

# ASPECTOS GERAIS DO ÁRBITRO DENTRO DO PROCEDIMENTO ARBITRAL

## *GENERAL REFEREE IN THE ARBITRATION PROCEDURE*

**Caio Eduardo de Aguirre<sup>1</sup>**

**RESUMO:** O PRESENTE TRABALHO ANALISA DIFERENTES ASPECTOS ACERCA DO ÁRBITRO. O ÁRBITRO É FIGURA CENTRAL DENTRO DO PROCEDIMENTO ARBITRAL. TANTO MELHOR SERÁ A QUALIDADE DA ARBITRAGEM QUANTO FOR A DO ÁRBITRO. ASSIM, RELEVANTE DEBRUÇAR-SE SOBRE AS EXIGÊNCIAS LEGAIS ACERCA DO EXERCÍCIO DESSA FUNÇÃO. A IMPARCIALIDADE E INDEPENDÊNCIA DO ÁRBITRO, ENTRE OUTROS, SÃO ATRIBUTOS EXIGIDOS POR LEI PARA ASSEGURAR A VALIDADE DO PROCEDIMENTO ARBITRAL. PARA POSSIBILITAR ÀS PARTES A AVALIAÇÃO DA ISENÇÃO DO ÁRBITRO, NECESSÁRIO QUE O DEVER DE REVELAÇÃO SEJA OBSERVADO POR ESSE PROFISSIONAL. A ANÁLISE DO VÍNCULO ESTABELECIDO ENTRE AS PARTES E O ÁRBITRO SE MOSTRA IMPORTANTE NA MEDIDA EM QUE PODE IMPLICAR RESPONSABILIZAÇÃO DO ÁRBITRO.

**PALAVRAS-CHAVE:** ÁRBITRO. ARBITRAGEM. CAPACIDADE. RESPONSABILIDADE CIVIL. COMPETÊNCIA.

**ABSTRACT:** THIS PAPER ANALYZES DIFFERENT ASPECTS OF THE ARBITRATOR. THE ARBITRATOR IS THE CENTRAL PLAYER OF THE ARBITRATION PROCEEDING. THE BETTER THE ARBITRATOR IS, THE BETTER WILL BE THE QUALITY OF THE ARBITRATION. ACCORDINGLY, IT IS IMPORTANT TO DEVOTE ATTENTION TO THE LEGAL REQUIREMENTS FOR THE EXERCISE OF SUCH DUTIES. THE ARBITRATOR'S IMPARTIALITY AND INDEPENDENCE ARE AMONG THE ATTRIBUTES REQUIRED BY LAW TO ENSURE THAT THE ARBITRATION PROCEEDING IS VALID. IN ORDER FOR THE PARTIES TO BE ABLE TO ASSESS THE ARBITRATOR'S IMPARTIALITY, THE DUTY OF DISCLOSURE MUST BE OBSERVED BY SUCH PROFESSIONAL. THE ANALYSIS OF THE BOND ESTABLISHED BETWEEN THE PARTIES AND THE ARBITRATOR IS RELEVANT TO THE EXTENT THAT IT MAY GIVE RISE TO THE ARBITRATOR'S LIABILITY.

**KEYWORDS:** *ARBITRATOR. ARBITRATION. CAPACITY. CIVIL LIABILITY. JURISDICTION.*

**Sumário:** 1 Considerações iniciais; 2 Natureza jurídica da relação entre parte e Árbitro; 3 Requisitos para atuar como Árbitro; 4 Escolha do Árbitro; 5 Atributos do Árbitro; 5.1 Imparcialidade; 5.2 Independência, impedimento e suspeição do Árbitro; 5.3 Competência; 5.4 Diligência; 5.5 Discrição; 6 Dever de revelação; 7 Responsabilidade civil do Árbitro; 8 Conclusão.

---

<sup>1</sup> Advogado, graduado em Direito pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, Especialista em Relações de Consumo pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo e Mestrando em direito pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo. E-mail: caio.aguirre@almeidaalvarenga.adv.br

## 1 CONSIDERAÇÕES INICIAIS

É conhecida a afirmação de que “arbitragem vale o que vale o árbitro”.

E talvez tal afirmação seja a que melhor transmite a relevância do papel do árbitro dentro da arbitragem.

O árbitro é figura central desse método de resolução de conflito.

A isenção do julgamento depende, principalmente, da isenção do árbitro. O mesmo se diga quanto à qualidade da decisão proferida: sendo qualificado o árbitro, a probabilidade de que a sentença seja de boa qualidade é maior.

Aliás, vale lembrar que a especialidade do árbitro é justamente um dos maiores atrativos da arbitragem.

Francisco José Cahali ilustra bem a importância do árbitro ao afirmar que: “*mais relevante a atenção das partes ao árbitro do que à própria câmara arbitral, pois suas qualidades podem ocultar a eventual ineficiência da entidade, mas ao contrário, suas deficiências, dificilmente serão superadas pelas virtudes da instituição*”<sup>2</sup>.

Interessante observação é feita pelo jurista português, José Miguel Júdice, que, inicialmente afirma que:

A função arbitral é expressão de um sistema alternativo ao judicial para a resolução de litígios. Por isso tem uma ontologia diversa da função judicial. Mas possui idêntica dignidade e poder, pois desempenha um papel social equivalente em dignidade e racionalidade”.<sup>3</sup>

---

<sup>2</sup> CAHALI, Francisco José. *Curso de arbitragem*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011, p. 145.

<sup>3</sup> JÚDICE, José Miguel. *Árbitros: Características, perfis, poderes e deveres*. Revista de Arbitragem e Mediação n. 22. São Paulo, jul. 2009, p. 06.

Em seguida, aduz que o árbitro é um “não juiz”, já que as características da arbitragem divergem das características que se espera da função judicial, embora o paradigma do “bom juiz” exerça função de “instrumento auxiliar”.<sup>4</sup>

Rafael Francisco Alves enumera as semelhanças e diferenças entre o árbitro e o juiz e menciona que tanto o processo arbitral como o judicial têm “*natureza processual por haver em ambos uma sucessão de atos submetidos ao contraditório dentro de uma relação jurídica que assegura faculdades e poderes a cada um dos sujeitos envolvidos.*”<sup>5</sup>.

Acrescenta, ainda, que ambos submetem-se ao devido processo legal<sup>6</sup>.

E, ao distinguir os processos, esclarece que uma das diferenças reside no fato de que ao árbitro falta a poder de execução, de coerção<sup>7</sup>.

No mesmo sentido, salienta Francisco José Cahali que melhor seria falar em autoridade dos árbitros e não em seus poderes. Isso porque a investidura do árbitro esta limitada à atividade do processo de conhecimento, não podendo implementar, de maneira forçada, as suas decisões. Ausentes, portanto, a *coertio* e a *executio*<sup>8</sup>.

Enfim, o árbitro pode ser considerado o núcleo do processo arbitral, motivo pelo qual se torna relevante abordar o tema.

---

<sup>4</sup> Idem, p. 06.

<sup>5</sup> ALVES, Rafael Francisco. *A imparcialidade do árbitro no direito brasileiro: autonomia privada ou devido processo legal*. Revista de Arbitragem e Mediação, n. 07. São Paulo: outubro 2005, p. 07.

<sup>6</sup> Idem, p. 07.

<sup>7</sup> Nesse sentido: “*A despeito desses pontos de contato, não se pode dizer que exista uma equiparação entre o processo arbitral e o judicial. De fato, a hipótese indicada no início deste trabalho, de que se tratam de esferas distintas, comprova-se, apesar das similitudes indicadas, porque, no direito brasileiro, a arbitragem: (a) desenvolve-se fora do âmbito estatal (caráter extrajudicial), (b) diz respeito apenas e tão somente a direitos patrimoniais disponíveis; ademais, (c) os poderes do árbitro não são tão amplos quanto os poderes do juiz, já que aqueles não possuem a capacidade de impor imperativamente e coercitivamente as suas decisões (falta-lhes o poder de executio e de coertio) e, por fim, (d) a arbitragem possui como um de seus alicerces justamente a autonomia privada, ao lado do devido processo legal, que é comum a ambos. De todos esses aspectos distintivos, este último adquire maior relevância para os fins deste trabalho, sendo analisado nos itens a seguir.*” Ibidem, p. 07.

<sup>8</sup> Ob. cit., p. 169.

## 2 NATUREZA JURÍDICA DA RELAÇÃO ENTRE PARTE E ÁRBITRO

A natureza da relação que se estabelece entre as partes e árbitro é objeto de controvérsias.

Inicialmente, pontue-se que discutir a natureza contratual da relação estabelecida entre árbitro e partes não significa dizer que a arbitragem tem natureza contratual. Está-se, tão somente, perquirindo a natureza do ato que inicia o relacionamento entre parte e árbitro.

Selma Maria Ferreira Lemes afirma que, em razão das especificidades que envolvem o tipo de negócio havido entre os árbitros e as partes, há dificuldades de enquadrá-lo nas formas usuais de contratação<sup>9</sup>.

A doutrinadora narra as principais correntes acerca do tema.

Cita ela a lição do jurista Matthieu de Boissésou. Segundo esse autor, a princípio, o contrato de arbitragem poderia ser considerado como sendo de mandato, já que as partes outorgariam ao árbitro um mandato para que esse solucionasse o conflito existente entre elas. Entretanto, ressalva o autor que haveria certa incompatibilidade entre a função jurisdicional do árbitro e a missão de um mandatário, já que o árbitro profere sentença em nome próprio e não em cumprimento de mandato outorgado pelas partes. Assim, o contrato abrigaria em si um emaranhado de relações recíprocas, entrelaçando-se várias relações contratuais.

Inicia-se como um contrato entre as partes sujeito a condição suspensiva (conflito). Surgido o conflito, há a designação do árbitro, seguida da manifestação de concordância desse e, por fim, é proferida a sentença.

Portanto, para Matthieu de Boissésou, a atividade entre parte e árbitro é complexa como “elos de uma corrente”, e essa sucessão de atividades pode ser resumida em duas obrigações de fazer: “*para as partes, designar árbitros; para os*

---

<sup>9</sup> LEMES, Selma Maria Ferreira: *Árbitro, princípio da independência e imparcialidade*. São Paulo: Ltr, 200, p. 48.

*árbitros, concluir sua missão.*”<sup>10</sup>.

Informa Selma Lemes que a doutrina suíça considera a investidura do árbitro como contrato de mandato, mas critica essa posição uma vez que a função jurisdicional do árbitro lhe confere independência, o que parece não ser compatível com a representação das partes inerente ao contrato de mandato<sup>11</sup>.

Interessante, ainda, a classificação desse contrato como sendo de locação de serviço, como o faziam os romanos. Os serviços fornecidos seriam os serviços intelectuais prestados pelo árbitro na solução do conflito entre as partes, envolvendo, também, a oitiva das partes, das testemunhas, a análise das provas e etc.

Realmente, não se pode negar que o árbitro presta serviços intelectuais às partes, mas, por outro lado, não há também como se afastar a complexidade de tais contratos e a existência de “elos de uma corrente”, características que o tornam um contrato “sui generis”.

Em suma, parece mais adequada a lição de Philippe Fouchard asseverando que: *“na verdade o relacionamento contratual formado entre árbitro e as partes não pode ser categorizado como um tipo de contrato civil pré-determinado. Este contrato contém características mistas e inerentes à arbitragem – contratual na fonte e judicial no objeto”*<sup>12</sup>.

---

<sup>10</sup> Idem, p. 49.

<sup>11</sup> Ibidem, p. 50.

<sup>12</sup> Apud, LEMES, 2001, p. 50.

### 3 REQUISITOS PARA ATUAR COMO ÁRBITRO

Inicialmente esclareça-se que, embora nominado o capítulo como “requisitos para atuar como árbitro”, a rigor, o único requisito legal para a atuação do árbitro é a capacidade de exercício de direitos, nos termos do artigo 13, da Lei 9.307/96<sup>13</sup>.

Importante frisar que a capacidade referida na lei é a capacidade de exercício de direitos e não a mera titularidade de direitos. E isso porque se trata de atividade personalíssima, não se admitindo, portanto, que seu exercício seja feito através de representante.

Assim, não podem ser árbitros os relativamente incapazes, nos termos do artigo 4º, do Código Civil, quais sejam: a) maiores de 16 e menores de 18 anos; b) ébrios habituais; c) toxicômanos; d) deficientes mentais; e) excepcionais; f) pródigo.

Igualmente, os incapazes também não podem ser árbitros, estando eles elencados no artigo 3º do Código Civil, quais sejam, a) menores de dezesseis anos; b) deficientes mentais; c) impossibilitados, ainda que transitoriamente, de exprimir sua vontade.

Repita-se que se trata de atribuição personalíssima, o que implica impossibilidade de que a pessoa jurídica venha a ser árbitro, conforme ensina Carlos Alberto Carmona:

Não se cogita, em hipótese alguma, da possibilidade de ser o árbitro pessoa jurídica: só a pessoa física pode exercer o cargo. E aqui há que distinguir a atividade dos órgãos arbitrais institucionais da atividade dos árbitros: os primeiros apenas organizam a arbitragem, fornecendo meios, procedimentos, regras, estrutura operacional; os últimos analisam a causa, decidem-na, proferindo a sentença arbitral.”<sup>14</sup>.

Não obstante, deve ser mencionado que há opinião em contrário quanto ao tema, embora minoritária.

---

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

<sup>14</sup> CARMONA, Carlos Alberto. *Arbitragem e processo: comentários à Lei nº 9.307/96*. São Paulo: Atlas, 2009, p. 229.

Luiz Antônio Scavone Junior entende que a pessoa jurídica pode ser árbitro. Fundamenta seu ponto de vista no fato de que possui ela o requisito legal exigido para tanto, qual seja, capacidade de exercício, ainda que através de seu representante, lembrando que o artigo 47 do Código Civil dispõe que “*obrigam a pessoa jurídica os atos dos administradores exercidos nos limites de seus poderes definidos no ato constitutivo.*”<sup>15</sup>.

O doutrinador pontua, ainda, que: “*Não se pode olvidar que a qualidade de personalíssima da atividade arbitral como se costuma sustentar para impedir o desempenho da função por pessoa jurídica, decorre do superlativo de ‘pessoal’, e encontra sua origem no latim personale, ou seja, relativo ou pertencente à pessoa ou relativo a uma só pessoa e, até, o significado de individual ou particular, que são características que não se divorciam da existência ou da personalidade jurídica da pessoa jurídica. Ora, se esta pode ser titular, inclusive, de direitos da personalidade (art. 52 do CPC), inalienáveis, imprescindíveis e irrenunciáveis, pode, evidentemente, desempenhar atividades reputadas como personalíssimas.*”<sup>16</sup>.

No entanto, apesar disso, mesmo que a pessoa jurídica possa exercer a função de árbitro, haverá, direta ou indiretamente, a escolha de uma pessoa física a quem será atribuída a qualidade de árbitro, ou seja, a atividade acaba por ser, de fato, personalíssima, na linha do que observa Francisco José Cahali.<sup>17</sup>

Pontue-se, ainda, que a lei não exige que o árbitro tenha formação jurídica, muito embora isso seja corriqueiro nas arbitragens. Adotando outro entendimento, parte da doutrina discorda dessa orientação, salientando que a formação jurídica deveria ser requisito para a atuação como árbitro<sup>18</sup>.

Mesmo a lei não fazendo tal exigência e, portanto, inexistindo qualquer nulidade

---

<sup>15</sup> SCAVONE JUNIOR, Luiz Antônio. *Manual de arbitragem*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011, p.92.

<sup>16</sup> Idem, p.93.

<sup>17</sup> Ob. cit., p. 147.

<sup>18</sup> Nesse sentido, Paulo Fernandes Silveira, observando que, por ser o julgamento feito segundo regras de direito, deve o árbitro ter formação jurídica. (SILVEIRA, Paulo Fernandes. *Tribunal arbitral – Nova porta de acesso à justiça*. Curitiba: Juruá, 2006, p. 95).

em arbitragem conduzida por leigos, é evidente que a presença de ao menos um árbitro com formação jurídica, em se tratando de painel arbitral, é recomendável para que se evite futura alegação de nulidade por não obediência aos princípios expressos no art. 21, parágrafo segundo, da Lei 9.307/96. E, mesmo sendo único o árbitro, igualmente recomendável que possua formação jurídica pelas mesmas razões acima expostas.

De qualquer forma, relevante a observação de Paulo Hoffman ao lembrar que, caso o árbitro não possua formação jurídica, poderá se aconselhar ou pedir parecer técnico a quem o possua<sup>19</sup>.

Acrescente-se que há vedação à atuação do juiz togado como árbitro. Tal vedação, todavia, não decorre de qualquer disposição da Lei da Arbitragem que, como visto, exige apenas que o árbitro seja capaz. Na verdade, encontra-se ela no artigo 95, parágrafo único, I, da Constituição Federal.<sup>20</sup> Já quanto ao juiz aposentado, nada o impede de exercer a função.

Quanto à possibilidade de o analfabeto ser nomeado como árbitro, ainda que a controvérsia possa parecer desprendida da realidade, o tema apresenta relevância, embora a hipótese seja rara.

A arbitragem vem se propagando pela sociedade e não é improvável que, com o passar do tempo, ela se torne acessível para parcela da população que atualmente, devido ao seu alto custo, não consegue dela fazer uso.

Além disso, a pessoa analfabeta pode ter amplo conhecimento a respeito de assuntos específicos.

Antônio Correa e Welber Barral, autores mencionados por José Francisco

---

<sup>19</sup> “Porém, se único for e não tiver conhecimento jurídico, poderá aconselhar-se ou pedir parecer técnico de algum profissional jurídico de sua confiança, sem que haja necessidade de as partes nomearem assistentes técnicos, porquanto já tem a prerrogativa de se fazerem acompanhar por advogados, assim como desnecessária será a apresentação de quesitos, uma vez que as manifestações das partes dispensam esse tipo de formalidade específica e própria.” (HOFFMAN, Paulo. *Arbitragem: algumas dúvidas processuais práticas quando o juízo estatal é chamado a intervir*. In: JOBIM, Eduardo; MACHADO, Rafael Bicca. *Arbitragem no Brasil – aspectos jurídicos relevantes*. São Paulo: Quartier Latin, 2008, p. 315.

<sup>20</sup> Art. 95, parágrafo único: Aos juízes é vedado: I – exercer ainda que em disponibilidade, outro cargo ou função, salvo uma de magistério.



Cahali, ao admitirem a nomeação de árbitro analfabeto, mencionam a hipótese de tal pessoa ser grande conhecedora de animais, por exemplo, situação que, de fato, não é inverossímil<sup>21</sup>.

Deve ser lembrado que o art. 26, parágrafo único, da Lei de Arbitragem, exige que a sentença seja assinada por todos os árbitros. Isso, em princípio, poderia ser empecilho à nomeação do analfabeto, mas não constitui, na verdade, impeditivo, pois o próprio dispositivo legal prevê a hipótese de o árbitro recusar-se a assinar o termo, o que se aplicaria também ao analfabeto. Nesse caso, a assinatura poderia ser feita à rogo.

Registre-se, outrossim, que o analfabeto não se encontra nem no rol dos incapazes, nem no dos relativamente incapazes, motivo pelo qual não há realmente empecilho legal para que seja árbitro.

Por fim, deve ser mencionado que muitas instituições arbitrais estabelecem seus próprios requisitos em relação à aceitação de árbitros.

Por exemplo, o artigo 3.1 do regulamento da *American Chamber of Commerce for Brazil* (AMCHAM) estabelece que, nessa instituição, “*podem ser árbitros quaisquer pessoas capazes, de reputação ilibada, alta consideração moral, notório saber jurídico técnico ou jurídico, residentes ou não no país*”<sup>22</sup>.

Portanto, presente o requisito legal da capacidade, o árbitro deverá se adequar às demais exigências da instituição na qual a arbitragem terá curso.

---

<sup>21</sup> Ob. cit., p. 150.

<sup>22</sup> Disponível em: <<http://www.amcham.com.br/repositorio-de-arquivos/arbitragem>>

## 4 ESCOLHA DO ÁRBITRO

A escolha do árbitro é expressão do princípio da autonomia da vontade das partes, vigente na arbitragem.

As partes podem fazer constar o nome do árbitro na convenção de arbitragem e, nesse caso, haverá sua nomeação direta.

Podem, ainda, apenas estabelecer os critérios para a nomeação, exigindo, por exemplo, que tenha ele determinada titulação acadêmica ou profissional.

É também facultado às partes relegarem a nomeação do árbitro à instituição que administrará o procedimento. Nesse caso, é possível também que os contendores prevejam os critérios que entendem necessários.

Na hipótese de cláusula vazia<sup>23</sup>, ou seja, cláusula que nada prevê sobre a nomeação do árbitro e nem indica instituição específica que possa fazer a nomeação, o compromisso arbitral deverá suprir a omissão. Recusando-se uma das partes a firmar compromisso, isso deverá ser feito judicialmente, nos termos do artigo 7º, parágrafo quarto, da Lei da Arbitragem<sup>24</sup>.

Tratando-se de arbitragem “ad hoc”, ou seja, feita fora de uma instituição, é indispensável à escolha do árbitro na cláusula compromissória, ou, ao menos, a cláusula deve conter os critérios de nomeação. Caso assim não o faça, será considerada cláusula vazia.

Por fim, com a aceitação do árbitro tem início o procedimento arbitral, nos termos do artigo 19 da Lei de Arbitragem<sup>25</sup>.

---

<sup>23</sup> Segundo Carmona, cláusulas vazias são aquelas que se limitam a afirmar que qualquer litígio decorrente de um determinado negócio jurídico será solucionado por meio da arbitragem. Ob. cit., pág. 17.

<sup>24</sup> “Art. 7º. Existindo cláusula compromissória e havendo resistência quanto à instituição da arbitragem, poderá a parte interessada requerer a citação da outra parte para comparecer em juízo a fim de lavrar-se o compromisso, designando o juiz audiência especial para tal fim. (...) § 4º Se a cláusula compromissória nada dispuser sobre a nomeação de árbitros, caberá ao juiz, ouvidas as partes, estatuir a respeito, podendo nomear árbitro único para a solução do litígio.”

<sup>25</sup> “Art. 19. Considera-se instituída a arbitragem quando aceita a nomeação pelo árbitro, se for único, ou

## 5 ATRIBUTOS DO ÁRBITRO

Dispõe o artigo 13, parágrafo sexto, da Lei de Arbitragem que “No desempenho de sua função, o árbitro deverá proceder com imparcialidade, independência, competência, diligência e discricção.”

Inicialmente deve ser mencionado que tais atributos do árbitro são de extrema importância, especialmente o da imparcialidade, que é um dos princípios mencionados no artigo 21, § 2º, da Lei de Arbitragem<sup>26</sup> e que, se não observado, dá ensejo à anulação da sentença arbitral, nos termos do artigo 32, VIII, da mesma lei,<sup>27</sup> já que tais princípios constituem o núcleo do devido processo legal.

Pertinente à lição de Cahali quanto às consequências do desrespeito a tais atributos, ensinando que: “*Mais grave é a parcialidade, pois se considera causa para invalidação da sentença arbitral (art. 32, VIII, c/c art. 21, § 2º). A falta de independência enseja a recusa do árbitro (arts. 14 e 15). E a quebra da discricção pode ensejar responsabilidade civil do indiscreto.*”<sup>28</sup>

Os deveres dos árbitros não estão previstos apenas na legislação, podendo os regulamentos das entidades arbitrais trazer exigências específicas.

Pertinente à análise dos atributos exigidos do árbitro, que se passa a fazer.

---

por todos, se forem vários.”.

<sup>26</sup> “Art. 21 [...] §2º Serão, sempre, respeitados no procedimento arbitral os princípios do contraditório, da igualdade das partes, da imparcialidade do árbitro e de seu livre convencimento.”.

<sup>27</sup> “Art. 32. É nula a sentença arbitral se: [...] VIII – forem respeitados os princípios de que trata o art. 21, § 2º, desta Lei.

<sup>28</sup> Ob. cit., p. 154.

## 5.1 IMPARCIALIDADE

Inicialmente repita-se que a imparcialidade é também princípio do procedimento arbitral, sendo mencionada como tal no artigo 21, § 2º, da Lei de Arbitragem.

Imparcialidade significa isenção, equidistância do árbitro em relação às partes.

É, na verdade, estado de espírito não ligado a questões fáticas, embora se exteriorize na conduta do árbitro.

Na definição de Fabreguettes, trazida por Selma Lemes: *“Imparcialidade é o resultado, ao mesmo tempo, da inteligência e da moralidade. Não se confunde com a neutralidade e a desatenção. Supõe uma ação interior, feita de lealdade, de bom senso, de desinteresse. A força de vontade, a energia do caráter de onde procede, são o resultado de uma grande altivez, de vistas da elevação do pensamento, da largueza de espírito”*.<sup>29</sup>

Esclarece Alessandra Bonilha, ao comparar a independência com a imparcialidade: *“A independência do árbitro deve ser demonstrada na citada fase pré-arbitral; já a suposta parcialidade aparecerá durante a arbitragem, isto é, se o árbitro, conhecendo os fatos, se inclinar para uma das partes, sem levar em conta os aspectos técnico-jurídico da controvérsia.”*<sup>30</sup>

Deve ser esclarecido que imparcialidade não significa neutralidade, pois o ser humano não é, por natureza, neutro<sup>31</sup>.

Com isso, pode-se concluir que o fato de ter o árbitro expressado anteriormente uma opinião jurídica através de um livro, por exemplo, não o torna parcial. O que o

---

<sup>29</sup> Ob. cit., p. 57.

<sup>30</sup> BONILHA, Alessandra Fachada. *Ética na arbitragem: árbitro, advogados e partes*. Revista do advogado. São Paulo, n. 87, set. 2006, p.16.

<sup>31</sup> Nesse sentido ensina Selma Lemes: *“Constitui equívoco manifesto confundir a neutralidade com a imparcialidade. Na linguagem comum podem ser utilizadas como sinônimas, mas na linguagem técnica possuem acepções diferentes. Qualquer árbitro deve ser e permanecer imparcial; mas nenhum árbitro pode ser neutro, posto que tal situação agride a própria natureza humana. O homem, ente pensante, racional, tem emoções; vive e pauta sua conduta em crenças e convicções íntimas. Supor o ser humano neutro é equipará-lo a um robô, um autômato.”* Ob. cit., p. 64.

tornaria imparcial seria, independentemente da opinião divulgada, a perda da equidistância, da isenção durante o procedimento.

Aliás, o Guia de Conduta elaborado pela “*Internacional Bar Association*” (IBA), muito usado como parâmetro por vários países para apuração de eventual comprometimento do árbitro, coloca essa hipótese de divulgação de opinião jurídica em publicação na “green list”, ou seja, isso não afeta a isenção do árbitro<sup>32</sup>, o que demonstra que, de fato, imparcialidade difere de isenção.

## 5.2 INDEPENDÊNCIA, IMPEDIMENTO E SUSPEIÇÃO DO ÁRBITRO

A independência, que deve ser aferida objetivamente, pode ser definida, segundo Francisco José Cahali, como “*inexistência de qualquer relação de sujeição ou vínculo de natureza econômica, profissional, moral, social, afetiva com as partes*”<sup>33</sup>.

Esclarece Luís Olavo Batista ser a independência atributo indispensável do árbitro: “Como já tive oportunidade de escrever (BAPTISTA, 2011, P. 163), a independência é um atributo indispensável para o árbitro. Ela é vista como um dever do árbitro (HENRY, 2001), e qualquer fato que a comprometesse permitiria ao árbitro escusar-se do exercício de sua função, dando-se por impedido, ou, às partes, recusá-lo pela mesma razão (HENRY, 2001, p. 192-287).”<sup>34</sup>

Deve ser dito que a distinção entre imparcialidade e independência não se mostra simples, havendo uma zona cinzenta entre elas. Como clarifica Selma Lemes, enquanto a independência se fundamenta em critérios objetivos, a imparcialidade está vinculada a critérios subjetivos<sup>35</sup>.

A própria autora esclarece que, diante da difícil aferição da subjetividade da

---

<sup>32</sup> Disponível em: <<http://www.ibanet.org>>

<sup>33</sup> Ob. cit., p. 156

<sup>34</sup> BAPTISTA, Luís Olavo. *Constituição e arbitragem: dever de revelação, devido processo legal*. Revista do advogado. São Paulo, n. 119, abril 2013, p. 106.

<sup>35</sup> Ob. cit., p. 53

imparcialidade, por constituir-se em “*state of mind*”, a Corte Internacional de Arbitragem da Câmara de Comércio Internacional (CCI) fez menção apenas à independência do árbitro, já que essa, como visto, é aferível objetivamente<sup>36</sup>.

O que se pode notar também é que as hipóteses de afronta à independência vêm elencadas não só na própria da Lei de Arbitragem (Art. 14)<sup>37</sup>, mas também em Códigos de Conduta, tanto nacionais como internacionais.

Na verdade, pode-se falar na existência de parâmetros de conduta contidos em regulamentos, nacionais e internacionais, em regulamentos de instituições e mesmo em cláusulas compromissórias, além, é claro, da própria lei.

O mencionado artigo 14, da Lei de Arbitragem, fazendo menção a impedimentos do árbitro, remete aos artigos 134 e 135 do Código de Processo Civil.

O artigo 134 prevê hipóteses de impedimentos, ou seja, vínculos de caráter objetivo. As situações ali mencionadas são de presunção absoluta de parcialidade, tratando-se de matéria de ordem pública, insuscetível, portanto, de preclusão.

Já as hipóteses do artigo 135 são de suspeição, com vínculos subjetivos e presunção relativa de parcialidade, cuja alegação deve ser feita no momento adequado sob pena de preclusão.

Mas insta dizer que tal distinção perde o sentido em se tratando de arbitragem. Considerando que as partes podem até mesmo anuir quanto à participação de um árbitro que se enquadre numa das hipóteses dos citados artigos 134 e 135, não se mostra relevante a distinção entre presunção relativa e absoluta. Todavia, vale consignar que uma das partes poderá, querendo, recusar o árbitro que se enquadre nas situações descritas nesses dispositivos legais.

O que se nota é que a previsão da Lei de Arbitragem, remetendo ao Código de Processo Civil, vem se juntar às demais hipóteses de falta de independência previstas

---

<sup>36</sup> Ob. cit., p. 54

<sup>37</sup>Embora sob a rubrica de impedimentos, as hipóteses mencionadas nos artigos 134 e 135 do CPC, ao qual o art. 14 da Lei de Arbitragem faz referência, não deixam de serem hipóteses de falta de independência, já que nesses casos objetivamente considerados a atuação do árbitro está comprometida.

nos códigos de ética, códigos das instituições e cláusulas compromissórias.

A título ilustrativo menciona-se uma hipótese de falta de independência do árbitro constante no artigo 5.2, “e”, do regulamento da Câmara de Mediação e Arbitragem de São Paulo. Dispõe esse artigo que “*não pode ser árbitro o amigo íntimo do procurador da parte.*”<sup>38</sup>.

Note-se que se trata de hipótese de falta de independência que não se encontra nos artigos 134 e 135 do Código de Processo Civil, valendo lembrar que o artigo 135, I, desse diploma, veda que o Juiz seja amigo íntimo da parte e não do procurador dela.

Interessante, ainda, o contido no artigo 4.1, V, do Regulamento da *American Chamber of Commerce for Brazil* (AMCHAM)<sup>39</sup>, ao vedar a atuação de árbitro “*se tiver atuado como mediador ou conciliador de qualquer das partes na pré-controvérsia, a menos que as partes determinem expressamente o contrário.*”.

Essa situação, igualmente, não está na lei, mas faz parte, como se disse, do feixe de disposições a zelar pela isenção do árbitro.

### 5.3 COMPETÊNCIA

A capacidade técnica do árbitro, embora não seja requisito para sua nomeação, constitui um dos atrativos da arbitragem.

Justamente por conta da possibilidade de ser o árbitro conhecedor da matéria é que as partes muitas vezes optam pela arbitragem, suprindo, aliás, essa deficiência do Poder Judiciário que conta ainda com poucas varas especializadas.

Por conta disso, as partes podem estabelecer critérios para a nomeação dos árbitros, exigindo que o futuro julgador tenha conhecimento específico sobre o objeto

---

<sup>38</sup>Disponível em: <[http://www.camaradearbitragemsp.com.br/index.php?option=com\\_content&view=article&id=65&Itemid=7](http://www.camaradearbitragemsp.com.br/index.php?option=com_content&view=article&id=65&Itemid=7)>

<sup>39</sup>Disponível em: <<http://www.amcham.com.br/repositorio-de-arquivos/arbitragem>>

do contrato.

Diga-se, entretanto, que mesmo sendo o árbitro conhecedor da matéria a julgar, pode socorrer-se de prova pericial.

#### **5.4 DILIGÊNCIA**

O dever de diligência está ligado ao gerenciamento do procedimento. O árbitro tem mais flexibilidade para programar o procedimento visando praticar atos úteis à finalização. Afinal, vale lembrar que o procedimento da arbitragem é pragmático.

Na busca disso, pode o árbitro, por exemplo, inverter a ordem de prova testemunhal<sup>40</sup>.

Esse dever inclui também a busca por menor custo do procedimento.

Interessante o enunciado n. 2 do Código de Ética da Câmara de Comércio Brasil Canadá (CCBC)<sup>41</sup> no sentido de que o árbitro só deve aceitar o encargo se “*puder dedicar à arbitragem o tempo e a atenção necessários para satisfazer as expectativas razoáveis das partes, incluindo-se aí o tempo destinado ao estudo sobre o tema e das contribuições mais recentes a ele trazidas pela doutrina e jurisprudência.*”.

#### **5.5 DISCRIÇÃO**

A confidencialidade que incide sobre os procedimentos arbitrais não decorre de lei, mas sim da convenção entre as partes e/ou do regulamento da instituição que administra o procedimento.

---

<sup>40</sup> Como ensina Francisco José Cahali, *in ob. cit.*, p. 158.

<sup>41</sup> Disponível em: < <http://ccbc.org.br/arbitragem.asp?subcategoria=codigodeetica>>



O Código de Ética do Conselho Nacional das Instituições de Mediação e Arbitragem (CONIMA), por exemplo, determina, no item V, que o árbitro deverá “ser leal, bem como fiel ao relacionamento de confiança e confidencialidade inerentes ao seu ofício.”<sup>42</sup>

E esse dever perdura mesmo após o fim do procedimento arbitral.

O Código de Ética da Câmara de Comércio Brasil Canadá (CCBC) segue a mesma linha e determina, no enunciado 3, que “*antes, durante e mesmo após a arbitragem, guardar sigilo sobre o procedimento, os debates, as deliberações do Tribunal Arbitral e o conteúdo da sentença arbitral, a menos que as partes o liberem exclusivamente quanto à divulgação da sentença arbitral.*”<sup>43</sup>.

## **6 DEVER DE REVELAÇÃO**

O dever de revelação vem expresso no parágrafo primeiro do art. 14 da Lei de Arbitragem<sup>44</sup>, e consiste na obrigação do árbitro de revelar qualquer fato que possa colocar em dúvida sua independência ou imparcialidade.

Visa à obtenção de transparência do procedimento, tornando-o justo e possibilitando à parte a ciência de fatos que podem ensejar a recusa do árbitro, conforme ensina Carlos Alberto Carmona<sup>45</sup>.

É a partir da ciência do fato, revelado pelo exercício desse dever, que a parte poderá anuir, ou não, à eleição do árbitro como julgador da causa, valendo lembrar que o art. 20 da Lei de Arbitragem determina que a parte impugne o árbitro na primeira oportunidade que tiver para se manifestar.

O dever de revelação objetiva, em última análise, garantir o devido processo

---

<sup>42</sup> Disponível em: <[http://www.conima.org.br/codigo\\_etica\\_arb](http://www.conima.org.br/codigo_etica_arb)>

<sup>43</sup> Disponível em: <<http://ccbc.org.br/arbitragem.asp?subcategoria=codigodeetica>>

<sup>44</sup> “§ 1º As pessoas indicadas para funcionar como árbitro têm o dever de revelar, antes da aceitação da função, qualquer fato que denote dúvida justificada quanto à sua imparcialidade e independência.”

<sup>45</sup> Ob. cit., p. 254.

legal como bem observa Luís Olavo Baptista<sup>46</sup>.

Quanto às informações que devem ser reveladas pelo árbitro, importa dizer que os códigos de ética das instituições acabam servindo como parâmetro ao mencionarem as situações concretas que merecem revelação.

Mas a resposta parece estar no próprio dispositivo legal que prevê o dever de revelação, qual seja, o citado art. 14, § 1º, da Lei de Arbitragem. Determina-o que, havendo dúvida justificada, deve haver revelação.

Esclarece Pedro Batista Martins que:

A declaração (do árbitro) que revele tais fatos, deve levar em consideração não o entendimento do árbitro, quanto ao que seja relevante informar, mas, sim, o que na realidade seria importante divulgar, na opinião das partes.<sup>47</sup>

Vale transcrever o enunciado n. 01 do Código de Ética da Câmara de Comércio Brasil Canadá (CCBC), autoexplicativo quanto ao dever de revelação: *“Revelar todos os fatos e circunstâncias que possam dar origem a dúvidas quanto à sua imparcialidade ou independência, não apenas quanto ao seu sentir, mas também segundo os olhos das partes, ou seja, deve colocar-se no lugar das partes e efetuar para si a indagação de que se fosse parte gostaria de conhecer determinado fato ou não.”*<sup>48</sup>

Assim, o parâmetro para a revelação deve ser a dúvida razoável, segundo o ponto de vista das partes. Pode-se afirmar que, havendo dúvida, o fato deve ser revelado.

Esclareça-se que o dever de revelação persiste por todo o procedimento. Assim, se fato novo surgir, e se houver pertinência, deve ser revelado pelo árbitro.

Por fim, deve ser dito que a não revelação pode levar à anulação da sentença, o que se fará através da ação judicial prevista no artigo 32, II, da Lei de Arbitragem, e

---

<sup>46</sup> Leciona o autor: “O objetivo social do dever de informar é relevante, pois visa assegurar o devido processo legal. Decorre da necessidade de o julgador ter independência e isenção que assegurem a todos e a cada qual um julgamento isento e imparcial.”. Ob. cit., p. 104.

<sup>47</sup>MARTINS, Pedro Batista. “Normas e princípios aplicáveis aos árbitros”, *in*: Aspectos fundamentais da lei de arbitragem, p. 301.

<sup>48</sup> Disponível em: <<http://ccbc.org.br/arbitragem.asp?subcategoria=codigodeetica>>

pode, ainda, implicar responsabilização do árbitro.

## 7 RESPONSABILIDADE CIVIL DO ÁRBITRO

Pode-se afirmar que o árbitro tem, perante a parte, uma obrigação contratual de resultado consistente no dever de decidir o litígio conforme (i) a convenção, (ii) as regras da instituição, (iii) a lei de arbitragem e (iv) o devido processo legal.

Desatendendo essa obrigação, e praticando, portanto, um “error in procedendo”, poderá, havendo culpa, responder civilmente pelos danos causados. Por exemplo, se simplesmente deixar de proferir a sentença, estará praticando um “error in procedendo”.

Por outro lado, não responderá pelo “error in judicando”, isto é, erro de julgamento relativo à qualidade da sentença.

É o que ensina Fernanda Rocha Lourenço Levy:

Os árbitros, assim como os juízes togados, respondem pelos erros in procedendo e não pelos erros in judicando, pois eles têm como obrigação proferir uma sentença de acordo com o procedimento escolhido pelas partes e pautada no princípio do devido processo legal, mas a falta de qualidade da sentença em termos de conteúdo não dá azo à indenização.”<sup>49</sup>

A responsabilidade do árbitro perante a parte, repita-se, é contratual, o que implica dizer que o ônus da prova, em princípio, é do árbitro, ou seja, deve ele provar que não descumpriu seus deveres contratuais e legais<sup>50</sup>.

Entretanto, será necessária a presença da culpa e do dano para a responsabilização do árbitro, pois não se está diante de responsabilidade objetiva, mas sim subjetiva.

---

<sup>49</sup> LEVY, Fernanda Rocha Lourenço. Da responsabilidade civil dos árbitros e das instituições arbitrais *in* Responsabilidade Civil. Estudos em homenagem ao Professor Rui Geraldo Camargo Viana. Coord. Rosa Maria de Andrade Nery e Rogério Donnini. São Paulo: RT 2009, p. n. 179.

<sup>50</sup> Caso a responsabilidade fosse extracontratual, o ônus da prova seria da vítima.

Quanto à responsabilização da instituição arbitral, considerando-se que presta ela serviço às partes, caso falte com seus deveres deixando, por exemplo, de indicar árbitros, responderá civilmente.

Joel Dias Figueira Júnior leciona que: “*Tratando-se de árbitros integrantes de entidade arbitral, esta responde solidariamente pelos atos nulos praticados por seus julgadores (art. 32 da Lei 9.307/1996 e art. 133, I e II, do CPC), com direito de regresso a ser dirigido contra os causadores diretos dos danos verificados.*”<sup>51</sup>.

Mas deve ser esclarecido que não há responsabilidade solidária entre os árbitros, salvo convenção em contrário, já que a regra em nosso sistema jurídico é a de que a solidariedade não se presume.

Por fim, para efeitos criminais, o árbitro é comparado a funcionário público, respondendo pelo delito do art. 17, do Código Penal.

## **8 CONCLUSÕES**

O árbitro é figura central dentro do procedimento arbitral.

Nessa condição, a lei e os regulamentos das instituições dispensam atenção especial a ele.

A natureza jurídica da relação estabelecida entre as partes e árbitro é contratual, sem que se possa, entretanto, enquadrá-la num tipo de contrato pré-determinado.

A imparcialidade e independência, atributos exigidos dos árbitros, visam garantir o devido processo legal, sendo o dever de revelação instrumento que darão conhecimento da eventual imparcialidade e independência.

A inobservância de tais garantias enseja a anulação do procedimento.

A competência, discricção e diligência são outros atributos exigidos pela Lei.

---

<sup>51</sup> FIGUEIRA JUNIOR, Joel Dias. Arbitragem. Jurisdição e execução. São Paulo: Ed. RT, 1999, p. 205.

9.306/96.

O árbitro pode vir a ser responsabilizado civilmente por “error in procedendo”, bem como a instituição arbitral, de forma solidária.

## REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- ALVES, Rafael Francisco. **A imparcialidade do árbitro no direito brasileiro: autonomia privado ou devido processo legal?** Revista de Arbitragem e Mediação n. 7. São Paulo: Revista dos Tribunais, out. 2005.
- BAPTISTA, Luís Olavo. **Constituição e arbitragem: dever de revelação, devido processo legal.** Revista do advogado. São Paulo, n. 119, abril 2013.
- BONILHA, Alessandra Fachada. **Ética na arbitragem: árbitro, advogados e partes.** Revista do advogado. São Paulo, n. 87, set. 2006.
- CAHALI, Francisco José. **Curso de Arbitragem.** São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.
- CARMONA, Carlos Alberto. **Arbitragem e processo: comentários à Lei n° 9.307/96.** São Paulo: Atlas, 2009.
- FERRAZ JUNIOR, Tercio Sampaio. **Suspeição e impedimento em arbitragem sobre o dever de revelar na Lei 9.307/1996.** Revista de Arbitragem e Mediação n. 28. São Paulo, jan. 2011.
- FIGUEIRA JUNIOR, Joel Dias. **Arbitragem. Jurisdição e execução.** São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999.
- GUILHERME, Luiz Fernando do Vale. **Manual de Arbitragem.** 3ª ed. São Paulo: Saraiva, 2012.
- JÚDICE, José Miguel. **Árbitros: Características, perfis, poderes e deveres.** Revista de Arbitragem e Mediação n. 22. São Paulo: Revista dos Tribunais, jul. 2009.
- LEMES, Selma Maria Ferreira. **Árbitro, princípios da independência e da imparcialidade.** São Paulo: LTR, 2001.
- LEVY, Fernanda Rocha Lourenço. **Da responsabilidade civil dos árbitros e das instituições arbitrais.** In Responsabilidade Civil. Estudos em homenagem ao Professor Rui Geraldo Camargo Viana. Coord. Rosa Maria de Andrade Nery e Rogério Donnini. São Paulo: RT 2009.
- MIRANDA, Agostinho Pereira de Miranda. **O estatuto deontológico do árbitro.** Revista de Arbitragem e Mediação n. 26. São Paulo: Revista dos Tribunais, jul. 2010.
- PINTO, José Emilio Nunes. **Arbitragem na Península Ibérica.** Revista de Arbitragem e Mediação n. 26. São Paulo: Revista dos Tribunais, jul. 2010.
- SCAVONE JUNIOR, Luiz Antônio. **Manual de arbitragem.** São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.
- SALGUEIRO, Sophie. **A independência e imparcialidade do árbitro à luz da jurisprudência da corte de apelação de Paris confrontada à prática brasileira.**

