispensáveis no caso de execução de sentença arbitral condenatória, se a parte vencida não se conformar com o deslinde da controvérsia, certamente haverá publicidade do procedimento e da decisão arbitral.<sup>105</sup>

<sup>103</sup> MARTINS-COSTA, Judith. **Comentários ao novo código civil: do inadimplemento das obrigações. Volume V, tomo II.** Rio de Janeiro: Forense, 2003. p. 47.

<sup>104</sup> PINTO, op. cit., p. 28.

<sup>105</sup> AMARAL, op. cit., p. 11.

Já o autor José Emilio Nunes Pinto, detalha a matéria expondo que:

Vale ressaltar que a legislação de arbitragem brasileira cria os mecanismos adequados à execução da sentença arbitral condenatória perante o Poder Judiciário, caso a parte que foi condenada a uma determinada prestação não a cumpra espontaneamente, já que esta sentença é um título executivo judicial. Por outro lado, desde que eivada de vício a sentença, poderá ela ser anulada. Em ambos os casos, ao se chegar ao Poder Judiciário, rompe-se o sigilo, tornando pública a controvérsia e a própria sentença.<sup>106</sup>

Mesmo ao se apelar para os recursos judiciais para a satisfação das obrigações arbitrais, pelas palavras do autor mencionado acima, o dever de confidencialidade não é afetado:

Nesses casos, não há que se falar em violação do dever de sigilo. Estamos aí diante de situações extremas que refogem ao *standard* de comportamento desejado, não podendo o Direito sancionar e proteger o que deixou de com ele se alinhar. Antes da execução ou da própria anulação da sentença, terá ocorrido a violação de deveres de boa fé ou mesmo legais, mas ambos de natureza extracontratual, expressos, respectivamente, no descumprimento de uma condenação ou na inobservância de princípios legais. Para casos como estes, a lei outorga à parte prejudicada o direito de recorrer ao Judiciário e dele buscar o adimplemento, já que este é o pólo fundamental da relação obrigacional, ou a eliminação do mundo jurídico da decisão que deixara de observar princípios fundamentais para a sua formação e existência.<sup>107</sup>

Como já referido anteriormente neste trabalho, o mundo dos negócios é baseado na confiança entre as partes e o inadimplemento, chegando às conseqüências de uma intervenção estatal, pode vir a ser muito prejudicial à parte inadimplente.

Novamente nas palavras de Nunes Pinto, algumas recomendações devem ser consideradas, diante das discussões sobre o dever de sigilo no procedimento arbitral:

A despeito de estarmos seguros de que, pelo menos no Brasil, o dever de sigilo existente é inerente ao procedimento arbitral, nossa convicção em nada será afetada se tomarmos providências práticas que contribuam para evitar qualquer risco futuro. Portanto, recomenda-se às partes interessadas, até que se defina claramente na esfera judicial que esse dever de sigilo acompanha a arbitragem, que façam inserir, nas cláusulas compromissórias

<sup>106</sup> PINTO, op. cit., p. 34.

<sup>107</sup> PINTO, op. cit., p. 34-35.

que venham a celebrar, disposição que expresse claramente a sua intenção e em razão da qual todos os documentos, dados, informações, atos e a própria sentença sejam mantidos em sigilo e tratados como informação confidencial. Ainda que o sigilo esteja contido nos regulamentos de arbitragem, a repetição da disposição no texto da cláusula compromissória opera como ratificação de sua aplicabilidade.<sup>108</sup>

Pelo exposto neste ponto, pode-se afirmar uma relação entre o sigilo no procedimento arbitral e em como este reduz os custos de transação. Nesse sentido o autor Eduardo Jobim indica que:

Sabemos que a privacidade e o sigilo (confidencialidade) se fazem costumeiramente presentes durante o processo arbitral, bem como depois da prolação da sentença. Embora tal dever não seja explícito, além daquele genérico do árbitro) mencionado no art. 13, § 6º da Lei de Arbitragem, entendemos que, via de regra o sigilo é “declarado” pelas partes nos contratos firmados ou em documentos apartados. Entendemos que esta garantia é diminuidora potencial dos custos de transação.<sup>109</sup>

Em seu trabalho, o autor indica ainda que *claramente, alguns fatores trazidos aos autos (informações), referindo-se a um determinado processo arbitral, podem mostrar-se imensamente custosos se tornados públicos*.<sup>110</sup>

Assim, o sigilo agiria como redutor dos custos de transação ao proteger informações vitais das empresas. Estas informações, se tornadas públicas, poderiam vir a ser prejudiciais ao bom andamento daquelas.

Por tanto, a escolha da Arbitragem como meio alternativo ao Judiciário para a resolução de um determinado conflito contratual, traz no sigilo imputado às partes – em tese, se bem resguardado – uma garantia de que seus segredos não se tornem públicos, podendo assim serem discutidos e cuja decisão terá o valor de um título executivo judicial.

---

<sup>108</sup> PINTO, op. cit., p. 36.

<sup>109</sup> JOBIM, op. cit., p. 135.

<sup>110</sup> JOBIM, op. cit., p. 136.

## CONSIDERAÇÕES FINAIS

Ao se estudar a Arbitragem sob o ponto de vista contratual e econômico, percebe-se no referido instituto, a possibilidade de uma opção dada pelo legislador – opção esta que veio a ser aprimorada com o advento da Lei nº 9.307/96 – de um meio eficaz e garantidor de direitos além do sistema judicial estatal.

Como foi constantemente abordado neste trabalho, é clara a segurança jurídica trazida pelo instituto da Arbitragem.

Em primeiro lugar, tem-se em seus pressupostos de instauração – referindo-se aqui sobre a Convenção Arbitral – a liberdade das partes em escolherem tal instituto como meio de solução de controvérsias e a garantia da prevalência de suas vontades, podendo ser expressadas tanto na Cláusula Arbitral como no Compromisso Arbitral, respeitando-se os limites legais impostos.

Em segundo lugar, em referência ao seu cumprimento, enraizado no entendimento pela constitucionalidade do instituto, pela decisão do STF, uma crescente aplicação em contratos e uma ampla aceitação do referido instituto perante os tribunais nacionais, são sinais da força que a Arbitragem vem tomando após mais de uma década da promulgação de sua nova lei regulamentadora.

Também abordado neste trabalho foram os incentivos econômicos que este meio de solução de controvérsias traz à sociedade.

Quanto a este ponto, viu-se que, de um ponto de vista de custo-benefício, onde se busca obter as vantagens que a

legislação nacional permite, a Arbitragem é vista como uma saída claramente eficiente se comparada, inclusive, com o Poder Judiciário, no que tange a resolução de conflitos empresariais.

Pois bem, adotados estes preceitos, estabelecem-se alguns pontos que concluiriam os temas até aqui demonstrados.

A Arbitragem, sem dúvida, é um recurso que beneficia o meio empresarial na medida em que reduz os custos de transação – como amplamente abordado no segundo capítulo deste trabalho.

O incentivo à redução de custos de transação implica em uma maior reinversão das aplicações em território nacional, gerando assim um aumento na produção de riquezas dentro do país.

É difícil, ainda, depender sempre do Poder Judiciário para certas resoluções de controvérsias.

O judiciário possui uma suma importância como instituição garantidora de nossos direitos e deveres perante o *pacto social*, ao qual todos estamos submetidos e ao qual todos zelamos. Mas devido aos problemas que o instituto enfrenta, ao grande volume de causas, a necessidade de estudo sobre problemas que muitas vezes fogem do cotidiano dos magistrados e os diversos motivos já referidos no corpo desta pesquisa, frisa-se novamente que a Arbitragem vem como meio de desestagnação das possibilidades aplicativas de recursos econômicos muitas vezes congelados na insegurança e no tempo despendido em um processo judicial.

Tem-se a Arbitragem, por tanto, além de um meio rápido, eficaz e especializado na resolução de controvérsias, como um meio de atração de investimento.

Segue-se assim o raciocínio de que ao reduzir os custos de transação, isto é, no caso da arbitragem aumentando a segurança jurídica e os incentivos econômicos, cria-se um ambiente favorável a novos investimentos.

## REFERÊNCIAS

AMARAL, Antonio Carlos Rodrigues do. **Arbitragem: oportunidades, riscos e desafios**. In: LEITE, Eduardo de Oliveira (coord.). **Grandes temas da atualidade: Mediação, Arbitragem e Conciliação**. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2008.

CALIENDO, Paulo. **Direito internacional privado e análise econômica do direito**. In: TIMM, Luciano (coord.). **Direito e Economia**. São Paulo: Editora Thomson IOB, 2005..

CARMONA, Carlos Alberto. **Arbitragem e Processo. Um Comentário à Lei nº 9.307/96**. São Paulo: Editora Atlas, 2004.

CHACEL, Julian Alfonso Magalhães. **Aspectos da economia institucional e a arbitragem comercial**. In: Revista de Arbitragem e Mediação. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, Ano 2, nº 5 – abril-junho de 2005.

DOLLINGER, Jacob; TIBURCIO, Carmem. **Direito Internacional Privado (Parte especial) Arbitragem comercial Internacional**. Rio de Janeiro - São Paulo: Editora Renovar. 2003.

JOBIM, Eduardo. **A arbitragem, os contratos e a interpretação econômica do Direito e das instituições**. In: JOBIM, Eduardo; MACHADO, Rafael Bicca. **Arbitragem no Brasil: Aspectos Jurídicos Relevantes**. São Paulo: Quartier Latin, 2008.

KATZWONKEL, Edgard. **A arbitragem como procedimento eficaz para a solução dos conflitos (entre sócios e a sociedade) nas sociedades empresariais**. In: LEITE, Eduardo de Oliveira (coord.). **Grandes temas da atualidade: Mediação, Arbitragem e Conciliação**. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2008.

LEE, João Bosco. **Arbitragem Comercial Internacional nos Países do Mercosul**. Curitiba: Juruá Editora, 2002.

LEMES, Selma Ferreira. **As Cláusulas Arbitrais Omissas e Defeituosas**. Disponível na Internet: <<http://www.mundojuridico.adv.br>>. Acesso em 28 de setembro de 2008.

MARTINS-COSTA, Judith. **Comentários ao novo código civil: do inadimplemento das obrigações**. Volume V, tomo II. Rio de Janeiro: Forense, 2003.

PARIZATTO, João Roberto. **Arbitragem, comentários à Lei 9.307, de 23-9-96**. São Paulo: Editora de Direito, 1997.

PINHEIRO, Armando Castelar. **Direito e economia num mundo globalizado: cooperação ou confronto?** In: TIMM, Luciano. **Direito e Economia**. São Paulo: Editora Thomson IOB, 2005.

PINTO, José Emilio Nunes. **A confidencialidade na arbitragem**. In: Revista de Arbitragem e Mediação. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, Ano 2, nº 6 – julho-setembro de 2005.

PITOMBO, Eleonora Coelho; TIMM, Luciano Benetti. **Arbitragem: instrumento para garantia do pacta sunt servanda em detrimento dos amplos poderes conferidos aos juízes togados pelo novo código civil?**. In: TIMM, Luciano Benetti (coord.). **Direito de empresa e contratos**. São Paulo: Editora Thomson IOB, 2005. 2ª Edição.

PUCCI, Adriana Noemi. **Arbitraje em los países del mercosur**. Buenos Aires: Editora Ad-Hoc, 1997.

PUGLIESE, Antonio Celso Fonseca; SALAMA, Bruno Meyerhof. **A economia na arbitragem: escolha racional e geração de valor**. In: JOBIM, Eduardo; MACHADO, Rafael Bicca. **Arbitragem no Brasil: Aspectos Jurídicos Relevantes**. São Paulo: Quartier Latin, 2008.

TIMM, Luciano Benetti. **Arbitragem no comércio internacional: análise do caso Alon/Aib v. Converse Inc. TJ/RS**. In: TIMM, Luciano Benetti. **O Novo Direito Civil**. Porto Alegre: Editora Livraria do Advogado, 2008.

\_\_\_\_\_TIMM, Luciano Benetti. **Direito, economia, instituições e arbitragem: o caso da “soja verde”**. In: JOBIM, Eduardo; MACHADO, Rafael Bicca. **Arbitragem no Brasil: Aspectos Jurídicos Relevantes**. São Paulo: Quartier Latin, 2008.

\_\_\_\_\_TIMM, Luciano Benetti. **A cláusula de eleição de foro versus a cláusula arbitral em contratos internacionais: qual a melhor opção para a solução de disputa entre as partes?** In: Revista de Arbitragem e Mediação. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, Ano 3, nº 10 – julho setembro de 2006.

\_\_\_\_\_TIMM, Luciano Benetti; MACHADO, Rafael Bicca. **Direito, mercado e função social**. Revista da Ajuris, Porto Alegre, ano XXXIII, nº 103, set. 2006.