

CARTILHA DE MEDIAÇÃO E ARBITRAGEM



CARTILHA DE
MEDIAÇÃO E ARBITRAGEM

Direitos autorais © 2010

OAB/Guarujá
Santos-Arbitral

Elaboração

Comissão de Mediação e Arbitragem da OAB/Guarujá
Santos-Arbitral Câmara de Conciliação, Mediação & Arbitragem

Equipe Responsável

Carlos Marcelo Denadai
Daniel Figueiredo Quaresma
Luciano Coelho Cardoso
Ronaldo de Souza Forte
Thiago Diniz Lima

Comissão de Mediação e Arbitragem da OAB/Guarujá

Rua Buenos Aires, 880 – Centro - Guarujá/SP
CEP - 11410-010
Fone: (13) 3355-6260

<http://www.oabsp.org.br/subs/guaruja>
guaruja@oabsp.org.br

Diagramação

FIRE Mídia - Comunicação, Internet e Eventos

www.firemidia.com.br
contato@firemidia.com.br

REPRODUÇÃO PERMITIDA, DESDE QUE CITADA A FONTE

Patrocínio:



Instituições Parceiras:



Associação dos Assistentes Técnicos Aduaneiros do Brasil
(13) 3289-1064



Associação Brasileira de Engenheiros Civis
www.abenc.org.br



Associação Brasileira dos Terminais Retroportuários e das Empresas Transportadoras de Contêineres
www.abttc.org.br



www.acisjc.com.br



www.adtp.org.br



www.aeas.com.br



www.aceguaruja.com.br



www.crecisp.gov.br



www.programadireitoocidadania.com.br



www.icex.org.br



Fundação Educativa Albert Schweitzer
www.feas.org.br



www.unimonte.br



www.unisanta.br

| | |
|---|-----|
| Mensagem do Presidente da 73ª. Subseção da OAB/Guarujá | I |
| Mensagem da Comissão de Mediação e Arbitragem da 73ª. Subseção da OAB/Guarujá | III |
| Mensagem da Presidente do CONIMA - Conselho Nacional das Instituições de Mediação e Arbitragem | V |
| Mensagem do Presidente de Honra da Santos-Arbitral Câmara de Conciliação, Mediação & Arbitragem | VII |
| Os Métodos Extrajudiciais de Solução de Controvérsias | IX |

Unidade I – ARBITRAGEM

| | |
|--|----|
| I.1 - Conceito, Vantagens e Benefícios | 19 |
| I.2 - Matéria Arbitrável | 21 |
| I.3 - Operacionalização da Arbitragem | 23 |
| I.4 - Arbitragem Institucional | 27 |
| I.5 - Árbitro | 29 |
| I.6 - Procedimento Arbitral | 33 |
| I.7 - Sentença Arbitral | 37 |

Unidade II - MEDIAÇÃO

| | |
|--|----|
| 2.1 - Conceito, Vantagens e Benefícios | 41 |
| 2.2 - Conflitos suscetíveis de Mediação | 43 |
| 2.3 - Operacionalização da Mediação | 45 |
| 2.4 - Mediador | 49 |
| 2.5 - Procedimento de Mediação Institucional | 51 |
| 2.6 - Termo de Acordo | 55 |

| | |
|---|----|
| Os Métodos Extrajudiciais de Solução de Controvérsias como política pública | 57 |
| Lei Federal 9.307/96 | 61 |

Mensagem do Presidente da 73ª. Subseção da OAB/Guarujá

Ao contrário do pensamento de que os referidos institutos terão efeito negativo na atuação do advogado, a mediação e a arbitragem se constituem em um novo e amplo campo de trabalho para os mesmos, uma vez que a presença do profissional jurídico nas sessões extrajudiciais é fundamental e indispensável, a fim de que as partes envolvidas possam ter seus direitos plenamente assegurados.

O judiciário brasileiro atravessa um momento difícil, onde é necessária a adoção de instrumentos modernos capazes de contribuir para o seu desafogamento e conseqüente recuperação.

Nesse panorama, as Câmaras de Mediação e Arbitragem têm um papel fundamental e, aliadas aos profissionais jurídicos, poderão desenvolver um trabalho indispensável ao crescimento do país.

Há casos concretos em que empresas desistiram de investir no Brasil em razão da morosidade da justiça brasileira, e isso é inconcebível para um país que tem, como meta, se tornar uma grande potência social e econômica.

FREDERICO ANTONIO GRACIA
Presidente da Ordem dos Advogados do Brasil
73ª. Subseção de Guarujá/SP

Mensagem da Comissão de Mediação e Arbitragem da OAB/Guarujá

A mediação e a arbitragem desempenham, cada vez mais, papel importante no cenário econômico nacional e internacional.

No sentido de informar à sociedade sobre a aplicação dos referidos métodos extrajudiciais de solução de controvérsias, a Ordem dos Advogados do Brasil - 73ª. Subseção de Guarujá/SP, a SANTOS-ARBITRAL Câmara de Conciliação, Mediação & Arbitragem e a ACEG - Associação Comercial e Empresarial de Guarujá firmaram, em 26/01/2010, Termo de Convênio, que resultou na elaboração da presente Cartilha de Mediação e Arbitragem.

A presente Cartilha tem o firme propósito de esclarecer e orientar à comunidade jurídica, acadêmica e empresarial, através de linguagem acessível, o correto entendimento das diferenças, vantagens e benefícios gerados por esses mecanismos.

Inseridos neste contexto estão os profissionais do direito, indispensáveis na administração da justiça, que devem estar preparados para auxiliar seus clientes no gerenciamento dos conflitos, com vistas à pacificação, conhecendo as peculiaridades de cada instituto extrajudicial, seus princípios, conceitos, abrangências e operacionalização.

***Comissão de Mediação e Arbitragem
73ª. Subseção da OAB/Guarujá***

Mensagem da Presidente do Conselho Nacional das Instituições de Mediação e Arbitragem

A Sociedade Brasileira, durante anos, não teve acesso a outra forma de solucionar seus conflitos se não recorrer ao próprio Poder Judiciário.

Hoje, com os MESCs - Métodos Extrajudiciais de Solução de Conflitos, em especial a arbitragem e a mediação, a sociedade tem a possibilidade de optar por outros métodos que lhe permita mais rapidez e sigilo, por exemplo.

Esta Cartilha lhe possibilitará conhecer esses métodos, identificar as Câmaras de Arbitragem e Mediação sérias e idôneas e reconhecer situações, no seu dia a dia, em que eles poderão ser facilmente utilizados.

Descubra um novo jeito de resolver seus conflitos de forma rápida, prática e segura! Descubra a arbitragem e a mediação!

ANA LÚCIA PEREIRA
Presidente do CONIMA
Conselho Nacional das Instituições de Mediação e Arbitragem

Mensagem do Presidente de Honra da Santos-Arbitral Câmara de Conciliação, Mediação & Arbitragem

A necessidade, a fome e sede de justiça obrigam a sociedade a rever a dinâmica das suas atividades, reduzir as burocracias, acelerar soluções viabilizadas pela prática extrajudicial, constituída e alicerçada nos princípios do direito, no respeito pleno aos valores humanos e nas condições reais identificadas e operacionalizadas pelos advogados, a quem competem mudar, para melhor conduzir a revolução iniciada em 1996, com a moderna e inovadora lei federal 9.307/96, que regula a arbitragem no Brasil.

Esta Cartilha de Arbitragem está sendo divulgada e pretende servir como motivo para que as conclusões do PNDA – Plano Nacional de Desenvolvimento da Arbitragem venham a merecer análises, aprofundamentos e mudanças fundamentais na vida social, política, econômica e jurídica do nosso País, inserindo-o no mundo das grandes e modernas nações comprometidas com o bem estar das suas populações e com a coexistência pacífica que dela todos desejam e merecem conviver.

RONALDO DE SOUZA FORTE
Presidente de Honra da Santos Arbitral - Câmara de Conciliação,
Mediação & Arbitragem
Instituída em 22 de novembro de 2007

Métodos Extrajudiciais de Solução de Controvérsias

Os Métodos Extrajudiciais de Solução de Controvérsias - MESC's, constituem um meio ágil e democrático de acesso à justiça, e se caracterizam pela atuação do terceiro ou dos terceiros que, de confiança e livre escolha das partes, colaboram para a resolução de um conflito de interesses, fora do judiciário.

No Brasil, a negociação, a conciliação, a mediação e a arbitragem são os exemplos mais conhecidos desses métodos, que oferecem, de forma rápida, eficiente, segura e economicamente viável, com menos riscos e melhores resultados, resolução e composição dos conflitos surgidos entre as partes.

O Poder Judiciário brasileiro, em todas as suas esferas, tem apoiado e contribuído para o fortalecimento dos referidos mecanismos, especialmente a mediação e a arbitragem, desenvolvendo uma série de ações acadêmicas e institucionais direcionadas para a cultura da pacificação social.

Têm-se na mediação e na arbitragem os protagonistas da quebra de paradigmas à resistência da utilização dos MESC's no Brasil, alinhando a realidade brasileira com a tendência mundial de ampliação do exercício de cidadania, distribuição e democratização da justiça.

Diante desse contexto, serão abordados os principais aspectos da mediação e da arbitragem no Brasil.

I.1 Conceito, Vantagens & Benefícios

A arbitragem é um meio consensual e voluntário de resolução de conflitos de direitos patrimoniais disponíveis, aplicado fora do Judiciário, realizada entre pessoas físicas e/ou jurídicas, que elegem, segundo a sua confiança, uma ou mais pessoas - o árbitro ou os árbitros, independente(s) e imparcial(is), especialista(s) na matéria técnica, para decidir, de modo definitivo, o litígio que tenha surgido ou que venha a surgir entre elas.

A figura do juiz é substituída pela do árbitro, e a grande vantagem é a especialização sobre a matéria controversa, pois, o árbitro, conhecedor do tema, dá credibilidade e precisão à decisão.

Regulamentada no Brasil através da Lei Federal 9.307/96, a lei de arbitragem inovou ao equiparar os efeitos jurídicos da sentença arbitral aos de uma sentença judicial, não sendo mais necessária a sua homologação perante o Poder Judiciário, exceção feita às decisões arbitrais estrangeiras, sujeitas, unicamente, à homologação do Superior Tribunal de Justiça.

São vantagens do instituto arbitral no Brasil:

ECONOMIA: os custos relacionados ao procedimento arbitral devem ser analisados sob o aspecto do binômio tempo x benefício, o que o torna relativamente atrativo em razão da rapidez na solução da demanda. Processos judiciais tendem a se arrastar por anos até a sentença definitiva, tornando-se oneroso às partes, face aos inúmeros recursos judiciais permitidos, contrariamente ao sistema arbitral, que não admite recurso de mérito.

RAPIDEZ: a lei de arbitragem estabelece o prazo máximo de 180 dias para que a sentença arbitral seja proferida, caso as partes não tenham convencionado prazo diferente, o que ocorre, geralmente, em demandas cujo assunto necessite de mais tempo para ser resolvido. A experiência tem demonstrado que os casos de maior complexidade são dirimidos, em média, de seis meses a um ano e dois meses.

ESPECIALIDADE: os árbitros são profissionais especializados na demanda que lhes são submetidas, o que torna as sentenças arbitrais mais objetivas e precisas.

Unidade I **ARBITRAGEM**

CONFIDENCIALIDADE: a condução do procedimento arbitral, assim como o resultado da sua decisão, são de conhecimento restrito das partes, árbitros e Instituição Arbitral, exceto se as partes autorizarem a sua veiculação e publicação. Esse princípio, de cunho universal, além de preservar a imagem de cada parte envolvida na controvérsia, evita que documentos estratégicos sejam expostos publicamente.

AUTONOMIA DA VONTADE: a lei de arbitragem faculta às partes a escolha do árbitro, bem como, a Instituição Arbitral encarregada de administrar o procedimento, o que possibilita melhor qualidade e segurança para a solução da demanda.

SEGURANÇA JURÍDICA: a sentença arbitral possui a mesma eficácia de uma sentença judicial, independe de homologação do Poder Judiciário e, sendo condenatória, constitui título executivo.

I.2 Matéria Arbitrável

A lei 9.307/96 permite tanto às pessoas físicas, maiores de 18 anos, plenamente capazes de contratar e exercer os seus direitos, quanto às pessoas jurídicas regularmente constituídas, a utilização da arbitragem para fins de solução extrajudicial de um litígio, independentemente do valor envolvido na controvérsia em questão.

Poderão ser submetidas à arbitragem questões patrimoniais de natureza disponível, ou seja, que possam ser avaliadas e quantificadas economicamente. Em linhas gerais, são direitos em que as partes podem livremente transigir, dispor, desistir, abrir mão ou contratar, sendo passível de aplicação nos seguintes segmentos:

- *Marítima, Portuária e Aduaneira*
- *Seguros e Franquia*
- *Relações Condominiais e de Consumo*
- *Mercado Acionário, Finanças e Economia*
- *Transportes e Telecomunicações*
- *Energia, Petróleo e Gás natural*
- *Prestação de Serviços, Arquitetura, Engenharia e Agronomia, Medicina e Odontologia*
- *Direitos Autorais, Propriedade Intelectual e Conflitos Desportivos*
- *Atividades Bancárias, Avaliações e Perícias*
- *Comércio Eletrônico, Tecnologia da Informação*
- *Questões Empresariais, Cíveis e Internacionais*
- *Societário e Imobiliário*
- *Administração de Empresas e Terceiro Setor*
- *Administração Pública (licitação, concessão de serviços, parceria público-privadas)*
- *Relações capital x trabalho*
- *Família (discussão e revisão quanto a partilha dos bens)*

A lei 9.307/96 não permite a resolução de questões relacionadas à filiação, pátrio poder, casamento, alimentos, estado civil, tributos, questões previdenciárias, delitos criminais.

A utilização da arbitragem no Brasil está condicionada à livre e espontânea vontade das partes envolvidas em uma controvérsia, ou seja, em hipótese alguma se permite a imposição por pessoa ou empresa, uma vez que a arbitragem repousa na voluntariedade das partes. No entanto, uma vez pactuada a convenção arbitral, não poderá a parte, isoladamente, desistir da opção ao procedimento, que passa a ser obrigatório às partes, exceção feita aos contratos de adesão, que admitem a sua utilização mediante o cumprimento de algumas condições estabelecidas na lei 9.307/96.

I.3 Operacionalização da Arbitragem

A arbitragem poderá ser convencionada através da modalidade “*ad hoc*”, forma pela qual as partes, em comum acordo, nomeiam o árbitro, definem as regras e o modo de administração do procedimento; ou “*institucional*”, por meio das regras de arbitragem de uma Instituição especializada.

A Convenção de Arbitragem é o meio pelo qual as partes submetem a solução de seus litígios ao juízo arbitral, seja pela *Cláusula Compromissória* ou *Compromisso Arbitral*.

Cláusula Compromissória

Prevista em contratos, é a convenção pela qual as partes comprometem-se a submeter à arbitragem os eventuais litígios que possam vir a surgir relativamente ao contrato firmado.

A cláusula arbitral deve ser estipulada por escrito, podendo estar inserta no próprio contrato ou em documento separado que a ele se refira. (aditamento contratual, por exemplo).

Nos contratos de adesão - aqueles em que uma das partes adere, em bloco, as cláusulas estabelecidas pela outra, sem liberdade para negociar, a cláusula compromissória só terá eficácia se o aderente (consumidor), espontaneamente, tomar a iniciativa de instituir a arbitragem, ou, se concordar, expressamente, com a sua instituição. A lei estabelece formalidades a serem cumpridas: forma escrita, em documento apartado ou em negrito e, em ambos os casos, com a assinatura ou visto especial para essa cláusula.

Exemplo de Cláusula Compromissória

As Instituições Arbitrais especializadas na administração de arbitragens, que dispõem de regulamento próprio, têm recomendado a utilização de modelos de cláusula compromissória de natureza cheia, “tipo” ou “padrão”, e sugerido a seguinte redação:

“Toda e qualquer controvérsia relacionada com o presente contrato ou com ele relacionado será definitivamente resolvida por arbitragem, que será administrada pela Câmara XXXXXX, por um ou mais árbitros nomeados conforme as regras de seu Regulamento”.

O modelo de cláusula compromissória “cheia” acima transcrita é suficiente para a instauração da arbitragem, no entanto, poderá, ainda, se assim convencionarem as partes, conter os seguintes elementos:

- *o perfil profissional do(s) árbitro(s);*
- *o número de árbitros (único ou colegiado);*
- *a forma de indicação do(s) árbitro(s);*
- *a matéria objeto da arbitragem;*
- *o idioma da arbitragem;*
- *o local (a sede) da arbitragem e onde deverá ser proferida a sentença arbitral;*
- *a lei aplicável para a solução do litígio;*
- *a forma e a responsabilidade pelo pagamento dos honorários do(s) árbitro(s);*
- *a forma e a responsabilidade pelo pagamento das despesas decorrentes do procedimento.*

É importante ressaltar que diante da inexistência de cláusula compromissória “cheia”, como a exemplificada, referindo-se as partes tão somente ao instituto arbitral na cláusula compromissória, temos a existência da cláusula “vazia”.

Uma vez pactuada a cláusula compromissória “cheia” ou “vazia”, estarão as partes obrigadas a submeterem a resolução dos seus litígios pela via da arbitragem, exceto, se por consenso, decidirem de forma diversa.

Em se tratando de cláusula compromissória “vazia”, a parte interessada deverá manifestar à outra sua intenção em instituir a arbitragem, designando dia hora e local certos, para firmar o compromisso arbitral. Se a parte contrária, por sua vez, se recusar a firmá-lo, a parte interessada deverá, por meio de ação judicial própria, requerer a citação da outra parte, a fim de lavrar-se o compromisso arbitral.

Havendo previsão da cláusula compromissória “cheia” no contrato, deverão ser observados os procedimentos estabelecidos pela Instituição Arbitral eleita no tocante à formalização do compromisso arbitral. A ausência de assinatura de qualquer das partes no compromisso arbitral não impedirá o regular processamento do procedimento.

Compromisso Arbitral

Decorrente ou não da cláusula compromissória, o compromisso arbitral é a convenção da qual as partes submetem um litígio existente à arbitragem.

O compromisso arbitral poderá ser judicial ou extrajudicial. Se judicial, deverá ser assinado por termo no processo judicial, perante o juiz ou tribunal por onde tramita a demanda. Se extrajudicial, deverá ser firmado por escrito, através de documento particular, assinado por duas testemunhas, ou instrumento público.

São elementos *obrigatórios* do compromisso arbitral, juntamente com o nome e qualificação das partes: *(i)* o nome, profissão e domicílio do árbitro, ou dos árbitros, ou se for o caso, a identificação da entidade à qual as partes delegaram a indicação de árbitros, *(ii)* a matéria objeto da arbitragem, e *(iii)* o local onde a sentença arbitral será proferida.

E facultativos os seguintes elementos: *(i)* o local, ou locais, onde se desenvolverá a arbitragem, se assim for convencionado pelas partes, *(ii)* a autorização para que o árbitro, ou os árbitros julguem por equidade; *(iii)* o prazo para apresentação da sentença arbitral; *(iv)* a indicação da lei nacional ou das regras corporativas aplicáveis à arbitragem, quando assim convencionarem as partes; *(v)* a declaração da responsabilidade pelo pagamento dos honorários e das despesas com a arbitragem; e *(vi)* a fixação dos honorários do árbitro, ou dos árbitros, que se não previstos, poderão ser fixados por sentença judicial, mediante requerimento do(s) árbitro(s).

I.4 Arbitragem Institucional

A lei 9.307/96 faculta às partes estabelecerem, na convenção de arbitragem (cláusula compromissória ou compromisso arbitral), a nomeação de uma Instituição ou entidade especializada para regular os aspectos administrativos, técnicos e operacionais do procedimento, sem emitir qualquer julgamento sobre o conflito.

As Instituições Arbitrais, também denominadas Conselhos, Câmaras, Centros, através de regulamento próprio, são responsáveis pela organização de audiências, conservação dos documentos e comunicação entre as partes e os árbitros, visando o correto desenvolvimento do procedimento arbitral em prol da solução célere e efetiva da controvérsia.

Uma Instituição Arbitral é escolhida por sua seriedade, idoneidade, experiência profissional e credibilidade no mercado. Recomenda-se às partes, antes de eleger a Instituição Arbitral que será responsável pela administração do procedimento: (i) conhecer a Instituição que prestará o serviço, através de consultas e visitas pessoais, assim como os profissionais que a administram; (ii) verificar a localização e as instalações físicas de sua sede; (iii) solicitar, se houver, lista indicativa de árbitros para escolha e indicação pelas partes envolvidas no conflito; bem como a possibilidade de indicação de profissional que não integre a referida lista; e (iv) verificar as peculiaridades do regulamento da Instituição quanto à forma de indicar árbitros, prazos, tabela de custas e honorários do árbitro, etc.

Recomenda-se manter distância de Instituições que associam a arbitragem ao Poder Judiciário. Nesse sentido, é oportuno que se evite a indicação de entidades que adotam em seus folhetos comerciais ou documentos, expressões como “tribunal de justiça arbitral”, “tribunal regional de justiça arbitral”, “corte”, “alçada”, ou qualquer outra nomenclatura que induza à falsa idéia de se tratar de um órgão público ligado ao Poder Judiciário.

O CONIMA - Conselho Nacional das Instituições de Mediação e Arbitragem, fundado em 24/11/97, é a entidade que congrega as principais Câmaras de Mediação e Arbitragem no país, e disponibiliza em seu sítio eletrônico uma série de informações sobre as principais Instituições em pleno funcionamento.

I.5 Árbitro

As características para que um profissional possa atuar como árbitro dizem respeito à capacidade (civil) e à confiança depositada pelas partes, que decorre da competência e da especialidade técnica da pessoa escolhida para decidir a matéria controversa. É comum verificar nas Instituições Arbitrais a existência de lista indicativa de profissionais com experiência nas mais diversas áreas.

“Estar” árbitro não é uma profissão, mas, uma atividade temporária que deixa de existir quando do encerramento do procedimento arbitral.

O exercício da função de árbitro não está condicionado à realização de provas, cursos preparatórios, emissão de títulos, registro ou cadastro em conselhos ou corporação. É ilegal e promove propaganda enganosa quem promete serviço ou emprego garantido para o exercício da referida função, ou comercializa “carteirinhas” de juiz arbitral idênticas às carteiras funcionais dos juízes estatais, ilustradas com o brasão da República, bandeira nacional ou qualquer símbolo exclusivo do Poder Judiciário.

No exercício de sua função, o árbitro adquire a qualidade de juiz de fato e de direito da controvérsia, sendo os efeitos da sua sentença equiparados aos de uma sentença judicial, não sujeita a recurso ou homologação do Poder Judiciário.

O árbitro, no desempenho de sua atividade, deverá agir com *imparcialidade* (sem interesse pessoal no resultado do conflito), *independência* (de acordo com o seu livre convencimento), *competência* (com capacidade técnica para analisar os fatos e argumentos para decidir o assunto), *diligência* (agir de modo pró-ativo, dispor de tempo para se dedicar à arbitragem, analisar documentos no tempo apropriado) e *discrição* (com prudência, sigilo e bom senso durante e após o término do procedimento arbitral).

Antes da aceitação da função, é dever do árbitro revelar qualquer fato ou circunstância que possa gerar dúvida justificada quanto à sua imparcialidade e independência.

Não poderá funcionar como árbitro a pessoa que possua, com as partes ou com o litígio, qualquer comprometimento, apuradas segundo as causas de impedimento e suspeição previstas pela lei processual brasileira. O árbitro poderá ser recusado por motivo ocorrido posteriormente à sua nomeação. Não obstante, poderá ser recusado

por motivo anterior à sua nomeação quando (i) a nomeação não tiver sido feita diretamente pela parte; ou (ii) quando o motivo para recusa do árbitro for conhecido após a sua nomeação.

A parte que pretender apontar qualquer questão relativa à competência, suspeição ou impedimento do árbitro ou dos árbitros, assim como nulidade, invalidade ou ineficácia da convenção de arbitragem, deverá fazê-lo na primeira oportunidade que tiver de se manifestar, após a instituição da arbitragem, através da respectiva exceção, diretamente ao árbitro, ou ao Presidente do Tribunal Arbitral, aduzindo as suas razões e apresentando as provas necessárias.

Acolhida a exceção de recusa do árbitro, será este afastado, assumindo o seu lugar o árbitro substituto (ou suplente), indicado no compromisso arbitral, se houver. Não havendo, serão aplicadas as regras da Instituição Arbitral, se prevista na convenção de arbitragem. Nada dispondo a convenção de arbitragem, e não havendo consenso entre as partes sobre a nomeação do árbitro a ser substituído, poderá a parte interessada pleitear, no Judiciário, a nomeação do árbitro, a menos que as partes tenham declarado, expressamente, na convenção de arbitragem, não aceitar substituto.

Rejeitada a exceção, o procedimento arbitral seguirá seu curso, sem prejuízo de vir a ser examinada a decisão pelo órgão do Poder Judiciário, se provocado pela parte interessada.

As partes poderão nomear um ou mais árbitros, sempre em número ímpar. Quando forem vários os árbitros (chamada de arbitragem colegiada ou Tribunal Arbitral), cada parte indica um árbitro e estes indicarão o terceiro. Em arbitragens institucionais, muitas vezes, cabe ao Presidente da Instituição Arbitral promover a indicação do terceiro árbitro, que será nomeado Presidente do Tribunal Arbitral. Em não havendo previsão no Regulamento da Instituição Arbitral escolhida, ou, inexistindo comum acordo sobre a designação do terceiro árbitro, as partes deverão requerer ao órgão do Judiciário a nomeação do árbitro desempatador.

Ao árbitro, é permitido decretar medidas coercitivas ou cautelares, ainda que tenha que requerer ao Poder Judiciário sua imposição.

A lei de arbitragem, para os efeitos da legislação penal, equipara o árbitro a um servidor público, quando no exercício de suas funções. Assim sendo, o árbitro, atuando de maneira contrária à lei, estará sujeito às penalidades previstas no Código Penal Brasileiro.

Considera-se instituída a arbitragem quando aceita a nomeação do(s) árbitro(s).

I.6 Procedimento Arbitral

Poderão as partes convencionar que o procedimento arbitral se desenvolva mediante as seguintes hipóteses: (i) as partes definem o rito do procedimento na convenção de arbitragem; (ii) o procedimento será definido pelo órgão arbitral institucional, pelo árbitro ou Presidente do Tribunal Arbitral, conforme indicação das partes na convenção de arbitragem; (iii) não havendo estipulação acerca do rito do procedimento, caberá ao árbitro ou Tribunal Arbitral discipliná-lo. Em quaisquer das hipóteses indicadas, deverão ser observados os princípios do contraditório, da igualdade das partes, da imparcialidade do árbitro e de seu livre convencimento.

A seguir, apresenta-se a operacionalização habitual de um procedimento arbitral administrado por uma Instituição:

REQUERIMENTO DE ARBITRAGEM

A parte interessada (Requerente) deverá apresentar, por escrito, perante a Instituição Arbitral, o Requerimento de Arbitragem, que deverá conter:

(i) nome, endereço e qualificação completa das partes; (ii) o resumo da matéria objeto de arbitragem; (iii) cópia do contrato e referência à convenção arbitral, se houver; (iv) o valor real ou estimado do litígio; e (v) a indicação de árbitro(s) ou, se for o caso, a identificação da entidade à qual as partes delegaram a indicação do(s) árbitro(s), se não prevista anteriormente no contrato.

DESPESAS COM REGISTRO

A parte Requerente deverá recolher as despesas de registro de abertura do procedimento, calculadas com base na tabela da entidade eleita.

COMUNICAÇÃO À PARTE REQUERIDA

A Instituição Arbitral enviará cópia do Requerimento de Arbitragem, bem como exemplar do seu regulamento à parte requerida, convidando-a para manifestar, por escrito, concordância com a instituição do juízo arbitral.

Obs.1 Inexistindo previsão contratual das regras de arbitragem, discordando a parte requerida com a instituição do juízo arbitral, o procedimento será arquivado.

Obs.2 Se cláusula vazia, discordando a parte requerida com a instituição do juízo arbitral, a parte interessada poderá requerer a citação da outra parte para comparecer em juízo, a fim de lavrar-se o compromisso arbitral.

INDICAÇÃO DO(S) ÁRBITRO(S)

Obs.3 Se cláusula cheia, discordando a parte requerida com a instituição do juízo arbitral, havendo a indicação das regras de arbitragem da Instituição Arbitral, a parte interessada poderá:

- requerer a citação da outra parte para comparecer em juízo, a fim de lavrar-se o compromisso arbitral; ou,
- requerer que a Instituição Arbitral promova o andamento da arbitragem, de acordo com as regras previstas em seu regulamento.

Concordando a parte requerida com a instituição do juízo arbitral, a Instituição Arbitral expedirá comunicação às partes para que promovam, em prazo idêntico, a nomeação do(s) árbitro(s).

Quando mais de uma parte for requerente ou requerida, o direito a indicação de árbitro(s) será exercido conjuntamente pelas partes que se encontrarem no mesmo pólo processual.

Obs.1 Se cláusula vazia, a parte requerida não promover a indicação de árbitro, a parte interessada poderá requerer a citação da outra parte para comparecer em juízo, a fim de lavrar-se o compromisso arbitral, onde poderá ser estabelecida, pela autoridade judicial, a nomeação de árbitro único para a solução do litígio.

Obs.2 Se cláusula cheia, a parte requerida não promover a indicação de árbitro, havendo a indicação das regras de arbitragem da Instituição Arbitral, a parte interessada poderá requerer a esta que promova a nomeação.

ACEITAÇÃO E INDEPENDENCIA

Indicado(s) o(s) árbitro(s), caberá à Instituição Arbitral expedir Questionário, ocasião em que o(s) árbitro(s) deverá(ão) revelar todas as circunstâncias que possam gerar dúvidas justificadas acerca de sua imparcialidade ou independência.

A resposta do(s) árbitro(s) deverá ser encaminhada à Instituição Arbitral, que informará às partes. Inexistindo impugnação pelas partes quanto ao(s) árbitro(s) indicado(s), será firmada Declaração de Aceitação e Independência junto à Instituição Arbitral, com o qual se dará por instituído e iniciado o procedimento arbitral.

COMPROMISSO ARBITRAL

As partes e o(s) árbitro(s) nomeado(s) serão convocados para, juntamente com duas testemunhas, assinar o compromisso arbitral, que deverá conter, obrigatoriamente, os elementos de que trata o Art. 10 da lei 9.307/96, e, facultativamente, os dispostos no Art. 11 da aludida lei.

Obs.1 Se cláusula cheia, a parte requerida não comparecer à reunião para firmar compromisso arbitral, ou, comparecendo, negar-se a assiná-lo, a parte interessada poderá:

- requerer a citação da outra parte para comparecer em juízo, a fim de lavrar-se o compromisso arbitral; ou,

- requerer à Instituição Arbitral o andamento da arbitragem, devendo a parte revel ser notificada de todos os atos procedimentais posteriores, podendo, a qualquer tempo, assumir o procedimento arbitral no estado em que este se encontrar.

Obs.2 A sentença arbitral não poderá, em hipótese alguma, fundar-se na revelia da parte.

DESPESAS COM ADMINISTRAÇÃO E HONORÁRIOS DO(S) ÁRBITRO(S)

Respeitadas as disposições previstas na convenção de arbitragem, a(s) parte(s) deverá(ão) recolher, junto à Instituição Arbitral, as despesas com a administração do procedimento e honorários do(s) árbitro(s), calculadas com base na tabela da entidade eleita. Se não prevista na convenção de arbitragem o modo e a forma do recolhimento, a sentença arbitral decidirá a questão.

AUDIENCIA PRELIMINAR

Assinado o compromisso arbitral o árbitro, ou o Presidente do Tribunal Arbitral, tentará promover a conciliação das partes. Havendo acordo quanto ao litígio, poderão as partes requer que seja declarado tal fato mediante sentença arbitral homologatória, que observará o disposto no artigo 26 da Lei 9.307/96. (relatório, fundamentos da decisão, dispositivo, data e lugar em que a sentença arbitral foi proferida).

A audiência preliminar é uma reunião informal, em que se delibera a respeito de documentos, prazos, provas e demais providências de caráter prático.

ALEGAÇÕES ESCRITAS E ESPECIFICAÇÃO DAS PROVAS

A Instituição Arbitral, posteriormente ao recebimento das alegações das partes, remeterá ao(s) árbitro(s) e às partes cópias das alegações. Desejando as partes impugnam as alegações das outras, terão o prazo comum para apresentar as suas respectivas manifestações.

AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO

Após o recebimento das alegações e respectivas impugnações, o árbitro, ou o Presidente do Tribunal Arbitral, apreciará eventuais questões preliminares e avaliará o estado do processo. Havendo necessidade da realização de audiência de instrução, o árbitro, ou o Presidente do Tribunal Arbitral, convocará as partes e os demais árbitros em dia, hora e local previamente designados, para a produção de provas orais, inclusive, com a condução coercitiva de testemunhas, se o caso.

Poderá ser deferida a realização de provas periciais, diligências fora da sede da arbitragem, assim como decidir a respeito de documentos e qualquer outra prova, a requerimento ou de ofício.

ALEGAÇÕES FINAIS

Encerrada a instrução, disporão as partes de prazo comum para apresentação de suas alegações finais, oralmente ou por escrito.

SENTENÇA ARBITRAL

Proferida a sentença arbitral, dá-se por finda a arbitragem, devendo o árbitro, ou o Presidente do Tribunal Arbitral, por meio da Instituição Arbitral, enviar cópia da decisão às partes, por via postal ou qualquer meio de comunicação, mediante comprovação de recebimento, ou entrega direta às partes, mediante recibo.

**Se, no curso da arbitragem, as partes chegarem a acordo a respeito do litígio, poderão solicitar ao árbitro, ou ao Presidente do Tribunal Arbitral, a homologação por sentença arbitral.*

I.7 Sentença Arbitral

A sentença arbitral não se sujeita a recurso ou a homologação judicial, e produz, entre as partes e seus sucessores, os mesmos efeitos de uma sentença proferida pelo Poder Judiciário. Se condenatória, constitui-se em título executivo. Uma vez prolatada, ficam as partes obrigadas a cumpri-la, na forma e prazo consignados, observada, sempre, a forma escrita.

Poderão as partes estipular o prazo para a apresentação da sentença arbitral, no entanto, nada tendo sido convenicionado, terá(o) o(s) árbitro(s) o prazo de seis meses para apresentá-la, contados da instituição da arbitragem ou da substituição do árbitro, caso venha a ocorrer.

As partes e o(s) árbitro(s), em comum acordo, poderão prorrogar o prazo convenicionado, sendo necessária a anuência expressa de todos os envolvidos.

Expirado o prazo para a apresentação da sentença arbitral, qualquer das partes poderá notificar o árbitro ou tribunal arbitral, concedendo-lhe o prazo de 10 (dez) dias para apresentação, sob pena de extinção do compromisso arbitral. Se as partes chegarem a acordo, no decurso da arbitragem, quanto ao litígio, o árbitro ou o tribunal arbitral poderá, a pedido das partes, declarar tal fato mediante sentença arbitral.

A sentença arbitral deverá conter, obrigatoriamente, os seguintes elementos: (i) o relatório, com a qualificação das partes, identificação do objeto, síntese do litígio e eventuais incidentes do procedimento arbitral; (ii) os fundamentos da decisão, onde serão avaliadas as questões de fato (argumentos, documentos, perícias, provas, etc.) e de direito apresentadas pelas partes, com menção expressa, quando for o caso, do julgamento ter sido proferido por equidade; (iii) o dispositivo em que o(s) árbitro(s) decidirá(ão) acerca das pretensões apresentadas pelas partes, julgando-as procedentes ou improcedentes; (iv) o prazo para cumprimento da decisão, em se tratando de sentença condenatória, isto é, se originar alguma obrigação às partes envolvidas; (v) a data e o lugar onde a sentença arbitral foi proferida; (vi) a assinatura do(s) árbitro(s).

Caso as partes não tenham previamente convenicionado acerca do pagamento das custas e despesas relacionadas ao procedimento da arbitragem, caberá ao árbitro decidir sobre o assunto, na prolação da sentença, devendo, inclusive, manifestar-se sobre verba decorrente de litigância de má-fé, se for o caso. Quando forem vários os árbitros, a sentença arbitral será redigida pelo Presidente do Tribunal Arbitral, e a

decisão tomada por maioria de votos. Caso não haja acordo majoritário, prevalecerá o voto do Presidente do Tribunal Arbitral.

Cabe a cada árbitro um voto. O árbitro que discordar da maioria poderá, querendo, declarar seu voto em separado, entretanto, tal medida torna-se desnecessária, visto que não alterará a substância da decisão, uma vez que a sentença arbitral é irrecorrível. Proferida a sentença arbitral, dá-se por finda a arbitragem. O árbitro, ou o Presidente do Tribunal Arbitral, enviará cópia da decisão às partes, por via postal ou qualquer outro meio de comunicação, mediante comprovação de recebimento, ou, ainda, entrega direta às partes, mediante recibo.

Qualquer das partes poderá, desde que dê ciência a outra, no prazo de 05 (cinco) dias a contar do recebimento da notificação ou da ciência pessoal da sentença arbitral, solicitar ao árbitro ou tribunal arbitral que (i) corrija qualquer erro material da sentença proferida; (ii) esclareça alguma obscuridade, dúvida ou contradição; ou, (iii) se pronuncie sobre ponto a respeito do qual deveria ter se manifestado a decisão. O árbitro ou tribunal arbitral decidirá, no prazo de 10 (dez) dias, notificando as partes, por escrito, de sua decisão, aditando-a, se for o caso. O procedimento de comunicação às partes será idêntico ao da sentença.

Desejando a parte pleitear a decretação da nulidade da sentença arbitral, deverá fazê-la junto ao órgão do Poder Judiciário, no prazo de 90 (noventa) dias, contados do recebimento da notificação da sentença arbitral ou de seu aditamento.

É nula a sentença arbitral se: (i) nulo o compromisso (leia-se, convenção de arbitragem); (ii) proferida por quem não poderia ser árbitro (se constatada qualquer relação de suspeição ou impedimento); (iii) não contiver os requisitos formais do artigo 26 da lei 9.307/96 (relatório, fundamentos da decisão e parte dispositiva); (iv) proferida fora dos limites da convenção de arbitragem (sentença ultra ou extra petita); (v) não decidir todo o litígio submetido à arbitragem; (sentença citra petita); (vi) comprovado que foi proferida por prevaricação (art.319¹ do Código Penal), concussão (art. 316² do Código Penal) ou corrupção passiva (art. 317³ do Código Penal); (vii) proferida fora do prazo; (respeitadas as disposições previstas no art.12,

¹Retardar ou deixar de praticar, indevidamente, ato de ofício, ou praticá-lo contra disposição expressa de lei, para satisfazer interesse ou sentimento pessoal.

²Exigir, para si ou para outrem, direta ou indiretamente, ainda que fora da função ou antes de assumi-la, mas em razão dela, vantagem indevida.

³Solicitar ou receber, para si ou para outrem, direta ou indiretamente, ainda que fora da função ou antes de assumi-la, mas em razão dela, vantagem indevida, ou aceitar promessa de tal vantagem

III da lei 9.307/96); (viii) forem desrespeitados os princípios do contraditório, igualdade das partes, imparcialidade do árbitro e seu livre convencimento.

Julgada procedente a ação pela autoridade judiciária, nas hipóteses dos incisos I, II, VI, VII e VIII do artigo 32 da lei 9.307/96, será decretada a nulidade da sentença. Nas demais hipóteses, será determinado ao árbitro ou tribunal arbitral que profira novo laudo.

Se a natureza da sentença arbitral for condenatória e houver execução judicial, a decretação da nulidade da sentença arbitral poderá ser argüida em processo de embargos à execução de que trata o art. 741⁴, bem como, mediante impugnação à execução da sentença de que trata o art. 475 - L⁵, ambos do Código de Processo Civil Brasileiro.

Sentença arbitral estrangeira

Sentença arbitral estrangeira é aquela proferida fora do território nacional.

Para ser reconhecida ou executada no Brasil, a sentença arbitral estrangeira deverá ser homologada, unicamente, pelo Superior Tribunal de Justiça. (Emenda Constitucional 45/04⁶).

Nesse sentido, o STJ⁷ estabeleceu as condições essenciais para a sua homologação: (i) haver sido proferida por autoridade competente; (ii) terem sido as partes citadas ou haver-se legalmente verificado a revelia; (iii) ter transitado em julgado; e (iv) estar autenticada pelo cônsul brasileiro do país em que foi proferida a sentença arbitral, acompanhada de tradução por tradutor oficial ou juramentado no Brasil.

⁴Na execução contra a Fazenda Pública, os embargos só poderão versar sobre:
II - inexigibilidade do título;

⁵A impugnação somente poderá versar sobre:
II - inexigibilidade do título;

⁶Compete ao Superior Tribunal de Justiça:
I - processar e julgar, originariamente:
i) a homologação de sentenças estrangeiras e a concessão de exequatur às cartas rogatórias;

⁷Resolução n.º. 09/05

2.1 Conceito, Vantagens & Benefícios

A mediação é um meio consensual e voluntário de resolução de conflitos de interesses, realizado entre pessoas físicas e/ou jurídicas, que elegem, segundo a sua confiança, uma terceira pessoa - o mediador, independente e imparcial, com formação técnica ou experiência adequada à natureza do conflito, que terá, por funções, aproximar e facilitar a comunicação das partes, para que estas solucionem suas divergências e construam, por si próprias, seus acordos com base nos seus interesses.

O instituto se difere da arbitragem ou da via judicial na medida em que a obtenção do seu resultado é sempre fruto de uma decisão negociada pelas próprias partes. A participação do mediador se concentra em estimular o diálogo cooperativo das partes, para que alcancem uma solução para as controvérsias em que estão envolvidas. O poder decisório cabe às partes, não ao mediador.

Além disso, a mediação vem se constituindo como um procedimento poderoso de pacificação e amadurecimento da sociedade, uma vez que objetiva, através de um processo estruturado e colaborativo de comunicação, resgatar o passado das partes, para solucionar, no presente, de forma consensual e mutuamente aceitável, o conflito de interesses entre elas surgido, visando preservar, no futuro, o relacionamento possivelmente harmônico entre as partes.

São vantagens do instituto da mediação no Brasil:

ECONOMIA: a mediação economiza tempo, dinheiro e o desgaste emocional das partes, em razão da agilidade na solução do conflito. Além disso, evita os custos de um processo judicial.

CELERIDADE: por ser a mediação um procedimento simplificado, flexível e informal, em que se privilegia a autonomia da vontade das partes, cabe a estas estimarem o tempo da duração do procedimento e frequência das sessões/reuniões.

ESPECIALIDADE: o procedimento de mediação exige do mediador capacitação técnica e habilidade de negociação, elementos essenciais para a facilitação do diálogo das partes e para a construção das soluções.

SIGILO E PRIVACIDADE DAS INFORMAÇÕES: exceto nos casos exigidos por lei ou prévia autorização das partes, o mediador possui o dever de manter sigilo sobre qualquer fato, documento ou situação ocorrida no procedimento de mediação, não podendo, inclusive, servir como testemunha em posterior arbitragem ou processo judicial.

SEGURANÇA JURÍDICA: o acordo obtido na mediação, reduzido a termo e assinado por duas testemunhas, constitui-se título executivo extrajudicial, ou seja, se não for cumprido espontaneamente, poderá ser executado judicialmente, e ainda, a critério das partes, ser homologado pela via da arbitragem ou judicial, hipóteses em que se converterão em título executivo judicial.

2.2 Conflitos suscetíveis de mediação

A mediação poderá ser utilizada por qualquer pessoa capaz, física ou jurídica, pública ou privada.

De modo geral, é lícita a mediação em toda matéria que admita conciliação, reconciliação, transação ou acordo, com observância dos princípios fundamentais de direito, da ordem pública e do integral respeito aos valores humanos.

Exemplificativamente, são passíveis de aplicação da mediação: as relações de consumo (buscando restabelecer o equilíbrio contratual entre o consumidor, hipossuficiente, e o fornecedor de serviço ou produto, ambientais (envolvendo a participação do setor público, empresas e sociedade civil, para a busca permanente de soluções negociadas que privilegiem a inclusão social e o desenvolvimento sustentável), escolares (entre docentes, diretores, pais, alunos), trabalhistas (a título de exemplo, a lei que dispõe sobre a participação dos trabalhadores nos lucros e empresas - lei 10.101/00 - faculta às partes, em caso de impasse, o uso da mediação), comerciais (decorrentes das relações de direito empresarial), internacionais (questões entre Estados soberanos, bem como nas relações privadas), comunitárias (problemas entre vizinhos, barulho de moradores, violência, etnia e exclusão social), familiares (nos casos em que inexistente filiação, a mediação poderá cooperar para que o relacionamento findo de um casal, questões entre irmãos, primos, tios, sobrinhos), empresariais e organizacionais (contratos de forma geral, celebrados entre pessoas jurídicas), terceiro setor (entre entidades, voluntários, funcionários, coordenadores, membros da diretoria), e em situações criminais decorrentes de crimes de menor potencial ofensivo (lesões corporais, ameaças, crimes contra a honra, maus tratos, contravenções como as de perturbação do sossego ou da tranqüilidade alheia).

2.3 Operacionalização da mediação

A mediação poderá ser convencionada pelas partes através da modalidade “*ad hoc*”, forma pela qual as partes, em comum acordo, nomeiam o mediador, definem as regras e o modo de administração da mediação; “*institucional*”, por meio das regras de mediação de uma Instituição especializada; e, “*judicial*”, adotada por diversas comarcas brasileiras, a fim de proporcionar maior celeridade aos processos, inclusive àqueles já instaurados.

São duas as modalidades pelas quais a mediação poderá ser operacionalizada: através da *Cláusula Compromissória de Mediação* ou *Compromisso de Mediação*.

Cláusula Compromissória de Mediação

Prevista em contratos, é a maneira pela qual as partes convençam submeter à mediação o conflito de interesses que possa vir a surgir relativamente ao contrato firmado.

A cláusula compromissória de mediação deve ser estipulada por escrito, podendo estar inserta no próprio contrato ou em documento separado que a ele se refira. (aditamento contratual, por exemplo).

É comum a previsão contratual da cláusula compromissória escalonada, que estabelece o uso do procedimento de mediação como forma de solução de conflitos previamente à utilização da arbitragem, sendo recomendável, ainda, a fixação de prazo para o término do seu procedimento.

Exemplo de Cláusula Compromissória de Mediação

As Instituições especializadas na administração da mediação, que dispõem de regulamento próprio, têm recomendado a utilização do seguinte modelo de cláusula compromissória:

“Toda e qualquer controvérsia relacionada com o presente contrato ou com ele relacionado será resolvida através da mediação, de acordo com as normas do Regulamento da Câmara XXXXX, por um Mediador nomeado em conformidade com o disposto no referido Regulamento”.

O modelo de cláusula compromissória “*padrão*” exemplificada é suficiente para a instauração do procedimento de mediação, no entanto, poderá, ainda, se assim convencionarem as partes, conter os seguintes elementos:

- *o perfil profissional do mediador;*
- *o local (a sede) da mediação;*
- *a matéria objeto da mediação;*
- *disposições acerca da cláusula de confidencialidade;*
- *a estipulação de prazo para o encerramento do procedimento de mediação;*
- *previsão de outros mecanismos extrajudiciais de resolução de conflitos;*
- *a forma e a responsabilidade pelo pagamento dos honorários do mediador, se o caso, do co-mediador;*
- *a forma e a responsabilidade pelo pagamento das despesas decorrentes do procedimento.*

Compromisso de Mediação

Decorrente ou não da cláusula compromissória de mediação, o compromisso submete o conflito de interesses existente entre as partes ao procedimento de mediação.

São elementos essenciais do Compromisso de Mediação:

(i) nome e qualificação completa das partes, (ii) qualificação dos representantes ou procuradores das partes, se o caso; (iii) a matéria objeto de mediação; (iv) a sede e o idioma da mediação; (v) a agenda de trabalho; (vi) os objetivos da mediação proposta; (vii) formalidades relativas aos documentos apresentados e anotações feitas pelo mediador; (viii) indicação e qualificação do mediador, e do co-mediador, se houver; (ix) disposições acerca do compromisso das partes com os princípios do sigilo, da lealdade e da boa-fé; (x) disposições acerca do compromisso das partes de não arrolar o mediador como testemunha, em qualquer processo judicial ou procedimento extrajudicial que verse sobre o conflito objeto de mediação; (xi) disposições sobre o encerramento dos trabalhos do mediador, caso esse constate a impossibilidade de resolver o conflito pela mediação; (xii) disposições acerca das despesas e a forma de pagamento da Mediação; (xiii) assinatura de duas testemunhas; e, (xiv) outras

regras, conforme a complexidade da controvérsia apresentada.

É comum, nas Instituições de Mediação, a existência de lista indicativa de profissionais com experiência em mediação, nas mais diversas áreas (direito, psicologia, sociologia, administração, contabilidade, engenharia, etc.).

O CONIMA - Conselho Nacional das Instituições de Mediação e Arbitragem, fundado em 24/11/97, é a entidade que congrega as principais Câmaras de Mediação e Arbitragem no país, e disponibiliza em seu sítio eletrônico uma série de informações sobre as principais Instituições em pleno funcionamento.

2.4 Mediador

O mediador é um terceiro independente e imparcial que aproxima e facilita a comunicação das partes, para que estas solucionem suas divergências e construam, por si próprias, em um ambiente colaborativo, seus acordos com base nos seus interesses.

As características para que um profissional possa atuar como mediador se referem à capacidade (civil) e à confiança depositada pelas partes, que decorre da capacitação técnica, especialidade da matéria e da habilidade de negociação da pessoa escolhida.

Qualquer pessoa com interesse em conduzir o procedimento de mediação poderá fazê-lo, embora os conhecimentos de outras áreas sejam bastante úteis à mediação, uma vez que ela é uma ciência interdisciplinar.

O mediador, no desempenho de sua atividade, deverá agir com *imparcialidade* (sem interesse pessoal no resultado do conflito das partes ou relacionamento capaz de afetar sua imparcialidade), *independência* (agir livremente no procedimento, de acordo com o seu livre convencimento), *competência* (com efetivo conhecimento das técnicas de mediação para que as partes possam decidir), *confidencialidade* (mantendo sigilo sobre qualquer fato, situação, documento, proposta ou informação ocorrida na mediação, exceto se acordado o contrário pelas partes ou estabelecido por lei), e *diligência* (com prudência, cautela, disponibilidade de tempo e bom senso durante o exercício da mediação e após o seu término).

Antes da aceitação da nomeação, é dever do mediador certificar-se de que possui a experiência e as competências suficientes para conduzir a mediação, bem como, revelar qualquer fato (interesse, relacionamento de qualquer natureza, seja ele negocial, profissional ou social que possa ter ou que tenha tido com qualquer uma delas) ou circunstância que possa gerar dúvida justificada quanto à sua imparcialidade e independência, para que as partes tenham elementos de avaliação e decisão sobre sua continuidade.

Não poderá funcionar como mediador a pessoa que possua, com as partes ou com o conflito, qualquer comprometimento, observadas as causas de impedimento e suspeição previstas pela lei processual brasileira.

Independentemente do resultado da mediação, o mediador ficará impedido de atuar ou estar diretamente envolvido em procedimentos subseqüentes extrajudiciais de arbitragem ou processo judicial.

Examinadas as particularidades do caso concreto, poderão as partes, ou o Mediador, em comum acordo, contar com a participação de dois ou mais profissionais, de distintas áreas, denominados co-mediadores, para auxiliá-las na busca de uma solução consensual para o conflito.

Entre outras atribuições, cabe ao mediador:

(i) conduzir o procedimento de mediação, estabelecendo o respeito entre as partes; (ii) descrever o processo da mediação e o papel do mediador, os direitos e deveres das partes no curso da mediação, a importância do acordo, suas responsabilidades e conseqüências; (iii) estruturar as sessões de mediação, que poderão ser conjuntas ou isoladas; (iv) identificar os reais interesses do conflito, estimulando a busca de alternativas para a avaliação e escolha, pelas partes, das melhores opções; (v) não emitir conselhos, opinião pessoal, favoritismo ou julgamento; (vi) orientar as partes a buscar informações úteis para melhor compreensão dos fatos relacionados ao conflito; (vii) conduzir o diálogo das partes, escutando-as e formulando perguntas construtivas; (viii) focalizar interesses comuns; (ix) auxiliar no desenvolvimento de propostas; (x) atribuir o poder decisório às partes envolvidas em conflito; (xi) auxiliar na elaboração do acordo, quando obtido; (xii) manter sigilo sobre qualquer fato, documento ou situação ocorrida no procedimento de mediação, exceto nos casos exigidos por lei ou prévia autorização das partes.

2.5 Procedimento de Mediação Institucional

Por ser um procedimento flexível e simplificado, em que se principia a vontade das partes, a mediação poderá se desenvolver, no campo institucional, da seguinte forma:

REQUERIMENTO DE MEDIAÇÃO

A parte interessada (Requerente) deverá apresentar, por escrito, à Instituição de Mediação, o Requerimento de Mediação, que deverá conter:

- (i) nome, endereço e qualificação completa das partes;*
- (ii) o resumo da controvérsia;*
- (iii) cópia do contrato e referência à convenção de mediação, se houver;*
- (iv) o valor real ou estimado da controvérsia;*

DESPESAS COM REGISTRO

A parte Requerente deverá recolher as despesas de registro de abertura do procedimento, calculadas com base na tabela da entidade eleita.

COMUNICAÇÃO À PARTE REQUERIDA

A Instituição de Mediação, com a maior brevidade possível, enviará cópia do Requerimento de Mediação, bem como exemplar do seu regulamento, à parte requerida, convidando-a para manifestar, por escrito, concordância com a instituição do procedimento de mediação.

A parte poderá se responsabilizar pela notificação da outra, informando, por escrito, no Requerimento, tal opção.

Concordando a parte requerida com a instituição do procedimento de mediação, será agendado data, local e horário com as partes, para realização da Pré-Mediação.

Não havendo resposta, ou em caso de resposta negativa, será considerado extinto o procedimento, devendo a Instituição eleita comunicar o fato à parte requerente. O Requerimento será considerado insubsistente, para todos os efeitos.

Obs.1 Havendo previsão da cláusula compromissória escalonada, deverão ser observadas as suas disposições.

Não havendo a possibilidade de acordo, qualquer das partes poderá submeter a questão à arbitragem.

PRÉ-MEDIAÇÃO

O pré-mediador informará às partes sobre o desenvolvimento do procedimento de mediação, seus objetivos, limites e garantias, assim como da possibilidade das partes se fazerem acompanhar de advogados. As partes serão convidadas a exporem as razões que as levaram a participar da mediação.

O pré-mediador, posteriormente às razões das partes, com elas analisará acerca da conveniência e possibilidade da instauração do procedimento. Havendo consenso, delibera-se a respeito da escolha do mediador, que poderá recair na pessoa que pré-mediou a entrevista das partes. As partes poderão, ainda, delegar à Instituição eleita a indicação do profissional. O mediador escolhido poderá recomendar a co-mediação sempre que julgar benéfica ao propósito da mediação, dependendo da natureza ou complexidade da controvérsia.

O mediador deverá revelar qualquer fato (interesse, relacionamento de qualquer natureza, seja ele negocial, profissional ou social que possa ter ou que tenha tido com qualquer uma das partes) ou circunstância que possa gerar dúvida justificada quanto à sua imparcialidade e independência, para que as partes tenham elementos de avaliação e decisão sobre sua continuidade.

As partes formularão o Termo de Compromisso de Mediação, que deverá conter, entre outros elementos, a matéria objeto de mediação, o idioma, a agenda de trabalho, o local das sessões em que o procedimento se realizará, tempo, local e frequência das reuniões, indicação de representantes ou procuradores com poderes de decisão; disposições acerca do compromisso das partes com os princípios do sigilo, da lealdade e da boa-fé, e a assinatura de duas testemunhas.

DESPESAS COM ADMINISTRAÇÃO E HONORÁRIOS DO MEDIADOR

Observadas as disposições previstas em contrato, a(s) parte(s) deverá(ão) recolher, junto à Instituição eleita, na elaboração do Termo de Compromisso de Mediação, as despesas com a administração do procedimento e honorários do mediador, calculadas com base na tabela da Instituição eleita. Na sua ausência, o Termo de Acordo fixará a forma e a responsabilidade pelos pagamentos.

REUNIÃO

Recomenda-se que o mediador esclareça alguma dúvida relacionada com o desenvolvimento do procedimento, e reforce o seu papel e função por toda a mediação, de modo que se estabeleça um ambiente favorável à comunicação produtiva e à instauração de uma relação de confiança das partes com o procedimento e com o profissional escolhido. O mediador explicará como dará início à reunião de informações, e, em seguida, ofertará a cada parte a oportunidade para expor os seus interesses, expectativas e perspectivas, que contarão com a escuta atenta do profissional escolhido.

O mediador envidará todos os seus esforços para mapear a complexidade do conflito e da inter-relação das partes, no sentido de saber os interesses, posições, motivações e expectativas de cada uma, para que, de modo estruturado, sejam criadas opções a fim de que as partes as avaliem, escolham e construam a melhor solução para o conflito.

O mediador poderá aplicar algumas técnicas universais visando obter melhor resultado para o procedimento, tais como a recontextualização, formulação e reformulação de perguntas, pausas técnicas, caucus, conotação positiva, silêncio, inversão de papéis, teste de realidade, reuniões de feedback, entre outras.

TERMO DE ACORDO

Obtendo êxito a mediação, o mediador redigirá Termo de Acordo, em conjunto com as partes, procuradores e testemunhas. O procedimento de mediação é encerrado.

**O procedimento de mediação poderá ser interrompido ou finalizado a qualquer momento, por decisão das partes ou mediador.*

2.6 Termo de Acordo

Havendo composição, por meio de acordo amigável entre as partes, o mediador redigirá Termo de Acordo, parcial ou total, em conjunto com as partes, procuradores e testemunhas.

O Termo de Acordo deverá ser claro, objetivo, simples e específico, de modo que a sua leitura seja de fácil compreensão pelas partes.

Nesse sentido, deverá conter:

- (i) a qualificação completa das partes e mediador;
- (ii) a descrição dos pontos que levaram as partes ao acordo;
- (iii) a descrição de algum ponto sobre o qual não foi possível transacionar;
- (iv) a operacionalização do acordo (sobre quem fará o que, quando, como, etc.);
- (v) a forma e a responsabilidade pelo pagamento dos honorários do mediador e do co-mediador, se o caso;
- (vi) a forma e a responsabilidade pelo pagamento das despesas decorrentes da entidade administradora do conflito, se não prevista anteriormente;
- (vii) a assinatura de duas testemunhas, preferencialmente os advogados das partes ou outra(s) por elas indicadas.

Não chegando as partes a um acordo sobre o objeto do conflito, o mediador reduzirá a termo os resultados infrutíferos, e encerrará o procedimento.

Firmado o acordo entre as partes, o Termo de Mediação se constituirá em título executivo extrajudicial. Constatado o seu inadimplemento ou distrato, poderá a parte interessada requerer, no Poder Judiciário, o seu cumprimento.

Os Métodos Extrajudiciais de Solução de Controvérsias como política pública

A necessidade de garantir ao cidadão o efetivo acesso à justiça, de modo célere e com qualidade, tem sido o grande desafio do Estado moderno.

O Poder Judiciário, ao longo dos últimos anos, tem promovido uma série de medidas visando modificar a sua gestão administrativa, combater a excessiva litigiosidade e a lentidão dos processos judiciais.

Muito embora a adoção das referidas medidas sejam de extrema relevância para o aperfeiçoamento do sistema judicial brasileiro, a grande verdade é que, a exemplo das potências mundiais, a opção pelo uso do judiciário deve ser a última alternativa das partes.

Os métodos extrajudiciais de solução de controvérsias proporcionam a formação de um novo paradigma voltado à pacificação social, com ênfase na composição do conflito.

Como forma de implementar os referidos mecanismos, a Secretaria de Reforma do Judiciário do Ministério da Justiça criou o projeto PACIFICAR⁸, vinculado ao Plano Nacional de Segurança Pública, e desenvolvido em parceria com as Universidades, com o objetivo de capacitar os estudantes de direito com técnicas de mediação, com resultados promissores em todo o país, inclusive, com a criação de grades curriculares nas Instituições de Ensino Superior.

Nesse sentido, a fim de promover a inserção da boa prática da arbitragem no país nas políticas de democratização do acesso à Justiça, coordenadas e executadas pela Secretaria de Reforma do Judiciário do Ministério da Justiça, foi instituído o Grupo Interministerial sobre Arbitragem⁹, que redundou na elaboração de relatório,

⁸O *Pacificar* tem como objetivo principal implantar, fortalecer e divulgar a mediação, composição e outros meios alternativos de solução de conflitos, no âmbito das Faculdades de Direito, como instrumentos à ampliação do acesso e maior efetividade da Justiça, através do apoio a criação e fortalecimento de projetos nas áreas de ensino e extensão, que contribuam para difundir a cultura de resolução não violenta de conflitos.

⁹Criado pelo Decreto Presidencial de 09/11/2006, e instituído pela Portaria do Ministro da Justiça n.º 2.205 de 17/11/2008, composto pelos órgãos do Poder Público e entidades da sociedade civil: Secretaria de Reforma do Judiciário do Ministério da Justiça, que o preside, Secretaria de Assuntos Legislativos do Ministério da Justiça, Secretaria Nacional de Justiça do Ministério da Justiça, Casa Civil da Presidência da República, Advocacia-Geral da União, Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, Associação Nacional dos Procuradores da República, Associação dos Magistrados do Brasil, Associação dos Juizes Federais, Conselho Nacional das Instituições de Mediação e Arbitragem, Comitê Brasileiro de Arbitragem, além dos posteriormente convidados Consultoria Jurídica e Departamento de Polícia Federal do Ministério da Justiça, o Conselho Nacional de Justiça e o Instituto Brasileiro de Direito Processual.

entregue ao Ministro de Estado e Justiça, em 16/02/2009, propondo a criação de Portaria, visando implementar, de forma colaborativa e cooperativa, com a participação das instituições públicas e privadas integrantes do Grupo de Trabalho Interministerial, notadamente o Ministério da Justiça, e as entidades privadas ligadas ao tema da arbitragem, como o Conselho Nacional das Instituições de Mediação e Arbitragem, o Comitê Brasileiro de Arbitragem e o Instituto Brasileiro de Direito Processual, além do Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, o **Programa Nacional de Desenvolvimento da Arbitragem (PNDA)**, que permita informar e esclarecer a população em geral sobre as vantagens e benefícios gerados pelo instituto.

Entre outras diretrizes, prevê o **PNDA**: (i) a organização e execução de uma campanha nacional de promoção da arbitragem, incluindo a criação da Semana Nacional da Arbitragem e o apoio institucional do Ministério da Justiça a eventos regionais, nacionais e internacionais realizados no Brasil; (ii) a elaboração de um “Guia de Boas Práticas da Arbitragem” contendo as condutas consideradas em conformidade com os conceitos e princípios da lei 9.307/96; (iii) a criação de um espaço na página eletrônica institucional da Secretaria de Reforma do Judiciário do Ministério da Justiça exclusivamente dedicado ao assunto, de modo que possa servir de referência para qualquer cidadão com interesse em obter outras informações a respeito do instituto; (iv) cronograma de eventos regionais e nacionais sobre o tema da arbitragem, apoiados pelo Ministério da Justiça; (v) a divulgação da arbitragem no âmbito das micro e pequenas empresas, em parceria com o Ministério do Desenvolvimento, Indústria e Comércio Exterior (MDIC) e com o SEBRAE.

O CONIMA - Conselho Nacional das Instituições de Mediação e Arbitragem, entidade que congrega e representa as entidades de mediação e arbitragem, assim como o correto desenvolvimento dos métodos extrajudiciais de solução de controvérsias, estabeleceu Códigos de Ética para Árbitros, Mediadores e Instituições, corroborando os ditames do **PNDA**.

O Poder Legislativo, a quem incumbe elaborar normas de direito sobre assuntos de interesse nacional, tem analisado diversos projetos de lei.

O PL 3871/08, do Deputado Juvenil (PRTB/MG), que pretende alterar o art. 1.030 do Código Civil Brasileiro, com a finalidade de prever a exclusão de sócio, nas sociedades simples, com base em sentença arbitral emanada de contratos sociais com previsão de cláusula compromissória, por iniciativa da maioria dos demais sócios, quando houver falta grave ou incapacidade superveniente do sócio a ser excluído.

O PL 3006/08, do deputado Walter Brito Neto (PRB-PB), que pretende incluir no Código de Processo Civil a obrigatoriedade de comunicação às partes, pelo juiz, durante a audiência de conciliação, da possibilidade de utilização do instituto da arbitragem.

O PL 4019/08, da deputada Elcione Barbalho (PMDB-PA), no sentido de permitir que a separação e o divórcio litigiosos sejam feitos por meio de arbitragem, caso não haja filhos menores de idade ou incapazes.

O PL 5930/09, do deputado Carlos Gomes Bezerra (PMDB/MT), que sugere eliminar da abrangência da lei 9.307/96, os direitos decorrentes das relações individuais de trabalho, na tentativa de considerá-los indisponíveis.

O PL 6912/10, do deputado Francisco Rossi (PMDB-SP), que pretende tornar válidas e inquestionavelmente aplicáveis as decisões proferidas pelos tribunais de arbitragem sobre valor de saque do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS) e de seguro-desemprego.

Vale destacar, também, a realização, em 26/05/10, do II Congresso Internacional de Arbitragem da Ordem dos Advogados do Brasil - Seção de São Paulo, promovido na sede da FAAP, em São Paulo, que contou com a presença do Ministro do Supremo Tribunal Federal, Gilmar Mendes, além de professores e especialistas do Brasil, Portugal, Espanha, Inglaterra e França, onde se destacou, na pessoa do Presidente da Comissão de Mediação e Arbitragem da OABSP, Dr. Arnaldo Wald Filho, o incentivo à utilização da solução arbitral nos dissídios individuais trabalhistas, com manifestação que, pela sua significação e importância, devidamente autorizada, permitimo-nos transcrever: “Se a constituição entende que os dissídios coletivos são arbitráveis, com muito mais razão os dissídios individuais, aonde você pode transigir, aonde nas juntas de conciliação, a conciliação é obrigatória, então com muito mais razão os dissídios individuais”.

Por fim, em linha com a modernidade, ampliação e prática do exercício da cidadania, a Secretaria de Reforma do Judiciário do Ministério da Justiça, em 2006, em parceria com o CONIMA e com o CBar - Comitê Brasileiro de Arbitragem, promoveu o lançamento da “Cartilha da Boa Arbitragem - o que você precisa saber”; além de fornecer orientações básicas sobre o que é arbitragem, e trazer linguagem clara e objetiva sobre o assunto, com ilustrações para ajudar na compreensão, aborda, também, a título exemplificativo, alguns dos problemas que podem ser solucionados, quem pode recorrer ao mecanismo, o processo de escolha, papel do árbitro e recomendações éticas sobre o instituto.

LEI Nº 9.307, DE 23 DE SETEMBRO DE 1996

Dispõe sobre a arbitragem

O PRESIDENTE DA REPÚBLICA

Faço saber que o Congresso Nacional decreta e eu sanciono a seguinte Lei:

Capítulo I

Disposições Gerais

Art. 1º As pessoas capazes de contratar poderão valer-se da arbitragem para dirimir litígios relativos a direitos patrimoniais disponíveis.

Art. 2º A arbitragem poderá ser de direito ou de equidade, a critério das partes.

§ 1º Poderão as partes escolher, livremente, as regras de direito que serão aplicadas na arbitragem, desde que não haja violação aos bons costumes e à ordem pública.

§ 2º Poderão, também, as partes convencionar que a arbitragem se realize com base nos princípios gerais de direito, nos usos e costumes e nas regras internacionais de comércio.

Capítulo II

Da Convenção de Arbitragem e seus Efeitos

Art. 3º As partes interessadas podem submeter a solução de seus litígios ao juízo arbitral mediante convenção de arbitragem, assim entendida a cláusula compromissória e o compromisso arbitral.

Art. 4º A cláusula compromissória é a convenção através da qual as partes em um contrato comprometem-se a submeter à arbitragem os litígios que possam vir a surgir, relativamente a tal contrato.

§ 1º A cláusula compromissória deve ser estipulada por escrito, podendo estar inserta no próprio contrato ou em documento apartado que a ele se refira.

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

Art. 5º Reportando-se as partes, na cláusula compromissória, às regras de algum órgão arbitral institucional ou entidade especializada, a arbitragem será instituída e processada de acordo com tais regras, podendo, igualmente,

as partes estabelecer na própria cláusula, ou em outro documento, a forma convencionada para a instituição da arbitragem.

Art. 6º Não havendo acordo prévio sobre a forma de instituir a arbitragem, a parte interessada manifestará à outra parte sua intenção de dar início à arbitragem, por via postal ou por outro meio qualquer de comunicação, mediante comprovação de recebimento, convocando-a para, em dia, hora e local certos, firmar o compromisso arbitral.

Parágrafo único. Não comparecendo a parte convocada ou, comparecendo, recusar-se a firmar o compromisso arbitral, poderá a outra parte propor a demanda de que trata o art. 7º desta Lei, perante o órgão do Poder Judiciário a que, originariamente, tocara o julgamento da causa.

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 lavar-se o compromisso, designando o juiz audiência especial para tal fim.

§ 1º O autor indicará, com precisão, o objeto da arbitragem, instruindo o pedido com o documento que contiver a cláusula compromissória.

§ 2º Comparecendo as partes à audiência, o juiz tentará, previamente, a conciliação acerca do litígio. Não obtendo sucesso, tentará o juiz conduzir as partes à celebração, de comum acordo, do compromisso arbitral.

§ 3º Não concordando as partes sobre os termos do compromisso, decidirá o juiz, após ouvir o réu, sobre seu conteúdo, na própria audiência ou no prazo de dez dias, respeitadas as disposições da cláusula compromissória e atendendo ao disposto nos arts. 10 e 21, § 2º, desta Lei.

§ 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.

§ 5º A ausência do autor, sem justo motivo, à audiência designada para a lavratura do compromisso arbitral, importará a extinção do processo sem julgamento de mérito.

§ 6º Não comparecendo o réu à audiência, caberá ao juiz, ouvido o autor, estatuir a respeito do conteúdo do compromisso, nomeando árbitro único.

§ 7º A sentença que julgar procedente o pedido valerá como compromisso arbitral.

Art. 8º A cláusula compromissória é autônoma em relação ao contrato em que estiver inserta, de tal sorte que a nulidade deste não implica, necessariamente, a nulidade da cláusula compromissória.

Parágrafo único. Caberá ao árbitro decidir de ofício, ou por provocação das partes, as questões acerca da existência, validade e eficácia da convenção de

arbitragem e do contrato que contenha a cláusula compromissória.

Art. 9º O compromisso arbitral é a convenção através da qual as partes submetem um litígio à arbitragem de uma ou mais pessoas, podendo ser judicial ou extrajudicial.

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

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

Art. 10. Constará, obrigatoriamente, do compromisso arbitral:

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

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

III - a matéria que será objeto da arbitragem; e

IV - o lugar em que será proferida a sentença arbitral.

Art. 11. Poderá, ainda, o compromisso arbitral conter:

I - local, ou locais, onde se desenvolverá a arbitragem;

II - a autorização para que o árbitro ou os árbitros julguem por equidade, se assim for convenionado pelas partes;

III - o prazo para apresentação da sentença arbitral;

IV - a indicação da lei nacional ou das regras corporativas aplicáveis à arbitragem, quando assim convenționarem as partes;

V - a declaração da responsabilidade pelo pagamento dos honorários e das despesas com a arbitragem; e

VI - a fixação dos honorários do árbitro, ou dos árbitros.

Parágrafo único. Fixando as partes os honorários do árbitro, ou dos árbitros, no compromisso arbitral, este constituirá título executivo extrajudicial; não havendo tal estipulação, o árbitro requererá ao órgão do Poder Judiciário que seria competente para julgar, originariamente, a causa que os fixe por sentença.

Art. 12. Extingue-se o compromisso arbitral:

I - escusando-se qualquer dos árbitros, antes de aceitar a nomeação, desde que as partes tenham declarado, expressamente, não aceitar substituto;

II - falecendo ou ficando impossibilitado de dar seu voto algum dos árbitros, desde que as partes declarem, expressamente, não aceitar substituto; e

III - tendo expirado o prazo a que se refere o art. 11, inciso III, desde que a parte interessada tenha notificado o árbitro, ou o presidente do tribunal arbitral, concedendo-lhe o prazo de dez dias para a prolação e apresentação da sentença arbitral.

Capítulo III

Dos Árbitros

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

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

§ 2º Quando as partes nomearem árbitros em número par, estes estão autorizados, desde logo, a nomear mais um árbitro. Não havendo acordo, requererão as partes ao órgão do Poder Judiciário a que tocara, originariamente, o julgamento da causa a nomeação do árbitro, aplicável, no que couber, o procedimento previsto no art. 7º desta Lei.

§ 3º As partes poderão, de comum acordo, estabelecer o processo de escolha dos árbitros, ou adotar as regras de um órgão arbitral institucional ou entidade especializada.

§ 4º Sendo nomeados vários árbitros, estes, por maioria, elegerão o presidente do tribunal arbitral. Não havendo consenso, será designado presidente o mais idoso.

§ 5º O árbitro ou o presidente do tribunal designará, se julgar conveniente, um secretário, que poderá ser um dos árbitros.

§ 6º No desempenho de sua função, o árbitro deverá proceder com imparcialidade, independência, competência, diligência e discrição.

§ 7º Poderá o árbitro ou o tribunal arbitral determinar às partes o adiantamento de verbas para despesas e diligências que julgar necessárias.

Art. 14. Estão impedidos de funcionar como árbitros as pessoas que tenham, com as partes ou com o litígio que lhes for submetido, algumas das relações que caracterizam os casos de impedimento ou suspeição de juízes, aplicando-se-lhes, no que couber, os mesmos deveres e responsabilidades, conforme previsto no Código de Processo Civil.

§ 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.

§ 2º O árbitro somente poderá ser recusado por motivo ocorrido após sua nomeação. Poderá, entretanto, ser recusado por motivo anterior à sua nomeação, quando:

- a) não for nomeado, diretamente, pela parte; ou
- b) o motivo para a recusa do árbitro for conhecido posteriormente à sua nomeação.

Art. 15. A parte interessada em argüir a recusa do árbitro apresentará, nos termos do art. 20, a respectiva exceção, diretamente ao árbitro ou ao presidente do tribunal arbitral, deduzindo suas razões e apresentando as provas pertinentes. Parágrafo único. Acolhida a exceção, será afastado o árbitro suspeito ou impedido, que será substituído, na forma do art. 16 desta Lei.

Art. 16. Se o árbitro escusar-se antes da aceitação da nomeação, ou, após a aceitação, vier a falecer, tornar-se impossibilitado para o exercício da função, ou for recusado, assumirá seu lugar o substituto indicado no compromisso, se houver.

§ 1º Não havendo substituto indicado para o árbitro, aplicar-se-ão as regras do órgão arbitral institucional ou entidade especializada, se as partes as tiverem invocado na convenção de arbitragem.

§ 2º Nada dispondo a convenção de arbitragem e não chegando as partes a um acordo sobre a nomeação do árbitro a ser substituído, procederá a parte interessada da forma prevista no art. 7º desta Lei, a menos que as partes tenham declarado, expressamente, na convenção de arbitragem, não aceitar substituto.

Art. 17. Os árbitros, quando no exercício de suas funções ou em razão delas, ficam equiparados aos funcionários públicos, para os efeitos da legislação penal.

Art. 18. O árbitro é juiz de fato e de direito, e a sentença que proferir não fica sujeita a recurso ou a homologação pelo Poder Judiciário.

Capítulo IV

Do Procedimento Arbitral

Art. 19. Considera-se instituída a arbitragem quando aceita a nomeação pelo árbitro, se for único, ou por todos, se forem vários.

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

Art. 20. A parte que pretender argüir questões relativas à competência, suspeição ou impedimento do árbitro ou dos árbitros, bem como nulidade, invalidade ou ineficácia da convenção de arbitragem, deverá fazê-lo na primeira oportunidade que tiver de se manifestar, após a instituição da arbitragem.

§ 1º Acolhida a argüição de suspeição ou impedimento, será o árbitro substituído nos termos do art. 16 desta Lei, reconhecida a incompetência do árbitro ou do tribunal arbitral, bem como a nulidade, invalidade ou ineficácia

da convenção de arbitragem, serão as partes remetidas ao órgão do Poder Judiciário competente para julgar a causa.

§ 2º Não sendo acolhida a argüição, terá normal prosseguimento a arbitragem, sem prejuízo de vir a ser examinada a decisão pelo órgão do Poder Judiciário competente, quando da eventual propositura da demanda de que trata o art. 33 desta Lei.

Art. 21. A arbitragem obedecerá ao procedimento estabelecido pelas partes na convenção de arbitragem, que poderá reportar-se às regras de um órgão arbitral institucional ou entidade especializada, facultando-se, ainda, às partes delegar ao próprio árbitro, ou ao tribunal arbitral, regular o procedimento.

§ 1º Não havendo estipulação acerca do procedimento, caberá ao árbitro ou ao tribunal arbitral discipliná-lo.

§ 2º Serão, sempre, respeitados no procedimento arbitral os princípios do contraditório, da igualdade das partes, da imparcialidade do árbitro e de seu livre convencimento.

§ 3º As partes poderão postular por intermédio de advogado, respeitada, sempre, a faculdade de designar quem as represente ou assista no procedimento arbitral.

§ 4º Competirá ao árbitro ou ao tribunal arbitral, no início do procedimento, tentar a conciliação das partes, aplicando-se, no que couber, o art. 28 desta Lei.

Art. 22. Poderá o árbitro ou o tribunal arbitral tomar o depoimento das partes, ouvir testemunhas e determinar a realização de perícias ou outras provas que julgar necessárias, mediante requerimento das partes ou de ofício.

§ 1º O depoimento das partes e das testemunhas será tomado em local, dia e hora previamente comunicados, por escrito, e reduzido a termo, assinado pelo depoente, ou a seu rogo, e pelos árbitros.

§ 2º Em caso de desatendimento, sem justa causa, da convocação para prestar depoimento pessoal, o árbitro ou o tribunal arbitral levará em consideração o comportamento da parte faltosa, ao proferir sua sentença; se a ausência for de testemunha, nas mesmas circunstâncias, poderá o árbitro ou o presidente do tribunal arbitral requerer à autoridade judiciária que conduza a testemunha renitente, comprovando a existência da convenção de arbitragem.

§ 3º A revelia da parte não impedirá que seja proferida a sentença arbitral.

§ 4º Ressalvado o disposto no § 2º, havendo necessidade de medidas coercitivas ou cautelares, os árbitros poderão solicitá-las ao órgão do Poder Judiciário que seria, originariamente, competente para julgar a causa.

§ 5º Se, durante o procedimento arbitral, um árbitro vier a ser substituído fica a critério do substituto repetir as provas já produzidas.

Capítulo V

Da Sentença Arbitral

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

Parágrafo único. As partes e os árbitros, de comum acordo, poderão prorrogar o prazo estipulado.

Art. 24. A decisão do árbitro ou dos árbitros será expressa em documento escrito.

§ 1º Quando forem vários os árbitros, a decisão será tomada por maioria. Se não houver acordo majoritário, prevalecerá o voto do presidente do tribunal arbitral.

§ 2º O árbitro que divergir da maioria poderá, querendo, declarar seu voto em separado.

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

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

Art. 26. São requisitos obrigatórios da sentença arbitral:

I - o relatório, que conterá os nomes das partes e um resumo do litígio;

II - os fundamentos da decisão, onde serão analisadas as questões de fato e de direito, mencionando-se, expressamente, se os árbitros julgaram por equidade;

III - o dispositivo, em que os árbitros resolverão as questões que lhes forem submetidas e estabelecerão o prazo para o cumprimento da decisão, se for o caso; e

IV - a data e o lugar em que foi proferida.

Parágrafo único. A sentença arbitral será assinada pelo árbitro ou por todos os árbitros. Caberá ao presidente do tribunal arbitral, na hipótese de um ou alguns dos árbitros não poder ou não querer assinar a sentença, certificar tal fato.

Art. 27. 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.

Art. 28. Se, no decurso da arbitragem, as partes chegarem a acordo quanto ao litígio, o árbitro ou o tribunal arbitral poderá, a pedido das partes, declarar tal fato mediante sentença arbitral, que conterá os requisitos do art. 26 desta Lei.

Art. 29. Proferida a sentença arbitral, dá-se por finda a arbitragem, devendo o árbitro, ou o presidente do tribunal arbitral, enviar cópia da decisão às partes, por via postal ou por outro meio qualquer de comunicação, mediante comprovação de recebimento, ou, ainda, entregando-a diretamente às partes, mediante recibo.

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

- I - corrija qualquer erro material da sentença arbitral;
- II - esclareça alguma obscuridade, dúvida ou contradição da sentença arbitral, ou se pronuncie sobre ponto omitido a respeito do qual devia manifestar-se a decisão.

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

Art. 31. 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.

Art. 32. É nula a sentença arbitral se:

- I - for nulo o compromisso;
- II - emanou de quem não podia ser árbitro;
- III - não contiver os requisitos do art. 26 desta Lei;
- IV - for proferida fora dos limites da convenção de arbitragem;
- V - não decidir todo o litígio submetido à arbitragem;
- VI - comprovado que foi proferida por prevaricação, concussão ou corrupção passiva;
- VII - proferida fora do prazo, respeitado o disposto no art. 12, inciso III, desta Lei; e
- VIII - forem desrespeitados os princípios de que trata o art. 21, § 2º, desta Lei.

Art. 33. A parte interessada poderá pleitear ao órgão do Poder Judiciário competente a decretação 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 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, incisos I, II, VI, VII e VIII;

II - determinará que o árbitro ou o tribunal arbitral profira novo laudo, nas demais hipóteses.

§ 3º A decretação da nulidade da sentença arbitral também poderá ser argüida mediante ação de embargos do devedor, conforme o art. 741 e seguintes do Código de Processo Civil, se houver execução judicial.

Capítulo VI

Do Reconhecimento e Execução de Sentenças Arbitrais Estrangeiras

Art. 34. A sentença arbitral estrangeira será reconhecida ou executada no Brasil de conformidade com os tratados internacionais com eficácia no ordenamento interno e, na sua ausência, estritamente de acordo com os termos desta Lei.

Parágrafo único. Considera-se sentença arbitral estrangeira a que tenha sido proferida fora do território nacional.

Art. 35. Para ser reconhecida ou executada no Brasil, a sentença arbitral estrangeira está sujeita, unicamente, à homologação do Supremo Tribunal Federal.

Art. 36. Aplica-se à homologação para reconhecimento ou execução de sentença arbitral estrangeira, no que couber, o disposto nos arts. 483 e 484 do Código de Processo Civil.

Art. 37. A homologação de sentença arbitral estrangeira será requerida pela parte interessada, devendo a petição inicial conter as indicações da lei processual, conforme o art. 282 do Código de Processo Civil, e ser instruída, necessariamente, com:

- I - o original da sentença arbitral ou uma cópia devidamente certificada, autenticada pelo consulado brasileiro e acompanhada de tradução oficial;
- II - o original da convenção de arbitragem ou cópia devidamente certificada, acompanhada de tradução oficial.

Art. 38. Somente poderá ser negada a homologação para o reconhecimento ou execução de sentença arbitral estrangeira, quando o réu demonstrar que:

- I - as partes na convenção de arbitragem eram incapazes;
- II - a convenção de arbitragem não era válida segundo a lei à qual as partes a submeteram, ou, na falta de indicação, em virtude da lei do país onde a sentença arbitral foi proferida;
- III - não foi notificado da designação do árbitro ou do procedimento de arbitragem, ou tenha sido violado o princípio do contraditório, impossibilitando

a ampla defesa;

IV - a sentença arbitral foi proferida fora dos limites da convenção de arbitragem, e não foi possível separar a parte excedente daquela submetida à arbitragem;

V - a instituição da arbitragem não está de acordo com o compromisso arbitral ou cláusula compromissória;

VI - a sentença arbitral não se tenha, ainda, tornado obrigatória para as partes, tenha sido anulada, ou, ainda, tenha sido suspensa por órgão judicial do país onde a sentença arbitral for prolatada.

Art. 39. Também será denegada a homologação para o reconhecimento ou execução da sentença arbitral estrangeira, se o Supremo Tribunal Federal constatar que:

I - segundo a lei brasileira, o objeto do litígio não é suscetível de ser resolvido por arbitragem;

II - a decisão ofende a ordem pública nacional.

Parágrafo único. Não será considerada ofensa à ordem pública nacional a efetivação da citação da parte residente ou domiciliada no Brasil, nos moldes da convenção de arbitragem ou da lei processual do país onde se realizou a arbitragem, admitindo-se, inclusive, a citação postal com prova inequívoca de recebimento, desde que assegure à parte brasileira tempo hábil para o exercício do direito de defesa.

Art. 40. A denegação da homologação para reconhecimento ou execução de sentença arbitral estrangeira por vícios formais, não obsta que a parte interessada renove o pedido, uma vez sanados os vícios apresentados.

Capítulo VII

Disposições Finais

Art. 41. Os arts. 267, inciso VII; 301, inciso IX; e 584, inciso III, do Código de Processo Civil passam a ter a seguinte redação:

“Art. 267

VII - pela convenção de arbitragem;”

“Art.301.....

IX - convenção de arbitragem;”

“Art. 584.....

III - a sentença arbitral e a sentença homologatória de transação ou de conciliação;”

Art. 42. O art. 520 do Código de Processo Civil passa a ter mais um inciso, com a seguinte redação:

“Art. 520.....

VI - julgar procedente o pedido de instituição de arbitragem.”

Art. 43. Esta Lei entrará em vigor sessenta dias após a data de sua publicação.

Art. 44. Ficam revogados os arts. 1.037 a 1.048 da Lei nº 3.071, de 1º de janeiro de 1916 Código Civil Brasileiro; os arts. 101 e 1.072 a 1.102 da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973 Código de Processo Civil; e demais disposições em contrário.

Brasília, 23 de setembro de 1996; 175º da Independência e 108º da República.

FERNANDO HENRIQUE CARDOSO

Nelson A. Jobim

Este texto não substitui o publicado no D.O.U. de 24.9.1996

Informações Adicionais

Aos interessados em divulgar e propagar as vantagens do uso dos conceitos e informações desta Cartilha de Mediação e Arbitragem:

A fim de que a Arbitragem e a Mediação possam ser incorporadas aos comportamentos da sociedade brasileira, abrimos a oportunidade de que as entidades e organizações empresariais possam manifestar adesões aos propósitos de divulgar e demonstrar as vantagens práticas e operacionais do uso das referidas metodologias extrajudiciais, na solução de conflitos.

Ficam autorizadas citações e cópia de todo ou parte desta Cartilha, desde que citada expressamente a fonte. O arquivo em Pdf está disponível nos sites:

Santos-Arbitral (www.santosarbitral.com.br)

OAB Guarujá (www.oabsp.org.br/subs/guaruja)

ACEG - Associação Comercial e Empresarial de Guarujá
(www.aceguaruja.com.br).

Agradecimentos

Gostaríamos de agradecer aos seguintes colaboradores e patrocinadores que contribuíram imensamente para a concretização desta “Cartilha de Mediação e Arbitragem”: Dr. Arnaldo Wald Filho, Dra. Ana Lúcia Pereira, Dr. Frederico Gracia, Carolina Marchioli, Carlos Honorato, Carlos Marcelo Denadai, Daniel Figueiredo Quaresma, Leandro Machado, Luciano Coelho Cardoso, Mônica Costa, Roberta Forte, Tereza Cristina de Moura Carvalho e Thiago Diniz Lima.

Acreditamos que o trabalho e dedicação por todos empenhados neste rico material trarão expressivos resultados na busca pelo ideal de uma Justiça mais humana, isonômica e comprometida com o desenvolvimento sustentável da sociedade.

Ronaldo de Souza Forte
Presidente de Honra da Santos-Arbitral

CARTILHA DE **MEDIAÇÃO E ARBITRAGEM**

Comissão de Mediação e Arbitragem da OAB/Guarujá

Rua Buenos Aires, 880 – Centro - Guarujá/SP CEP - 11410-010

Fone: (13) 3355-6260

guaruja@oabsp.org.br

<http://www.oabsp.org.br/subs/guaruja>

Patrocínio:

