

## ARBITRAGEM INTERNACIONAL: LEIS MODELOS DA UNCITRAL E IA-A

Gustavo Henrique Wypych<sup>1</sup>

### 1 INTRODUÇÃO

A arbitragem tem um patrimônio histórico proveniente da necessidade primitiva do comércio de operar com celeridade e certeza, princípios cardeais do comércio e do direito mercantil, que supõe esquemas de resolução de conflitos que respondam a ditos princípios com probidade e capacidade, e a isso responde a simplicidade da arbitragem<sup>2</sup>.

A arbitragem é um método de resolução de conflitos. É um mecanismo mediante o qual se resolvem os conflitos por particulares que não revestem a qualidade de juízes estatais. Assim, pela arbitragem privada “as partes resolvem submeter suas lides, resultantes de determinadas relações jurídicas de direito privado, a um tribunal arbitral, composto por um árbitro único ou uma maioria deles designados, em princípios pelas partes ou por uma entidade por elas indicada. Mediante a instituição do tribunal arbitral exclui-se a competência dos juízes estatais para julgar a mesma lide.”<sup>3 4</sup>

Numa contenda de interesses entre duas ou mais partes se propõem, em termos gerais, dois modos de resolvê-lo: um mediante um acordo de vontades entre as mesmas partes em conflito e outro através de um terceiro que promova a solução.<sup>5</sup>

No primeiro caso se está em presença de um método denominado de autocomposição. No segundo caso acha-se diante de métodos adversários ou

---

<sup>1</sup> Acadêmico de Direito da UFPR, membro do Núcleo de Estudos em Direito Internacional da UFPR

<sup>2</sup> RECHSTEINER, Beat Walter. *Arbitragem Privada Internacional no Brasil: Teoria e Prática*. 2ª ed. São Paulo: RT, 2001, p. 16.

<sup>3</sup> RECHSTEINER, Beat Walter. *Arbitragem Privada Internacional no Brasil: Teoria e Prática*. 2ª ed. São Paulo: RT, 2001, p. 17.

<sup>4</sup> O conceito de arbitragem internacional não deve ser confundido com a noção de sentença arbitral interna ou nacional e estrangeira, reportando-se essa distinção ao reconhecimento e à execução de um laudo ou uma sentença estrangeira dentro do território nacional.

<sup>5</sup> SAMUEL, Adam. *Arbitragem Comercial Internacional*. Coord. Araújo, Nadia de. O novo direito internacional. Rio de Janeiro: Renovar, 2005, p. 357

heterocompostos, no qual existe uma decisão de um terceiro que encerra da disputa.

Não sendo viável a autocomposição, ante a necessidade de ter que recorrer a um terceiro que resolva, abrem-se aos litigantes, ao menos duas opções: escolher a via da atuação jurisdicional pública, exercida pelo Estado através dos órgãos do Poder Judiciário; ou submeter-se à jurisdição arbitral, em qualquer de suas variantes.

A arbitragem aparece como um sistema alternativo, através do qual podem ser resolvidos determinados conflitos de interesses, com exclusão – total ou parcial - dos órgãos judiciais.

O Estado não só permite a assunção de faculdades jurisdicionais pelos particulares através da arbitragem, senão que lhe brinda ademais um reconhecimento explícito ao outorgar a suas decisões a força de coisa julgada e põe a sua disposição a força coerciva estatal, equiparando o tramite de execução dos laudos com o disposto para as sentenças judiciais.<sup>6</sup>

Segundo a *American Arbitration Association* a arbitragem é a remessa de uma disputa a uma ou mais pessoas imparciais para uma determinação final e obrigatória. Portanto, pode-se dizer que a arbitragem constitui uma jurisdição privada, instituída pela vontade das partes ou por decisão do legislador, pela qual se desloca a potestade de julgar para órgãos diferentes daqueles dos tribunais estatais. Investe-se esta jurisdição de faculdades jurisdicionais semelhantes às daqueles para a resolução de um caso concreto.<sup>7</sup>

Apesar de ser um método de heterocomposição do litígio, é necessário – ao menos na arbitragem voluntária - que exista um mínimo de autocomposição, ao colocarem-se de acordo as partes em submeter-se a arbitragem, comprometendo-se a acatar a decisão do árbitro.<sup>8</sup>

Hoje em dia a maior quantidade dos contratos internacionais contém uma cláusula de arbitragem. Esta cláusula implica em importantes

---

<sup>6</sup> RECHSTEINER, Beat Walter. *Arbitragem Privada Internacional no Brasil: Teoria e Prática*. 2ª ed. São Paulo: RT, 2001, p. 17.

<sup>7</sup> CRETELLA NETO, José. *Curso de arbitragem: arbitragem comercial, arbitragem internacional, Lei brasileira de arbitragem, instituições internacionais de arbitragem, convenções internacionais sobre arbitragem*. Rio de Janeiro: Forense, 2004, p. 12.

<sup>8</sup> SAMUEL, Adam. *Arbitragem Comercial Internacional*. Coord. Araújo, Nadia de. O novo direito internacional. Rio de Janeiro: Renovar, 2005, p. 372-3.

conseqüências, a saber: quando um juiz ou um advogado tem que interpretar a cláusula num contrato, está pressupondo que os redatores do contrato e da cláusula sabiam que estavam renunciando à jurisdição correspondente, cabe perguntar-se o motivo de tal fenômeno.

Uma primeira resposta pode ser que as partes podem ser hostis a submeter-se à jurisdição dos tribunais da outra parte pois ninguém quer litigar diante juízes de contrários nacionalmente, seja por medo ao desconhecimento de regras processuais, à imparcialidade da decisão ou à crença na carência de experiência dos juízes no que diz respeito ao manejo do comércio internacional, e portanto preferem submeter-se a uma pessoa imparcial (árbitro).<sup>9</sup>

Outra razão pode encontrar-se nas vantagens que possui intrinsecamente a arbitragem, por exemplo: rapidez (economia de tempo, eleição de datas de audiência, lugar de celebração), economia (redução substancial de custos frente aos processos judiciais ordinários e a possibilidade de investir tempo e dinheiro em outros negócios), singeleza processual (o regulamento da arbitragem garante os direitos fundamentais das partes, foge dos rígidos formalismos e facilita a resolução do conflito, podendo-se eleger o número de árbitros), imparcialidade (conservam a imparcialidade, mas sem sujeitar-se à neutralidade, porque o árbitro ou os árbitros participam no desenlace mais justo e razoável), confidencialidade (garante-se a privacidade dos assuntos).

A inexistência de tribunais internacionais que ofereçam a possibilidade de submeter a sua jurisdição os conflitos derivados do comércio mercantil internacional, é outra das principais causas pelas quais quem comercializa além das suas fronteiras opta pela utilização do sistema arbitral para dirimir seus litígios.<sup>10</sup>

---

<sup>9</sup> RECHSTEINER, Beat Walter. Arbitragem Privada Internacional no Brasil: Teoria e Prática. 2ª ed. São Paulo: RT, 2001, p. 20-1.

<sup>10</sup> RECHSTEINER, Beat Walter. Arbitragem Privada Internacional no Brasil: Teoria e Prática. 2ª ed. São Paulo: RT, 2001, p. 23.

## 2 LEIS MODELOS

Para conseguir uma maior uniformidade na matéria própria da arbitragem internacional e nas legislações nacionais quanto à arbitragem doméstica se criaram várias leis modelos que regulam, de forma geral, certos traços da arbitragem com o fim de que cada Estado as adote e incorpore em suas próprias regulamentações. A Lei Modelo da UNCITRAL e a de regras para a prova da IA serão objeto de comentários neste trabalho.

## 3 LEI MODELO DA UNCITRAL

Em 1985 as Nações Unidas aprovou a Lei Modelo de UNCITRAL (*United Nations Commission on International Trade Law - Comissão das Nações Unidas para o Direito Mercantil Internacional*) sobre Arbitragem Comercial Internacional e recomendou aos seus membros a adoção da mesma. Foram mais de 35 países que recolheram as bases para a arbitragem internacional. O modelo cumpre o papel de um marco orientador, que permite a cada Estado adotá-lo sem prejuízo de manter as características próprias e peculiares de suas instituições.<sup>11</sup>

A Lei Modelo de Arbitragem da Comissão das Nações Unidas para o Direito Mercantil Internacional (UNCITRAL) define, em seu artigo 1º, a arbitragem como internacional quando ocorre qualquer um seguintes fatores: a) as partes têm seus estabelecimentos em Estados diferentes; b) um dos seguintes lugares está situado fora do Estado no qual as partes têm seus estabelecimentos: 1) o lugar da arbitragem, se este foi determinado no acordo de arbitragem ou no aditivo a ele; 2) o lugar de cumprimento de uma parte substancial das obrigações da relação comercial ou o lugar com o qual o objeto do litígio tenha a relação mais estreita; ou c) se as partes convieram

---

<sup>11</sup> ROQUE, Sebastião José. *Arbitragem: a solução viável*. São Paulo: Ícone, 1997, p. 131.

expressamente que a questão objeto do acordo de arbitragem está relacionada com mais de um Estado.”<sup>12</sup>

O Art. 7 da Lei Modelo contém os principais requerimentos para submeter uma disputa a arbitragem:

- a) acordo de partes;
- b) decisão de submeter todas as controvérsias ou certas controvérsias que tenham surgido ou possam surgir entre elas;
- c) mediante uma relação jurídica
- d) sendo a controvérsia contratual ou não contratual.<sup>13</sup>

A importância que reveste o acordo arbitral é basicamente procedimental, pois se renuncia à jurisdição dos tribunais competentes, devendo-se os mesmos declararem-se incompetentes no eventual caso de uma das partes firmadoras do acordo vá até eles para resolver uma controvérsia.

O acordo arbitral pode ser parte de um contrato, apresentando-se como uma cláusula ou pode ser um acordo separado. Se o acordo arbitral está contido num contrato, a invalidez desse contrato não se estende necessariamente à cláusula arbitral.<sup>14</sup> O acordo pode pactuar-se previamente ao estalido da controvérsia, como depois dela.

As partes têm grande flexibilidade na eleição do procedimento arbitral. Uma das primeiras decisões é com respeito a um árbitro ad-hoc ou um institucional.<sup>15</sup>

Na arbitragem ad-hoc as partes convêm o procedimento e o direito aplicável guardando as garantias básicas. De fato esta modalidade é mais complexa e lenta, mas as partes costumam crer que controlam melhor o desenvolvimento processual. Devem distinguir-se duas formas na arbitragem

---

<sup>12</sup> CRETELLA NETO, José. *Curso de arbitragem: arbitragem comercial, arbitragem internacional, Lei brasileira de arbitragem, instituições internacionais de arbitragem, convenções internacionais sobre arbitragem*. Rio de Janeiro: Forense, 2004, p. 19.

<sup>13</sup> CRETELLA NETO, José. *Curso de arbitragem: arbitragem comercial, arbitragem internacional, Lei brasileira de arbitragem, instituições internacionais de arbitragem, convenções internacionais sobre arbitragem*. Rio de Janeiro: Forense, 2004, p. 20.

<sup>14</sup> SAMUEL, Adam. *Arbitragem Comercial Internacional*. Coord. Araújo, Nadia de. O novo direito internacional. Rio de Janeiro: Renovar, 2005, p. 374.

<sup>15</sup> ARAÚJO, Nadia de. *Direito internacional privado: teoria e prática brasileira*. Rio de Janeiro: Renovar, 2003, p. 419-0.

ad-hoc: a estrita, em que as partes estabelecem seu próprio regulamento; e a ampla, em que as partes se submetem a um regulamento prefixado.

A arbitragem ad-hoc confere às partes maior liberdade e flexibilidade, mas é necessária uma cooperação quase total entre elas, não só ao início, senão também durante todo o juízo. A falta de acordo a respeito de questões formais pode levar ao fracasso da arbitragem por uma inadequada seleção do modo de organizá-la. A arbitragem ad-hoc geralmente é menos onerosa, mas em caso de dificuldades durante o processo, não cabe outra maneira de solucioná-las senão recorrendo a um juiz que resolva as incidências. Com as excusas expostas, o juízo arbitral ad-hoc pode ser também mais rápido do que o institucionalizado. No entanto, a arbitragem ad-hoc arca dificuldades quanto exige um minucioso acordo arbitral.<sup>16</sup>

Na arbitragem institucional as partes convêm dirimir suas diferenças diante de instituições especializadas, com profissionalidade, experiência e prestígio. Neste caso, os próprios centros de arbitragem organizam sua infraestrutura, escolhem seus profissionais e determinam as normas de desenvolvimento específico. Esta última forma apresenta vantagens e desvantagens, a mencionar:<sup>17</sup>

Vantagens: instituição com respaldo profissional e especializado, experiência na eleição de árbitros, as partes recebem normas processuais, conhecidas e aprovadas, que regularão a solução do procedimento arbitral, também estão contemplados os custos da arbitragem, os honorários estão calculados sobre critérios razoáveis, prestação de serviços administrativos que fazem à segurança e garantem a marcha do processo arbitral (receber demanda, notificar contestações e reconvenções, trasladar peças, notificar audiências, instar às partes a cumprir com prazos fixados, notificar quanto o laudo arbitral), cumprimento de aspectos formais para evitar certas nulidades, desenvolvimento de políticas de seguimento do resultado e uma infra-estrutura que facilita a tarefa dos protagonistas do procedimento arbitral.

---

<sup>16</sup> SAMUEL, Adam. *Arbitragem Comercial Internacional*. Coord. Araújo, Nadia de. O novo direito internacional. Rio de Janeiro: Renovar, 2005, p. 364.

<sup>17</sup> SAMUEL, Adam. *Arbitragem Comercial Internacional*. Coord. Araújo, Nadia de. O novo direito internacional. Rio de Janeiro: Renovar, 2005, p. 364-5.

Desvantagens: cláusulas predispostas que conferem riscos ao consumidor que ignora o alcance e conseqüências delas, a ilusão de eludir a legislação estatal através da aplicação de princípios do comércio internacional, de usos e costumes que deixem de lado o direito substantivo estatal.

Como resultante final, sem dúvida, deve-se estar-se pela defesa e sustentação da arbitragem institucionalizada porque mediante esta se assegura mais eficazmente as garantias de imparcialidade, segurança normativa, prestígio e seriedade dos árbitros e cuidado no cumprimento das formas, bem como da garantia de não abusividade em gastos e honorários. Inclusive pode encontrar-se uma razão mais de fundo que é a arbitragem institucional possuir um regulamento institucional que prevê uma solução a todas aquelas questões das quais as partes não lembraram com anterioridade.

O limite do processo arbitral se manifesta em duas formas. O limite substantivo que faz alusão a que o tribunal arbitral não é competente para dirimir conflitos que ultrapassem a relação legal pela qual se formalizou o acordo arbitral.

O outro limite é o pessoal, ao qual o art. 7 da Lei Modelo faz expressa alusão. A jurisdição do tribunal arbitral se limita às partes que concluíram o acordo arbitral. Esta limitação tem especial importância em dois palcos. O primeiro é quando a arbitragem possui como parte uma companhia multinacional e nem todas as sociedades assinaram o acordo, mas todas incidiram no contrato que deu origem à arbitragem. Sob estas circunstâncias se entende que aquela que não assinou é “parte de fato”. O outro palco é quando intervém uma terceira parte. A diferença do que ocorre no processo civil brasileiro, a intervenção da terceira parte na arbitragem sempre requer o consentimento de todas as partes envolvidas.<sup>18</sup>

O princípio da autonomia das partes se estende não só à lei substantiva a aplicar, como também ao desenvolvimento procedimental. Nos tribunais ordinários se aplica a “lex fori”. Os tribunais arbitrais nem sempre tem conexão entre o lugar onde estão situados e a lei que se aplica nesse lugar. O

---

<sup>18</sup> SAMUEL, Adam. *Arbitragem Comercial Internacional*. Coord. Araújo, Nadia de. O novo direito internacional. Rio de Janeiro: Renovar, 2005, p. 371-2.

país é eleito pelas partes seja por razões de conveniência ou por considerá-lo um âmbito neutro. Os árbitros podem ser de qualquer parte do mundo e os laudos podem ter execução fora do lugar onde o tribunal arbitral tem sede. O fato dos tribunais arbitrais não possuírem uma “lex fori” não significa que não deva aplicar-se o direito processual nas arbitragens internacionais. Existe o que alguns chamam “lex arbitri”.

No art. 1º item 2 da Lei Modelo se estabelece o princípio de territorialidade. As disposições se aplicam unicamente se o lugar de arbitragem se encontra no território do Estado (supõe-se que o Estado em questão adotou a Lei Modelo), mas a lei não é auto-suficiente já que reconhece as exceções dos artigos 8,9,35 e 36. Nos casos contemplados por esses artigos será a legislação de cada Estado que regulará a jurisdição diante de quem pedir a nulidade da cláusula arbitral ou questão a arbitrar; medidas cautelares; reconhecimento e execução de laudo; bem como os motivos para denegar o reconhecimento e a execução (por exemplo que o tribunal comprove que segundo a lei do Estado o objeto da controvérsia não é susceptível de arbitragem, ou que o reconhecimento ou execução do laudo são contrários à ordem pública desse Estado).<sup>19</sup>

O laudo arbitral para obter um resultado eficaz deve ter como requisitos:<sup>20</sup>

a) a lei aplicável: o art. 34 item 2.a faz alusão à lei a que as partes o submeteram ou se nada indicaram em virtude da lei desse Estado. Este artigo contém um ponto de conexão qual seja a lei que as partes elegeram ou a lei do Estado que adotou a Lei Modelo e é sede do tribunal arbitral;

b) as partes ao momento de assinar o acordo devem entender que estão renunciando à jurisdição ordinária;

c) o acordo é inválido se uma das partes que o assinou era incapaz de concluir o acordo;

---

<sup>19</sup> SAMUEL, Adam. *Arbitragem Comercial Internacional*. Coord. Araújo, Nadia de. O novo direito internacional. Rio de Janeiro: Renovar, 2005, p. 371-2.

<sup>20</sup> ARAÚJO, Nadia de. *Direito internacional privado: teoria e prática brasileira*. Rio de Janeiro: Renovar, 2003, p. 423-4.

d) também vai ser inválido se o objeto que foi submetido a arbitragem não é arbitrável;

e) nomeação dos árbitros. A autonomia da vontade das partes volta a aparecer a este respeito, já que as partes poderão determinar livremente o número de árbitros. A lei estabelece que a falta de acordo os árbitros serão três. Inclusive as partes podem regular o procedimento para a eleição, nomeação e remoção dos árbitros. Na falta de acordo, a lei regula as modalidades de solução: na arbitragem de três árbitros, cada parte nomeará um árbitro e os dois árbitros assim designados nomearão o terceiro, na arbitragem com árbitro único, se as partes não conseguem pôr-se de acordo, o árbitro será nomeado pelo tribunal ou outra autoridade competente segundo decida cada Estado.

f) as qualidades que deve conter um árbitro devem estar detalhadas. Não deve exagerar-se nas características que os mesmos devem reunir pois isso levaria à dificuldade de encontrar uma pessoa adequada. Segundo o art. 12, item 2, da Lei Modelo um árbitro só poderá ser recusado se existirem circunstâncias que dêem lugar a dúvidas justificadas de sua imparcialidade ou independência, ou se não possui as qualificações exigidas pelas partes. A independência e imparcialidade costumam ser um problema quando os árbitros são eleitos pelas partes nos tribunais de três membros. Nunca o árbitro pode manter comunicações unilaterais e secretas com uma das partes.

### 3.1 PROCEDIMENTO ARBITRAL<sup>21</sup>

Segundo o art. 19 as partes terão liberdade para convir o procedimento a que se tenha de ajustar o tribunal arbitral em suas atuações. A falta de acordo, o tribunal arbitral poderá dirigir a arbitragem do modo que considere apropriado. Esta faculdade conferida ao tribunal inclui a de determinar a admissibilidade, a pertinência e o valor das provas.

---

<sup>21</sup> SAMUEL, Adam. *Arbitragem Comercial Internacional*. Coord. Araújo, Nadia de. O novo direito internacional. Rio de Janeiro: Renovar, 2005, p. 376.

### 3.1.1 Começo do Procedimento

Usualmente o procedimento de arbitragem começa quando o demandado recebe o requerimento de submeter uma controvérsia a arbitragem. A data tem importância aos efeitos da prescrição.

As regras aplicáveis já estão determinadas pelas partes. Há certos princípios que influem no procedimento como por exemplo: as partes têm direito a ser ouvidas e a receber um tratamento igualitário.

### 3.1.2 Audiência Preliminar

Geralmente nos casos complexos se realiza uma audiência preliminar para separar os fatos controvertidos daqueles que não são e para se determinar as regras a seguir e as datas das futuras audiências. Muitas vezes esta audiência preliminar é utilizada para se chegar a um acordo antes de submeter-se a arbitragem.

### 3.1.3 Decisão Sobre a Competência do Tribunal (“Kompetenz-Kompetenz”)

Os tribunais arbitrais têm competência para decidir sobre sua própria competência, e inclusive podem pronunciar-se sobre as exceções relativas à existência ou à validade do acordo arbitral.

A exceção de incompetência do tribunal deve deduzir-se, no mais tardar, no momento da apresentação da contestação. Não invalida a exceção o fato de ter a parte designado árbitro ou ter participado da designação.<sup>22</sup>

O tribunal arbitral deve decidir as exceções como questão prévia. Se o tribunal arbitral se declarar incompetente, qualquer das partes poderá solicitar que se resolva a questão. A resolução é inapelável.

Sempre existe a possibilidade do controle jurisdicional estatal, sem demora para o desenvolvimento do processo arbitral.

---

<sup>22</sup> SAMUEL, Adam. *Arbitragem Comercial Internacional*. Coord. Araújo, Nadia de. O novo direito internacional. Rio de Janeiro: Renovar, 2005, p. 380.

### 3.1.4 Medidas Cautelares

Os tribunais arbitrais podem ditar medidas preventivas, porém falta-lhe “a competência para a efetivação da coerção, pois só o juiz tem poder de sanção para impô-la.”<sup>23</sup>

### 3.1.5 Primeira Audiência

Pode-se renunciar à prova oral e as atuações se substanciam sobre os documentos e demais provas. Nas audiências se utiliza o idioma que as partes determinaram. Se uma das partes não assiste à audiência é declarada revel. Deve ter-se cuidado para não violar o direito de ser ouvido.

### 3.1.6 Provas

O tribunal não está atado a aplicar as regras processuais do país onde está localizado o tribunal arbitral.

### 3.1.7 Segunda Audiência

Nesta segunda audiência o tribunal compreende o problema legal do caso e pode fazer as partes uma proposta de acordo.

### 3.1.8 Clausura do Procedimento (Julgamento Antecipado da Lide)

Produz-se quando o tribunal considera que os assuntos de fato, como de direito estão suficientemente aclarados. Depois disto, o tribunal não aceita nenhum novo documento.

---

<sup>23</sup> ARAÚJO, Nadia de. *Direito internacional privado: teoria e prática brasileira*. Rio de Janeiro: Renovar, 2003, p. 422.

### 3.1.9 Decisões do tribunal

A primeira decisão do tribunal é a respeito de qual é a lei aplicável ao caso. O fato de não existir uma “lex fori” faz com que os tribunais arbitrais sejam mais liberais do que os ordinários no que diz respeito à determinação da lei aplicável. A decisão pode estar determinada pela eleição das partes. Quando as partes elegem as regras aplicáveis, os árbitros estão obrigados a aplicá-las. Note-se que se fala de regras, não de leis porque nas primeiras podem incorporar-se os princípios gerais que regem a matéria (lex mercatoria).<sup>24</sup>

Também pode suceder que as partes não elejam as regras aplicáveis. Em tal hipótese serão os árbitros que decidirão com base nas estipulações do contrato e nos costumes mercantis as regras que serão aplicadas. Outra possibilidade é que os árbitros estejam autorizados a decidir segundo seu leal saber e entender, estando dispensados de sujeitar-se às regras de procedimento. É o que se denomina *ex aequo et bonus*.

### 3.1.10 Terminação das Atuações

a) Terminação das atuações sem laudo. Isto ocorrerá quando:

- 1) Durante a arbitragem as partes chegam a uma transação que resolve o litígio;
- 2) O demandante retira sua demanda, salvo oposição do demandado;
- 3) As partes dão por findas as atuações;
- 4) O tribunal comprove que a perseguição das atuações resultaria desnecessária ou impossível.

b) Terminação das atuações com laudo

O art. 31 contém os detalhes que deve reunir um laudo arbitral. Deve ser por escrito, assinado, motivado, datado, especificado o lugar e devidamente notificado às partes. O laudo é o modo normal de concluir um processo arbitral.

---

<sup>24</sup> SAMUEL, Adam. *Arbitragem Comercial Internacional*. Coord. Araújo, Nadia de. O novo direito internacional. Rio de Janeiro: Renovar, 2005, p. 368.

### 3.1.11 Correção e Interpretação do Laudo

Tanto as partes como o próprio tribunal podem emendar erros materiais. Pode-se requerer ao tribunal que realize uma interpretação sobre algum ponto ou uma parte concreta do laudo e essa interpretação fará parte do mesmo.<sup>25</sup>

### 3.1.12 Impugnação do Laudo<sup>26</sup>

A petição de nulidade é o único recurso que a Lei Modelo prevê para atacar um laudo. Contemplam-se duas possibilidades. A primeira está dada quando são as partes que recorrem requerendo a nulidade. Para pedir a nulidade são necessárias algumas destas circunstâncias:

a) que uma das partes no momento de celebrar o acordo arbitral era incapaz; ou que o acordo não é válido para a lei eleita pelas partes ou para a lei do Estado onde tem lugar a arbitragem; ou

b) que a parte não foi notificada da designação de um árbitro, ou das atuações arbitrais, ou não foi observado o devido processo legal; ou

c) que o laudo se refere a uma controvérsia não prevista no acordo arbitral; ou contém decisões que excedem os termos do mesmo; ou

d) que a composição do tribunal arbitral ou o procedimento arbitral não se ajustaram ao acordo arbitral, salvo se as partes tiverem pactuado na contramão das disposições da Lei Modelo.

A segunda possibilidade prevista, pelo artigo 34, é quando o tribunal do Estado procede, por si, à declaração de nulidade do laudo. Isso se contempla em duas situações:

a) que segundo a lei do Estado o objeto da controvérsia não é arbitrável;

b) que o laudo é contrário à ordem pública desse Estado.

---

<sup>25</sup> SAMUEL, Adam. *Arbitragem Comercial Internacional*. Coord. Araújo, Nadia de. O novo direito internacional. Rio de Janeiro: Renovar, 2005, p. 386.

<sup>26</sup> ARAÚJO, Nadia de. *Direito internacional privado: teoria e prática brasileira*. Rio de Janeiro: Renovar, 2003, p. 424-5.

### 3.1.13 Reconhecimento e Execução dos Laudos

O capítulo VIII da Lei Modelo se ocupa do reconhecimento e execução dos laudos. O art. 35 estabelece o princípio da validade do laudo. Qualquer que seja o país em que se tenha ditado, será reconhecido como vinculante e, depois da apresentação de uma petição por escrito ao tribunal competente, será executado. O art. 36 traz consigo as exceções ao princípio anterior e desenvolve os motivos para denegar o reconhecimento ou a execução do laudo.

Conforme rege o artigo 4º, para obter o reconhecimento e a execução previstos no artigo anterior, a parte que pede o reconhecimento e a execução deverá apresentar, junto com a demanda:

- a) o original devidamente autenticado da sentença ou uma cópia desse original que reúna as condições requeridas para sua autenticidade;
- b) o original do acordo a que se refere o artigo 2º, ou uma cópia que reúna as condições requeridas para sua autenticidade.

Se essa sentença ou esse acordo não estiverem no idioma oficial do país em que se invoca a sentença, a parte que pede o reconhecimento e a execução desta última deverá apresentar uma tradução dos documentos. A tradução deverá ser certificada por um tradutor oficial ou um tradutor juramentado, ou por um agente diplomático ou consular.

Já o artigo 5º estabelece que só se poderá denegar o reconhecimento e a execução da sentença, se a parte requerente provar perante a autoridade competente do país em que se pede o reconhecimento e execução que:

- a) as partes no acordo a que se refere o artigo 2º estavam sujeitas a alguma incapacidade em virtude da lei aplicável ou que citado acordo não é válido em virtude da lei a que as partes o submeteram, ou se nada se tivesse indicado a este respeito, em virtude da lei do país em que se requer a sentença; ou
- b) que a parte contra a qual se invoca a sentença arbitral não foi devidamente notificada da designação do árbitro ou do procedimento de

arbitragem ou não pôde, por qualquer outra razão, fazer valer seus meios de defesa; ou

c) que a sentença se refere a uma diferença não prevista no compromisso ou não compreendida nas disposições da cláusula compromissória, ou contém decisões que excedem dos termos do compromisso ou da cláusula compromissória; não obstante, se as disposições da sentença a que se referem às questões submetidas à arbitragem podem separar-se das que não foram submetidas à arbitragem, se poderá dar reconhecimento e execução às primeiras; ou

d) que a constituição do tribunal arbitral ou o procedimento arbitral não se ajustaram ao acordo celebrado entre as partes ou, em defeito de tal acordo, que a constituição do tribunal arbitral ou o procedimento arbitral não se ajustaram à lei do país onde se efetuou a arbitragem.

Também se poderá denegar o reconhecimento e a execução de uma sentença arbitral se a autoridade competente do país em que se pede o reconhecimento e a execução, comprova:

a) que, segundo a lei desse país, o objeto do litígio não é susceptível de solução por via de arbitragem; ou

b) que o reconhecimento ou a execução da sentença seriam contrários à ordem pública desse país.<sup>27</sup>

#### **4 REGRAS PROBATÓRIAS DA *INTERNATIONAL BAR ASSOCIATION* (IA-A)**

A parte mais difícil de todo processo é estabelecer como sucederam os fatos, quando as partes não estão de acordo com os mesmos. Na arbitragem internacional as partes e os árbitros são livres para aplicar suas próprias regras processuais. Esta liberdade está explicitamente lembrada no art. 19 da Lei Modelo.

É totalmente aceito na arbitragem internacional que documentos, testemunhas, peritos e inspeções são ferramentas necessárias para que o

---

<sup>27</sup> SAMUEL, Adam. *Arbitragem Comercial Internacional*. Coord. Araújo, Nadia de. O novo direito internacional. Rio de Janeiro: Renovar, 2005, p. 389.

árbitro fixe os fatos do caso. O que deve decidir-se é como essas ferramentas serão utilizadas.

Uma das dificuldades que apresenta a arbitragem internacional é que muitas vezes as partes e os árbitros têm diferentes concepções a respeito da forma como os fatos devem fixar-se. Cada uma das partes tem sua própria tradição legal. Podem enfrentar-se a cultura do direito civil com a anglo-americana e é por esta razão que em toda arbitragem internacional é conveniente dedicar um tempo à eleição das regras procedimentais. O resultado mais eficiente é aquele no qual se utilizem as melhores práticas de cada sistema.<sup>28</sup>

IA-A proveu o marco para o procedimento referido às provas misturando o melhor de ambos os sistemas legais.

No preâmbulo das regras da IA encontramos uma série de princípios que regulam o procedimento arbitral:<sup>29</sup>

a) as prova apresentadas devem ser eficientes, econômicas e sob um completo controle por parte do tribunal arbitral. Não devem aceitar-se provas sobre fatos ou direitos que não sejam relevantes para a decisão final;

b) as partes não devem ter surpresas durante a etapa probatória, em particular durante as audiências. Cada parte deve conhecer completamente as fontes probatórias das quais a outra parte tentará valer-se. Isto é essencial para que as partes possam preparar adequadamente suas defesas e a refutação às provas da outra parte.

#### 4.1 A APLICAÇÃO DAS REGRAS DA IA

A autonomia das partes rege, principalmente, a arbitragem. O tribunal arbitral não usará as regras da IA se as partes especificarem que as mesmas

---

<sup>28</sup> RECHSTEINER, Beat Walter. *Arbitragem Privada Internacional no Brasil: Teoria e Prática*. 2ª ed. São Paulo: RT, 2001, p. 27.

<sup>29</sup> CRETELLA NETO, José. *Curso de arbitragem: arbitragem comercial, arbitragem internacional, Lei brasileira de arbitragem, instituições internacionais de arbitragem, convenções internacionais sobre arbitragem*. Rio de Janeiro: Forense, 2004, p. 12.

não serão aplicáveis. Se o tribunal atua contra este acordo e utiliza as regras em questão, o laudo pode ser declarado nulo.<sup>30</sup>

#### 4.2 MEIOS E PROCEDIMENTOS PROBATÓRIOS SEGUNDO AS REGRAS DA IA.

Basicamente os meios probatórios são os mesmos que se utilizam em todo mundo: documentos, testemunhas, experientes e inspeções. Tudo aquilo do qual uma das partes tenta valer-se para comprovar os fatos e o direito durante o período estipulado pelo tribunal.

#### 4.3 DOCUMENTOS

Geralmente os documentos são considerados a fonte mais confiável. Os mesmos podem estar em poder ou não da parte que os oferece. O art. 3 das regras da IA trata estes dois supostos, a saber:

a) documentos disponíveis pela parte: apresentam-se junto com uma petição escrita dentro do tempo fixado pelo tribunal. Neste ponto não há quase diferença entre os tribunais arbitrais com os ordinários, nem entre os países do direito civil com os do *Common Law*. Os documentos que se incorporam devem ir acompanhados de uma explicação sobre a importância e relevância dos mesmos. Caso não se faça, o tribunal pode recusar esses documentos como meio de prova.

b) documentos em posse da outra parte: neste ponto as regras da IA seguem a concepção anglo americana pela qual o interesse processual no documento é suficiente para obrigar à outra parte a produzi-lo. Este processo se chama *discovery*.

---

<sup>30</sup> ARAÚJO, Nadia de. *A nova lei de arbitragem brasileira e os 'princípios uniformes dos contratos comerciais internacionais', elaborados pelo Unidroit*. Coord.: CASELLA, Paulo Borba. Arbitragem: a nova lei brasileira (9.037/96) e a praxe internacional. São Paulo: LTr, 1996, p. 96-97.

#### 4.4 TESTEMUNHAS

As regras da IA adotaram o modelo da *Common Law* no qual a oitiva é levada adiante pelos representantes de cada parte e adicionalmente o tribunal pode formular perguntas.

Na contramão das tradições do *Civil Law*, IA-A sustenta que qualquer pessoa pode ser testemunha, inclusive a parte e seu representante legal.

Na cultura do *Civil Law* as partes ao oferecer às testemunhas, identificam-nas e explicam o ponto que querem comprovar mediante elas. Esta prática é recepcionada pelas regras da IA. O tribunal arbitral decide se é relevante ou não. Em caso afirmativo, passa à instância oral onde se realiza a oitiva. Geralmente os Estados não autorizam os tribunais arbitrais realizarem a inquirição das testemunhas sob juramento.

Se uma pessoa nega ser testemunha, uma das partes pode solicitar que se tomem medidas necessárias para tentar seu depoimento. Há que se ter em conta que os tribunais arbitrais não têm a autoridade para exercer coação e é por esta razão que costumam requerer a ajuda dos tribunais ordinários.

#### 4.5 PERITOS

O tribunal arbitral pode designar seu próprio perito a não ser que as partes convençionem de forma diferente. A designação de peritos pelo tribunal é prática corrente no *Civil Law* e a mesma é adotada pelas regras da IA por sua celeridade e economia.

O perito deve realizar um relatório por escrito descrevendo o método e as provas utilizadas para chegar à conclusão que sustenta. O tribunal arbitral deve dar traslado do relatório às partes para estas o comentarem através de peritos particulares (assistentes técnicos) .

#### 4.6 INSPEÇÕES NO LUGAR

Podem ser realizadas pelo tribunal ou por peritos designados por este com aviso prévio as partes.

### 5 CONCLUSÃO

O objetivo que tive ao longo deste trabalho foi transmitir o grande desenvolvimento que atingiu a arbitragem como meio alternativo de resolução de controvérsias. Muitos poderão estar de acordo ou não com este instituto, mas ninguém pode negar a importância que o mesmo adquiriu nestas últimas décadas.

Grande parte desta influência se vê refletida no comércio internacional, no qual a arbitragem tem hoje em dia um papel fundamental no que tange a segurança que o mesmo precisa.

A contribuição que pode significar para nosso país a adoção de um procedimento arbitral eficiente se vê refletido num aumento do comércio e na possibilidade da utilização do Brasil como sede de Tribunais arbitrais.

Quando me refiro a um aumento no comércio faço alusão a um dos grandes problemas de nosso país que é o colapso judicial e a descrença nos juízes. Quando o Estado atua como pessoa pública, a jurisprudência concluiu que as controvérsias que surjam não poderão dirimir-se perante os tribunais arbitrais, sobrecarregando, ainda mais, os ordinários. Considero que se contarmos com um meio alternativo de resolução de controvérsias que garanta os princípios e garantias adequados não deverá seguir-se mantendo tal proibição. Ao mudar esta circunstância, muitos possíveis contratantes podem não ser adversos a concluir um contrato com o Brasil.

Quero destacar, para concluir, que a autonomia da vontade é o rasgo fundamental de toda arbitragem e que uma lei eficaz será aquela que conseguir equilibrar ao máximo este princípio com o da ordem pública.