

UNIVERSIDADE DE TAUBATÉ
Dimas de Aguiar Prado

FALTA DE RECURSOS FINANCEIROS NA ARBITRAGEM

Taubaté – SP
2021

Dimas de Aguiar Prado

FALTA DE RECURSOS FINANCEIROS NA ARBITRAGEM

Trabalho de graduação apresentado para obtenção do Certificado de Graduação pelo Curso de Direito do Departamento de Ciências Jurídicas da Universidade de Taubaté.

Área de concentração: Arbitragem.

Orientador: Prof. Me. Antonio Gilberto de Moura.

Taubaté - SP

2021

Grupo Especial de Tratamento da Informação - GETI
Sistema Integrado de Bibliotecas - SIBi
Universidade de Taubaté - UNITAU

P896f Prado, Dimas de Aguiar
Falta de recursos financeiros na arbitragem / Dimas de Aguiar
Prado. -- 2021.
98f.

Monografia (graduação) - Universidade de Taubaté, Departamento de Ciências Jurídicas, 2021.
Orientação: Prof. Me. Antonio Gilberto de Moura, Departamento de Ciências Jurídicas.

1. Arbitragem. 2. Impecuniosidade. 3. Acesso à justiça. 4. Custas judiciais. 4. Financiamento por terceiros. I. Universidade de Taubaté. Departamento de Ciências Jurídicas. Curso de Direito. II. Título.

CDU - 347.736

Ficha catalográfica elaborada pela Bibliotecária Regina Márcia Cuba – CRB 8º/7416

Dimas de Aguiar Prado
FALTA DE RECURSOS FINANCEIROS NA ARBITRAGEM

Trabalho de graduação apresentado para obtenção do Certificado de Graduação pelo Curso de Direito do Departamento de Ciências Jurídicas da Universidade de Taubaté.
Área de concentração: Arbitragem.

Data: ____ / ____ / ____

Resultado: _____

BANCA EXAMINADORA:

Professor: ANTONIO GILBERTO DE MOURA - Orientador - Universidade de Taubaté

Assinatura: _____

Professor: _____

Assinatura: _____

À minha família,
por todo suporte ao longo da vida.

AGRADECIMENTOS

A Deus pela saúde e pelos desafios colocados tempestuosamente em meu caminho, que me fizeram crescer.

Ao professor Mestre Antônio Gilberto Moura pela paciência, compreensão, atenção e diversas contribuições a este trabalho.

A meus pais e irmão que sempre incentivaram meus estudos.

A meus colegas de farda que serviram comigo e com grande camaradagem me ajudaram quando precisei.

À minha amada esposa, que esteve ao meu lado durante os percalços, apoiando incondicionalmente, incentivando e inspirando o melhor de mim.

“A justiça atrasada não é justiça; senão injustiça qualificada e manifesta.”

Rui Barbosa

RESUMO

A arbitragem é cada vez mais utilizada por causa de suas qualidades. Porém, por se tratar de meio de resolução de conflitos privado, pode gerar mais problemas ao invés de resolvê-los. Isso acontece, principalmente, quando o procedimento arbitral é escolhido pelas partes como meio de resolução para o litígio, mas alguma delas não dispõe de verbas para dar início a esse processo. Tal situação gera impasses, em razão do choque de princípios. Em alguns casos, observa-se que o acesso à justiça, que é garantia constitucional, vai de encontro ao princípio da obrigatoriedade dos contratos. Ante tais entraves, a presente pesquisa utiliza-se da doutrina, da jurisprudência e de outros documentos, nacionais e internacionais, para melhor compreensão acerca da arbitragem, a fim de que seja entendido o básico do funcionamento desse instituto. O presente estudo também aborda alguns benefícios e riscos que a arbitragem e o financiamento por terceiros trazem. Procura-se, também, trazer os pontos controvertidos na doutrina, por meio da metodologia da dialética, sempre que possível, sobre os aspectos da arbitragem e do provável método de deslinde do engodo causado pela impecuniosidade no processo arbitral.

Palavras-chave: Arbitragem. Impecuniosidade. Acesso à justiça. Financiamento por terceiros. Custas judiciais.

ABSTRACT

Arbitration is increasingly used because of its qualities. However, as it is a private means of conflict resolution, it can generate more problems instead of solving them. This happens mainly when the arbitration procedure is chosen by the parties as a means of resolving the dispute, but some of them do not have the funds to start this process. This situation generates impasses, due to the clash of principles. In some cases, it is observed that access to justice, which is a constitutional guarantee, goes against the principle of mandatory contracts. Faced with such obstacles, this research uses the doctrine, jurisprudence and other national and international documents, for a better understanding of arbitration, in order to understand the basics of the functioning of this institute. This study also addresses some of the benefits and risks that arbitration and third-party funding bring. It also seeks to bring up the controversial points in the doctrine, through the methodology of dialectics, whenever possible, on the aspects of arbitration and the probable method of dissolving the deception caused by the impecuniousness of the arbitration process.

Keywords: Arbitration. Impecuity. Access to justice. Third party funding. Court fees.

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	11
2 ASPECTOS GERAIS	13
2.1 Conceito de arbitragem	13
2.2 Natureza jurídica da arbitragem.....	14
2.2.1 Teoria Publicista ou Jurisdicional	15
2.2.2 Teoria Contratualista ou Privatista.....	17
2.3 História da Arbitragem	19
2.3.1 Arbitragem no Direito Romano	19
2.3.2 Arbitragem na Idade Média	25
2.3.3 Evolução da arbitragem internacional até a atualidade.....	26
2.3.4 Arbitragem no Brasil	28
2.4 Breve comparação da arbitragem com nações sul-americanas	33
3 PROCESSO E PROCEDIMENTO ARBITRAL	34
3.1 A lei 9.307 de 1996 (Lei de Arbitragem) e suas principais alterações	34
3.2 Requisitos do compromisso arbitral e da cláusula compromissória	38
3.3 Arbitrabilidade	42
3.4 Princípios do processo ou procedimento arbitral	43
3.4.1 Princípio da Competência-Competência.....	46
3.5 Irrecorribilidade da sentença arbitral.....	47
4 DESPESAS NA ARBITRAGEM	49
4.1 A composição das despesas e custas arbitrais	49
4.1.1 Honorários arbitrais e gastos com o procedimento	50
4.1.2 Honorários advocatícios e verbas sucumbenciais	51
4.2 A necessidade de adiantamento do valor	56
4.3 As vantagens econômicas da arbitragem utilizando Análise Econômica do Direito	58

4.4 As despesas nas demandas arbitrais internacionais	62
5 ARBITRAGEM E ACESSO À JUSTIÇA.....	65
5.1 Acesso à justiça.....	65
5.2 Financiamento por terceiros (<i>Third Party Funding</i>).....	70
6 CONCLUSÃO	73
REFERÊNCIAS.....	74
ANEXO A – Câmara Arbitral – Custas processuais e Honorários dos Árbitros da Bolsa brasileira de mercadorias	77
ANEXO B – Tabela de Custas e Honorários dos Árbitros da Câmara de conciliação, mediação e arbitragem CIESP/FIESP	80
ANEXO C – Schedule of Arbitration Costs	89
ANEXO D – HKIAC Average Costs and Duration	95

1 INTRODUÇÃO

A presente pesquisa tem como âmago estudar a relação que se cria entre partes quando essas elegem a arbitragem, ou seja, uma via de solução de litígio no âmbito extrajudicial. Essa prática é realizada há muito tempo, e evolui de forma exponencial durante os anos devido ao interesse crescente em torno desse método de resolução de problemas, expandindo-se por vários países, mostrando-se bastante eficaz e que tende a ser aperfeiçoado na medida em que novos advogados e árbitros entram nessa área e trocam experiências.

Essa prática, que há algumas décadas era desconhecida e, inclusive, hostilizada pelos juristas, tem sido vastamente aplicada e se tornou cada vez mais comum de ser observada particularmente no Brasil, pela grande vantagem de economia de tempo oferecida pela arbitragem. Assim, pela livre manifestação da vontade atribuída à população, as empresas e pessoas físicas têm mais frequentemente implantado cláusulas que vinculem os signatários dos diversos negócios jurídicos a esse regime de solução de conflitos.

Todavia, há um debate em relação à aplicação da cláusula arbitral a todo custo. O processo arbitral difere do processo jurídico estatal não somente no fator tempo, mas também no quesito custo. Sob uma assessoria competente, os signatários de cláusula ou compromisso arbitral podem se colocar em situação delicada devido não só à liberdade relativa às condições nas quais serão processadas as lides, como, por exemplo, a escolha do lugar onde deve ocorrer o processo arbitral, como também aos custos necessários para dar início ao processo arbitral, uma vez que são muito maiores que o valores aplicados no Poder Judiciário, haja vista que o pagamento dos árbitros e quaisquer custos adicionais serão de responsabilidade das partes.

O núcleo da pesquisa é justamente os obstáculos enfrentados pelas partes que já optaram contratualmente pelo processo de arbitragem para solução dos conflitos e se acharam impossibilitadas de dar início à discussão da matéria por não conseguirem recursos para movimentar as Câmaras Arbitrais. Além disso, encontram-se proibidas de buscar o Poder Judiciário por impedimentos decorrentes do próprio contrato, deparando-se com uma situação delicada em razão do Princípio *Pacta Sunt Servanda*.

Diante do exposto, cabe indagar-se sobre qual seria a linha de ação a seguir nos casos em que há falta de recursos financeiros pelas partes para se socorrer das Câmaras Arbitrais, como seria garantido o direito constitucional de acesso à justiça, como se torna consonante esse princípio com o princípio da obrigação das partes ao contrato e se, nesse caso, seria aceitável que a parte hipossuficiente procurasse o judiciário apesar da cláusula arbitral. Deverá, ainda, ser questionado se é possível que outras pessoas interessadas na resolução do conflito apoiem, de alguma forma, o encaminhamento às Câmaras Arbitrais.

O estudo buscou as respostas para tais problemas nos apontamentos doutrinários, bem como em textos e informações diversas disponíveis na rede mundial de computadores como se verá adiante.

2 ASPECTOS GERAIS

2.1 Conceito de arbitragem

Atualmente, o Estado não pode se eximir de apreciar o Direito, por meio do Poder Judiciário, seja qual for a ordem do interesse tutelado devido ao princípio constitucional da inafastabilidade jurisdicional. Todavia, em algumas situações não é vantajoso para os que se encontram em situação de desacordo com algum evento ocorrido que não estava previsto em contrato entre as partes, ou mesmo que previsto em contrato, por qualquer motivo se achem injustiçados ou tenham dúvidas sobre a conduta acerca de sua solução.

Em certos eventos a demora para a resposta do judiciário pode ser tamanha que o problema já tenha desaparecido, gerado prejuízos maiores às partes ou, ainda, que a especificidade do problema seja de grau técnico tão elevado que os particulares não acreditem que tal incidente possa ser resolvido pela justiça estatal.

Diante disso, e por causa da liberdade que é atribuída aos cidadãos, esses podem optar por escolher um terceiro, isto é, não participante do processo, imparcial e devidamente capacitado, para compreender a magnitude da situação findando os óbices encontrados durante a execução dos negócios jurídicos de forma equilibrada para as duas partes. Do processo arbitral, o árbitro prolata a sentença arbitral, que é título executivo judicial, a qual deverá ser cumprida pelas partes.

Gonçalves a define arbitragem em uma de suas obras como:

[...] o acordo de vontades por meio do qual as partes, preferindo não se submeter à decisão judicial, confiam a árbitros a solução de seus conflitos de interesses. É uma espécie de complemento da transação. (GONÇALVES, 2020b, p. 203).

A arbitragem não pode ser confundida com a mediação ou com a conciliação, uma vez que, a arbitragem é regida pelo árbitro, um terceiro que profere sua decisão, no caso chamada de sentença arbitral, de acordo com os fatos levantados. Sendo assim, a arbitragem se caracteriza por uma forma de heterocomposição, que é exatamente quando a solução do conflito é oriunda de alguém que não seja as partes. Já a mediação e a conciliação são integrantes do que se chama de autocomposição,

pois nestas modalidades as próprias partes decidem sobre seu problema, sem a imposição de uma solução pelo mediador ou conciliador, tratando-se ambas de formas voluntárias de resolução de conflito. A mediação e a conciliação são institutos parecidos mas que tem certos pontos diferentes. Apesar de alguns autores entenderem que mediação e conciliação são institutos semelhantes, ou, pelo menos, os tratam como se fossem a mesma coisa, o Código de Processo Civil de 2015 tenta diferenciar estes dois institutos, no artigo 165, em seus parágrafos, apontando o modo como o conciliador e o mediador devem agir durante este processo de dirimir o desentendimento. Tanto na mediação como na conciliação não podem os conciliadores ou mediadores impor nenhuma atitude às partes. A principal diferença entre os dois, trazida por este código, é que enquanto na mediação o mediador, que busca ser neutro e imparcial, procura não fazer sugestões, apenas ajuda as partes no sentido de chegar a um acordo sobre o impasse, na conciliação a intervenção direta do conciliador, com sugestões em relação a resolução do conflito, é intencional, como se verifica na doutrina de Scavone Jr.:

Diferente da jurisdição arbitral e da jurisdição estatal, na conciliação, o conciliador, embora sugira a solução, não pode impor sua sugestão compulsoriamente, como se permite ao árbitro ou ao juiz togado.[...] Na mediação, de maneira diversa, o mediador, neutro e imparcial, apenas auxilia as partes a solucionar o conflito sem sugerir ou impor a solução ou, mesmo, interferir nos termos do acordo. (SCAVONE JR.,2020, p.8).

Ainda deve ser observado que segundo o artigo 165 da lei 13.105 de 2015, a conciliação preferencialmente abordará lides em que as partes não tem convivência ou outro tipo de ligação anterior e a mediação deveria apaziguar causas nas quais as partes já tem alguma convivência ou outro tipo de vínculo social.

2.2 Natureza jurídica da arbitragem

Quanto a natureza jurídica da arbitragem, é importante esclarecer que há divergências entre a doutrina. A discussão que se traz à baila é sobre a jurisdição que o árbitro pode exercer, ou melhor, se o que ele exerce é de fato um tipo de jurisdição. Em relação ao assunto, existem duas teorias principais: a Teoria Contratualista ou Privatista e a Teoria Publicista ou Jurisdicional.

2.2.1 Teoria Publicista ou Jurisdicional

Em linhas gerais, a teoria publicista entende que a arbitragem é forma delegada da jurisdição que deriva do Estado, sendo os árbitros juízes particulares. Para os juristas que adotam a Teoria Publicista, a arbitragem é exercida por um juiz particular, que apesar de não gozar do poder de *imperium* do juiz público, ou seja, o poder de forçar as partes ao cumprimento de sua sentença, tem a delegação estatal para resolver disputas e vincular sua decisão às partes. Para os juristas que adotam esta teoria, a arbitragem é considerada jurisdição, diferenciando os árbitros dos juízes públicos pela origem de sua atribuição, deste modo, enquanto aqueles são investidos de poder para solucionar conflitos por força contratual, estes conferem seu poder da nomeação estatal:

Segundo Gerard Cornu e Jean Foyer, a justiça estatal e a justiça arbitral são dois modos distintos de jurisdição e, portanto, de composição dos conflitos. Magistrados e árbitros são ambos juízes; um é juiz público, nomeado pelo Estado, enquanto o outro, um juiz privado, escolhido pelas partes. Idênticas as suas funções, sendo que a do árbitro decorre de investidura contratual. Justiça arbitral e justiça estatal distinguem-se apenas pelos órgãos que as exercem. (GERARD CORNU; JEAN FOYER 1996 p. 58-59, 749 apud FIGUEIRA JR., 2019, p. 116).

Ainda pelos adeptos a esta teoria, a obrigatoriedade de julgar dos juízes públicos seria apenas em litígios nos quais há direitos que não estão disponíveis à heterocomposição por meio da arbitragem, quais sejam os direitos indisponíveis e os que não são de cunho patrimoniais como bem explica Scavone Jr.:

A arbitragem pode ser definida, assim, como o meio privado, jurisdicional e alternativo de solução de conflitos decorrentes de direitos patrimoniais e disponíveis por sentença arbitral, definida como título executivo judicial e prolatada pelo árbitro, juiz de fato e de direito, normalmente especialista na matéria controvertida. (SCAVONE JR., 2020, p. 2).

No mesmo sentido explica Figueira Jr.:

[...]Para os defensores dessa última teoria, o monopólio dos juízes togados se reduz a uma área residual, qual seja, aquela em cujo âmbito, para obter os resultados desejados da decisão judicial, é necessário o uso da força para o seu cumprimento (condenação, mandamento e execução); para uma corrente doutrinária, o legislador teria reconhecido aos árbitros a possibilidade de exercitar funções jurisdicionais, realizando-se, por assim dizer, uma verdadeira jurisdicionalização da arbitragem.[...] (FIGUEIRA JR., 2019, p.116).

Um dos argumentos dos que defendem que a legislação brasileira adotou a teoria jurisdicional, principalmente após a lei de arbitragem, lei 9.307 de 1996, é que anteriormente a esta lei, as decisões proferidas pelos tribunais arbitrais eram chamadas de laudos arbitrais. Além disso, estas decisões, para serem exigíveis, deveriam passar por homologação do poder judiciário o que confere certa ideia de dependência. Após a referida lei, estas decisões passaram a ser denominadas de sentenças arbitrais e ficou dispensada a apreciação e homologação desta pelo poder judiciário, nas palavras de Figueira Jr.:

A Lei 9.307/1996 colocou pá de cal neste debate doutrinário, a começar pela terminologia e técnica legislativa empregadas, o que se infere da própria denominação dos Capítulos V e VI, donde exsurge que o ato decisório final de composição da lide e proferido pelo árbitro ou tribunal arbitral é uma sentença e não apenas um laudo. Poderiam então os mais céticos indagar: mas estamos ontologicamente diante de uma sentença ou de um simples laudo arbitral que o legislador resolveu inovar e denominar de sentença? Em resposta, há de considerar-se que, além dos requisitos de fundo e forma a serem observados durante a confecção da peça conclusiva do processo (arts. 26, 27, 28, 29 e 32), a sentença arbitral é ato exclusivo do juiz privado, que traz em seu bojo a autoridade de solucionar definitivamente a lide que lhe foi submetida a exame, com eficácia vinculante prescindível da homologação judicial (art. 18 da LA). Em outros termos, é o que dispõe o art. 31, in verbis: "A sentença arbitral produz, entre as partes e seus sucessores, os mesmos efeitos da sentença proferida pelos Órgãos do Poder Judiciário e, sendo condenatória, constitui título executivo". (FIGUEIRA JR., 2019, p. 116).

É plausível esclarecer, ainda, que o árbitro, apesar de prolatar sentença arbitral, não tem competência para forçar a execução de sua decisão, sendo essa atividade reservada ao juiz de direito, membro do Poder Judiciário.

Embora a arbitragem represente heterocomposição assim como a solução do conflito pelo Poder Judiciário, certo é que, diante do descumprimento, a sentença arbitral depende da coerção pelo Estado, o que não afasta a sua natureza jurisdicional e de heterocomposição tendo em vista que o árbitro é "juiz de fato e de direito" (Lei de Arbitragem, art. 18) e prolata sentença equiparada, em todos os seus termos, àquelas prolatadas pelos órgãos do Poder Judiciário (art. 31 da Lei de Arbitragem). (SCAVONE JR., 2020, p.8).

Entretanto, a falta do poder de *imperium* não representa aos seguidores desta doutrina um óbice para afirmar que a arbitragem possui jurisdição, pois para estes a jurisdição alcança até o julgamento da lide, sendo considerada pelos adeptos a execução do julgado uma jurisdição exauriente.

Assim, confere-se aos árbitros o elemento jurisdicional essencial, mas não o que pode significar o uso concreto ou possível da violência ou seus substitutivos, fator que, na realidade, não é necessário para dizer o direito e resolver o conflito". Trata-se, portanto, de ausência de jurisdição exauriente, isto é, para a execução de seus julgados que não forem cumpridos espontaneamente, pois a Lei 9.307/1996 não conferiu poder de império aos árbitros. (FIGUEIRA JR., 2019, p.120).

Outro ponto importante que os apoiadores deste raciocínio levantam é que, quanto a discussão da Constitucionalidade deste instituto como jurisdição, nada impede o Estado de delegar tal função jurisdicional. Com esteio no princípio da autonomia da vontade, seria legítimo às partes procurarem resolver seus conflitos como melhor lhes convierem, mesmo que não necessariamente por intermédio do Poder Judiciário. Uma vez que a arbitragem gera sentença irrecorrível, não haveria daí cerceamento de direito de acesso à justiça, ou violação ao princípio da inafastabilidade jurisdicional, pois tal forma de resolução foi pactuada entre as partes, em momento anterior, pelos próprios integrantes da disputa. Os que coadunam com esta teoria, explicam que haveria sim cerceamento no acesso à justiça caso o Estado proibisse a apreciação de certas matérias de direito pelo judiciário, mesmo que esse modo de proibir fosse obrigar a tratar tais matérias pelo rito arbitral, o que não ocorre.

[...]Ou seja, nenhuma lei pode impor a aplicação compulsória da arbitragem. Não é isso que faz a Lei 9.307/1996, vez que não impõe a ninguém a utilização compulsória da arbitragem. De outro lado, ao contratar, as partes já dispõem de ampla e constitucional possibilidade de acessar o Judiciário, o que está à disposição de qualquer cidadão. Todavia, por se tratar de direitos patrimoniais e disponíveis, podem, manifestando livremente sua vontade, preferir levar seus eventuais conflitos para a solução arbitral e não judicial. E essa decisão, que decorre da autonomia da vontade das partes sobre os seus direitos patrimoniais disponíveis, passíveis, portanto, de transação, é perfeitamente constitucional. (SCAVONE JR., 2020, p. 23).

2.2.2 Teoria Contratualista ou Privatista

Na visão Contratualista, a arbitragem é somente um negócio jurídico celebrado entre as partes. A teoria privatista atualmente não é a majoritária no Brasil, mas já teve grande número de adeptos. Apesar de minoritária não significa dizer que esta teoria deve ser ignorada, já que traz reflexões bastante profundas acerca do tema.

A teoria contratualista começou a perder força após a Lei de Arbitragem, todavia, a transição entre a fase anterior e a posterior a esta lei foi muito polêmica.

Alguns argumentos muito utilizados pelos que acreditam nesta teoria é que a jurisdição é indivisível e por isso exclusivamente estatal. Nessa linha de raciocínio, a

jurisdição e o Estado formariam uma amálgama que não poderia ser cindida por qualquer pessoa, a pena de que se isso ocorresse, enfraqueceria o próprio poder estatal, especificamente a tripartição do poder na figura do Poder Judiciário:

[...] Na verdade, faltaram a essa discussão as lembranças da essência da jurisdição e da sua “unidade”. Essa se funda na incontestável ideia de que a jurisdição não admite divisões, pois isso seria o mesmo que dizer que o Estado pode ter várias soberanias. Contudo, quando se alude a essa elementar unidade, aceita-se como premissa que a jurisdição é uma manifestação do poder estatal. Portanto, não há como deixar de destacar a diferença qualitativa entre a jurisdição e a arbitragem. Se a arbitragem pode ser preferida por contar com árbitros conhecedores de técnicas específicas relacionadas a determinados conflitos, cuja legitimidade decisória deriva da autonomia das partes, além de ser sigilosa e mais rápida, não há como esquecer que a jurisdição é marcada, além de outras, pelas regras da investidura, da indelegabilidade e do juiz natural, cujo fundamento de validade deriva da soberania estatal e da observância das normas constitucionais. (MARINONI; ARENHART; MITIDIERO, 2015, p. 176).

Os mesmos autores explicam ainda que, caso se considere a arbitragem jurisdição, haveria um perigo à garantia constitucional do juiz natural. Ao juiz natural, que seria o membro do Poder Judiciário, são dadas garantias e obrigações inerentes ao magistrado com o intuito de resguardar este profissional para que este profira sua decisão sobre uma causa de modo mais imparcial possível. As garantias destinadas aos juízes servem para deixá-los menos suscetíveis às possíveis represálias que possam surgir em decorrência de suas decisões e manter a certeza de que aquela decisão foi proferida de acordo com o Direito vigente. Por outro lado, o árbitro é escolhido pelas partes. São estas mesmas partes que pagam o árbitro para que este julgue, ou seja, o árbitro de certo modo depende de quem ele vai sentenciar, o que pode causar um maior risco de afastar a impessoalidade e a neutralidade na decisão. É ainda argumentado que a jurisdição, pelos motivos supracitados, só poderia ser cedida aos juízes togados, de forma que não é autorizado a nenhum dos poderes que passem adiante suas prerrogativas, mantendo assim a tripartição dos poderes, como bem explica o autor:

A jurisdição é indelegável, pois nenhum dos “Poderes”, como é óbvio, pode delegar os poderes que lhe foram atribuídos pela Constituição. Ademais, o poder outorgado a um determinado juiz nada tem a ver com a sua conveniência pessoal, mas com a otimização e efetividade da prestação da justiça. Aliás, se fosse possível ao juiz tratar dos seus poderes segundo a sua própria conveniência, utilizando-se deles ao seu bel-prazer, não só de nada adiantaria a regra da investidura, como não seria possível garantir ao cidadão o direito a um juiz natural. Uma das mais importantes garantias constitucionais do cidadão frente a jurisdição é aquela que lhe confere um juiz

natural – ou pré-definido pela Constituição e pela lei –, o qual, por sua vez, também possui garantias (art.95, I, II e III, da CF) e impedimentos (art. 95, parágrafo único, I, II, III, IV e V) que objetivam a sua independência e imparcialidade. (MARINONI; ARENHART; MITIDIERO, 2015, p. 177).

No mesmo sentido, quanto a exclusividade do poder jurisdicional pelo Estado, Fichtner, Mannheimer e Monteiro explicam quando abordam os pontos da teoria contratualista em sua obra:

[...] a teoria contratualista considera que a arbitragem nasce de um ato de vontade das partes, sujeito à teoria geral das obrigações, bem como que a decisão proferida pelos árbitros não passa de um reflexo desse acordo privado, insuscetível, assim, de ostentar qualquer caráter jurisdicional, até porque não é emanado do Estado, detentor exclusivo da jurisdição. (FICHTNER; MANNHEIMER; MONTEIRO, 2019, p. 34).

Outro argumento no sentido de afirmar que a arbitragem não tem caráter jurisdicional é justamente o fato de que o árbitro não pode forçar a execução da sua sentença arbitral:

[...]denominada de contratualista, vê na arbitragem, unicamente, um negócio jurídico, sendo o árbitro apenas uma pessoa contratada para dirigir um processo e sentenciá-lo. E, justamente por este não ter poderes para forçar o cumprimento de suas decisões, só vem a corroborar a tese. (BERALDO, 2014, p. 3-4).

2.3 História da Arbitragem

2.3.1 Arbitragem no Direito Romano

Para entender a atualidade dos fatos, devemos voltar a atenção para suas origens primitivas, a fim de avaliar as causas que resultaram nos acontecimentos, bem como as mudanças e evoluções durante os anos.

A sociedade é social e culturalmente dinâmica e está em constante mudança. Estas mudanças são proporcionadas por seus integrantes que desenvolvem novas tecnologias e, com elas, novos hábitos. Uma vez que o Direito estuda a sociedade e suas normas, estará sempre evoluindo com a mesma no intuito de proporcionar a paz social entre seus integrantes.

A arbitragem, assim como o Direito, não é um novo instituto. Há indícios de uso dessa ferramenta há alguns milênios antes do nascimento de Cristo, por culturas de

notório vulto no que diz respeito a contribuição para o desenvolvimento e para moldar o Direito como é hoje.

Nos primórdios, a aplicação do Direito era preponderantemente por meio da autotutela, método de resolução de conflitos em que o ofendido ou o grupo de ofendidos usavam da própria força para fazer a justiça. Logicamente, os modos de exercer autotutela foram tomando forma com o passar do tempo e foi se acomodando a ideia de quais condutas seriam permitidas e quais não durante seu exercício, guiados por princípios regionalizados que determinados grupos imprimiam em seus membros como mostra Figueira Jr:

A tutela dos direitos originou-se nos povos primitivos como consequência do próprio instinto humano de preservação e da concepção individualista do justo e do injusto, cotejada não raras vezes com os princípios rudimentares sociais e religiosos do clã, da tribo ou da cidade antiga. Fez-se, numa etapa preliminar das civilizações, a justiça de mão própria ou autotutela, na medida em que as instituições eram ainda tênues e insuscetíveis de resolver os conflitos de interesse, seja por falta de organização, seja de autoridade. Confundiam-se na mesma pessoa tanto na Grécia antiga quanto em Roma – inclusive durante a realeza e o regime republicano – as funções de autoridade política do magistrado com a de sacerdote. (FIGUEIRA JR., 2019, p. 2).

A autotutela foi um marco no início da administração da justiça, mostrando a necessidade de sua busca por pessoas que viviam em grupos, no entanto, essa modalidade de resolução de conflitos não seria sempre viável.

Com o avanço nos modos como eram resolvidos os conflitos, a autotutela já contemplada pela organização social, transforma-se então nas outras formas de resolver os conflitos por meio da justiça privada, na qual existia o apontamento de membros da sociedade para decidir sobre as lides, chamado de arbitramento facultativo, como explana Figueira Jr.:

Em fase sucessiva, dá-se a continuidade da chamada justiça privada, todavia não mais diretamente pelo ofendido, e sim pelo grupo social ou por terceiros designados especialmente para dirimir determinadas controvérsias. Apenas em momento histórico muito posterior é que vem à tona a justiça pública oferecida pelo Estado. (FIGUEIRA JR., 2019, p. 2).

A evolução da autotutela pode ser vista como a arbitragem voluntária ou facultativa, uma maneira menos agressiva para a resolução dos problemas que era incitada pelo povo Romano e consistia na iniciativa dos particulares que possuíam

conflitos de interesses em apontar um terceiro, denominado árbitro, que eram pessoas eleitas pelos polos para decidir sobre o conflito de interesses entre eles.

É importante ressaltar que na época em que a justiça privada foi implantada como principal meio de resolução das lides, não se falava, ainda, em justiça pública, que foi introduzida somente em momento muito posterior.

Ainda como leciona Figueira Jr. (2019), a justiça pública gradualmente tomava força e influenciava o modo de pôr termo às lides. Tem-se, como exemplo, a figura da arbitragem obrigatória, uma terceira fase do processo de administração da justiça, na qual o Estado obrigava o apontamento de um árbitro caso as partes não o fizessem, bem como garantia execução pelo Estado da obrigação imputada à parte que foi perdedora no processo.

Posteriormente, o Estado romano se apropriou de vez do processo, que por meio de seus pretores, funcionários políticos permanentes, conduziam os procedimentos e proporcionavam a execução forçada da sentença que seria proferida, caso o sentenciado não cumprisse suas obrigações. Todavia, apesar do afastamento da justiça privada, ela não foi proibida e continuou a ser usada como meio de alcance para a paz social caso as partes assim preferissem, como é explicado com maestria por Figueira Jr.:

A evolução da forma de resolução dos conflitos aparece em quatro etapas: a) a resolução de questões pela força individual ou do grupo (autotutela), sendo que os costumes, com o passar dos tempos, foram estabelecendo as regras para distinguir a violência legítima da ilegítima; b) arbitramento facultativo, através do qual o ofendido, em vez de usar da força e violência individual ou coletiva contra o ofensor, opta em comum acordo com a parte contrária por receber uma indenização ou escolher um terceiro (árbitro) para fixá-la; c) arbitramento obrigatório determinado pelo Estado quando os litigantes não indicavam árbitros de sua escolha para dirimir a controvérsia – o Estado passou também a assegurar a execução forçada da sentença caso o sucumbente não a cumprisse espontaneamente; d) justiça pública, porque encampada pelo Estado para solução dos conflitos, inclusive com execução forçada da sentença, se necessário. Contudo, a possibilidade de as partes instituírem um árbitro não foi excluída, apenas deixou de ser regra para transformar-se em exceção. (FIGUEIRA JR., 2019, p. 2).

Paralelo ao avanço das formas de resolução de conflitos, o sistema processual também foi gradualmente sendo modificado para melhor aplicação da justiça. Os principais sistemas processuais utilizados por Roma era a *legis actiones, per formula* e *cognitio extra ordinem*.

As *legis actiones*, ou ações da lei, foram um sistema processual aplicado por volta do ano 759 a.C até 149 a.C. Era um método processual muito influenciado pela autotutela e crenças religiosas, com muitos atos formais rígidos e com interpretação legislativa restrita, nos quais a falta de um dos requisitos poderia levar a anulação do processo.

Por volta de 450 a.C, as *legis actiones* eram divididas em duas fases: *in iure* e *apud iudicem*. Na fase *in iure* as partes apresentavam os motivos da demanda ao juiz do estado que avaliava se elas tinham realmente o direito de postular as exigências. Caso o pretor entendesse que eram legitimadas a exigir e que a demanda era válida, o processo avançaria à próxima fase: *apud iudicem*. Na fase *apud iudicem* o processo seguiria a um particular que se encarregaria por meio de juramento de decidir sobre a demanda como demonstra Figueira Jr.:

A primeira das formas processuais conhecidas na antiga Roma (*legis actiones*) já aparecia desenvolvida na época da Lei das XII Tábuas, conservando-se por toda a idade republicana, não obstante ter sofrido algumas modificações. Apresentava ainda traços do primitivo recurso da autodefesa privada e influências arcaicas dos elementos de natureza religiosa, caracterizando-se pelo uso de um rígido formalismo, resultante de uma estilização ou esquematização ritual, em gestos e formulários fixos, de atos de defesa privada.

A partir das XII Tábuas, apresenta-se com bipartição do processo, qual seja, *in iure*, isto é, o que se desenvolvia perante um tribunal, com a presença de magistrado, e outro, *apud iudicem*, desenvolvido diante de um cidadão privado.

Na primeira fase, as partes praticavam os atos preliminares do processo sob o controle do magistrado, ocasião em que se fixavam os pontos da controvérsia; na segunda, o juiz privado analisava as razões das partes e proferia a sentença. (FIGUEIRA JR., 2019, p. 3).

Moreira Alves (2019) explica, ainda, que o juiz particular, após analisar as provas, apenas condenava e fixava a pena ou absolvía o réu. Esta decisão era irrecorrível e caso o réu se negasse a cumprir a sentença, o juiz particular não poderia obrigá-lo, pois não tinha a competência para promover a execução forçada. Para forçar o réu a cumprir a sentença, o autor deveria lançar mão de uma *legis actiones* específica para a execução, denominada *actio per manus iniunctionem*. Moreira Alves (2019) explica, ainda, que todos os ritos das *legis actiones* eram falados, tanto diante do juiz estatal como diante do juiz particular eleito pelas partes.

Após o período das *legis actiones*, houve uma época de transição entre esse e o sistema processual *per formula*, que significa por fórmula, até que fosse substituído por completo. O principal motivo da substituição daquele sistema foi o problema da

formalidade excessiva. Quando trocar-se uma palavra padronizada para ser proferida ritualisticamente, mesmo que essa palavra representasse a concretude da situação de forma mais clara que as palavras que deveriam ser ditas naquele ritual, ocasionaria a perda do processo ao demandante desatento como mostra Moreira Alves:

No processo formulário não se encontra o formalismo rígido do sistema das ações da lei. Não se pronunciam palavras imutáveis; não se fazem gestos rituais – em consequência, não mais se perdem causas por desvios mínimos de formalidades. (ALVES, 2019, p. 209).

Outro ponto importante é a forma com a qual o processo era conduzido. O sistema processual a ser substituído era puramente oralizado enquanto que o sistema substituto poderia ser escrito, o que facilitou a tarefa do juiz particular de julgar, pois a fórmula era a delimitação da lide, já que tudo o que as partes delimitaram para a apreciação do juiz estaria naquele documento.

É a fórmula, porém, o traço marcante do processo formulário; dela advém-lhe a própria denominação: processo *per formulas*. Trata-se [...] de um documento escrito onde se fixa o ponto litigioso e se outorga ao juiz popular poder para condenar ou absolver o réu, conforme fique, ou não, provada a pretensão do autor. No sistema das *legis actiones*, nada havia de semelhante: o juiz popular julgava a questão que as partes, oralmente, lhe expunham. No processo formulário, não: ele julga o litígio conforme está delimitado na fórmula, elaborada na fase *in iure*. (ALVES, 2019, p. 209).

O processo no sistema *per formulas* se mantém em duas fases assim como o processo *legis actiones*: *in iuri* e *apud iudicem*, ambas com a mesma função do processo anterior, a primeira para delimitar os fatos a serem discutidos e a segunda para proporcionar o julgamento do fato.

Em síntese, as principais diferenças entre os dois tipos de sistemas processuais para Alves (2019, p. 208) são:

[...] a) é menos formalista e mais rápido; b) a fórmula – documento escrito – tira-lhe o caráter estritamente oral de que se revestiam as ações da lei; c) maior atuação do magistrado no processo; e d) a condenação se torna exclusivamente pecuniária.

No Direito Romano, a arbitragem era firmada tanto entre as partes, as quais delimitavam os assuntos que seriam tratados pelo árbitro, como entre essas e o árbitro, o qual seria o responsável pela resolução daquela avença. Esse acordo entre os litigantes era conhecido como *compromissum*. Existia, ainda, o pacto firmado entre

as partes e o árbitro, que assumia a obrigação de resolver o impasse, que se chamava *receptum arbitrii*. Os pretores autorizavam o *receptum arbitrii* e, com este, delegava ao árbitro a capacidade de aplicar sanções.

O *receptum* era uma assunção não formal de responsabilidade, sancionada pelo pretor de vários modos, da parte de determinados sujeitos, árbitros, armadores de navios, hoteleiros, estaleiros e banqueiros, do que resultavam três distintas formas de *recepta*: *arbitrii*, *nautarum cauponum* e *stabulariorum, argentarii*. (FIGUEIRA JR., 2019, p. 5).

No mesmo sentido explica Alves (2019, p. 534):

O *constitutum*, que é colocado pelos autores entre os pactos pretorianos embora nenhum texto romano o designe como *pactum*, é o acordo de vontades pelo qual alguém promete pagar, em determinada data ou em certo lugar, dívida preexistente, sua ou alheia, ao credor dela. Se se trata de débito alheio, diz-se *constitutum debiti alieni*; se de dívida própria, *constitutum debiti proprii*. [...] a) *receptum arbitrii*: quando duas pessoas em litígio concordam em decidi-lo por um árbitro por elas escolhido, isso será possível mediante a utilização de dois pactos distintos: – um, entre os litigantes, que é o *compromissum* (pelo qual as partes acordam na escolha do árbitro, estabelecem o objeto do litígio, e se comprometem a acatar a decisão, fixando uma *poena* para a hipótese contrária), que, no direito justiniano, é um *pactum legitimum* [...] e – outro, entre as partes litigantes e o árbitro – esse pacto é o *receptum arbitrii*, pelo qual o árbitro se compromete a dirimir a controvérsia dentro de certo prazo; o *receptum arbitrii* era sancionado pelo pretor com meios administrativos – como, por exemplo, multa – fundados em seu *imperium*; [...].

Após o sistema *per formula*, foi instituído o *cognitio extraordinária*, que se caracteriza pelo afastamento da solução de conflitos por particulares, no qual o Estado tutelava o julgamento como um todo, analisando os fatos, prolatando a sentença e, se necessário, executando por força a decisão final do processo. Apesar do afastamento da possibilidade de resolução de conflitos por meios particulares, esse sistema processual foi o que mais influenciou o direito processual moderno.

[...]Vê-se, portanto, que, dos três sistemas processuais romanos, é a *cognitio extraordinária* o que mais se aproxima do processo moderno. Isso, aliás, é perfeitamente explicável se se tiver em vista que o processo moderno derivou, principalmente, do canônico, que, por sua vez, teve como fonte a *cognitio extraordinária*. (ALVES, 2019, p. 244).

2.3.2 Arbitragem na Idade Média

Na Idade Média a arbitragem tornou a ser muito usada para pôr termo a conflitos de interesses. Com a expansão do Mercantilismo, as relações comerciais entre as nações aumentaram exponencialmente e, com isso, as demandas para resolução litigiosa acompanharam este avanço, fazendo-se necessária uma forma de solucionar rapidamente os impasses comerciais, pois o atraso representava prejuízo aos comerciantes, o que deu forma à arbitragem comercial.

A arbitragem destacou-se desde a primitividade, com o florescimento do sistema mercantilista, e a partir da Renascença ganhou força na solução de conflitos, assumindo um notável papel na Europa medieval, com a formação de tribunais mercantis especializados para a composição de lides entre comerciantes. (AZEVEDO, 2018, p. 1).

A arbitragem também era usada por outras figuras, desde poderosos membros da realeza até indivíduos com diversos títulos de nobreza como barões, senhores feudais, entre outros, principalmente pela redução nos custos, pois àquela época seria mais oneroso movimentar a máquina jurisdicional estatal do que a extirpação do problema pelos meios arbitrais.

A verdade é que, a partir do século XII, a Idade Média está repleta de casos de arbitragem entre cavaleiros, entre barões, entre proprietários feudais e entre soberanos distintos, além de ter surgido, nessa mesma época, a arbitragem comercial, à medida que os comerciantes preferiam que seus conflitos fossem dirimidos por árbitros que eles indicassem, porquanto mais rápidos e eficientes em relação aos tribunais oficiais.(FIGUEIRA JR., 2019, p. 6).

Nessa época, a Igreja Católica foi grande operadora da arbitragem, devido a sua proeminente habilidade em manobrar o Direito e sua força política muito evidenciada, participando ativa e frequentemente de pacificação de disputas, inclusive entre nações. A título de ilustrar tamanha influência, cabe a demonstração de sua jurisdição arbitral sobre o Tratado de Tordesilhas, assinado em 1494 entre Portugal e Espanha, tendo como árbitro o Papa Alexandre VI. A Igreja Católica arbitrava por intermédio dos tribunais eclesiásticos, até o século XVI.

Ao analisar a matéria, John Gilissen vai ainda mais além, quando observa que o poder jurisdicional da Igreja durante a Idade Média teve duas origens,

a arbitral e a disciplinar, o que se verifica até o século XVI, quando tem início a decadência dos tribunais eclesiásticos. (JONH GILISSEN, 1995 p. 138-139 apud FIGUEIRA JR., 2019, p.5).

2.3.3 Evolução da arbitragem internacional até a atualidade

É possível verificar a aplicação da arbitragem no período que foi considerada a idade moderna no mundo como um todo. Exemplo disso é o uso da arbitragem por Portugal, país cuja legislação previa o uso de arbitragem por meio das Ordenações do Reino, que foram estendidas às suas colônias. De forma genérica essas ordenações vigoraram de 1514 até 1867, quando a última ordenação foi revogada pelo Código Civil português. Por se tratarem de legislações que fizeram parte do que foi aplicado no Brasil que hoje é conhecido, no tópico posterior será abordado resumidamente os pontos de maiores interesse sobre essas legislações.

A aplicação da arbitragem no período histórico atual é enorme. O avanço das tecnologias e da globalização, que torna todos os continentes muito mais interativos entre si, muito contribui para o avanço dessa modalidade de resolução de conflitos, mas agora de forma até internacional. É possível visualizar na maioria dos países a adoção pelas suas respectivas legislações o uso da arbitragem:

Atualmente, pode-se dizer que a arbitragem está plenamente consolidada, sendo raro um país – seja de Civil Law ou de Common Law – que não tenha legislação específica disciplinando a matéria, ainda que encartada em algum diploma mais genérico, como o Código de Processo Civil, de que são exemplos França, Alemanha e Itália. Prova incontestável disto é que a Convenção de Nova Iorque de 1958 sobre reconhecimento e execução de sentenças arbitrais estrangeiras possui quase 160 Estados-membros, o que a coloca na posição de mais abrangente convenção em matéria comercial do mundo. (FICHTNER; MANNHEIMER; MONTEIRO, 2019, p. 21).

Da história mais recente, segundo Casado Filho (2017), a associação responsável pelo impulso da arbitragem comercial internacional está sediada na França, a Associação Internacional de Empresas, ficando conhecida posteriormente como Câmara de Comércio Internacional, fundada em 1919, cujo fato memorável é o estabelecimento, em 1933, da *Uniform Custom and Practice for Documentary Credits*, hodiernamente responsável por regular o câmbio de créditos entre instituições financeiras em relações internacionais. Nos estudos do referido autor, fica claro que esta Câmara desenvolveu órgãos e mecanismos normatizadores com base nas legislações vigentes em outros países, que eram referência na neutralização de

conflitos, para solucionar as mais diversas motivações litigiosas. O mesmo autor cita ainda que apareceram em algumas outras nações europeias, motivada pela crescente utilização da arbitragem comercial internacional e em sua maioria destinada a resolução de conflito mercantis internacionais.

Em Londres, em 1903, surge a London Court of International Arbitration (LCIA), mais voltada a litígios financeiros, dada a sua origem na City. Em Estocolmo, em 1917, a Stockholm Chamber of Commerce (SCC) desenvolve um centro de muito respeito. Em Nova York, a American Arbitration Association (AAA) também cria seu centro arbitral, em 1926. A arbitragem ganhava corpo e volume, mas faltava-lhe uma Convenção para dar maior efetividade às suas decisões. (CASADO FILHO, 2017, p. 41-42).

A arbitragem no âmbito internacional é amplamente usada no ramo comercial e é regulada por meio de leis, que tratam de matéria de direito privado, firmadas entre os países signatários. Estas leis são formuladas por um conjunto de nações, compondo comissões tanto para a elaboração destas leis como também para uma possível revisão, o que torna a arbitragem internacional mais dinâmica e adaptativa aos percalços que surgem durante os anos, e em complemento, se adaptando às legislações internas dos países que pactuaram estes acordos. Exemplo dessas comissões é a Comissão das Nações Unidas para o Direito Comercial Internacional como explica Figueira JR.:

Por intermédio da Comissão das Nações Unidas para o Direito Comercial Internacional (“Uncitral” – United Nations Commission International Trade Law), composta por representantes dos Estados-membros, vieram a lume duas disposições relativas à arbitragem internacional, quais sejam, a Resolução 31/98, da Assembleia-Geral das Nações Unidas, que aprovou em 1976 o Regulamento de Arbitragem (Uncitral-RA), e a Resolução 40/72, em 1985, um texto de Lei Modelo para a Arbitragem Comercial Internacional (Uncitral-LM). Em 2006, reuniu-se a Uncitral, oportunidade em que os membros, articulados em vários grupos (mais de cem países), decidiram realizar uma revisão das regras atinentes à arbitragem internacional (mediante análise artigo por artigo), não porque estivessem inadequadas ou ultrapassadas, mas, contrariamente, para mantê-las no mesmo nível de excelência que definira o seu sucesso em todo o mundo. (FIGUEIRA JR., 2019, p. 14).

Desse modo, percebe-se que as normas reguladoras da arbitragem em âmbito internacional não se limitam às leis internas de cada país, conforme explica Figueira Jr. citando Guido Soares:

Por sua vez, “as fontes normativas que regulam as arbitragens comerciais internacionais são: a) tratados internacionais (do tipo law making treaties, ou

seja, tratados internacionais entre Estados para a adoção de normas uniformes sobre institutos de Direitos Privados internos); b) usos e costumes do Direito do Comércio Internacional; c) a jurisprudência arbitral, em particular aquela elaborada por árbitros pertencentes a um corpo de árbitros de instituição arbitral reconhecida (os precedentes arbitrais elaborados dentro de uma instituição arbitral); d) leis internas e jurisprudência dos tribunais judiciais dos Estados (em particular daqueles países que sediam os tribunais arbitrais ou instituições arbitrais internacionais, como Paris, Londres, Genebra, Hamburgo, Nova Iorque etc.), que se têm manifestado nos inúmeros casos de pedidos de homologações judiciais dos laudos arbitrais expedidos em seu território; e) a doutrina; f) os princípios gerais de Direito que, numa matéria tão complexa e tendente a ser regulada por normas costumeiras internacionais, ganham força devido às lacunas existentes”. (Guido Soares p. 35-36 apud FIGUEIRA JR., 2019, p. 14).

2.3.4 Arbitragem no Brasil

Antes do Brasil ser a atual república, como colônia de Portugal, foi submetido às legislações de sua metrópole. Logo, as primeiras legislações que imperavam em território brasileiro eram oriundas do país lusitano.

Houve três principais legislações que influenciaram a arbitragem no Brasil até o Código Civil de 1916: as Ordenações Afonsinas que vigoraram até 1514, as Ordenações Manuelinas em vigor de 1514 até 1603 e, por último, as Ordenações Filipinas, que esteve em vigor logo após as Ordenações Manuelinas e antes do Código Civil de 1916.

As Ordenações Afonsinas traziam a época a atividade dos árbitros, todavia permitia que a sentença arbitral fosse reavaliada pelos juízes estatais, o que tornava a arbitragem um pouco menos eficiente do que é atualmente, uma vez que, agora, a sentença arbitral é irrecorrível. estabeleciam a possibilidade de apelação contra a sentença condenatória dos árbitros, dirigida aos sobre-juízes (juízes estatais de segundo grau), sem a necessidade de cumprimento da sentença pela parte condenada, independentemente do que dissesse o compromisso sobre a firmeza e valor da sentença. (FRANZONI, 2018, p. 24).

Outra característica marcante na arbitragem era que nada dispunha sobre o número de árbitros que decidiriam as lides, ou seja, quando fossem em números pares, poderia haver um empate e, então, as partes deveriam apontar quem seria o próximo árbitro, sendo vedado aos julgadores a indicação de um outro árbitro, o que atualmente é possível devido ao entendimento que aos árbitros são delegados poderes e confiança para que eles escolham o próximo árbitro.

[...]dispunha sobre a invalidade do compromisso que estipulasse a possibilidade de dois árbitros que discordassem em seu julgamento escolherem um terceiro árbitro para desempate. Dispunha, ainda, que, caso os árbitros assim o fizessem, as partes não seriam obrigadas a aceitar o árbitro escolhido. Por outro lado, as partes poderiam escolher o terceiro árbitro de forma consensual. A regra decorre da inexistência de obrigatoriedade de número ímpar de árbitros e contraria o postulado atual no sentido de que aos árbitros escolhidos pelas partes é atribuído o poder e a confiança para escolha do terceiro árbitro (geralmente presidente do tribunal arbitral – Lei de Arbitragem, art. 13, § 2º)[...](FRANZONI, 2018, p. 25).

Ainda pelo mesmo doutrinador, Diego Franzoni, na obra coordenada por Teixeira e Ligmanovski (2018), as Ordenações Afonsinas e Manuelinas desoneravam os herdeiros do compromisso arbitral caso as partes originais falecessem durante o processo, ao contrário da legislação vigente atualmente, que obriga os sucessores ou espólio a substituir a parte falecida, proporcionando maior segurança jurídica.

As Ordenações Filipinas em relação a assuntos de arbitragem, contém a mesma legislação que as Ordenações Manuelinas, motivo pelo qual o assunto não será aprofundando neste estudo.

Mais adiante, Diego Franzoni, ainda no livro de Teixeira e Ligmanovski (2018) explica que a Constituição Imperial de 1824 dissertaria pouco a respeito da arbitragem, limitando-se a manter a possibilidade de recurso arbitral caso as partes desejassem. Durante sua vigência existiram leis esparsas que regulavam a arbitragem, muito influenciadas pelas Ordenações Filipinas, que deu formato ao processo de execução da sentença arbitral que conhecemos hoje, e que já vimos na história do Direito Romano; a execução forçada da decisão final advinda de processo arbitral pelo juiz estatal.

A influência destas leis extravagantes na atual arbitragem brasileira não para por aí. Uma dessas leis possibilitou o reconhecimento da arbitragem como figura de grande valia para resolução de conflitos de grande complexidade, apesar de se tratar de uma imposição legal que o processo arbitral fosse empregado dessa forma, motivo pelo qual essa legislação em específico sofreu fortes críticas na época.

[...] a Lei n. 108/1837, que dispunha sobre a locação de serviços. O art. 14 dispunha que, a princípio, as ações derivadas de contratos de locação de serviços seriam decididas pelos juízes de paz do foro do locatário, sumariamente, em audiência. No entanto, permitia-se a solução arbitral perante os mesmos juízes, quando uma das partes a requeresse ou se reputasse necessária por não serem “líquidas” as provas. Nesse ponto, verifica-se o reconhecimento da arbitragem como via adequada para julgamento de questões de maior complexidade, que não pudessem ser provadas ou decididas sumariamente, traço que, em grande medida,

mantém-se até hoje na prática da arbitragem brasileira. (FRANZONI, 2018, p. 27).

Ainda sob esclarecimento de Diego Franzoni, no livro coordenado por Teixeira e Ligmanovski (2018), desde então, foi sendo mais comum a legislação forçar o uso da arbitragem em certos casos. O próprio Código Comercial determinava várias hipóteses em que seria obrigatória a composição por intermédio da arbitragem, até que a Lei nº 1.350 do ano de 1866 derogasse a arbitragem compulsória em seu primeiro artigo, causando, assim, um afastamento do interesse das pessoas em procurar a arbitragem para solucionar questões comerciais.

A atenção do legislador quanto a arbitragem só retornou significativamente a partir da constituição de 1891, quando se voltou unicamente para arbitragem no Direito Público, com a finalidade de evitar conflitos armados. O retrocesso promovido pelos legisladores diante do processo arbitral continuou até que esse foi extinto, inclusive para o Direito Público, com a Constituição de 1937.

Esse movimento de declínio, em que a arbitragem foi basicamente uma forma de resolver incidentes entre nações soberanas aconteceu até a Constituição de 1988, e, posteriormente, pela Lei Geral de Arbitragem de 1996 que modernizou e ampliou as áreas de uso do processo arbitral. Ela foi redigida seguindo os principais ordenamentos que trataram de arbitragem à época, se mostrando muito moderna, e, por se tratar de lei processual, goza de eficácia imediata, revogando assim outras disposições contrárias aquela lei, incluindo dispositivos do Código Civil de 1916, até então vigente, e do Código de Processo Civil de 1973. Assim que houve sua promulgação, existiu grande discussão quanto à constitucionalidade desta lei que posteriormente foi reconhecida pelo STF. Após o reconhecimento da constitucionalidade da Lei de Arbitragem, foi incorporada a legislação brasileira em 2002 a Convenção de Nova Iorque de 1958 como explicam Fichtner, Mannheimer e Monteiro:

Promulgada a moderna Lei de Arbitragem brasileira, o instituto realmente consolidou-se com o reconhecimento da constitucionalidade da lei pelo Supremo Tribunal Federal em finais de 2001 e com a incorporação da Convenção de Nova Iorque de 1958 ao ordenamento brasileiro interno, em 2002. (FICHTNER; MANNHEIMER; MONTEIRO, 2019, p. 26).

Diego Franzoni, participando da obra de Teixeira e Ligmanovski, traz à lume os principais pontos modificados pela nova legislação:

Foram estes os principais avanços produzidos pela Lei Geral de Arbitragem: ■ definição de critérios para a arbitrabilidade dos litígios (art. 1º); ■ expressa admissão do julgamento por equidade, ao lado do julgamento de direito (art. 2º, caput), além da possibilidade de escolha do direito aplicável (art. 2º, § 1º); ■ estabelecimento da convenção de arbitragem como gênero, de que são espécies o compromisso arbitral e a cláusula compromissória (art. 3º), sendo que a cláusula compromissória tem força vinculante suficiente para obrigar as partes a se sujeitarem à arbitragem, independentemente da assinatura de compromisso posterior (art. 7º); ■ reconhecimento e incentivo à arbitragem institucional (art. 5º); ■ mecanismos para conferir eficácia à cláusula compromissória vazia (art. 6º); ■ mecanismo judicial para conferir eficácia à cláusula compromissória em caso de recusa de alguma das partes (art. 7º); ■ reconhecimento da autonomia da cláusula compromissória, sendo os árbitros competentes para analisar questões que envolvam a validade do contrato e da própria convenção de arbitragem (princípio da competência-competência – art. 8º); ■ equiparação dos árbitros aos funcionários públicos, quando no exercício de suas funções, para efeitos da legislação penal (art. 17); ■ reconhecimento do árbitro como juiz, de fato e de direito, da causa, livrando a sentença arbitral (nacional) da necessidade de qualquer homologação para que seja executada (arts. 18 e 31); ■ estabelecimento de um capítulo (VI) a respeito do reconhecimento e da execução das sentenças arbitrais estrangeiras, em linha com as legislações, convenções e tratados internacionais modernos a respeito do tema. (FRANZONI, 2018, p. 32).

Ainda como explica o mesmo doutrinador, após o surgimento da Lei de Arbitragem, surgiram outras leis que previam a utilização da arbitragem como por exemplo a Lei Geral do Setor de Petróleo e Lei das Sociedades Anônimas.

Assim, a utilização da arbitragem passou a ser referida em diversas leis que tratam da regulação de setores específicos da economia. Como exemplo, pode-se citar a Lei Geral do Setor de Petróleo (Lei n. 9.478/97), que estabeleceu a possibilidade de arbitramento de conflitos entre agentes econômicos e entre estes e usuários e consumidores (art. 20), além de incentivar a inserção de cláusula arbitral nos contratos de concessão do setor (art. 43, X). O mesmo ocorreu com as leis de regência de outros setores, como o de telecomunicações.[...] A Lei n. 10.303/2001 incluiu na Lei das S.A. o § 3º do art. 109, para estabelecer que: “O estatuto da sociedade pode estabelecer que as divergências entre os acionistas e a companhia, ou entre os acionistas controladores e os acionistas minoritários, poderão ser solucionadas mediante arbitragem, nos termos em que especificar”. Esse dispositivo legal foi fruto de uma tentativa de incentivar o uso da arbitragem no âmbito societário, visto que já era de todo modo autorizado pela legislação até então existente. Tinha como pano de fundo, também, o desenvolvimento de segmentos de governança corporativa mais avançados no mercado acionário brasileiro, em que se exigia o uso da arbitragem (Bovespa). No entanto, a falta de precisão do texto legal conduziu a diversas dúvidas práticas a respeito da aplicação da arbitragem nas sociedades anônimas, especialmente quanto à possibilidade de aprovação da cláusula arbitral estatutária por maioria e à sujeição dos acionistas dissidentes, ausentes e futuros. (FRANZONI, 2018, p. 32).

Mais recentemente, a lei 13.129 de 2015 alterou a amplitude da arbitragem nacional, conforme explica Carlos Roberto Gonçalves:

A Lei n. 13.129/2015 alterou a referida Lei n. 9.307/96 e a Lei n. 6.404/76 para: a) ampliar o âmbito de aplicação da arbitragem e dispor sobre a escolha dos árbitros quando as partes recorrem a órgão arbitral; b) estabelecer a interrupção da prescrição pela instituição da arbitragem; c) prever a concessão de tutelas cautelares e de urgência nos casos de arbitragem; d) instituir a carta arbitral; e) revogar dispositivos da Lei n. 9.307/96. (GONÇALVES, 2020b, p. 205).

O Código de Processo Civil de 2015 é, também, um grande encorajador da resolução de conflitos privados de forma extrajudicial, trazendo vários princípios que são harmônicos com a arbitragem. Todavia, o CPC de 2015 apresenta algumas dissonâncias com a Lei de Arbitragens, como explica Diego Franzoni, no livro organizado por Teixeira e Ligmanovski:

[...]há alguns equívocos de coordenação entre o novo CPC e a Lei de Arbitragem reformada, decorrentes da tramitação paralela dos projetos de lei que originaram os novos diplomas. Um exemplo é a referência, pelo art. 33, § 3º, da Lei de Arbitragem, ao art. 475-L do CPC/73, que trata da impugnação ao cumprimento de sentença – ora previsto no art. 525 do CPC/2015. Outra questão que suscita dúvidas diz respeito à compatibilização entre a regra que determina a estabilização da tutela antecipada (CPC/2015, art. 304) e a que determina que a eficácia da medida cautelar ou de urgência termina caso a parte não requeira a instituição da arbitragem no prazo de 30 dias, contados a partir da efetivação da decisão judicial (parágrafo único do novo art. 22-A da Lei de Arbitragem).(FRANZONI, 2018, p. 35).

É importante trazer à lume que aqueles que, por manifestação de vontade, se lançarem ao uso do sistema arbitral para resolver seus impasses, na maioria dos casos abrirá mão de princípios contidos no CPC 2015, como a proteção a chamada decisão surpresa como se verifica nos ensinamentos de Figueira JR.:

É o que se infere do próprio texto da LA ao dispor que “serão, sempre, respeitados no procedimento arbitral os princípios do contraditório, da igualdade das partes, da imparcialidade do árbitro e de seu livre convencimento” (art. 21, § 2º), além da necessidade de observância de requisitos de fundo da sentença arbitral (art. 26), sob pena de nulidade (art. 32). Em outros termos, ainda melhor, a jurisdição privada submete-se à observância dos seguintes princípios: a) inafastabilidade da jurisdição; b) imparcialidade do julgador; c) igualdade das partes; d) contraditório; e) juiz natural;103 f) motivação das decisões; g) publicidade (mitigada pela vontade das partes – sigilo dos atos processuais).[...]Portanto, estando o árbitro ou árbitros jungidos a regras próprias, particulares ou de entidades arbitrais, preceitos do Código de Processo Civil, exceto os princípios acima mencionados que transcendem o próprio Diploma e encontram suas origens na Constituição Federal, não podem ser invocados para aplicação na jurisdição privada; assim, por exemplo, não encontrará incidência a regra de vedação da tomada de “decisão surpresa” (CPC, art. 10 c/c arts. 317 e 493, parágrafo único), observância de precedentes, reclamação, mandado de segurança etc.(FIGUEIRA JR., 2019, p. 47-48).

2.4 Breve comparação da arbitragem com nações sul-americanas

As nações sul-americanas, no mesmo sentido que o resto do mundo, tem aumentado a interação com a arbitragem e buscado melhorar suas respectivas legislações a esse respeito.

Os países sul-americanos que aqui serão expostos têm uma grande semelhança quanto a adoção da arbitragem no Brasil, principalmente quanto às matérias que são disponíveis à arbitragem, tendo discrepâncias quanto aos procedimentos arbitrais.

Segundo os estudos de Figueira Jr. (2019) na Argentina, no Uruguai, no Paraguai e na Venezuela, há grande semelhança com a legislação Brasileira no sentido de que apenas os direitos disponíveis ficam incluídos na apreciação arbitral. O mesmo autor demonstra ainda que quanto aos sujeitos de direito que podem se valer da arbitragem são as pessoas físicas, as pessoas jurídicas de direito privado e as pessoas jurídicas de direito público, podendo ser vista grande semelhança com o instituto arbitral brasileiro.

Por sua vez, as discrepâncias ocorrem quando é observado o procedimento arbitral adotado por país, nos ensinamentos de Figueira Jr.:

Quanto ao procedimento arbitral, os sistemas latino-americanos não são idênticos, vejamos algumas variações: no Brasil, as partes podem disciplinar o rito no compromisso ou transferir ao árbitro, tribunal ou instituição arbitral essa definição; diversamente, o Código paraguaio prevê expressamente o procedimento arbitral, enquanto o argentino e o uruguaio fazem referência aos procedimentos ordinário ou sumário, desde que outro não tenha sido estipulado no compromisso arbitral. Por sua vez, a lei venezuelana distingue o procedimento a ser utilizado levando em consideração tratar-se de arbitragem institucional – caso em que serão adotados, via de regra, os regramentos do centro de arbitragem ao qual as partes tenham se submetido (art. 12), ou, arbitragem independente – quando poderá ser utilizado o rito definido pelas próprias partes, ou, aquele estabelecido na própria legislação (art. 15). Por seu turno, a lei boliviana faculta às partes convencionar o procedimento, além da possibilidade de adotar as regras estabelecidas pela instituição administradora do painel, enquanto o Código Orgânico chileno dispõe no sentido de agasalhar o procedimento delineado pelas partes no ato constitutivo do compromisso arbitral, ou, se nada definirem, incidirão as normas específicas contidas para aquele tipo de demanda no Código de Procedimiento Civil. (FIGUEIRA JR., 2019, p. 19).

3 PROCESSO E PROCEDIMENTO ARBITRAL

3.1 A lei 9.307 de 1996 (Lei de Arbitragem) e suas principais alterações

Como já mencionado em capítulo anterior, a arbitragem no Brasil sofreu várias modificações pelas sessões históricas entre o período do Brasil colonial até o momento atual do Brasil República. No ordenamento jurídico brasileiro em relação a arbitragem se destaca a lei 9.307 de 1996, que trata dos aspectos gerais da arbitragem, alterada posteriormente pela lei 13.129 de 2015 e também pelo Código de Processo Civil de 2015, lei 13.105 de 2015.

Antes da atual Lei de Arbitragem de 1996, a arbitragem existia no Brasil, mas não havia uma normatização especial para esse fim. Nesse período, enfrentou várias dificuldades e suas decisões tinham uma certa fraqueza, pois era necessária a reavaliação para que fossem validadas as decisões arbitrais pelo Poder Judiciário, fator que desestimulava o uso do instituto da arbitragem.

De toda feita, na última década do século passado, novamente no Brasil, muitos esforços foram realizados para a criação de uma lei que regulamentasse a arbitragem. Vale dizer que naquele período o instituto já era largamente previsto e usado na legislação comparada e se fazia relevante que o mesmo caminho fosse seguido em solo nacional. Em verdade, aliás, na década de 1980 já tinha havido uma primeira tentativa nesse sentido, mediante a publicação do Primeiro Anteprojeto de Lei sobre a Arbitragem. Ocorre que a tentativa não logrou êxito e apenas no ano de 1996 ganhou vida a Lei de Arbitragem – Lei n. 9.307/96. Antes da lei, o instituto já se materializava no Brasil, mas, sem uma regulação específica, obedecia a parâmetros peculiares. Inclusive, em muitas ocasiões, o relato era de que a arbitragem era tolhida, sendo necessária que a decisão arbitral fosse homologação pelo Poder Judiciário, submetendo desta forma a decisão do árbitro à apreciação do próprio Judiciário. Logo, não cabia impressão outra que não fosse a de que a se submetia ao Poder Judiciário, além de ser um mero agente alternativo, carecedor de validação. (GUILHERME, 2020, p. 57).

Após a promulgação da lei 9.307 de 1996 ocorreu um fortalecimento e uma maior proteção à ferramenta de resolução de conflitos, concedendo mais autonomia ao juiz particular por meio da extinção da necessidade de homologação da decisão arbitral pelo poder judiciário, equiparando, inclusive, a decisão do árbitro a uma sentença proferida por magistrado, como se vê nos ensinamentos de Scavone Jr. (2020, p. 1):

A Lei 9.307, de 23 de setembro de 1996, acabou com a necessidade de homologação judicial da sentença arbitral e equiparou o árbitro ao juiz togado no desempenho da arbitragem (art. 18), esclarecendo que a sua decisão é sentença e, como tal, constitui título executivo judicial (CPC, art. 515, VII), fazendo coisa julgada material ao decidir o mérito do conflito.

O Código de Processo Civil de 2015 incluiu no ordenamento jurídico brasileiro a utilização de carta arbitral e a previsão de confidencialidade quando fosse necessária a cooperação do Poder Judiciário enquanto se movia o procedimento privado de resolução de lides.

[...] a disciplina da arbitragem brasileira foi alterada pela promulgação do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015) e da Reforma da Lei de Arbitragem (Lei n.º 13.129/2015). O primeiro desses diplomas trouxe relevante melhoria para a arbitragem brasileira ao criar a carta arbitral e ao garantir a preservação da confidencialidade da arbitragem nos casos em que é necessária a cooperação do Poder Judiciário. No que diz respeito à homologação de decisões estrangeiras, porém, o diploma processual civil trouxe algumas questões que demandarão esforço da doutrina e da jurisprudência nos próximos anos. (FICHTNER; MANNHEIMER; MONTEIRO, 2019, p. 27).

Já a lei 13.129 de 2015, responsável pela reforma da Lei de arbitragem, trouxe grandes avanços para a Lei de Arbitragem e para o procedimento arbitral melhorando vários pontos. Além de reafirmar a utilização da carta arbitral nos casos de necessidade, introduziu a possibilidade do uso desse método de resolução de conflitos pela Administração Pública. Previu, ainda, a utilização de tutelas cautelares e de urgência pelos árbitros ao contrário do que regia o art. 22, §4º, da Lei de arbitragem antes de ser reformada, o qual ordenava que tais tutelas fossem solicitadas ao Poder Judiciário, fixou um parâmetro para interrupção da prescrição, entre outras reformas importantes como explicam Fichtner, Mannheimer e Monteiro (2019, p. 28):

A Reforma da Lei de Arbitragem, por sua vez, trouxe importantes alterações na arbitragem brasileira, a começar pelas disposições afirmando, em caráter geral, a autorização para a submissão de conflitos envolvendo a Administração Pública ao processo arbitral. Previu-se também a carta arbitral, garantiu-se a preservação da confidencialidade da arbitragem nos casos em que é necessária a cooperação do Poder Judiciário, disciplinaram-se as tutelas provisórias na fase pré-arbitral e no curso da arbitragem, dispôs-se sobre sentença parcial, criou-se o marco temporal interruptivo da prescrição na arbitragem, estabeleceram-se regras sobre as listas de árbitros, alterou-se em alguma medida o regime da ação de anulação da sentença arbitral e disciplinou-se a chamada arbitragem estatutária.

A possibilidade de uso dessa carta foi uma previsão importantíssima no âmbito arbitral uma vez que o árbitro, apesar de decidir como se juiz fosse, não possui o poder de império para forçar o cumprimento de sua decisão, necessitando da cooperação do Poder Judiciário para exigir o bloqueio, o arresto ou o sequestro de bens. A carta arbitral é considerada um meio para que haja troca de informações entre o árbitro e o Poder Judiciário como aduz Guilherme:

Por último, houve a inclusão da figura da Carta Arbitral, que consiste em uma espécie de canal de comunicação entre Poder Judiciário e o tribunal arbitral. Serve como instrumento que auxilia na garantia da decisão de cunho arbitral. [...] Com efeito, o árbitro, por não ter poder de império, não pode arrestar, bloquear, ou sequestrar bens. Logo, o Estado-Juiz, em cooperação com a jurisdição arbitral, empresta eficácia para que não pereça um direito de algum dos litigantes na seara arbitral. (GUILHERME, 2020, p. 77).

Era prevista, antes da reforma, a anulabilidade da sentença que não solucionasse toda a demanda apresentada aos árbitros, o que se conhece como decisão *citra petita*. Acontece que, com a vigência da lei 13.129 de 2015, o inciso V do artigo 32 da Lei de Arbitragem foi revogado, indicando, assim, que as sentenças *citra petita* já não são mais anuláveis.

A Lei 13.129/2015 suprimiu, acertadamente, do rol do art. 32, o inciso V que previa a anulabilidade da sentença arbitral que não resolvesse todo o litígio submetido ao conhecimento do árbitro ou tribunal, ou seja, decisão aquém do pedido (*citra petita*). Com a supressão do aludido inciso, permanece hígida a sentença arbitral no tocante à resolução da parcela do conflito objeto da cognição. (FIGUEIRA JR., 2019, p. 420).

Essa Lei também foi responsável pela inserção do §4º, no art. 33 da lei 9.307 de 1996, o qual permite a exigência, ingressando em juízo, pelos interessados da prolação da sentença arbitral complementar para que sejam decididas todas as demandas que foram apresentada aos árbitros. Todavia, se tiverem intenção de evitar acionar o Poder Judiciário, pode ser observado pelas partes o descrito no art. 30, I e solicitar que seja corrigido possível erro material.

Além de manter a validade da sentença arbitral *citra petita*, o legislador apresentou proposta inteligente às partes prejudicadas com a solução parcial do conflito, ao inserir um novo parágrafo ao art. 33, de maneira a permitir ao interessado o ingresso em juízo para requerer a prolação de sentença arbitral complementar (§ 4º).[...] Porém, essa omissão verificada em sentença arbitral (*citra* ou *infra petita*) pode e deve ser sanada pelo árbitro, por provocação de qualquer das partes, em sede de “embargos de declaração”, nos cinco dias que a Lei lhes confere para os fins estatuídos no art. 30. Trata-se de

mecanismo hábil, rápido e eficaz, pois em sintonia com todos os princípios norteadores da jurisdição arbitral, além de evitar o caminho espinhoso da demanda apontada como solução ao problema, no § 4º do art. 33 da LA. (FIGUEIRA JR., 2019, p. 420).

Para Franzoni, a reforma da arbitragem foi, na verdade, uma espécie de consolidação legal, da doutrina e das jurisprudências existindo poucas inovações de fato como pode-se observar:

[...] chegamos à recente reforma da Lei de Arbitragem, promovida pela Lei n. 13.129/2015, a qual incluiu e revogou diversos dispositivos da Lei n. 9.307/96, bem como acrescentou o art. 136-A na Lei das S.A. Embora convencionou-se denominar esse movimento de reforma, em sua maior extensão, trata-se da consolidação, no nível legal, de entendimentos doutrinários e jurisprudenciais praticamente pacificados anteriormente. Apenas alguns poucos pontos (em especial, a questão da arbitragem societária) representaram efetiva inovação da Lei de reforma. (FRANZONI, 2018, p. 34).

Franzoni elenca, ainda, quais os principais pontos, na sua opinião, modificados ou inseridos pela reforma da Lei de arbitragem:

Estes são os principais pontos tratados pela Lei n. 13.129/2015, em vigor desde julho de 2015:

- arbitragem envolvendo a Administração Pública: expressa admissão (apesar de, a rigor, desnecessária), sendo vedada, nesse caso, a arbitragem por equidade (arts. 1º, §§ 1º e 2º, e 2º, § 3º);
- "listas fechadas": vedação às chamadas "listas fechadas" de árbitros das instituições de arbitragem, cuja aplicação restrita pode ser afastada pelas partes na convenção de arbitragem (art. 13, § 4º);
- prescrição: expresse comando no sentido de que a instituição da arbitragem interrompe a prescrição, retroagindo à data do requerimento de instauração da arbitragem (art. 19, § 2º);
- sentenças parciais: admissão expressa das sentenças arbitrais parciais (art. 23, § 2º);
- prazos do pedido de esclarecimentos: possibilidade de alteração, pelas partes, dos prazos para o pedido de esclarecimentos e para a sua decisão pelos árbitros (art. 30);
- nulidades: correção de imprecisões quanto à hipótese de nulidade da sentença em razão da nulidade da convenção de arbitragem (art. 32, I) e modificação de aspectos do procedimento para a ação de nulidade da sentença arbitral (art. 33);
- sentença complementar: possibilidade de pedido de prolação de sentença arbitral complementar (art. 33, § 4º);
- homologação de sentenças estrangeiras: adequação da competência do STJ para homologação de sentenças arbitrais estrangeiras, conforme a Emenda Constitucional n. 45/2004 (art. 39);
- medidas cautelares e de urgência: sistematização das medidas cautelares e de urgência, nos termos do entendimento já consolidado na doutrina e na jurisprudência (arts. 22-A e 22-B);
- carta arbitral: instituição da carta arbitral expedida pelos árbitros ao juiz estatal, com a finalidade de dar cumprimento a decisões proferidas na arbitragem (art. 22-C);

- arbitragem societária: na esteira da legislação italiana, estabelecimento de quórum qualificado e direito de recesso ao acionista dissidente para inclusão de cláusula compromissória no estatuto de sociedade anônima (novo art. 136-A da Lei das S.A.);
- suspensão por prejudicialidade: revogação do art. 25, que tratava da suspensão da arbitragem para resolução de questão prejudicial acerca de direitos indisponíveis. Tal revogação pode ser interpretada como mais um passo do legislador brasileiro no sentido de admitir a patrimonialidade como critério suficiente para a determinação da arbitrabilidade dos litígios, como se dá em legislações mais avançadas, a exemplo da alemã. (FRANZONI, 2018, p. 34).

3.2 Requisitos do compromisso arbitral e da cláusula compromissória

A arbitragem pode ser celebrada por duas formas: escolhida como meio de resolução de conflitos antes da demanda existir, ou, pode ser escolhida como método de solver a peleja após as partes se depararem com o fato controverso.

Caso a arbitragem seja combinada antes do litígio acontecer, haverá uma cláusula contratual conhecida como cláusula arbitral ou cláusula compromissória.

Dispõe o art. 853, do Código Civil: “Admite-se nos contratos a cláusula compromissória, para resolver divergências mediante juízo arbitral, na forma estabelecida em lei especial”. Surge, assim, a cláusula arbitral, espécie de convenção de arbitragem mediante a qual os contratantes se obrigam a submeter seus futuros e eventuais conflitos que possam surgir do contrato à solução arbitral. Portanto, o que caracteriza uma cláusula arbitral é o momento de seu surgimento: anterior à existência do conflito. Não importa, assim, se a cláusula arbitral ou compromissória é contemporânea ou posterior ao contrato. Importa, sim, para sua caracterização, que surja antes da existência de conflitos e contenha a obrigação das partes de submeter suas eventuais diferenças à solução dos árbitros, nos termos da Lei de Arbitragem. (SCAVONE JR., 2020, p. 92).

Uma vez elaborado o contrato, mas que não tenha sido incluída a cláusula arbitral, não impedirá as partes de futuramente adicionarem aos termos essa cláusula de diversas formas, desde que por escrito, uma vez que é um requisito de forma para esse contrato.

A maneira de proceder-se à estipulação em tempo posterior à lavratura do contrato, desde que seja por escrito (único requisito formal), poderá ocorrer através de termo aditivo, troca de correspondências (eletrônicas ou via postal tradicional) etc., desde que fique claramente bem estabelecida a livre vontade das partes em submeterem futuro litígio acerca de determinado negócio jurídico à jurisdição privada. (FIGUEIRA JR., 2019, p. 168).

Apesar da forma escrita ser requisito para a legislação brasileira, há apontamentos de que na legislação estrangeira não se faz tal exigência. A exigência

nessa situação seria a de que a manifestação da vontade pudesse ser reduzida a termo. A doutrina de Guerrero, apesar de concordar com o requisito formal exposto, aponta algumas situações que destoam dessa realidade.

Diversas legislações estrangeiras, com destaque para a legislação espanhola e a mexicana, indicam que a origem da convenção de arbitragem não é somente escrita, mas sim em qualquer forma que possa ser reduzida a termo. Dessa forma, manifestações de vontade via instrumentos de comunicação via voz, por exemplo, podem vincular as partes, sem maiores discussões[...]. É importante ressaltar, ainda, que, nos idos de 2002, o extinto 1.º Tribunal de Alçada Civil do Estado de São Paulo já tinha fixado o entendimento de que a inexistência de contrato escrito não impedia a vinculação à arbitragem. (GUERRERO, 2017, p.153).

Caso seja escolhida como método de resolução após ocorrência da demanda, fica conhecida, então, como compromisso arbitral.

O compromisso arbitral nada mais é que a convenção de arbitragem mediante o qual as partes pactuam que o conflito já existente entre elas será dirimido através da solução arbitral e pode ser: a) Judicial, na medida em que as partes decidem colocar termo no procedimento judicial em andamento e submeter o conflito à arbitragem; e b) Extrajudicial, firmado depois do conflito, mas antes da propositura de ação judicial. Portanto, o que o caracteriza é o momento de seu nascimento: posterior à existência do conflito, podendo se manifestar antes ou durante a demanda judicial e, se for antes, impede, em razão da vontade das partes, o acesso ao Poder Judiciário para dirimir o conflito. Assim, não é difícil concluir que, ainda que não decorra de um conflito contratual, a arbitragem será viável. (SCAVONE JR., 2020, p. 98).

Já no entendimento de Guilherme, as diferenças entre cláusula compromissória e compromisso arbitral está também na obrigatoriedade de exigir o procedimento arbitral, a primeira é uma possibilidade de recorrer à arbitragem e a segunda é uma modalidade que obrigatoriamente se utilizará da arbitragem:

Finalizando, parece-nos que a principal diferença está, também, na esfera contratual, haja vista que a cláusula compromissória não é um contrato perfeito e acabado, e sim preliminar, futuro e incerto, ou, ainda, uma medida preventiva, em que as partes simplesmente prometem efetuar um contrato de compromisso se surgir desentendimento a ser resolvido. Já o compromisso tem força vinculativa e faz com que as partes se comprometam a submeter certa pendência à decisão de árbitros regularmente louvados. (GUILHERME, 2020, p. 107).

Dessa maneira, a cláusula arbitral pode conter além da expressão da vontade das partes sobre a adoção da arbitragem, outros detalhes como quem serão os

árbitros, qual será o tribunal arbitral, sendo denominada de “cláusula cheia” como indica Figueira JR.:

A cláusula arbitral, dependendo do seu conteúdo e especificações, poderá tipificar-se como cheia ou vazia. Denomina-se cláusula compromissória cheia aquela que, além de indicar que eventuais conflitos decorrentes daquele contrato serão resolvidos por meio da jurisdição privada, informa ainda quem será o árbitro, o tribunal arbitral ou a instituição arbitral responsável pela resolução da lide. (FIGUEIRA JR., 2019, p. 168).

Porém, essas indicações pormenorizadas não se tratam de requisitos para o procedimento arbitral, apesar de serem altamente recomendadas para o bom andamento do processo.

Na verdade, as cláusulas cheias constituem o padrão ideal de convenção arbitral, na exata medida em que permitem, com facilidade, a instauração do procedimento arbitral, sem que as partes tenham de recorrer ao Judiciário para a busca de tutela ancorada no art. 7º da lei de regência. Diferentemente, vazia será a cláusula que se limita a informar acerca da vontade das partes em renunciar à jurisdição estatal para a resolução de eventuais conflitos decorrentes daquele contrato entre elas firmado, deixando, assim, para quando do surgimento da lide, procederem à indicação de árbitro, tribunal ou instituição arbitral e definição de outros elementos atinentes ao compromisso arbitral. Sugere-se que a cláusula compromissória esteja bem redigida, com clareza e precisão terminológica e, ainda, preferencialmente, seja cheia, de maneira que as partes possam definir com tranquilidade e absoluta isenção de ânimos os seus termos, antes do estremecimento das relações entre elas, de maneira a indicar os julgadores ou instituição responsável pela resolução da eventual e futura controvérsia. (FIGUEIRA JR., 2019, p. 169).

Ainda tratando da chamada cláusula vazia, Scavone Jr. completa:

A teor do mencionado art. 21, da lei de Arbitragem, não significa que, diante da ausência de estipulação do procedimento, a arbitragem restará inviabilizada. Neste caso, caberá aos árbitros, ao seu talante – respeitando os princípios impositivos –, disciplinar o procedimento. Presume-se que, se não disciplinaram o procedimento, as partes delegaram tal mister aos árbitros. Não se pode deslembrar, igualmente, que a arbitragem pode ser institucional e, nesse caso, as partes podem aderir às regras procedimentais do órgão arbitral escolhido, que pode dispor de regras procedimentais próprias. (SCAVONE JR., 2020, p. 145).

As pessoas que desejam se utilizar da arbitragem podem ser naturais e jurídicas, mas devem estar em total gozo de suas capacidades, ou seja, tenham a capacidade de negociar, conforme o primeiro artigo da Lei de Arbitragem, afastando os incapazes de convencionar contratualmente sobre arbitragem.

A matéria é regulada no artigo inaugural da LA ao definir em seu caput que somente as pessoas capazes (naturais ou jurídicas) poderão resolver seus conflitos por meio da jurisdição arbitral, desde que o objeto litigioso verse sobre direitos patrimoniais disponíveis. [...] Nessa linha, não poderão valer-se da arbitragem, além dos incapazes, o preso, enquanto durar o regime prisional (e não o condenado), o insolvente civil e a massa falida, em face da universalidade dos juízos. Portanto, estamos diante de matéria relativa à capacidade de estar em juízo (arbitral) e, por conseguinte, de pressuposto processual de validade da instituição da arbitragem. Desta feita, não há que se confundir legitimidade ativa, que é uma das condições da ação, com a capacidade para estar ou instaurar o juízo arbitral. (FIGUEIRA JR., 2019, p. 139).

Os requisitos do compromisso arbitral são divididos pela doutrina em requisitos obrigatórios e requisitos facultativos, embasados respectivamente nos arts. 10 e 11 da lei 9.307/96.

As instruções do art. 10 quanto aos requisitos obrigatórios do compromisso arbitral são:

Portanto, são elementos obrigatórios do compromisso arbitral: a) o nome, profissão, estado civil e domicílio das partes; b) o nome, profissão e domicílio do árbitro ou dos árbitros, ou, se for o caso, a identificação da identidade à qual as partes delegaram a indicação de árbitros; c) a matéria que será objeto da arbitragem; e por fim d) o lugar em que será proferida a sentença arbitral. (GUILHERME, 2020, p. 113).

Como o art. 10 trata de requisitos obrigatórios, caso um dos requisitos não seja cumprido, existirá uma cláusula arbitral ou compromisso arbitral nulo.

Portanto, se faltarem, como requisitos de validade que são, o resultado será um compromisso arbitral nulo nos termos do art. 104 do CC, segundo o qual a validade dos negócios jurídicos, além do agente capaz e objeto lícito, possível, determinado ou determinável, exige a presença inafastável da forma prescrita em lei. Se o art. 10 da Lei de Arbitragem prescreve a forma e, demais disso, a menciona expressamente como obrigatória, outra não pode ser a conclusão senão a nulidade absoluta do compromisso arbitral que não a respeite.

Embora o art. 10 da Lei de Arbitragem, mencione apenas o compromisso arbitral, entendemos que os requisitos, por óbvio, se estendem à cláusula arbitral cheia. (SCAVONE JR., 2020, p. 99).

Guilherme lista, também, os requisitos facultativos contidos no art. 11 da Lei de Arbitragem:

São elementos facultativos que poderão constar no compromisso arbitral: a) o local, ou locais, onde se desenvolverá a arbitragem; b) a autorização para que o árbitro ou os árbitros julguem por equidade, se assim for convencionado pelas partes; c) o prazo para apresentação da sentença arbitral; d) a

indicação da lei nacional ou das regras corporativas aplicáveis à arbitragem, quando assim convencionarem as partes; e) a declaração da responsabilidade pelo pagamento dos honorários e das despesas com a arbitragem; e f) a fixação dos honorários do árbitro, ou dos árbitros. (GUILHERME, 2020, p. 114).

É importante notar que em ambos artigos fazem referência ao local onde será desenvolvida a arbitragem e local onde será proferida a sentença arbitral, que são coisas completamente diferentes. O local onde se desenvolve a arbitragem é facultativo ser indicado, já o da sentença não, pois este, segundo a legislação brasileira, indica se a arbitragem é estrangeira ou não, o que repercutirá em outros fatores.

Por ser elemento facultativo, o local onde se desenvolverá a arbitragem não precisa ser inserido no compromisso, ao contrário do local que será proferido na sentença, visto que a lei em comento faz distinção entre arbitragem nacional e estrangeira tendo como perímetro o local onde foi proferida a arbitragem e não por onde se desenvolverá a arbitragem. (GUILHERME, 2020, p. 114).

3.3 Arbitrabilidade

A arbitrabilidade é uma exigência que o sistema jurídico faz, parecido com os requisitos citados anteriormente, porém de maior amplitude e trata de determinar o que pode ser resolvido por arbitragem e quem são os atores que poderão se utilizar desse método alternativo de resolução de conflitos.

Conceituam-se como arbitrabilidade aquelas questões passíveis de serem solucionadas por arbitragem. A arbitrabilidade pode ser tanto objetiva quanto subjetiva. Assim, para verificar se uma demanda é arbitrável deve-se examinar não só o seu objeto, mas também os sujeitos que nela estão envolvidos. Tanto uma como outra modalidade de arbitrabilidade decorrem do art. 1º da Lei de Arbitragem. (GUERRERO, 2020, p. 263).

A arbitrabilidade pode ser dividida em objetiva e subjetiva. A subjetiva é a que especifica quais pessoas poderão recorrer à arbitragem, sejam elas jurídicas ou físicas, estabelecendo que é necessária à pessoa plena capacidade de contratar.

Do ponto de vista subjetivo, pode se valer da arbitragem aquela pessoa que for capaz de contratar. Nesse aspecto, as pessoas físicas plenamente dotadas de suas capacidades para celebração e o exercício de atos da vida civil, ou se desprovidos de tal capacidade, devidamente representados. As pessoas jurídicas, por seu turno, devem estar devidamente representadas de acordo com seus documentos constitutivos e posteriores alterações. O

mesmo raciocínio de aplica às quasi pessoas, espólio e condomínio. (GUERRERO, 2020, p. 263).

A arbitrabilidade objetiva, por seu turno, trata de delimitar quais matérias serão passíveis de serem submetidas ao procedimento arbitral, excluindo da arbitragem todas as matérias que não se tratem de direitos patrimoniais disponíveis.

Já do ponto de vista objetivo a arbitragem se aplica àquelas questões que envolvam direitos patrimoniais disponíveis, assim entendidos aqueles que abrangem bens contidos na esfera patrimonial dos indivíduos e que eles possam ser alienados ou transferidos para terceiros. (GUERRERO, 2020, p. 263).

3.4 Princípios do processo ou procedimento arbitral

O processo civil legal brasileiro é regido pelo Código de Processo Civil de 2015 e dele emana a maioria das regras e princípios a serem seguidos durante os processos judiciais que correm na justiça pública. Como dito, a maioria das regras e princípios processuais emanam desse código, mas não todos. Existem assuntos que são tratados por lei específica, que é aplicada de imediato às matérias que regula, mas, por vezes, ela não aborda todas as peculiaridades, que são necessárias para o bom andamento da resolução da lide, seja em princípios ou em procedimentos. Tais situações permitem a aplicação de princípios do Código de Processo Civil de 2015 de forma subsidiária sendo, portanto, o referido código um macrossistema em matéria processual.

Da mesma forma, o Código Civil, conforme exemplifica Figueira JR, é um macrossistema, que se aplica de forma subsidiária às outras normas específicas, denominadas microssistemas, como o Código de Defesa do Consumidor.

A regra geral atinente à interpretação e aplicação das normas é no sentido de que os macrossistemas sempre encontrem incidência ou aplicabilidade em microssistemas correlatos, quando estes últimos são omissos a respeito de determinado instituto, e não violar os seus princípios orientadores. Assim, por exemplo, uma relação consumerista rege-se pelas normas definidas no Código de Defesa do Consumidor que, por sua vez, receberá os influxos do Código Civil, no que couber, ou seja, quando omissos o CDC e a aplicação subsidiária do macrossistema civil não violar os princípios norteadores na norma especial. (FIGUEIRA JR., 2019, p. 46).

Porém, a verificação da aplicação subsidiária do Código de Processo Civil ao procedimento de arbitragem é inobservada, ainda que aquele seja norma norteadora

para o processo civil brasileiro, haja vista que, segundo Figueira JR., aquele trata de procedimentos de processo jurídico público, ao passo que a lei de arbitragem lida com os procedimentos puramente privados, afastando a utilização, nesse caso, do raciocínio utilizado para a aplicação subsidiária entre o Código Civil e o Código de Defesa do Consumidor, demonstrado no exemplo citado anteriormente.

É assente que o Código de Processo Civil é o macrosistema instrumental, o que lhe confere magnitude de aplicabilidade, em tese, em todos os microsistemas que, de alguma forma, regulem institutos de natureza processual. Por outro lado, a Lei de Arbitragem traz em seu bojo diversos dispositivos reguladores de matérias de natureza eminentemente processual, o que sinaliza, nessa linha de raciocínio exposta, à primeira vista, para a incidência subsidiária do CPC. Ocorre que, no caso da arbitragem, a regra não se aplica dentro da mesma lógica, merecendo algumas considerações para que dúvidas não parem acerca deste importante tema e das consequências indesejáveis de seus desdobramentos. (FIGUEIRA JR., 2019, p. 46).

A saber, tal impossibilidade reside no cerne da arbitragem: a autonomia da vontade dos litigantes. Tal núcleo impossibilita a aplicação de normas e princípios que não os escolhidos por eles.

Por sua vez, a arbitragem integra um sistema voltado à resolução de conflitos totalmente distinto daquele em que se encontra inserido o Estado-juiz, revestida de pura e plena jurisdição privada, fundada na autonomia absoluta da vontade das partes, eixo central de tudo e de todos os instrumentos e mecanismos nela empregados, em torno do qual gravitam de forma imbricada as suas normas reguladoras. (FIGUEIRA JR., 2019, p. 47).

O que não é permitido à norma legal específica é afrontar os princípios constitucionais, que têm como pedra angular ordens emanadas diretamente da Constituição Federal, ou mesmo princípios constitucionais que, apesar de sua origem, estão talhados no Código de Processo Civil de 2015. Além disso, esses princípios que emanam da Carta Magna devem ser observados em todo o regulamento jurídico sem exceção, sempre que possível. Outrossim, faz-se necessária a exemplificação de alguns princípios constitucionais fundamentais para o procedimento arbitral como ensina Figueira Jr.:

Portanto, exsurge de plano a compreensão de que estamos diante de dois sistemas jurisdicionais distintos e independentes, regulados por normas e orientados por princípios diversos, exceto aqueles atinentes ao devido processo legal constitucional. É o que se infere do próprio texto da LA ao dispor que “serão, sempre, respeitados no procedimento arbitral os princípios do contraditório, da igualdade das partes, da imparcialidade do árbitro e de

seu livre convencimento” (art. 21, § 2º), além da necessidade de observância de requisitos de fundo da sentença arbitral (art. 26), sob pena de nulidade (art. 32). Em outros termos, ainda melhor, a jurisdição privada submete-se à observância dos seguintes princípios: a) inafastabilidade da jurisdição; b) imparcialidade do julgador; c) igualdade das partes; d) contraditório; e) juiz natural; f) motivação das decisões; g) publicidade (mitigada pela vontade das partes – sigilo dos atos processuais). (FIGUEIRA JR., 2019, p. 47).

Outrossim, Figueira Jr. argumenta que os árbitros são emanados de poder pela autonomia da vontade e possuem regras singulares, diferenciadas das públicas, e, por isso, quando em processo arbitral, não estão sujeitos à aplicação dos princípios emanados do Código de Processo Civil, exceto aqueles citados anteriormente, cuja origem é a Constituição.

Portanto, estando o árbitro ou árbitros jungidos a regras próprias, particulares ou de entidades arbitrais, preceitos do Código de Processo Civil, exceto os princípios acima mencionados que transcendem o próprio Diploma e encontram suas origens na Constituição Federal, não podem ser invocados para aplicação na jurisdição privada; assim, por exemplo, não encontrará incidência a regra de vedação da tomada de “decisão surpresa” (CPC, art. 10 c/c arts. 317 e 493, parágrafo único), observância de precedentes, reclamação, mandado de segurança etc. (FIGUEIRA JR., 2019, p. 47).

Figueira Jr. (2019, p. 136) elenca uma grande quantidade de princípios, implícitos e explícitos, embutidos no procedimento arbitral como o princípio da autonomia da vontade, que está cunhado no primeiro artigo da Lei de arbitragem, e o princípio constitucional gravado no art. 5º, XXXV e nos arts. 32 e 33 da Lei 9307/96 sobre a inafastabilidade do controle jurisdicional estatal das decisões arbitrais proferidas em território brasileiro.

O princípio do contraditório também é citado por Figueira Jr. (2019, p.136), que segundo Scavone Jr. (2020, p. 148) é o princípio que garante a reação às partes, ou seja, a chance de uma parte expor seus pontos após a outra parte fazê-lo. Já o da igualdade das partes, para Scavone Jr. (2020, p.149) representa uma semelhança nas chances de defesa, ou seja, quando for aberta a uma parte a possibilidade de apresentar provas, por exemplo, à outra parte deve ser dada possibilidade igual.

Já o princípio do livre convencimento motivado, citado também por Figueira Jr. (2019, p.136), como indica o raciocínio de Scavone Jr. (2020, p.150), garante ao árbitro a fortaleza de decidir sobre o tema de acordo com as provas expostas pelas partes ou por ele solicitadas, seguindo, porém, regra estabelecida pelo tribunal arbitral

ou pelas partes, como, por exemplo, a implantação de uma regra de inversão natural do ônus da prova, entre outros princípios.

Dentre tais princípios, merece destaque para os fins deste estudo o princípio “*kompetenz-kompetenz*”, que estipula a um indivíduo, nesse contexto, o árbitro, que decida sobre a própria competência para julgar um caso, antes de qualquer outros julgadores obedecendo certas ressalvas.

3.4.1 Princípio da Competência-Competência

O princípio em ênfase é visível no art. 8º da Lei de arbitragem e direciona grande poder ao árbitro, que é o de julgar primeiro se tem competência ou não para dar fim ao litígio que lhe foi apresentado. A doutrina explica que desse princípio se decompõem dois efeitos intitulados de positivo e negativo. O positivo tem o sentido de ser aferido ao árbitro, e somente ele, a competência para julgar a matéria apresentada. O efeito negativo, por sua vez, tem o intuito de afastar o juiz estatal da demanda que já está sob responsabilidade arbitral.

A Convenção de Arbitragem hígida faz que se verifiquem os denominados efeitos negativo e positivo. Faces da mesma moeda, o efeito positivo da convenção de arbitragem indica que só o árbitro será competente para julgar a demanda que lhe foi apresentada pelas partes, ao passo que o efeito negativo indica que o Judiciário, nesses mesmos limites, não deverá realizar nenhum tipo de julgamento de mérito sobre a demanda enquanto subsistir a jurisdição arbitral. Esses efeitos estão intrinsecamente relacionados com princípio relevante da arbitragem, qual seja, o princípio do *Kompetenz-kompetenz*, plasmado no art. 8º, parágrafo único, da Lei de Arbitragem, segundo o qual o árbitro é o julgador competente para se manifestar sobre a sua própria competência. Eventual controle pode ser realizado pelo Judiciário, [...] e nos limites dos arts. 32 e 33 da Lei de Arbitragem. (GUERRERO, 2020, p. 268).

Um dos grandes efeitos desse princípio é a forte vinculação à arbitragem uma vez que essa foi escolhida como método de resolução, só podendo se desvincular desse efeito se ambas as partes que entraram em acordo, novamente consignarem que desistirão da arbitragem.

Em resumo, uma vez definida a arbitragem como forma de solução de controvérsias, e sendo ela hígida, não há chance de arrependimento para uma das partes sem o consentimento da outra. Ainda que uma das partes tenha desistido da arbitragem, ela se realizará, até mesmo sujeitando em última instância a parte recalcitrante à revelia. (GUERRERO, 2020, p. 268).

O princípio em estudo não oferece obstáculos à apreciação de validade da sentença, no final do processo arbitral, pelo juiz estatal, se limitando a apreciar as matérias especificamente que possam causar nulidade da cláusula arbitral e por consequência, do processo arbitral.

Nada obstante, o controle jurisdicional, no sistema da competência-competência adotado pela Lei 9.307/1996, se fará posteriormente em eventual ataque à sentença nos termos dos arts. 32, I e II, e 33 da Lei de Arbitragem, segundo os quais: “Art. 32. É nula a sentença arbitral se: I – for nulo o compromisso; II – emanou de quem não podia ser árbitro; (...) Art. 33. A parte interessada poderá pleitear ao órgão do Poder Judiciário competente a declaração da nulidade da sentença arbitral, nos casos previstos nesta Lei. § 1º A demanda para a decretação de nulidade da sentença arbitral seguirá o procedimento comum, previsto no Código de Processo Civil, e deverá ser proposta no prazo de até 90 (noventa) dias após o recebimento da notificação da sentença arbitral ou de seu aditamento. § 2º A sentença que julgar procedente o pedido: I – decretará a nulidade da sentença arbitral, nos casos do art. 32, incs. I, II (...)”.(SCAVONE JR., 2020, p.107).

3.5 Irrecorribilidade da sentença arbitral

Existe, ainda, grande peculiaridade no processo arbitral, que é a falta de recursos contra a sentença arbitral o que leva impossibilidade de rever a decisão por outros órgãos.

Apesar de Figueira JR.(2019) referir-se ao esclarecimento que pode ser solicitado ao árbitro como “embargos de declaração”, conforme supracitado, em regra, não se admite recurso a sentença arbitral, a não ser que as partes entrem em acordo entre si para permitir tal ferramenta, como se pode notar na explicação desse mesmo autor:

Uma das características da jurisdição privada é a irrecorribilidade das decisões do árbitro, sejam elas interlocutórias, sentenças parciais ou terminativas (finais), exceto se as partes definirem em convenção arbitral de maneira diversa, o que não é comum acontecer. Esse fator diferencial da arbitragem funda-se em diversas razões, em especial na confiança que as partes depositam nos árbitros (ética, moral e profissional), na excelência de seus julgados (qualidade diferenciada da decisão), bem como na celeridade (rapidez na prestação da tutela jurisdicional) em prol da satisfatividade (efetivação do julgado em prazo razoável). (FIGUEIRA JR., 2019, p. 402).

Nos ensinamentos de Scavone JR.:

Em complemento, importante verificar que a jurisdição compreende a aplicação do direito ao caso concreto com a capacidade de produzir coisa

julgada material, o que a sentença arbitral cumpre estritamente nos termos do que prevê a Lei de Arbitragem nos seus arts. 18 e 31, segundo os quais a decisão final proferida pelo árbitro é sentença da qual não cabe recurso e está equiparada, para todos os efeitos, às sentenças proferidas pelos órgãos do Poder Judiciário. (SCAVONE JR., 2020, p. 5).

Esse fato é sedimentado, também, na jurisprudência, conforme indica o extrato de Acórdão do Tribunal de Justiça de São Paulo:

Assim, nos termos do artigo 18 da Lei de Arbitragem, a sentença arbitral é irrecorrível, não estando sujeita, portanto, à reforma pelo Poder Judiciário, salvo as exceções legais aqui não evidenciadas sob qualquer ângulo ou fundamento, nem mesmo sob a propalada violação de questão de ordem pública. (SÃO PAULO, 2019).

4 DESPESAS NA ARBITRAGEM

É inegável que a arbitragem tem suas vantagens, como a sentença por um árbitro especializado na matéria de insurgência, a celeridade do procedimento quando comparado ao sistema estatal de pacificação das lides, entre outras coisas. Todavia, vale lembrar que a arbitragem é método de resolução de conflitos puramente privado, e, por isso, envolve vários custos que devem ser levados em consideração quando as partes forem acordar em optar por esse tipo de resolução de litígio, haja vista que a falta de recursos financeiros poderá acarretar vários problemas.

Em face disso, são de grande valia para o entendimento do tema principal deste trabalho os aspectos relativos aos gastos que devem ser realizados durante todo o procedimento arbitral.

4.1 A composição das despesas e custas arbitrais

Antes de se falar em despesas é importante esclarecer, com finalidade de melhor entendimento, uma vez que juridicamente não causa grandes repercussões, que essa terminologia é o meio mais abrangente possível ao se referir a gastos processuais. Nesse caso, despesa não é sinônimo de custas, esta se refere aos gastos destinados a dar andamento no processo, de forma que, custas está contido em despesas mas o inverso não é verdadeiro.

Ademais, é questão de ordem esclarecer que a arbitragem é instituto puramente particular, desse modo, todo o processo é custeado pelas partes, excluindo do poder público a necessidade de fornecer verbas a qualquer parte participante desse processo e impedindo os integrantes da lide de suscitar os benefícios da justiça gratuita, essa muito observada na justiça estatal.

Mas sendo mecanismo privado, é importante reconhecer que se trata de verdadeira justiça "pré-paga", em que não se aplicam mecanismos de financiamento público ou a possibilidade de requerer e litigar sob os auspícios da gratuidade. (APRIGLIANO, 2017, p. 652).

4.1.1 Honorários arbitrais e gastos com o procedimento

Aprigliano (2017) explica, ainda, que as maiores despesas são relativas aos honorários que devem ser pagos aos árbitros, principalmente se houver mais de um árbitro, todavia, não se esquece de outras despesas como as destinadas aos espaços físicos onde ocorrerão as audiências, entre outros, como se nota a seguir:

Os honorários dos árbitros constituem a mais relevante das despesas, ainda mais se o tribunal for composto por três profissionais. Haverá também gastos com a administração do procedimento (em especial, nas arbitragens institucionais), com a preparação dos materiais (desde simples petições até apresentações em vídeo, maquetes, powerpoints etc.), com a utilização de dependências para audiências, estrutura de apoio (tradutores, estenotipistas, serviços de café). Pode haver – e é comum que haja – custos com peritos e assistentes técnicos (inclusive pareceres jurídicos), além do deslocamento de partes e testemunhas. (APRIGLIANO, 2017, p. 652.).

Mesmo que as despesas com os honorários arbitrais não estejam previstas em acordo prévio ao andamento do procedimento arbitral, está subentendido que o árbitro será remunerado pelos seus serviços e, por isso, é possível que ele peça tal remuneração a um juiz do estado caso essa prestação não seja cedida voluntariamente pelas partes, como ensina Carmona (2009, p. 215):

A Lei de Arbitragem, percebendo a inconveniência de implantar mais uma causa de nulidade da convenção arbitral, preferiu deixar a critério das partes disciplinarem ou não, de antemão, os honorários do árbitro (ou o critério para sua fixação), subentendendo-se que, na falta de acordo a tal respeito, deverá o árbitro submeter sua pretensão ao juiz estatal. Presume-se que o árbitro aceite o encargo mediante remuneração.

Os honorários dos árbitros podem ser calculados previamente, em função do valor da causa, ou posteriormente, com base nas horas que o árbitro destinou para avaliação do mérito. Os árbitros podem ser vinculados a uma câmara arbitral, que geralmente usa o modelo de honorários arbitrais com base em uma porcentagem do valor da causa, ou pode ser aplicado a árbitros ad hoc o sistema de horas trabalhadas, embora nenhum sistema seja obrigatoriamente destinado a essas espécies de arbitragem em específico, pois pode, inclusive, ser uma mistura dos sistemas apresentados, como uma porcentagem do valor da causa e, também, pela quantidade de horas trabalhadas pelo árbitro, conforme explica Carmona (2009, p. 290):

As arbitragens administradas resolverão o problema dos honorários dos árbitros de forma bastante simplificada através da divulgação de tabelas, que poderão reportar-se a critérios diversos (base horária, percentual sobre os valores em discussão, critério misto envolvendo horas trabalhadas e percentuais incidentes sobre o valor da causa, base horária com garantia de remuneração mínima, entre outros); nas arbitragens ad hoc, porém, será preciso maior cautela e será de toda a conveniência que as partes façam constar desde logo a forma de calcular os honorários do árbitro e quem deverá responder por eles.

Com o mesmo entendimento, ensina Aprigliano (2017, p. 655):

Quanto aos valores das custas e dos honorários dos árbitros, as instituições brasileiras, regra geral, possuem regulamentação diversa. A maior parte das instituições estabelece tabelas com os valores das custas com a administração e com os honorários dos árbitros, atrelados aos valores em disputa. Há, portanto, parâmetros objetivos para a fixação de tais cobranças. E mesmo quando não são aplicáveis tabelas com valores fixos, o critério usualmente adotado é o da remuneração por hora trabalhada, sendo que os respectivos regulamentos preveem o valor a ser pago por hora e um número mínimo de horas.

A título de esclarecimento, a arbitragem ad hoc e as administradas, citadas anteriormente por aquele autor, se referem, respectivamente, às arbitragens conduzidas particularmente pelos árbitros e às enquanto as administradas são as que os árbitros trabalham sob a égide de uma câmara arbitral, com seus próprios regulamentos, conforme explica Scavonne Jr (2020, p. 80):

Arbitragem institucional: também conhecida como arbitragem administrada, é aquela em que as partes optam, na cláusula arbitral ou no compromisso, por se submeter à arbitragem perante uma entidade especializada, que tratará dos aspectos formais, intimações, secretaria e, até, da escolha dos árbitros; Arbitragem ad hoc: é a arbitragem avulsa, ou seja, as partes não se submetem a uma entidade especializada para administrar a arbitragem e tratam de todo o procedimento.

4.1.2 Honorários advocatícios e verbas sucumbenciais

Quanto aos gastos destinados aos honorários advocatícios, há divergência doutrinária sobre esse tema. Os honorários advocatícios podem ser divididos em contratuais e sucumbenciais. Os contratuais são aqueles que são suportados por ambas as partes, o requerido e o requerente, ao contratar um assistente para representa-los. Já os sucumbenciais têm função de restituir o vencedor das custas do processo.

Já as despesas particulares são aqueles gastos próprios de cada parte, desembolsados por elas individualmente para o bom acompanhamento do processo. Entre estes se encontram, por exemplo, os honorários contratados com os advogados, do assistente técnico, de pareceristas, bem como gastos com viagens e deslocamentos, se isso for necessário. Não há diferença substancial nessas despesas particulares incorridas em processos arbitrais ou judiciais. [...] Os honorários advocatícios de sucumbência, contudo, diferem substancialmente das despesas. Mais ainda, os honorários advocatícios de sucumbência e as despesas têm situação radicalmente distinta nos âmbitos da arbitragem e do processo judicial. (NEVES, 2017, p. 624.).

No processo judicial público, as verbas que são ressarcidas à parte vencedora no fim do processo se restringem às custas processuais, ou seja, os gastos decorrentes do processo, e os honorários de sucumbência, devido ao advogado, deixando de fora da reparação o que a parte vencedora gastou ao contratar seu advogado.

No Brasil, por uma opção política do legislador, a parte vencida num processo judicial deve ressarcir as custas adiantadas pela parte vencedora – mas não suas despesas particulares – e, além disso, arcar com uma pena, consistente em pagar honorários ao patrono da parte vencedora. Assim, no sistema processual civil brasileiro, a parte vencedora não é integralmente reparada pela parte vencida. O ressarcimento devido pela parte derrotada se relaciona apenas aos gastos que o vencedor despendeu no processo, mas não com os advogados, assistentes técnicos e pareceristas. Sob esse aspecto, a parte, mesmo ganhando o processo, suporta essas despesas particulares. (NEVES, 2017, p. 624).

Todavia, apesar da reparação dos honorários sucumbenciais ser direcionada à parte vencedora, ela é devida ao advogado da parte vencedora e não ao representado. Cria-se uma relação obrigacional, ao se terminar o processo, com a parte vencida e o advogado da parte vencedora, como explica Neves (2017, p. 624) “Segundo a legislação brasileira, a derrota no processo judicial cria uma relação obrigacional direta entre a parte vencida e o advogado da contraparte. Nessa relação, a parte vencedora é estranha.”.

Nem sempre essa cultura foi aplicada. Houve época que não havia a figura do honorário sucumbencial, destinado ao advogado, existiu, porém, a obrigação de pagar a verba sucumbencial à parte vencedora, e tal ressarcimento teria relação direta com o valor da causa.

Até 1939, cada uma das partes arcava com a totalidade dos honorários de seus advogados, sem que houvesse qualquer relação entre uma parte e o advogado da outra. O juiz, contudo, estabelecia um valor de sucumbência,

pago pela parte derrotada à parte vencedora, que variava, principalmente, em função do montante econômico discutido na causa. (NEVES, 2017, p. 625).

A polêmica acerca da titularidade dos honorários de sucumbência, ou seja, se eram do advogado ou de quem integrava a parte vencedora no processo, perdurou por alguns anos, até que, atualmente, foi pacificada por redação legal o direcionamento dos honorários sucumbenciais aos advogados.

O tema da titularidade dos honorários de sucumbência voltou a ser discutido com a entrada em vigor do Código de Processo Civil de 1973. A redação daquela Lei não explicitava que os honorários seriam dos advogados, pois, afinal, a norma falava em vencido e vencedor. A questão se pacificou com a redação do novo Estatuto da Advocacia e da Ordem dos Advogados do Brasil, Lei 8.906, de 04.07.1994. No seu art. 23, registra-se que todos os honorários, aí incluídos os resultantes da sucumbência, pertencem aos advogados. A redação do Código de Processo Civil de 2015, no seu art. 85, caput, é claríssima: “A sentença condenará o vencido a pagar honorários ao advogado do vencedor”. Assim, como se mencionou, devido a uma escolha legislativa, o titular dos honorários de sucumbência é o advogado e não a parte. A relação jurídica obrigacional criada com a sentença existe apenas entre a parte sucumbente e o advogado da parte vencedora. Esta é terceira quanto à mencionada relação. (NEVES, 2017, p. 625).

Neves esclarece ainda que a sucumbência ser do advogado da parte vencedora é uma peculiaridade da legislação processual brasileira, diferindo da função da indenização pelas verbas sucumbenciais visível nas outras legislações.

Os honorários de sucumbência nesses contornos é um modelo brasileiro, que não se encontra, com idênticas características, em outras legislações. Na verdade, partes estrangeiras que litigam no país revelam alguma dificuldade em assimilar o conceito: se elas ganham demandas no Brasil, a parte adversária deve pagar um valor, arbitrado pelo Judiciário, não a elas (pelas despesas que suportaram), porém aos seus advogados. Estes recebem a sucumbência acrescida dos honorários contratados, cujas fontes de pagamento são distintas, embora, bem vistas as coisas, tenham por origem o mesmo fato gerador. Na maior parte dos países, a parte vencedora recebe da parte vencida uma indenização, a fim de ressarcir todo o montante despendido para atuar no processo. (NEVES, 2017, p. 626).

Já o processo arbitral é completamente diferente do que se ordena no Código Processual Civil para o processo judicial. Durante o procedimento arbitral, é possível que a parte nem sequer se utilize dos serviços de um advogado, não sendo vedado, porém, se assim desejar, a contratação desse profissional, de acordo com Scavone Jr.:

Resta saber se é obrigatória a presença de advogado no procedimento arbitral. Tendo em vista a informalidade e a ausência de atos judiciais, a resposta negativa se impõe, tendo em vista que a lei é clara e faculta – não obriga – às partes, a representação por advogado. Assim, o art. 21, § 3º, da Lei de Arbitragem preceitua: “(...) § 3º As partes poderão postular por intermédio de advogado, respeitada, sempre, a faculdade de designar quem as represente ou assista no procedimento arbitral”. (SCAVONE JR., 2020, p. 153).

Para Figueira Jr. (2019) é muito claro que, devido à lacuna propositiva na Lei de Arbitragem que não estabelece quem pagará os honorários advocatícios e as verbas sucumbenciais, o árbitro só decidirá por conta própria sobre a sucumbência e os honorários advocatícios caso não haja convenção das partes em relação a esse assunto, como é explicado em uma passagem de seu livro:

Percebe-se que a Lei de Arbitragem é omissa acerca da responsabilidade pelo pagamento dos honorários advocatícios (sucumbenciais e contratuais), limitando-se a dispor no art. 27 que “a sentença arbitral decidirá sobre a responsabilidade das partes acerca das custas e despesas com a arbitragem, bem como sobre verba decorrente de litigância de má-fé, se for o caso, respeitadas as disposições da convenção de arbitragem, se houver”. Portanto, se houver regramento acerca da forma de incidência dos honorários advocatícios em convenção arbitral, nenhuma questão há de ser posta, mas simplesmente observado o que as partes convencionaram em tempo e modo oportunos. (FIGUEIRA JR., 2019, p. 396).

Porém não é daí que se gera a divergência doutrinária, na verdade o entendimento nesse sentido é consolidado pela doutrina em geral. A divergência advém da inclusão ou não dos honorários advocatícios nos termos de “custas e despesas” contida na legislação arbitral. Isso tem fundamental importância quanto aos custos que serão gerados para que seja possível utilizar-se do procedimento arbitral de acordo com Figueira Jr. (2019, p. 396):

A doutrina diverge sobre estarem ou não os honorários advocatícios inseridos nas expressões “custas e despesas” apontadas no art. 27 da lei de regência. Entendemos que a resposta seja negativa, pois os honorários advocatícios integram categoria jurídica distinta, inclusive com natureza alimentar, podendo ser do tipo contratual ou sucumbencial.

No entanto, Figueira Jr. (2019) entende que apesar de os honorários advocatícios não se inserirem em “custas e despesas”, o vencido, mesmo que não exista pedido das partes, deveria arcar com os gastos de custas, despesas e até os honorários do advogado da parte vencedora:

Parece-nos não restar a menor dúvida, como princípio geral da sucumbência que, independentemente de pedido expresso, o vencido pagará ao vencedor, total ou proporcionalmente, as despesas processuais, as custas e os honorários advocatícios do patrono do vencedor, sem contar que, via de regra, essas matérias estão previstas nos regulamentos das entidades arbitrais especializadas. (FIGUEIRA JR., 2019, p. 396).

De outro modo, Beraldo (2014) indica posicionamento contrário à afirmativa de que os honorários advocatícios não se incluem em custas e despesas processuais, porque, segundo ele, a presença do advogado na arbitragem não é obrigatória, mas, se inserido na causa, essas despesas estariam de acordo com o que preconiza a Lei de Arbitragem. Este autor, em consonância com parte do dissertado por Figueira Jr., concorda que são devidos aos advogados os honorários advocatícios sucumbenciais, caso as partes não tenham convencionado o contrário, mediante pedido das partes:

Há doutrinadores que entendem que, não tendo as partes chegado a qualquer tipo de acordo prévio sobre a responsabilidade pelo pagamento das despesas com o processo, o árbitro teria plena liberdade para fixar a forma pela qual seriam tais gastos repartidos ao proferir a sentença. Como, infelizmente, a presença do advogado na arbitragem é facultativa, pode haver dúvida se os honorários que o vencedor pagou ao seu advogado deveriam ser ressarcidos. A nosso ver, salvo se as partes expressamente afastarem da regra de sucumbência a verba honorária do advogado, deverá o árbitro incluí-la, uma vez que os gastos com advogado estão, sem dúvida, dentro do conceito de “custas e despesas com a arbitragem”, à qual faz alusão o art. 27 da LA. (BERALDO, 2014, p. 344).

Em sentido oposto, Neves indica que a sucumbência tem intuito de indenizar aquele que não deu causa ao processo, ou seja, os honorários sucumbenciais não poderiam ser incluídos pelos árbitros, caso não haja convenção das partes para que o faça. Poderia, no julgamento desse autor, ser incluída na sucumbência os honorários contratuais dos advogados, para que, como dito antes, seja somente indenizada a parte vencedora, logo, não seria esse valor direcionada ao patrono da parte, mas sim diretamente à parte.

Num procedimento arbitral, todos os desfechos são possíveis: a vitória completa de uma parte, a vitória parcial, um “empate” (quando ambas as partes têm seus pedidos deferidos e negados, reciprocamente), a vitória sem efeito prático, entre outra miríade de hipóteses. Diante desse sem-fim de soluções, cabe aos árbitros, com sensibilidade, dividir os ônus das custas e das despesas, levando em consideração que a parte derrotada, nas gradações dessa perda, deve arcar com a maior parte desses gastos. Como o objetivo é de indenizar, mostra-se fundamental, para aferir esse valor, que o tribunal solicite às partes que apresentem um demonstrativo de seus gastos, juntando, inclusive, cópia dos contratos que celebraram com seus patronos para representá-los no processo. Tratando-se de ressarcimento,

não se deve admitir um arbitramento dessa indenização (na linha do que “razoavelmente se despendeu”). Aqui, cumpre aferir exatamente o tamanho da despesa, a fim de se promover integral restituição: nada mais, nada menos. O objetivo da lei consiste, como se vê, em reparar; não em penalizar. Eis porque a lei não fala em honorários de sucumbência, que, como se viu, não guardam relação com os honorários contratados e, na sistemática do Código de Processo Civil, o destinatário desse crédito é o patrono da parte – e não a própria parte. Como a Lei de Arbitragem não menciona a sucumbência dos advogados, diante do silêncio das partes, o tribunal arbitral não está autorizado a estabelecer esse ônus. Pode, como antes se registrou, tratar dos honorários do advogado, que devem corresponder ao ressarcimento do que se pagou, tanto assim que destinado à parte e não ao seu patrono. Caso o Tribunal arbitral, sem estar autorizado expressamente para tanto, estabelecer o pagamento de honorários de sucumbência, estará agindo de forma ilegal, despido de jurisdição e sem fundamento jurídico. (NEVES, 2017, p. 629-630).

Para Aprigliano (2017) a questão de não haver normatização específica na Lei de Arbitragem não significa que foi proibido às partes o pagamento de honorários advocatícios. Segundo esse autor, pode-se buscar respostas para o questionamento a respeito de sua inclusão ou não tendo como inspiração outras leis, não sendo aconselhável a interpretação isolada da Lei de Arbitragem, interpretando-a, por exemplo, conjuntamente com outras normas, como o Código Civil.

Ainda nos ensinamentos de Aprigliano (2017), um exemplo da possibilidade de integração na interpretação dessa lei, é a exigência de sujeito capaz para se exercer a arbitragem, todavia a definição de sujeito capaz não é encontrada na Lei de Arbitragem, mas no Código Civil.

Em síntese, os maiores gastos do processo arbitral são os gastos com a taxa de administração, os gastos com os honorários dos árbitros e com os honorários advocatícios, caso a parte seja representada por advogado.

Para melhor visualização das custas e gastos iniciais com o processo arbitral, nos anexos A e B podem ser vistas a tabela de gastos e regras para o pagamento de algumas câmaras arbitrais brasileiras.

4.2 A necessidade de adiantamento do valor

O pagamento das quantias que servirão para o bom prosseguimento do processo arbitral não é tratado diretamente pela Lei de Arbitragem, sendo assim, aqui se encontra outro ponto de liberdade de escolha daqueles que serão contemplados por sentença arbitral. Tanto a quantia quanto o prazo para o pagamento dos valores podem ser acertados pelas partes caso não já se encontrem no regulamento das

Câmaras Arbitrais. Na maioria dos casos há a necessidade de antecipação dos valores inerentes ao processo, que geralmente gira em torno de metade do valor que será cobrado pela totalidade do serviço prestado pela Câmara Arbitral ou pelo árbitro, como forma de garantia aos árbitros para que não exista nenhuma surpresa ao fim do processo como mostra Carmona:

Alguns órgãos arbitrais institucionais, cientes das dificuldades que poderão enfrentar, procuraram ao menos minimizar os riscos (para os árbitros) de resistência quanto ao recebimento de seus honorários: os respectivos regulamentos estipulam que, no início do procedimento arbitral, deverão os litigantes fazer o depósito de uma importância para garantia dos honorários (assim agem, por exemplo, o Centro de Arbitragem e Mediação da Câmara de Comércio Brasil-Canadá, a Câmara de Arbitragem de São Paulo e a Câmara de Comércio Internacional). (CARMONA, 2009, p. 217).

Essa antecipação, na maioria das vezes é firmada entre as partes e a responsabilidade recai sobre ambas de forma que se uma das partes não cumpre sua obrigação, seria responsabilidade da outra parte complementar a obrigação para que não se tornasse extinto todo o processo sem resolução de mérito como explica Aprigliano:

[...] convém esclarecer que, de forma absolutamente generalizada, prevalece o regramento que atribui a cada parte a responsabilidade por adiantar metade das custas e despesas com o procedimento arbitral. Caso uma das partes não pague a sua metade, a outra será convidada a suprir e completar os pagamentos, sob pena de suspensão e, em última análise, extinção do procedimento sem julgamento do mérito. (APRIGLIANO, 2017, p. 671).

No mesmo sentido explica Beraldo:

E o que ocorre se a parte não pagar a taxa de administração da arbitragem ou parte dos honorários do árbitro? Vai depender do que dispor o regulamento. Caso as partes tenham acordado previamente em dividir, e só uma delas honre o compromisso, pode a parte que já pagou efetuar o pagamento do restante, pois, do contrário, o feito poderá ser extinto, sem resolução de mérito. É prudente, do ponto de vista da instituição arbitral, que sequer inicie o procedimento sem que todos os encargos com a arbitragem já tenham sido depositados pela(s) parte(s). Ainda sobre os honorários do árbitro, além do valor fixo que irá receber, é possível seja preestabelecido um valor por cada hora trabalhada. (BERALDO, 2014, p. 345).

Outra motivação para o adiantamento dos valores é tornar possível o início dos trabalhos, ou seja, custear os gastos de distribuição, arquivamento bem como outras

despesas fundamentais para tirar da inércia a lide e começar sua resolução como indica Figueira JR.:

Poderá, ainda, o árbitro ou o tribunal arbitral determinar às partes o adiantamento de verbas para despesas e diligências que entender necessárias (LA, art. 13, § 7º). Assim, a forma do adiantamento e rateio das custas e despesas dependerá das definições insertas em convenção (LA, art. 11, V) ou das normas da entidade arbitral administradora do painel ou, ainda, das definições do árbitro ou colégio arbitral, em se tratando de arbitragem ad hoc. (FIGUEIRA JR., 2019, p. 396).

4.3 As vantagens econômicas da arbitragem utilizando Análise Econômica do Direito

Apesar dos gastos que são considerados, pela maioria da doutrina como já observado, altos dependendo da situação, mesmo suportando tamanha oneração ainda pode ser vantajoso para as partes abrir mão do processo estatal e se valer da arbitragem.

Para isso, é necessário avaliar o cenário no qual a disputa se encontra e fazer um comparativo entre o que pode ser prejudicial e o que pode ser benéfico e, assim, tomar a decisão mais vantajosa para os litigantes. Essa ponderação é conhecida como Análise Econômica do Direito e serve, justamente, para adequar a realidade ao Direito e adequar o Direito à realidade.

A análise econômica do Direito (AED) é um movimento que empresta o método e os critérios da ciência econômica para modificar, criar, interpretar e estudar o impacto das normas e das instituições jurídicas na sociedade. Transportando conceitos naturais da Economia (eminentemente pautada pela objetividade empírica) para o Direito (marcadamente verbal e hermenêutico), permite-se uma compreensão mais ampla do Direito no mundo e do mundo no Direito. (RIBEIRO; STRUECKER, 2018, p. 316).

A Análise Econômica do Direito, como visto, tenta formar uma simbiose entre o Direito e algumas teorias, que não serão motivo de aprofundamento, ligados a ciência econômica, como por exemplo, os custos de transação que são os custos necessários para o desenvolvimento, produção, execução de contratos entre outros utilizados pelas empresas nas negociações e durante a produção de seus produtos ou serviços. “Custos de transação são aqueles custos necessários para transacionar, ou seja, custos para estabelecer, manter e utilizar direitos de propriedade.” (RIBEIRO; STRUECKER, 2018 p. 319).

Esses custos são de extrema importância para o que é chamado na doutrina de racionalidade econômica, que consiste no conjunto de variáveis que o empresário tem que avaliar para ter a ideia de como operar e quais os custos daquilo que pretende transacionar, escolhendo a alternativa mais eficiente possível, visando o aumento de seu lucro, o que resulta na melhora dos procedimentos de produção. Todavia, o aspecto econômico não é o único a ser levado em consideração. A racionalidade jurídica, como todo o seu aparato jurisdicional, normas e procedimentos, também é fator determinante para que o empresário decida se os riscos são superados pelas oportunidades.

É por meio da ponderação racional do conjunto de fatores que, em sua percepção, estão presentes e incidem sobre uma determinada situação que se forma uma conjuntura que pode ser favorável ou desfavorável para investir, que pode tornar as perspectivas de um negócio oportunas ou não. Mas o agir racional do agente econômico não acontece no vácuo social. Ao contrário, ele é influenciado e contingenciado pelo contexto institucional que o cerca. Nesse diapasão, é fundamental, para o entendimento dos contratos empresariais, o reconhecimento de que antes de decidir pela estrutura jurídica de um negócio, o empresário utilizará sua racionalidade econômica. Isso significa que o ponto de partida de uma atividade econômica nunca é a forma jurídica, mas a visão do indivíduo sobre a melhor forma de explorar o negócio pretendido. (TIMM, 2018, p. 300).

Complementam Ribeiro e Struecker (2018 p. 317):

Outra premissa muito importante e discutida na AED é a da teoria da escolha racional. Consiste em saber decidir entre duas ofertas concomitantes; ou em se escolher o bem que tenha a maior utilidade; ou, ainda, optar-se pela alternativa com mais benefícios do que custos (relação custo-benefício é determinante).

Contudo, o indivíduo que busca empreender, procura, primeiramente, a satisfação da racionalidade econômica e, depois, o racional jurídico, não podendo excluir nem este nem aquela.

Assim, a racionalidade econômica dialoga com a racionalidade jurídica, mas, no mundo empresarial, aquela vem antes desta. Nesse sentido, é essencial entender os contratos empresariais como ferramentas, que possuem funções distintas e podem ser, portanto, mais (ou menos) adequadas para as situações nas quais elas seriam aplicadas. (TIMM, 2018, p. 300).

O mesmo autor ensina que deve haver um equilíbrio entre a realidade e o mundo jurídico para que as normas adotadas não desestimulem a atividade

empresarial ou para que, de outra forma, acabe tornando o processo de investimento muito complicado ou excessivamente dispendioso economicamente.

Em outras palavras, se a estrutura jurídica for dogmaticamente pensada, sem qualquer sensibilidade à realidade, os agentes econômicos não a utilizarão, surgindo ao menos duas consequências: abandono da atividade econômica por falta de uma estrutura jurídica adequada ou criação de uma estrutura jurídica muito mais complexa e, desse modo, custosa, para se chegar ao mesmo objetivo. (TIMM, 2018, p. 300).

Assim, os custos de transação têm fundamental importância para o desenvolvimento econômico do mercado e abrangem os custos que envolvem a aquisição de informações para o desenvolvimento da atividade empresarial bem como os custos direcionados à execução dos contratos, entre vários outros gastos.

Nessa toada, de acordo com a literatura econômica, os agentes econômicos adaptam e moldam seus comportamentos de acordo com os incentivos institucionais, ou seja, de acordo com as regras formais e informais postas em uma determinada sociedade. E, como o mercado – como espaço público de interação social – não é absolutamente perfeito de trocas econômicas, existem as fricções nominadas de custos de transação, que envolvem custos de informação, monitoramento, registro e execução de contratos e negócios (como são os contratos e acordos empresariais). (TIMM, 2018, p. 301).

Além dos custos de informação, monitoramento, registro, entre outros, a segurança jurídica que determinada sociedade oferece também pode proporcionar um aumento ou decréscimo do custo de transação, pois interfere diretamente na capacidade dos atores do mercado exigirem o cumprimento dos contratos firmados entre eles. Um excesso de burocracia proporcionado por um sistema de julgamento lento que obedece a um sistema normativo intumescido, pode atrasar o cumprimento de um contrato por ter o processo de julgamento muito dilatado, ocasionando danos pela demora e, inclusive, pode oferecer vantagens àqueles que descumprem sua parte contratual, por isso, tal sistema deve ser cuidado para que não seja fator desestimulante para as atividades empresariais, como já mostrado anteriormente.

Na segurança jurídica, está inserida a noção de que os custos e os riscos das transações podem ser calculados pelos agentes (ainda que dotados de racionalidade limitada), dando margem aos indivíduos envolvidos para avaliarem quais os reais efeitos dos atos tomados em suas transações. Ela possibilita que os agentes se organizem na busca pelo resultado mais eficiente. É o caso dos empréstimos, em que as taxas de juros dependem, dentre outras coisas, das garantias recebidas pelo credor; se as garantias forem boas, a taxa de juros será mais baixa, por outro lado, se as garantias forem ruins, a taxa de juros será mais alta. Fica, então, patente, dentro desse

quadro teórico, que um sistema eficiente e previsível de contratos de garantias e de títulos de crédito é fundamental para a atividade empresarial. Um sistema de contratos e de garantias lento, burocrático e ineficiente tende a aumentar os custos de transação das empresas, porque aumentam os custos de informação, de monitoramento e de barganha. Isso criaria incentivos para a atividade econômica informal, para o descumprimento dos contratos, para a retenção de financiamentos e do investimento, dificultando a organização das firmas (sociedades empresariais). (TIMM, 2018, p. 304).

A assimetria de informações também é ponto preponderante para estabelecer uma decisão econômica racional e, por isso, interfere nos custos de transação. A assimetria de informações consiste na diferença entre entendimento, na posse das informações, sobre um produto entre empresários que competem entre si, de forma que aquele que tem maior conhecimento tem vantagem sobre o outro que tem menos.

A assimetria de informações faz parte da complexidade que marca a estrutura de mercado até aqui trabalhada. Os agentes de mercado não atuam, no mais das vezes, em ambientes ideais de concorrência perfeita e, portanto, de irrestrito acesso à informação. Quando há falhas nas estruturas de mercado, existem “caixas-pretas”, e não há perfeita circulação de informação. O próprio acesso à informação não é isento de custo (de obtenção) para as partes. (TIMM, 2018, p. 304).

A definição de assimetria de informações por Ribeiro e Struecker:

Já a assimetria de informações é, normalmente, estudada dentro do campo conhecido como falhas de mercado. Pode ser conceituada como decorrente de fenômenos ainda não revelados, relativos a ações não observáveis. Há assimetria quando um agente possui muito mais informação sobre o bem ou serviço transacionado do que o outro particular. (RIBEIRO e STRUECKER, 2018, p. 318).

Por fim, é importante ressaltar que a arbitragem busca entregar justamente uma melhora no sistema jurídico no sentido de aprimorar a eficiência das relações mercantis, sempre vislumbrando uma decisão célere, justa por meio da especialização dos árbitros, e segura aos participantes que primam pelo sigilo de suas informações que foram, por muitas vezes, adquiridas por meio de gastos com pesquisas, por causa da confidencialidade que a arbitragem oferece, como pode ser notado nas palavras de Timm (2018, p. 309):

Entende-se que a arbitragem não substitui, integralmente, a atividade jurisdicional do Estado, mas que agrega a especialidade, o sigilo e a rapidez na solução dos litígios, diferentemente do que ocorre no Poder Judiciário. Entende-se que, sob uma análise econômica do Direito, a arbitragem possui o condão de substituir a atividade jurisdicional estatal, de modo a reduzir os

custos de transação associados à solução de controvérsias, além de representar ganho em celeridade e eficiência para as partes (acarretando ganhos de escala e ganhos em custos de oportunidade).

O mesmo autor ainda completa:

A garantia do sigilo no mecanismo de solução de controvérsias, potencialmente, reduz custos de busca, de monitoramento e de execução do contrato, ensejando que relações contratuais sejam mantidas com mais frequência, aumentando o nível de interação entre agentes de mercado e permitindo a geração de riquezas em uma determinada sociedade. (TIMM, 2018, p. 310).

Logo, cabe ao possível usuário do processo arbitral fazer a ponderação se os custos desse processo, que são considerados elevados, se equiparam ou oferecem economia em sua situação específica no custo de transação com relação ao processo judicial convencional, para escolher se seu conflito será melhor resolvido pela arbitragem ou pelo Poder Judiciário.

Nesse contexto, a arbitragem se coloca como uma alternativa de resolução de conflitos extremamente interessante para agentes econômicos, na medida em que estabelece uma série de incentivos positivos ao reduzir custos de transação, e dá às partes a oportunidade de mitigar ou contornar os incentivos negativos estabelecidos por leis e regras postas, colaborando assim para uma alocação eficiente de recursos. (TIMM, 2018, p. 313).

4.4 As despesas nas demandas arbitrais internacionais

Inicialmente criada como Associação Internacional de Empresas, a Câmara de Comércio Internacional (CCI) é um dos órgãos internacionais de maior renome no meio da arbitragem comercial, com sede em Paris.

Casado Filho (2017) disserta sobre essa Câmara que criou em 1933 uma corte de arbitragem para solucionar as disputas entre os comerciantes, com grande pioneirismo, explicando que ela surgiu logo após a Primeira Guerra Mundial, com a economia europeia muito debilitada, tinha por intuito de incentivar o livre comércio por intermédio da proteção dos interesses de seus associados. O mesmo autor explica que essa Câmara se destacou por criar regras que foram aceitas de bom grado e que ainda hoje são utilizadas para regular as transações comerciais internacionais.

Aprigliano explica que esta corte apresenta seus valores operacionais por intermédio de uma tabela referencial mas que o valor final, tanto para majorar quanto para minorar os custos, será determinado pela corte como se pode ver a seguir:

A Corte de Arbitragem da Câmara de Comércio Internacional contempla entre as despesas os honorários e despesas dos árbitros, as despesas administrativas da CCI, os honorários e despesas de peritos e “as despesas razoáveis incorridas pelas partes para a sua representação na arbitragem”. Apesar de possuir uma tabela referencial, nas arbitragens CCI os custos globais são fixados pela própria Corte, cabendo-lhe a prerrogativa de fixar valores maiores ou menores, considerando as circunstâncias do caso e até mesmo o comportamento das partes, seus procuradores e dos próprios árbitros (art. 37). Quanto aos critérios para alocação entre as partes, a CCI, diferentemente de outras instituições estrangeiras, não prevê como primeiro critério a sucumbência, isto é, não determina que a sentença atribua ao vencido tal responsabilidade. Diz o art. 37.4 que “a sentença arbitral final fixará os custos da arbitragem e decidirá qual das partes arcará com o seu pagamento, ou em que proporção serão repartidos entre as partes”, relegando, portanto, ao Tribunal Arbitral a fixação dos critérios. (APRIGLIANO, 2017, p. 655.)

É notado ainda que os custos com arbitragem sediada em outro país serão proporcionais à distância de quem demanda e do local onde será realizado o procedimento. Dessa forma, os custos de remessa de documentos, os honorários dos advogados e os outros custos, inclusive os custos de operação serão majorados, até por meio de impostos.

Não se deve ignorar, porém, que, quando a entidade arbitral não tem presença no Brasil, dessa circunstância surgem algumas dificuldades para o desenvolvimento da arbitragem, seja do ponto de vista logístico (organização de audiências, por exemplo), seja, principalmente, envolvendo os custos da arbitragem. É que, devendo receber os pagamentos da remuneração da câmara arbitral e taxas e honorários de árbitro no exterior, os valores a serem pagos sofrem o acréscimo de impostos e custos de remessa, em valores que atualmente são bastante expressivos. Este é um dos motivos pelos quais a Câmara de Comércio Internacional optou pela abertura de um escritório na Cidade de São Paulo[...]. (FICHTNER; MANNHEIMER; MONTEIRO, 2019, p. 618).

O sítio digital¹ da Câmara de Comércio Internacional exibe uma calculadora simples das possíveis despesas de um processo arbitral com base em informações como valor da causa, número de árbitros e o tipo de procedimento, se ordinário ou expedito. Nas instruções de utilização da calculadora, é prevista a utilização do Real Brasileiro apenas nos casos em que a Câmara de arbitragem que sediará o

¹ <https://iccwbo.org/dispute-resolution-services/arbitration/costs-and-payments/cost-calculator/>

procedimento arbitral seja a de São Paulo, caso contrário, os gastos deverão ser calculados em Dólares Americanos, situação na qual se expõe o valor do gasto a variação da taxa de câmbio entre moedas.

Para que haja uma melhor comparação aos valores dos custos da arbitragem cobrada pelas câmaras nacionais, nos anexos A e B, podem ser comparados os valores fixos cobrados pela Landon Court of International Arbitration (LCIA) em sua respectiva moeda, anexo C, e de Hong Kong International Arbitration Centre (HKIAC), anexo D.

5 ARBITRAGEM E ACESSO À JUSTIÇA

5.1 Acesso à justiça

Seria praticamente impossível tratar do presente tema sem que se remetesse a algumas informações já apresentadas nesse trabalho em capítulos anteriores, os quais servirão de fundação para construção do raciocínio sobre os problemas e facilidades do acesso à justiça na arbitragem.

Como observado no capítulo 2, houve discussão quanto à constitucionalidade do instituto da arbitragem em razão da possível violação ao princípio da inafastabilidade da jurisdição estatal. Tal discussão parece ter sido minorada, haja vista a previsão expressa no Código de Processo Civil de 2015.

Cabe esclarecer, em complemento ao já exposto, que, segundo Casado Filho (2017, p. 78), o princípio do acesso à justiça foi responsável não somente pela busca de uma ordem na qual o Estado procurasse assegurar a entrega de uma jurisdição justa, não se limitando ao simples direito de recurso como se tinha no passado. Buscou, também, garantir os meios para a população alcançar o judiciário, por intermédio do instituto da justiça gratuita, encorajando o serviço das Defensorias Públicas, derivando do princípio do acesso à justiça, como também o direito fundamental da assistência jurídica. Segundo o mesmo autor, esse direito ao acesso à justiça de forma completamente gratuita é “extremamente benevolente” e deve ser aplicado com cuidados e ressalvas.

Hoje, parece-nos que a interpretação extremamente benevolente de que o Judiciário é abarcado de forma irrestrita pelo princípio do acesso à justiça precisa de uma maior reflexão. Analisar tal princípio como um direito ilimitado de provocar o Judiciário, sem custos, para todo e qualquer desentendimento entre particulares é um dos principais motivos que tem provocado a impressionante marca brasileira de ser campeão de litigiosidade no mundo. (CASADO FILHO, 2017, p. 79).

Casado Filho (2017) alega, ainda, que tal facilidade em acessar à justiça deve ser possibilitada, porém não necessariamente gratuita e com a investidura da responsabilidade que tal direito acarreta, pois sem a moderação necessária a seu uso, poderia tornar a justiça inacessível, apesar do acesso amplo ao judiciário.

A garantia do acesso à justiça não significa que o processo deva ser necessariamente gratuito. Na verdade, o exercício de todo direito fundamental requer limites, sob pena de se inviabilizar sua efetivação. (CASADO FILHO, 2017, p. 79).

Hodiernamente, é na premissa de acesso à justiça que a arbitragem busca se apoiar. Não só como um direito de postular sobre outros direitos, mas também como uma meio de alcançar a ordem jurídica justa, em uma sessão de tempo compatível com as necessidades dos envolvidos. Busca, logicamente, a pacificação social por meio do laudo ou sentença arbitral que preze pela real solução do conflito.

[...] a arbitragem aparece na qualidade de jurisdição paraestatal (equivalente jurisdicional) voltada à resolução de conflitos; trata-se, aliás, da única forma de ADR equiparável ao Estado-juiz, oferecida facultativamente aos interessados como sendo mais uma porta de acesso à justiça, ou, ainda melhor, de acesso à ordem jurídica justa, assim compreendida como harmonia dos sistemas e instrumentos processuais com a tutela jurisdicional oferecida, de maneira a ofertar ao consumidor do direito soluções em tempo razoável, compatível com a lide, com segurança, justiça na decisão e cabal efetividade (satisfação = obtenção concreta da pretensão). (FIGUEIRA JR., 2019, p.104).

Para Casado Filho (2017, p. 79), existe uma grande fraqueza na possibilidade de justiça completamente gratuita, o que poderia dificultar o próprio acesso à justiça que seria, como já citado, o excesso do surgimento de litígios, necessitando, por isso, que seja feito controle em relação à litigância de má-fé por meio de mecanismos punitivos, o que, na visão desse autor, tem sido negligenciado.

De outro modo, como já foi levantado em capítulo anterior, os custos da arbitragem podem ser elevados e seu pagamento pode exigir antecipação das despesas processuais, algo que poderia prejudicar financeiramente a parte menos favorecida, impedindo o início do processo arbitral. Como também já explicado no capítulo anterior, a maioria doutrinária afirma que a arbitragem não recebe os benefícios da justiça gratuita, não se aplicando à arbitragem o financiamento público visto na justiça estatal, como entende Casado Filho (2017, p. 81):

Há oportunidades em que uma das partes não possui recursos suficientes para custear o procedimento arbitral. Nessas situações, é inevitável nos questionar: a falta de recursos de uma das partes é um motivo para suspender ou para privar de efeitos a convenção de arbitragem? Há um interessante aspecto nessa questão, pois inexiste na arbitragem a possibilidade de se recorrer à gratuidade processual. Assim, diferentemente

do sistema judicial, não há como recorrer ao Estado para solucionar o fato de que a parte não tem recursos para custear a oitiva de seu caso.

Como observado por Casado Filho na citação anterior, a falta de recursos financeiros poderiam ser um óbice ao cumprimento do princípio do acesso à justiça durante o procedimento arbitral. Acerca desse ponto, Casado Filho (2017, p. 81) explica, ainda, que há na verdade um aparente choque de princípios, quais sejam o princípio *pacta sunt servanda* e o princípio do acesso à justiça.

O princípio *pacta sunt servanda* é conhecido na doutrina como o da obrigatoriedade dos contratos. Dele emana o direcionamento de que uma vez penhorada a palavra, não se pode, nem mesmo pelo juiz, ser anulado o acordo exceto se ambas as partes forem a favor. Esse princípio serve para manter a ordem jurídica, uma vez que se os contratos fossem alterados a todo momento unilateralmente, haveria uma grande confusão quanto aos direitos dos contratantes.

O princípio da força obrigatória do contrato significa, em essência, a irreversibilidade da palavra empenhada. O aludido princípio tem por fundamentos: a) a necessidade de segurança nos negócios, que deixaria de existir se os contratantes pudessem não cumprir a palavra empenhada, gerando a balbúrdia e o caos; b) a intangibilidade ou imutabilidade do contrato, decorrente da convicção de que o acordo de vontades faz lei entre as partes, personificada pela máxima *pacta sunt servanda* (os pactos devem ser cumpridos), não podendo ser alterado nem pelo juiz. Qualquer modificação ou revogação terá de ser, também, bilateral. O seu inadimplemento confere à parte lesada o direito de fazer uso dos instrumentos judiciais para obrigar a outra a cumpri-lo, ou a indenizar pelas perdas e danos, sob pena de execução patrimonial (CC, art. 389). (GONÇALVES, 2020a, p. 51-52).

Do mesmo modo, pode-se notar não ser possível a anulação de uma cláusula arbitral de forma unilateral e a incidência do princípio da obrigatoriedade dos contratos.

Interessante notar, também, que na legislação brasileira havia a possibilidade de acionar o judiciário durante o procedimento arbitral, o que mudou após a publicação da Lei de Arbitragem.

A cláusula compromissória e o compromisso arbitral são espécies do que a Lei 9.307/1966 denomina “convenção de arbitragem”, à qual o art. 485, VII, do CPC/2015 atribui o efeito de extinguir o processo sem resolução de mérito. Na sistemática primitiva do Código, a cláusula compromissória não vedava, nem prejudicava, o direito de recorrer à jurisdição, porque se entendia que ninguém poderia ser previamente impedido de recorrer ao Poder Judiciário. Com o novo regime de arbitragem, instituído pela Lei 9.307, basta existir entre as partes a cláusula compromissória (i.e., a promessa de submeter-se ao

juízo arbitral) para ficar a causa afastada do âmbito do Judiciário. Essa cláusula funciona, portanto, como o impedimento ao exercício do direito de ação, tomando a parte carecedora da ação por ausência da condição de possibilidade jurídica do respectivo exercício, ou, mais especificamente, por falta do interesse de agir em juízo (art. 17). (THEODORO JR., 2021, p. 900).

Nesse sentido, compreendeu a jurisprudência do Tribunal de Justiça do Paraná, que suporta o princípio da obrigatoriedade dos contratos, como observa-se:

Declaração de Nulidade de Sentença Arbitral. Contrato de locação. 1. Suposta renúncia à convenção de arbitragem. Cláusula compromissória devidamente pactuada. Ineficácia da renúncia unilateral. 2. Ausência de fumus boni iuris. Inexistência de patente nulidade da sentença arbitral (art. 32, Lei nº 9.037/96). Supostas omissões que deveriam ter sido objeto de pedido de esclarecimentos. Questões que, aliás, foram consideradas preclusas, pelo juízo arbitral. Recurso conhecido e não provido. 1. Não é admissível a renúncia unilateral da cláusula compromissória devidamente acordada por ambos os contratantes. 2. As questões suscitadas em alegações finais e supostamente não apreciadas na sentença arbitral deveriam ter embasado pedido de esclarecimentos, na forma do art. 30, II da Lei nº 9.037/96, pois tal vício não enseja a nulidade do art. 32, IV, do referido diploma. Ademais, neste grau de cognição, sequer se verifica patente omissão, posto que o juízo arbitral atestou a ocorrência da preclusão. (PARANÁ, 2019).

Todavia, no Direito estrangeiro pode ser verificado casos em que a cláusula arbitral foi afastada diante desse aparente choque de princípios. Há, por exemplo, o Caso dos Encanadores, exposto por Casado Filho (2017, p. 83-84).

No referido caso, existia um contrato no qual os prestadores de serviços eram encanadores responsáveis pelas instalações de um banheiro. No contrato, foi escolhida a arbitragem como sede para resolução de conflitos, e, por um desentendimento quanto ao momento do pagamento do serviço, os encanadores resolveram dar início a um procedimento arbitral.

Entretanto, logo perceberam que os custos envolvidos para esse processo eram maiores que o próprio valor dos serviços. Foi então que os prestadores de serviço buscaram se socorrer do Judiciário alemão, onde, primeiramente, foi entendido que os encanadores não poderiam rever o método de solução de conflito, pois era visível na legislação alemã um dispositivo similar ao que se encontra no art. 485, VII do Código de Processo Civil brasileiro.

Posteriormente, o Tribunal Federal da Alemanha, suprema corte daquele país para assuntos cíveis, entendeu que a arbitragem nesse caso seria impraticável, revertendo a decisão proferida anteriormente.

Casado Filho (2017) explica, ainda, que no Direito Alemão existe previsão legal que possibilita que os juízes não retornem os pedidos imediatamente para arbitragem nessas ocasiões nas quais há previsão contratual para arbitragem mas é impossível de ser exercida. Nesse ordenamento, só não seria possível a solução da Justiça estatal caso ficasse visível que houve, na verdade, má-fé em relação à impecuniosidade ao acionar o judiciário.

Já na jurisdição francesa, existem decisões que prezam certas vezes pelo princípio do acesso à justiça e outras pelo da obrigatoriedade dos contratos. Contado por Casado Filho (2017, p. 85), um dos casos é de uma empresa que contratou uma franquia. Tal franquia teve rendimento, em quatro anos de funcionamento, de quase metade do valor que seria necessário para dar início ao processo arbitral. Tal fato fez o Tribunal Comercial de Paris acreditar que seria inoperante a arbitragem nessa situação, remetendo a causa ao Judiciário francês.

Em outra oportunidade, também envolvendo contratos de franqueados, uma demanda arbitral que tinha sido contratada com termos se referindo a uma possível reavaliação, ou seja, um mecanismo de dois níveis, no qual no primeiro os árbitros entregavam um Projeto de sentença, que acabou se tornando a sentença final após uma das partes não ter recursos financeiros suficientes para acionar esse segundo nível. A parte que por falta de recursos foi prejudicada tentou uma ação de anulação do procedimento arbitral e teve sua ação indeferida invocando, inclusive, o princípio competência-competência, sob o argumento de que “As alegações feitas pelo recorrente contra a instituição de arbitragem dizem respeito a suas relações mútuas e são estranhos à análise da decisão do tribunal arbitral” (CASADO FILHO, 2017, p. 86).

Tendo como plano de fundo esses casos, Casado Filho (2017, p. 88) explica que, em seu ponto de vista, a falta de recursos financeiros não é causa suficiente para anular a escolha das partes pela arbitragem. Segundo ele, não existe embasamento legal para isso ocorrer no Brasil e, também, pelo motivo de enfraquecer demasiadamente a arbitragem, pois as afirmações de falta de recursos financeiros para custear a arbitragem é de difícil comprovação e serviria de subterfúgio para que as partes fugissem do procedimento privado.

Casado Filho (2017, p. 91) completa o raciocínio apontando que a cláusula arbitral só deve ser anulada quando o litígio for inadequado à via arbitral, ou seja, dependeria da natureza do negócio. Alega, ainda, que as partes devem, para evitar

problemas, estudar se é realmente viável se submeter à arbitragem antes da escolha por esse modo de resolução de conflitos.

Casado Filho (2017, p. 96) disserta que a falta de recursos financeiros na arbitragem não a torna impossível de ser realizada, apenas dificulta sua execução. Esse autor afirma, ainda, que uma eventual impecuniosidade poderia ser alvo de intervenção da justiça estatal, de modo a facilitar a execução da arbitragem e não de tornar nulo a cláusula arbitral convencionada pelas partes.

Entretanto, Casado Filho (2017, p. 103) defende que para se alcançar o equilíbrio entre o acesso à justiça e o princípio da obrigatoriedade dos contratos nos problemas ao acessar o juízo arbitral por falta de recursos financeiros não seria viável forçar a execução da cláusula arbitral a todo custo ou anulá-la ao primeiro percalço. Defende duas saídas para tal celeuma: a utilização da Ação de Instauração de Arbitragem, que procura o judiciário a fim de adequar a cláusula arbitral às possibilidades das partes, ou a utilização de *Third Party Funding*, também conhecido como financiamento por terceiros.

5.2 Financiamento por terceiros (*Third Party Funding*)

O financiamento por terceiros refere-se à participação de terceiros que não têm envolvimento direto com os processos mas que, geralmente, têm interesse econômico no litígio.

Em linhas gerais, pode-se conceituar o financiamento por terceiros como o investimento feito por um terceiro em um ou mais litígios com os quais ele não possui qualquer outra ligação, por meio da qual parcela (ou a totalidade) dos custos da demanda (e, conseqüentemente, dos riscos) é repassada ao financiador, cuja remuneração está vinculada ao sucesso da demanda. (CARDOSO, 2020, p. 50).

Já Casado Filho define de forma parecida, mas mais detalhada, atribuindo a classificação de contrato aleatório a esse financiamento, por ter um retorno dependente do resultado do litígio, que não é certo.

Parece-nos que o financiamento de terceiros, em processos judiciais ou arbitrais, pode ser definido como um método de financiamento no qual uma entidade, que não faz parte de um conflito, suporta as despesas do processo no lugar de uma das partes, arcando com os honorários dos advogados, dos julgadores e com as demais despesas necessárias à produção de provas e administração do processo. Em retorno, a entidade financiadora recebe uma

porcentagem: dos ganhos decorrentes da decisão final. Trata-se de contrato aleatório, pois o financiador pode não receber nada em caso de insucesso do processo. (CASADO FILHO, 2017, p. 120).

Segundo Casado Filho, o financiamento por terceiros pode ser um meio eficaz para efetivar o acesso à justiça e, por isso, é, também, uma das razões pelas quais vem se tornando cada vez mais frequente.

Três motivos explicam o desenvolvimento desse método de financiamento: o primeiro é o ideal público de facilitar o acesso à justiça para pessoas que não poderiam custear as despesas do processo, mesmo possuindo um caso meritório ou um caso de ação de grupo. [...] (CASADO FILHO, 2017, p. 121).

Esse tipo de financiamento pode, por sua natureza, impactar a independência e a imparcialidade do árbitro, caso ambos tenham algum tipo de relação, como explica Cardoso (2020, p. 201): “É evidente, portanto, que relações do julgador com o financiador podem gerar seu afastamento, levando à conclusão de que devem ser reveladas pelo árbitro.”. Porém, para que o árbitro possa fazer a revelação, ele tem que saber quem é o financiador, o que leva à perquirição em relação à obrigatoriedade da parte de informar que está sendo financiada.

A doutrina estudada explica que não há nenhuma norma cogente no direito brasileiro capaz de obrigar as partes a declarar se são ou não financiadas por terceiros, o que dificulta a identificação de casos em que o árbitro possa ser imparcial.

Não existe, contudo, no direito brasileiro nenhuma regra que obrigue as partes a revelar a existência do financiamento, tampouco seu conteúdo (a única disposição nesse sentido é uma recomendação da CAM-CCBC, mas que não possui natureza cogente). Assim, no estado atual de desenvolvimento do tema, a revelação do financiamento pela parte somente pode ser feita de forma voluntária, cabendo ao financiado e ao financiador analisar, no caso concreto, os potenciais benefícios e prejuízos na prestação de tal informação. (CARDOSO, 2020, p. 209).

Já Casado Filho (2017) ensina que pode ocorrer, para que haja manipulação do processo, que uma das partes consigam investidores ou advogados para sua causa, que tornem suspeitos os julgadores, o que levaria a um afastamento daquele árbitro, o que mostra posicionamento contrário ao interesse da parte que busca o financiamento, mas é, na verdade, um tipo de estratégia para se esquivar do árbitro.

Outro ponto que merece atenção é o eventual impacto na independência do árbitro que o surgimento de um financiamento de demandas pode trazer.

Esse tipo de evento, em que uma das partes tenta criar obstáculos aos julgadores, não constitui qualquer novidade no direito, nem surgiu com a figura do financiamento e muito menos em arbitragens. Muitas vezes, em instâncias superiores, algumas partes mudam de advogado para impedir determinado magistrado que já tenha exposto entendimento contrário ao que é sustentado na ação. (CASADO FILHO, 2017, p. 140).

6 CONCLUSÃO

No estudo foi possível verificar que grande parte da doutrina apresentada vê na arbitragem uma fonte de resolução de conflito especializada, rápida, sigilosa e monetariamente custosa. Esse custo, segundo os doutrinadores apontados, é relativamente barato se comparado ao prejuízo se seguisse em um processo jurídico estatal, no qual se tomaria muito mais tempo para ser resolvido. Todavia, tal investimento necessita ser estudado com a devida cautela a fim de evitar problemas, como a impecuniosidade, para dar início ao procedimento arbitral.

Foi visto, também, que a arbitragem segue princípios constitucionais, que por vezes são visualizados no Código de Processo Civil de 2015, como o princípio do contraditório, e possui, também, princípios próprios, que advêm da sua característica privada, embasada fortemente na vontade das partes, como o princípio competência-competência.

Além disso, nota-se um aparente choque de princípios, quais sejam, o acesso à justiça e o da obrigatoriedade dos contratos apontando em sentidos opostos. Quanto a esse aspecto, os doutrinadores estudados mostram que a melhor forma de contornar esse aparente conflito é pela negociação entre as partes, pois não se pode simplesmente ignorar o pacto firmado entre particulares para seguir o princípio constitucional que, na verdade, para alguns doutrinadores, está sendo cumprido, pois o princípio de acesso à justiça não faria menção a justiça pública necessariamente, entendendo que a arbitragem é um meio de justiça particular.

Segundo eles, caso seja impossível o acerto entre as partes, o judiciário até poderia ser acionado, mas não para afastar a arbitragem e sim para servir de facilitador a ela, alterando partes do contrato entre os envolvidos para tornar possível o início do processo arbitral. Apresentam, ainda, como uma forma de superar o problema da falta de recursos financeiros, o financiamento por terceiros que visa retorno pecuniário por investimentos feitos em demandas jurídicas, como é possível visualizar em alguns casos na arbitragem.

REFERÊNCIAS

- ALVES, José Carlos Moreira. **Direito Romano**. 19. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019. 9788530984274. Disponível em: <<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788530984274/>>. Acesso em: 10 abr. 2021.
- APRIGLIANO, Ricardo de Carvalho. Alocação de custas e despesas e a condenação em honorários advocatícios sucumbenciais em arbitragem. *In*: CARMONA, Carlos Alberto; LEMES, Selma Ferreira, MARTINS, Pedro Batista. **20 Anos da Lei de Arbitragem**: Homenagem a Petrônio R. Muniz. São Paulo: Atlas, 2017. cap.33, p.649-671. Disponível em: <<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788597013276/>>. Acesso em: 07 maio 2021.
- AZEVEDO, Anderson. **Jurisdição, arbitragem e globalização**: uma análise histórica e política sobre a evolução e concretização dos principais mecanismos de soluções de conflitos. *In*: TEIXEIRA, Tarcisio; LIGMANOVSKI, Patricia Ayub da Costa (Coord.). **Arbitragem em evolução**: aspectos relevantes após a reforma da Lei Arbitral. Barueri: Manole, 2018. cap.1, p.1-22. 9786555762204. Disponível em: <<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786555762204/>>. Acesso em: 07 abr. 2021.
- BERALDO, Leonardo de Faria. **Curso de arbitragem**: nos termos da Lei n° 9.307/96. São Paulo: Atlas, 2014. Disponível em: <<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788522488797/>>. Acesso em: 28 abr. 2021.
- CARDOSO, Marcel Carvalho Engholm. **Arbitragem e financiamento por terceiros**. São Paulo: Almedina, 2020.
- CARMONA, Carlos Alberto. **Arbitragem e processo**: um comentário à Lei n° 9.307/96. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2009. Disponível em: <<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788522470617/>>. Acesso em: 08 maio 2021.
- CASADO FILHO, Napoleão. **Arbitragem e acesso à justiça**: o novo paradigma do *Third Party Funding*. São Paulo: Saraiva, 2017.
- FICHTNER, José Antonio; MANNHEIMER, Sérgio Nelson; MONTEIRO, André Luiz. **Teoria Geral da Arbitragem**. Rio de Janeiro: Forense, 2019. 9788530982881. Disponível em: <<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788530982881/>>. Acesso em: 28 abr. 2021.
- FIGUEIRA JR., Joel Dias. **Arbitragem**. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019. 9788530987244. Disponível em: <<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788530987244/>>. Acesso em: 06 abr. 2021.
- FRANZONI, Diego. Histórico legislativo da arbitragem no Brasil. *In*: TEIXEIRA, Tarcisio; LIGMANOVSKI, Patricia Ayub da Costa (Coord.). **Arbitragem em**

evolução: aspectos relevantes após a reforma da Lei Arbitral. Barueri: Manole, 2018. cap.2, p.23-36. Disponível em:
<[https://integrada.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9786555762204/epubcfi/6/18\[%3Bvnd.vst.idref%3Dchapter02\]!/4](https://integrada.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9786555762204/epubcfi/6/18[%3Bvnd.vst.idref%3Dchapter02]!/4)>. Acesso em: 12 ago. 2021.

GONÇALVES, Carlos Roberto: **Direito civil brasileiro:** contratos e atos unilaterais. 17. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020a. v. 3. Disponível em:
<<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788553617258/>>. Acesso em: 29 set. 2021.

_____. **Direito civil:** direito das obrigações - parte especial: contratos. 22. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020b. 9786555592450. Disponível em:
<<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786555592450/>>. Acesso em: 06 abr. 2021.

GUERRERO, Luis Fernando. Convenção de arbitragem da revolução de 1996 a uma prática em consolidação. *In:* CARMONA, Carlos Alberto; LEMES, Selma Ferreira, MARTINS, Pedro Batista. **20 Anos da Lei de Arbitragem:** Homenagem a Petrônio R. Muniz. São Paulo: Atlas, 2017. cap.8, p.139-165. Disponível em:
<[https://integrada.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9788597013276/epubcfi/6/38\[%3Bvnd.vst.idref%3Dhtml18\]!/4](https://integrada.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9788597013276/epubcfi/6/38[%3Bvnd.vst.idref%3Dhtml18]!/4)>. Acesso em: 07 maio 2021.

_____. Arbitragem e processo arbitral. *In:* SALLES, Carlos Alberto de. **Negociação, Mediação, Conciliação e Arbitragem:** curso de métodos adequados de solução de controvérsias. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020. cap.10, p.261-282 Disponível em:
<[https://integrada.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9788530988128/epubcfi/6/40\[%3Bvnd.vst.idref%3Dhtml18\]!/4/38/2](https://integrada.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9788530988128/epubcfi/6/40[%3Bvnd.vst.idref%3Dhtml18]!/4/38/2)>. Acesso em: 07 jun. 2021.

GUILHERME, Luiz Fernando do Vale de Almeida. **Manual de arbitragem e mediação:** conciliação e negociação. 5. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020. Disponível em:
<<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786555591972/>>. Acesso em: 18 jul. 2021.

INTERNATIONAL CHAMBER OF COMMERCE. **Cost Calculator.** Disponível em
<<https://iccwbo.org/dispute-resolution-services/arbitration/costs-and-payments/cost-calculator/>>. Acesso em: 10 de set de 2021.

MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. **Novo curso de processo civil:** teoria do processo civil. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015. v. 1.

NEVES, José Roberto de Castro. Os honorários advocatícios de sucumbência na arbitragem. *In:* CARMONA, Carlos Alberto; LEMES, Selma Ferreira, MARTINS, Pedro Batista. **20 Anos da Lei de Arbitragem:** Homenagem a Petrônio R. Muniz. São Paulo: Atlas, 2017. cap. 31, p. 622-633. Disponível em:
<<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788597013276/>>. Acesso em: 07 maio 2021.

PARANÁ. Tribunal de Justiça do Estado do Paraná. **Agravo de instrumento 0002918-92.2019.8.16.0000.** Declaração de Nulidade de Sentença Arbitral. Contrato de locação. 1. Suposta renúncia à convenção de arbitragem. Cláusula compromissória devidamente pactuada. Ineficácia da renúncia

unilateral.[...]Ademais, neste grau de cognição, sequer se verifica patente omissão, posto que o juízo arbitral atestou a ocorrência da preclusão. Relator: Desembargador Rogério Etzel, 02 de dezembro de 2019. Disponível em: <<https://portal.tjpr.jus.br/jurisprudencia/j/4100000008495231/Ac%C3%B3rd%C3%A3o-0002918-92.2019.8.16.0000#>>. Acesso em: 29 set. 2021.

RIBEIRO, Marcia Carla Pereira; STRUECKER, Fernando Almeida. Arbitragem e custos de transação. *In*: TEIXEIRA, Tarcisio; LIGMANOVSKI, Patricia Ayub da Costa (Coord.). **Arbitragem em evolução**: aspectos relevantes após a reforma da Lei Arbitral. Barueri: Manole, 2018. cap.23, p.315-333. Disponível em: <<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786555762204/cfi/6/60!/4/2/4/2/2@0:0>>. Acesso em: 10 jul. 2021.

SÃO PAULO. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. **AC 1087860-86.2018.8.26.0100**. Ação anulatória de sentença arbitral – Sistema Cooperativo Unimed – Existência de cláusula compromissória livremente celebrada – Validade da cláusula compromissória reconhecida pelo Juízo Arbitral, bem como em diversos processos judiciais – Ação que traz como fundo uma pretensão de revisão da sentença arbitral – Pretensão que não se enquadra no rol taxativo da Lei de Arbitragem, a qual admite o ajuizamento da ação em situações específicas (Lei nº 9.307/96, arts. 32 e 33) – Litigância de má-fé – Configuração – Apelante que se vale da cláusula compromissória a seu bel-prazer, pois quando a ação lhe é dirigida, pugna pela observância dela, mas, no caso concreto, pugna pelo reconhecimento da invalidade dela, sob o fundamento de não ter aderido a seus efeitos – Sanção processual mantida – Sentença extra-petita inexistente – Observância dos limites da controvérsia – Improcedência do pedido – Manutenção – Recurso desprovido. Relator: Desembargador Maurício Pessoa, 8 de abril de 2019. Disponível em: <<https://esaj.tjsp.jus.br/cjsg/getArquivo.do?cdAcordao=12402143&cdForo=0>>. Acesso em: 12 maio 2021.

SCAVONE JUNIOR, Luiz Antonio. **Arbitragem**: Mediação, Conciliação e Negociação. 10. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020. 9788530990152. Disponível em: <<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788530990152/>>. Acesso em: 11 abr. 2021.

TIMM, Luciano Benetti. Análise econômica da arbitragem. *In*: TEIXEIRA, Tarcisio; LIGMANOVSKI, Patricia Ayub da Costa. (Coord.). **Arbitragem em evolução**: aspectos relevantes após a reforma da Lei Arbitral. Barueri: Manole, 2018. Cap 22, p. 300-314 Disponível em: <<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786555762204/cfi/6/58!/4/2/4/2/2@0:0>>. Acesso em: 11 jul. 2021.

ANEXO A – Câmara Arbitral – Custas processuais e Honorários dos Árbitros da
Bolsa brasileira de mercadorias

1. Taxa de Distribuição

Valor da Causa	Taxa
Até R\$ 100.000,00	R\$ 1.000,00
De R\$ 100.000,01 a R\$ 500.000,00	R\$ 1.500,00
De R\$ 500.000,01 a R\$ 1.000.000,00	R\$ 2.000,00
A partir de R\$ 1.000.000,00	R\$ 2.500,00

1.1. Para instauração do Procedimento Arbitral a parte Requerente deverá arcar com o pagamento da Taxa de Distribuição de acordo com a tabela acima.

1.2. O valor pago a título de Taxa de Distribuição não será reembolsável.

2. Taxa de Administração

Valor da Causa	Taxa
Até R\$ 100.000,00	R\$ 500,00
De R\$ 100.000,01 a R\$ 500.000,00	R\$ 1.000,00
De R\$ 500.000,01 a R\$ 1.000.000,00	R\$ 1.500,00
A partir de R\$ 1.000.000,00	R\$ 2.000,00

2.1. A Taxa de Administração é devida em sua integralidade, mensalmente e até a decisão final dos Árbitros, por cada uma das partes do procedimento, a partir do mês em que a parte Requerida foi cientificada do pedido de instauração do procedimento arbitral.

2.2. Em caso de múltiplas partes, cada uma delas deverá arcar com a Taxa de Administração observada a tabela acima.

2.3. Os valores pagos a título de Taxa de Administração não serão restituíveis, mesmo em caso de desistência do procedimento arbitral.

3. Honorários dos Árbitros

Árbitro Presidente

Valor da Causa	Taxa
Até R\$ 100.000,00	R\$ 8.000,00
De R\$ 100.000,01 a R\$ 500.000,00	R\$ 10.000,00
De R\$ 500.000,01 a R\$ 1.000.000,00	R\$ 16.000,00
Acima de R\$ 1.000.000,00	2 % do valor da causa limitado a R\$ 100.000,00

Co-Árbitros	
Valor da Causa	Taxa
Até R\$ 100.000,00	R\$ 6.000,00
De R\$ 100.000,01 a R\$ 500.000,00	R\$ 8.000,00
De R\$ 500.000,01 a R\$ 1.000.000,00	R\$ 12.000,00
Acima de R\$ 1.000.000,00	1 % do valor da causa limitado a R\$ 50.000,00

3.1. Quando da formação do Tribunal Arbitral, Requerente e Requerida, deverão efetuar o pagamento do montante de 50% (cinquenta por cento) dos Honorários dos Árbitros conforme tabela acima.

3.2. Nas arbitragens em que haja múltiplas Partes, como Requerente ou como Requerida, os valores devidos a título de Honorários dos Árbitros serão rateados entre as Partes que compõem o mesmo polo.

4. Disposições Gerais

4.1. Os pagamentos da Taxa de Registro, de Administração e dos Honorários dos Árbitros serão efetuados mediante boletos bancários emitidos pela Bolsa Brasileira de Mercadorias, enviados às Partes, preferencialmente, para o seu respectivo endereço eletrônico (e-mail) ou, alternativamente, via postal.

4.2. Caso o prazo de vencimento indicado no boleto seja inferior a dez dias do recebimento da notificação, a Parte poderá entrar em contato com a Secretaria da Câmara Arbitral e solicitar a emissão de um novo boleto.

4.3. Se uma das Partes deixar de recolher a quantia que lhe couber, poderá a outra fazê-lo para impedir a suspensão ou arquivamento do Procedimento Arbitral.

4.4. Caso não haja recolhimento, mesmo após notificação da Parte para fazê-lo, poderá o Tribunal Arbitral ou a Secretaria da Câmara Arbitral, suspender o Procedimento Arbitral pelo prazo de 30 (trinta) dias. Decorrido o referido prazo sem que o débito seja adimplido o Procedimento será arquivado.

4.5. Qualquer das Partes poderá, a qualquer tempo, requerer o desarquivamento do procedimento, desde que recolha os custos e despesas pendentes.

Fonte: Bolsa Brasileira de Mercadorias. Disponível em:

<<https://www.bbmnet.com.br/camara-arbitral/tabela-de-custas-de-arbitragem>>.

Acesso em: 11 jul. 2021.

ANEXO B – Tabela de Custas e Honorários dos Árbitros da Câmara de conciliação, mediação e arbitragem CIESP/FIESP

TABELA DE CUSTAS E HONORÁRIOS DOS ÁRBITROS

Consoante dispõe o Regulamento de Arbitragem, doravante denominado simplesmente Regulamento, os custos dos procedimentos arbitrais comportam¹:

1. TAXA DE REGISTRO

1.1. A Taxa de Registro será devida e recolhida pelo Requerente na data em que for solicitada a instauração do procedimento arbitral, na quantia de 1% (um por cento) do valor envolvido no conflito, observando o seguinte critério:

- a) O valor mínimo será R\$ 3.000,00 (três mil reais);
- b) O valor máximo será R\$ 5.000,00 (cinco mil reais).

1.2. Não sendo possível definir o valor envolvido, o Requerente deverá recolher o valor mínimo, a título de Taxa de Registro, que deverá ser complementado quando o valor da demanda for fixado no Termo de Arbitragem ou apurado posteriormente.

1.3. A Taxa de Registro não será reembolsável.

2. TAXA DE ADMINISTRAÇÃO

2.1. A Taxa de Administração será equivalente a 2% (dois por cento) do valor envolvido no conflito, observando o seguinte critério:

Valor da Causa

Até R\$ 30.000.000,00, o mínimo será R\$ 10.000,00 e o máximo será R\$ 120.000,00.

De	Até	Taxa de Administração (teto)
R\$ 30.000.000,01	R\$ 45.000.000,00	R\$ 140.000,00
R\$ 45.000.000,01	R\$ 120.000.000,00	R\$ 170.000,00
R\$ 120.000.000,01	R\$ 250.000.000,00	R\$ 180.000,00

Valor da Causa

A partir de 250.000.000,01	R\$ 190.000,00
----------------------------	----------------

2.2. Não sendo possível definir o montante envolvido na controvérsia, as Partes deverão recolher o valor mínimo, que deverá ser complementado quando da fixação no Termo de Arbitragem e/ou apurado no decorrer do procedimento.

2.3. A Taxa de Administração será devida em igual proporção de 50% (cinquenta por cento) por polo no procedimento.

2.4. O Secretário-geral da Câmara, após recebido o pedido de instauração, notificará as Partes para recolher a Taxa de Administração no prazo de 15 (quinze) dias.

2.5. A Taxa de Administração não será reembolsável.

3. HONORÁRIOS DOS ÁRBITROS

3.1. Os honorários do(s) árbitro(s) deverão ser recolhidos em partes iguais, na proporção de 50% (cinquenta por cento) por polo, de acordo com a seguinte tabela:

3.1.1. Causas de valor até R\$ 7.999.999,99:

VALOR	Mínimo de Horas por árbitro	Por hora (R\$)
Até 100.000,00	20	500,00
De 100.000,01 a 500.000,00	40	500,00
De 500.000,01 a 1.000.000,00	80	500,00
De 1.000.000,01 a 3.000.000,00	100	500,00
De 3.000.000,01 a 7.999.999,99	105	500,00

3.1.2. Causas de valor igual ou superior a R\$ 8.000.000,00:

VALOR DA CAUSA		HONORÁRIOS		
Mínimo	Máximo	Mínimo	Intermediário	Máximo
8.000.000	10.000.000	103.700	mínimo + 0,574%	* 115.180
10.000.001	15.000.000	115.180	mínimo + 0,352%	* 132.780

VALOR DA CAUSA			HONORÁRIOS			
15.000.001	20.000.000	132.780	mínimo +	0,337%	*	149.630
20.000.001	25.000.000	149.630	mínimo +	0,128%	*	156.030
25.000.001	50.000.000	156.030	mínimo +	0,099%	*	180.780
50.000.001	100.000.000	180.780	mínimo +	0,094%	*	227.780
100.000.001	150.000.000	227.780	mínimo +	0,070%	*	262.780
150.000.001	200.000.000	262.780	mínimo +	0,070%	*	297.780
200.000.001	250.000.000	297.780	mínimo +	0,051%	*	323.280
250.000.001	300.000.000	323.280	mínimo +	0,051%	*	348.780
300.000.001	350.000.000	348.780	mínimo +	0,051%	*	374.280
350.000.001	400.000.000	374.280	mínimo +	0,051%	*	399.780
400.000.001	450.000.000	399.780	mínimo +	0,049%	*	424.280
450.000.001	500.000.000	424.280	mínimo +	0,049%	*	448.780
500.000.001	550.000.000	448.780	mínimo +	0,049%	*	473.280
550.000.001	600.000.000	473.280	mínimo +	0,049%	*	497.780
600.000.001	-	497.780	mínimo +	0,049%	*	-

* da diferença entre o valor mínimo da faixa e o valor da causa

3.1.3. Os valores previstos no item 3.1.2 deverão ser multiplicados pelo número de árbitros, cabendo ao Presidente do Tribunal Arbitral 40% (quarenta por cento) dos honorários totais e 30% (trinta por cento) a cada coárbitro.

3.1.4. Para os casos previstos no item 3.1.2, salvo disposição expressa em contrário no Termo de Arbitragem, o encerramento por desistência ou acordo entre as Partes acarreta pagamento dos honorários segundo os seguintes critérios²:

a) após a assinatura do Termo de Arbitragem, e antes da audiência de instrução, serão devidos 70% dos honorários fixados;

b) após a audiência de instrução serão devidos 100% dos honorários fixados.

Parágrafo único. Em caso de encerramento antes da celebração do Termo de Arbitragem, serão devidas as horas efetivamente trabalhadas, tanto nos casos do item 3.1.1 quanto do item 3.1.2.

3.2. Quando o pedido de instauração não indicar o valor exato da controvérsia, o Secretário-geral da Câmara determinará o recolhimento do valor mínimo dos

honorários dos árbitros, que poderá ser complementado no curso do procedimento, em conformidade com o que for apurado.

3.2.1. Os árbitros poderão, a qualquer momento, informar o Secretário-geral da Câmara acerca da existência de elementos que justifiquem a modificação do valor da causa. Caberá ao Presidente da Câmara, levados em conta os elementos informados, decidir a respeito.

3.3. O Secretário-geral da Câmara enviará notificação de cobrança às Partes do adiantamento dos honorários dos árbitros, no prazo de 15 (quinze) dias da instauração do procedimento arbitral.

3.4. O pagamento aos árbitros será efetuado em três parcelas, da seguinte forma:

- a) 30% (trinta por cento) na apresentação das Réplicas;
- b) 30% (trinta por cento) no término da instrução; e
- c) 40% (quarenta por cento) após a entrega da sentença.

3.5. O árbitro deverá enviar relatório de despesas incorridas, com os comprovantes originais, quando solicitado pelo Secretário-geral da Câmara.

3.6. Por ocasião da prolação da sentença arbitral, os árbitros apresentarão relatório das horas trabalhadas, podendo o Secretário-geral da Câmara solicitar relatórios ao longo do procedimento.

4. REVOGADO³.

5. DESPESAS

5.1. O adiantamento de despesas será recolhido, em partes iguais, na proporção de 50% (cinquenta por cento) por polo, quando solicitado pelo Secretário-geral da Câmara.

5.2. A Parte que requerer qualquer providência deverá antecipar a despesa para sua realização.

5.3. As Partes deverão fazer o recolhimento antecipado, quando solicitado pelo Secretário-geral da Câmara, das despesas dos árbitros com gastos de viagem, das custas relativas à impugnação de árbitro, das diligências fora do local da arbitragem, da realização de reuniões fora do horário de funcionamento da Câmara ou em outra localidade, dos honorários e das despesas de perito(s) que atuar(em) no procedimento, dos serviços de intérprete, de estenotipia e de outros recursos utilizados para o andamento do procedimento.

5.4. A parte que requerer perícia antecipará os seus custos, salvo disposição em contrário do Tribunal Arbitral. Os trabalhos periciais serão iniciados somente após o recolhimento integral dos honorários dos peritos. O Secretário-geral da Câmara efetuará o pagamento ao perito conforme relatório de horas por ele enviado.

5.5. Quando o idioma do procedimento arbitral for estrangeiro, a Secretaria da Câmara poderá contratar um(a) secretário(a) com fluência na língua escolhida, cujos honorários e despesas deverão ser rateados entre as partes.

6. DISPOSIÇÕES GERAIS

6.1. Os custos da arbitragem incluem os honorários e as despesas dos árbitros, a Taxa de Registro, a Taxa de Administração, em conformidade com a tabela em vigor na data de instauração da arbitragem, bem como os honorários e as despesas de peritos nomeados pelo Tribunal Arbitral e as despesas incorridas para o desenvolvimento do procedimento arbitral.

6.2. O Presidente da Câmara poderá, no caso previsto no item 3.1.2, fixar os honorários dos árbitros em valores inferiores ou superiores, em até 20% (vinte por cento), do valor estipulado na Tabela de Honorários, se assim entender necessário, em virtude das circunstâncias excepcionais do caso, tais como número de partes, complexidade da demanda, valor envolvido etc.

6.3. Se uma das partes deixar de recolher a quantia que lhe couber, de acordo com o disposto neste Anexo I e/ou convenção das partes, poderá a outra parte fazê-lo para impedir a suspensão ou extinção do procedimento arbitral.

6.4. Quando o pagamento for realizado pela outra parte, o Secretário-geral da Câmara informará às partes e ao Tribunal Arbitral para que não analise os pleitos da parte inadimplente, se existentes.

6.5. Caso não haja recolhimento na data estipulada para pagamento, o Secretário-geral da Câmara, após consulta ao Presidente da Câmara e/ou Tribunal Arbitral, poderá suspender o procedimento por até 2 (dois) meses. Esgotado este prazo sem o recolhimento, o procedimento poderá ser extinto, a critério do Presidente da Câmara e/ou do Tribunal Arbitral.

6.6. Qualquer das partes poderá, no prazo estipulado no item 6.5, requerer o desarquivamento do procedimento, desde que recolha os custos e despesas pendentes.

6.7. Apresentado pedido reconvenicional, ao valor da demanda principal será somado o do reconvenicional. Definido o valor, este será recolhido, em partes iguais (na proporção de cinquenta por cento por polo), quando solicitado pela Secretaria da Câmara.

6.8. A Câmara poderá se recusar a administrar o procedimento arbitral caso não sejam recolhidas as taxas, os honorários dos árbitros e as despesas.

6.9. Eventuais pedidos de ressarcimento dos custos da arbitragem, bem como recolhimento dos custos da arbitragem de forma diversa, serão analisados pelo Presidente da Câmara.

6.10. Os casos omissos ou situações particulares serão decididos pelo Presidente da Câmara.

6.11. O Secretário-geral da Câmara poderá conceder prazo suplementar para as partes efetuarem eventuais depósitos.

6.12. Nos procedimentos arbitrais administrados pela Câmara, os casos em que for deferido o pedido de parcelamento de custas e honorários dos árbitros, só terão prosseguimento após o pagamento da última parcela.

6.13. As demais provisões de despesas, bem como complementações de custos da arbitragem, serão solicitadas pelo Secretário-geral da Câmara às partes, conforme seja necessário.

6.14. É competência exclusiva do Presidente da Câmara deliberar a respeito de custas referentes aos procedimentos arbitrais, salvo em casos que entender necessária a deliberação do Tribunal Arbitral.

6.15. No término do procedimento arbitral, o Secretário-geral da Câmara apresentará às partes demonstrativo das custas, dos honorários dos árbitros e das despesas, solicitando-lhes que efetuem eventuais pagamentos remanescentes, observando o disposto na sentença arbitral quanto à responsabilidade pelo pagamento de referidas custas.

6.16. A sentença arbitral definirá a responsabilidade pelos custos da arbitragem.

6.17. Revogado⁴.

6.18. É vedada qualquer alteração e/ou negociação dos valores referentes aos honorários dos árbitros entre partes e árbitros.

6.19. Nos procedimentos de arbitragem *ad hoc* em que a Câmara, por meio de sua Presidência, exercer a função de autoridade de nomeação de árbitros, quando acordado pelas partes em convenção de arbitragem, será devido pela parte solicitante, em razão da nomeação do(s) árbitro(s), o valor máximo correspondente à Taxa de Registro prevista nesta tabela em vigor na data da solicitação.

6.20. No caso de impugnação de árbitro, a parte impugnante deverá, juntamente com o pedido, recolher o valor mínimo da Taxa de Administração e o adiantamento dos honorários devidos aos integrantes do Comitê instaurado nos termos do item 7.3 do Regulamento de Arbitragem, que farão jus às horas efetivamente trabalhadas na apreciação da impugnação, garantido o mínimo de 10 horas para cada integrante. O valor da hora será de R\$ 500,00. O não pagamento das verbas devidas importará no arquivamento do pedido, dando-se prosseguimento à arbitragem⁵.

6.21. A sentença arbitral, proferida no âmbito dos procedimentos arbitrais administrados pela Câmara, somente será entregue às Partes após o pagamento integral dos custos da arbitragem.

6.22. Diante da ausência de recolhimento dos custos da arbitragem, o Centro das Indústrias do Estado de São Paulo poderá pleitear judicial e extrajudicialmente as taxas, os honorários dos árbitros e despesas previstas neste Anexo I.

6.23. Este Anexo I é parte integrante do Regulamento de Arbitragem expedido pela Câmara, aprovado na forma estatutária em 29 de novembro de 2012, e em vigor a partir de 1^o de agosto de 2013.

¹ O caput foi alterado pela Resolução n^o 2/2016, de 18/08/2016, em razão da criação de uma tabela específica para custas e honorários dos Mediadores (Anexo III).

² Item 3.1.4 e seu parágrafo único foram incorporados ao Anexo I – Tabela de Custas e Honorários dos Árbitros pela Resolução n^o 2/2015, de 16/12/2015.

³ O Item 4 e seus incisos foram revogados pela Resolução n^o 2/2016, de 18/08/2016, em razão da criação de uma tabela específica para custas e honorários dos Mediadores (Anexo III).

⁴ O Item 6.17 foi revogado pela Resolução n^o 2/2016, de 18/08/2016, em razão da criação de uma tabela específica para custas e honorários dos Mediadores (Anexo III).

⁵ Redação dada pela Resolução n^o 1/2016, de 13/07/2016.

Fonte: Câmara de Conciliação, Mediação e Arbitragem CIESP/FIESP. Disponível em: <<https://www.camaradearbitragemsp.com.br/pt/arbitragem/tabela-custas.html>>. Acesso em: 11 jul. 2021.

ANEXOC – Schedule of Arbitration Costs

For arbitrations conducted under the LCIA arbitration rules (the "LCIA Rules").

This schedule of arbitration costs (the "Schedule of Costs"), as amended from time to time by the LCIA, forms part of the LCIA Rules, and will apply in all arbitrations commenced after its effective date.

1. Administrative Charges

1(i) Registration fee (payable in advance with the Request for Arbitration: non-refundable).

Registration Fee	£1,950
-------------------------	---------------

1(ii) Time spent* by the Secretariat of the LCIA in the administration of the arbitration.

Registrar / Deputy Registrar	£280 per hour
Counsel	£250 per hour
Case administrators	£195 per hour
Casework accounting functions	£165 per hour

1(iii) Time spent by members of the LCIA Court in carrying out their functions in deciding any challenge brought under the LCIA Rules.

Hourly Rates to be set by the LCIA Court

1(iv) A sum equivalent to 5% of the fees of the Arbitral Tribunal (excluding expenses) in respect of the LCIA's general overhead.

1(v) Expenses incurred by the Secretariat and by members of the LCIA Court in connection with the arbitration (such as postage, telephone, travel, communications technology etc.) and additional arbitration support services, whether provided by the Secretariat or by the members of the LCIA Court from their own resources or otherwise.

1(vi) The LCIA's charges will be invoiced in sterling, but may be paid in other convertible currencies, at exchange rates prevailing at the time of payment.

1(vii) Charges may be subject to Value Added Tax at the prevailing rate.

2. Fees and Expenses of the Arbitral Tribunal

2(i) The Arbitral Tribunal's fees will be calculated by reference to work done by its members in connection with the arbitration and will be charged at rates appropriate to the particular circumstances of the case, including its complexity and any requirements as to special qualifications of the arbitrators. The Arbitral Tribunal shall agree in writing upon fee rates conforming to this Schedule of Costs prior to its appointment by the LCIA Court. The rates will be advised by the Registrar to the parties at the time of the appointment of the Arbitral Tribunal but may be reviewed if the duration or a change in the circumstances of the arbitration requires.

Fees shall be at hourly rates not exceeding £500.

However, in exceptional cases, the rate may be higher, provided that, in such cases, (i) the fees of the Arbitral Tribunal shall be fixed by the LCIA Court on the recommendation of the Registrar, following consultations with the arbitrator(s), and (ii) the fees shall be agreed expressly by all parties.

2(ii) The Arbitral Tribunal's fees may include a charge for time spent travelling.

2(iii) The Arbitral Tribunal's fees may also include a charge for time reserved but not used as a result of late postponement or cancellation of hearings, provided that the basis for such charge shall be advised in writing to, and approved by, the LCIA Court and that the parties have been informed in advance.

2(iv) The Arbitral Tribunal may also recover such expenses as are reasonably incurred in connection with the arbitration, and as are reasonable in amount, provided that claims for expenses should be supported by invoices or receipts.

2(v) The Arbitral Tribunal's fees shall be invoiced in the currency of account between the Arbitral Tribunal and the parties.

2(vi) In determining the Arbitration Costs for the purposes of Article 28.1 of the LCIA Rules, the LCIA Court may in exceptional circumstances limit the Arbitral Tribunal's fees to a sum commensurate with the particular circumstances of the case including its complexity, duration and any other relevant circumstances, provided that if such limit is to be considered, the LCIA Court will inform the Arbitral Tribunal as soon as reasonably possible.

2(vii) Charges may be subject to Value Added Tax or similar taxes at the prevailing rate.

3. Payment from the Advance Payment for Costs

3(i) When payments are required to cover any part of the Arbitration Costs, including: the LCIA's administrative charges; the fees or expenses of members of the LCIA Court, the Arbitral Tribunal's fees or expenses, the fees or expenses of any expert appointed by the Arbitral Tribunal, the fees or expenses of any tribunal secretary; or charges for hearing rooms, communications technology and other support services; such payments may be made against the invoices for any of the above from funds received as the Advance Payment for Costs. If no or insufficient funds have been received at the time the payment is required, the invoices for any of the above may be submitted for payment direct by the parties.

3(ii) Any request by members of the LCIA Court or an arbitrator or expert appointed by the Arbitral Tribunal or tribunal secretary for payment of or on account of fees shall be supported by a fee note providing details of the time spent at the rates that have been advised to the parties by the LCIA. The fee note shall include, or be accompanied by, a breakdown of what time has been spent and when, as well as providing a general description of the nature of the tasks undertaken, to the satisfaction of the LCIA Court. The fee note will be forwarded to the parties.

3(iii) Any dispute regarding the LCIA's administrative charges, or the fees and expenses of the Arbitral Tribunal, any expert appointed by the Arbitral Tribunal or any tribunal secretary, shall be determined by the LCIA Court.

4. Bank Charges

Any bank charges incurred on any transfer of funds by the parties to the LCIA shall be borne exclusively by the party or parties transferring the funds.

5. Emergency Arbitrator

The Special Fee for emergency proceedings under Article 9.5 of the LCIA Rules shall comprise the application fee and the Emergency Arbitrator's fee as set out in this section.

5(ii) Application fee (payable with the application for the appointment of an Emergency Arbitrator under Article 9B of the LCIA Rules: non-refundable).

£9,000

5(iii) Emergency Arbitrator's fee, to cover time charges and expenses (payable with the application for the appointment of an Emergency Arbitrator: non-refundable if the LCIA Court appoints an Emergency Arbitrator).

£22,000

5(iv) The Emergency Arbitrator's fee may be increased by the LCIA Court on the recommendation of the Registrar at any time during the emergency proceedings if the particular circumstances of the case are deemed to warrant a higher fee.

5(v) In the event of a challenge by any party to the Emergency Arbitrator, the party that applied for the appointment of the Emergency Arbitrator shall pay forthwith to the LCIA such further sum as may be directed by the LCIA Court in respect of the fees and expenses of the individual or division appointed to decide the challenge.

5(vi) If the LCIA refuses an application for the appointment of an Emergency Arbitrator, the Emergency Arbitrator's fee shall be treated as an Advance Payment for Costs lodged by the applicant party on account of the Arbitration Costs in accordance with Article 24 of the LCIA Rules.

5(vii) Charges for the emergency proceedings may be subject to Value Added Tax or similar taxes at the prevailing rate.

6. Tribunal Secretary

6(i) An hourly rate in the range of £75 to £175 per hour would generally be considered reasonable for a tribunal secretary.

6(ii) Where the parties have agreed an hourly rate to be charged by a tribunal secretary, the tribunal secretary's fees will be calculated by reference to work done in connection with the arbitration and will be charged at the agreed rate.

6(iii) The tribunal secretary's fees may include a charge for time spent travelling.

6(iv) The tribunal secretary's fees may also include a charge for time reserved but not used as a result of late postponement or cancellation of hearings, provided that the basis for such charge shall be advised in writing to, and approved by, the LCIA Court and that the parties have been informed in advance.

6(v) Section 2(vi) above shall apply, with necessary changes, to any tribunal secretary.

6(vi) Where the parties have agreed that the tribunal secretary shall be entitled to have expenses reimbursed, the tribunal secretary may recover such expenses as are reasonably incurred in connection with the arbitration, and as are reasonable in amount, provided that claims for expenses should be supported by invoices or receipts.

6(vii) The tribunal secretary's fees may be subject to Value Added Tax or similar taxes at the prevailing rate.

* Minimum unit of time in all cases: 15 minutes

Fonte: Schedule of Arbitration Costs. Disponível em:

<https://www.lcia.org/Dispute_Resolution_Services/schedule-of-costs-lcia-arbitration-2020.aspx>. Acesso em: 20 jul. 2021.

ANEXOD – HKIAC Average Costs and Duration

HKIAC Average Costs and Duration

The Hong Kong International Arbitration Centre (“**HKIAC**”) is pleased to release an updated report on the average costs and duration of an arbitration administered by HKIAC under the HKIAC Administered Arbitration Rules (the “**Rules**”). The data below reflects all such cases in which a final award was issued between 1 November 2013 and 31 May 2021 (the “**Relevant Period**”). The overall findings are listed below.

Overall Findings:

	Median	Mean
Duration of Arbitration	13 months	16.9 months
Costs of Arbitration (US\$)	64,606	137,332

The following methodology was used to produce the data:

- 186 arbitrations under the Rules that were concluded by final award during the Relevant Period have been identified for the purposes of this report. Of the 186 arbitrations, 44 were conducted under the expedited procedure of the Rules.
- 13 emergency arbitrations under the Rules that were concluded by emergency arbitrator decision during the Relevant Period have been identified.
- All arbitrations that were withdrawn, settled or terminated before the issuance of the final award have been excluded from this report.
- Duration of arbitration, including expedited arbitration, refers to the period between the date of commencement of the arbitration and the date of the final award, inclusive of any stay periods.

- Duration of emergency arbitration refers to the period between the date of HKIAC's acceptance of the application and the date of the emergency arbitrator decision, inclusive of any stay periods.
- Costs of arbitration include the arbitral tribunal's fee and HKIAC's registration fee and administrative fee only.
- Costs of emergency arbitration include the emergency arbitrator's fee and HKIAC's administrative fee only (there being no registration fee for emergency arbitrator appointments). Under the 2018 version of the Rules, the total fees of an emergency arbitrator shall not exceed HK\$200,000 (approximately US\$25,800) unless the parties agree or HKIAC determines otherwise in exceptional circumstances.
- Under the Rules, parties have the option of paying arbitral tribunals' fees by hourly rate (capped at HK\$6,500 or approximately US\$840) or by reference to an ad valorem fee scale. The vast majority of HKIAC tribunals are paid on an hourly rate basis.
- Costs and duration in this report are presented by both median and mean numbers for completeness. The median is the middle number of a set of values. The mean is the sum of all of the values in a set of data, divided by the number of values. Given the distribution of the data concerned, the median value is the more meaningful and robust value, as it minimises the skewing effect of outliers.

Below are the mean and median costs of 175 arbitrations in which the arbitral tribunal was paid by hourly rate and those of 11 arbitrations in which the arbitral tribunal was paid by reference to an ad valorem fee scale.

Amount in Dispute (millions)	Costs of Arbitration (Hourly Rate) (US\$)		Costs of Arbitration (Ad Valorem) (US\$)	
	Median	Mean	Median	Mean
< US\$1	26,743	55,345	20,788	26,808

US\$1 to US\$10	70,706	99,598	93,859	93,859
US\$10 to US\$100	280,345	326,100	161,800	161,800
> US\$100	256,969	355,273	701,572	701,572

Below are the mean and median duration and costs of expedited arbitrations and of emergency arbitrations.

Expedited Arbitration:

	Median	Mean
Total Duration of Arbitration	8.9 months	9.3 months
From Transmission of file to Tribunal to Award	5.8 months	5.9 months
Costs of Arbitration (US\$)	24,212	51,239

Emergency Arbitration:

	Median	Mean
Duration of Emergency Arbitration	15 days	16 days
From Application to HKIAC to Appointment by HKIAC	22.6 hours	19.7 hours
Costs of Emergency Arbitration (US\$)	55,740	52,217

Fonte: HKIAC Average Costs and Duration. Disponível em:

<<https://www.hkiac.org/content/costs-duration>>. Acesso em: 20 jul. 2021.