

# REFORMA DA LEI DE ARBITRAGEM

Comentários ao texto completo

Lei nº 9.307, de 23 de setembro de 1996, com  
as alterações da Lei nº 13.129, de 26 de maio de 2015

Aldemar Motta Júnior  
Asdrubal Franco Nascimbeni  
Asdrubal Nascimento Júnior  
Daniel Fábio Jacob Nogueira  
Francisco Maia Neto  
Joaquim de Paiva Muniz  
Leandro Rennó  
Ney Bastos Soares Junior  
Ricardo Ranzolin  
Silvia Rodrigues Pachikoski  
Suzana Santi Cremasco

### CAPÍTULO III - DOS ÁRBITROS

Comentários de DANIEL FÁBIO JACOB NOGUEIRA<sup>51</sup>  
e NEY BASTOS SOARES JR<sup>52</sup>.

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

#### COMENTÁRIOS:

A cabeça do art. 13 elenca as condições jurídicas necessárias para que um indivíduo possa ser nomeado como árbitro.

Uma notável diferença entre a arbitragem e o processo estatal é a figura do julgador. Quando submetem suas causa ao judiciário, as partes sabem de antemão que seu processo será distribuído aleatoriamente para um dos juízes que officiam em um determinado fórum ou determinada comarca. O universo de potenciais juízes já é preestabelecido pelas regras processuais de competência, de modo que, mesmo antes de formalizar o litígio, as partes já sabem quem são os magistrados que podem decidir o conflito. No entanto, a distribuição do feito – que acontece por sorteio – não levará em consideração as qualificações ou especialidades pessoais do magistrado.

---

<sup>51</sup> LL.M. pela University of Texas at Austin. Vice-Presidente da Comissão Especial de Mediação, Conciliação e Arbitragem do Conselho Federal da OAB. *Fellow* do *Chartered Institute of Arbitrators* (FCIArb). Coordenador do Curso de Arbitragem da OAB-AM. Coordenador Regional do Comitê Brasileiro de Arbitragem para o Amazonas. Menção Honrosa na Sessão de 2013 da Academia Internacional de Direito Arbitral. Sócio de Jacob & Nogueira Advogados.

<sup>52</sup> Presidente da Comissão de Arbitragem da Ordem dos Advogados do Brasil Seccional do Amazonas, Especialista em Direito Processual Civil, Membro do COPREMA, Membro do Tribunal de Ética Ordem dos Advogados do Brasil Seccional do Amazonas. Sócio do Jacob & Nogueira Advogados.

De modo distinto, na arbitragem as partes e seus advogados tipicamente só terão noção de quem serão os árbitros depois de instalado o conflito. A escolha de tais árbitros, longe de ser randômica, é uma decisão consciente das partes ou da instituição administradora, considerando as características do litígio e a qualificação pessoal do julgador. Isso faz com que a eleição do árbitro ou a constituição do tribunal arbitral se dê de modo bem distinto ao que estamos acostumados no processo judicial.

Antes de prosseguir na análise do dispositivo, propriamente dito, é essencial fazer três importantes esclarecimentos de natureza terminológica: i) A correta designação do neutro que, em procedimentos arbitrais, tem o papel de decidir o litígio é “**árbitro**”. A expressão ‘juiz arbitral’ é uma teratologia que jamais deve ser utilizada por profissionais sérios que trabalhem com arbitragem. ii.) A função de árbitro é temporária: o cidadão se torna árbitro no momento em que é nomeado para decidir uma demanda e deixa de sê-lo no momento em que profere a sentença arbitral. Desse modo, ninguém é árbitro permanentemente (e, certamente, ninguém é ‘juiz arbitral’!). Por ser uma função efêmera, não constitui uma profissão e, portanto, nada justifica a emissão de ‘carteira de identidade de árbitro’. Aliás, tais carteiras só servem para mostrar a falta de conhecimento ou de boa-fé de seus portadores. iii.) A expressão “tribunal arbitral” é um termo de arte que designa um colegiado temporário, formado por três ou mais árbitros, nomeados para, coletivamente, decidir um litígio. O tribunal arbitral não deve ser confundido com a entidade arbitral, essa sim, uma instituição permanente. Vale notar que o tribunal arbitral também não é um órgão recursal da arbitragem. Quando escolhem a arbitragem, as partes pactuam se o litígio será decidido por árbitro único ou colegiadamente, por três ou mais árbitros. Feita a escolha pelas partes, tanto o árbitro que decide monocraticamente quanto o tribunal arbitral exercem exatamente o mesmo papel de julgamento originário do feito, e ambos encerram suas funções com a prolação da sentença arbitral.

Os requisitos legais impostos pela Lei de Arbitragem são aparentemente singelos. Segundo o artigo sob análise, para que alguém seja nomeado como árbitro basta que seja dotado de capacidade civil e goze da confiança das partes. A doutrina majoritária adiciona, como requisito intrínseco da lei, que o árbitro deve ser alfabetizado, uma vez que a sentença arbitral deve ser prolatada por escrito e assinada.

Como se vê, a lei não exige diretamente que o árbitro detenha qualquer qualificação especial, nem conhecimentos jurídicos e nem mesmo graduação em curso superior. Em tese, um rapaz de dezoito anos de idade cursando o ensino médio e respondendo criminalmente pela prática de estelionato estaria legalmente autorizado a atuar como árbitro, se as partes o escolhessem para essa função. Nada obstante, a experiência demonstra que, no mundo real, as partes raramente são tão inconsequentes. Sob o aspecto pragmático, os requisitos de capacidade civil e de alfabetização são muito fáceis de atender. Difícil mesmo é conquistar a confiança das partes.

Não foi necessário que a lei impusesse requisitos rigorosos de qualificação dos árbitros, uma vez que, prestigiando a autonomia da vontade, transferiu às próprias partes (ou, mediatamente, às entidades arbitrais eleitas pelas partes) o controle de qualidade dos árbitros. Na prática, acabam sendo nomeadas para officiar como árbitros as pessoas que, pelo seu histórico de vida e currículo, conquistaram a confiança do mercado. É por conta do requisito de confiança que, tradicionalmente, os árbitros escolhidos pelas partes ou indicados por entidades arbitrais sérias são profissionais de carreira consolidada e reputação ilibada. Pela mesma razão, o presidente do tribunal arbitral, quase sempre, é um profissional da advocacia, a despeito de inexistir qualquer imposição legal nesse sentido.

Se desejarem, as partes podem, conjuntamente, estabelecer requisitos convencionais para a nomeação do árbitro, suplementando os requisitos legais. As partes podem, por exemplo, estabelecer na

cláusula compromissória, que só serão nomeados como árbitros advogados com mais de 15 anos de inscrição na Ordem e que nunca foram punidos por infração ético-disciplinar. Da mesma forma, o regulamento de arbitragem da entidade arbitral eleita pelas partes pode estabelecer requisitos adicionais à nomeação de árbitros. Nada obstante, recomenda-se muita cautela à parte que deseje incorporar esses requisitos suplementares em suas convenções de arbitragem. Uma vez firmadas pelas partes, tais exigências devem ser observadas, sob risco de alegação de nulidade do procedimento arbitral. E, se as condições convencionalmente impostas forem suficientemente restritivas, as partes poderão vir a ter dificuldade em encontrar árbitros disponíveis. Na maior parte dos casos, a adequada eleição do regulamento de uma câmara arbitral séria já serve de mecanismo suficiente de controle, dispensando as partes da necessidade de pactuar quaisquer outros requisitos convencionais para a nomeação dos seus árbitros.

**Art. 13. § 1º As partes nomearão um ou mais árbitros, sempre em número ímpar, podendo nomear, também, os respectivos suplentes.**

#### COMENTÁRIOS:

Este dispositivo trata, a um só tempo dos direitos das partes de i.) nomear, direta ou indiretamente, os árbitros dos seus litígios; ii) determinar a quantidade de árbitros, desde que em número ímpar; e iii) nomear árbitros suplentes. Os dois primeiros temas dizem respeito a algumas das mais importantes decisões que cabem às partes no procedimento arbitral, razão pela qual serão tratadas com um pouco mais de atenção.

O direito das partes de nomear, ou no mínimo, participar ativamente do processo de nomeação dos árbitros é um dos pilares da moderna prática arbitralista brasileira. Conquanto o presente dispositivo faça passageira e indireta referência a tal direito, o tema será endereçado nesta obra mais apropriadamente nos comentários do §3º do art. 13.

Além do direito de nomeação, o dispositivo legal ora comentado também dispõe sobre o direito de escolher o número de árbitros. Exceto pela imposição de que o número de árbitros será sempre ímpar (o que será discutido mais detidamente nos comentários sobre o § 2º do artigo), a lei delega ao exercício da autonomia da vontade das partes a determinação de quantos árbitros serão nomeados para decidir o litígio.

A despeito da possibilidade jurídica de se constituir um tribunal com cinco ou mais árbitros, tais composições são raríssimas no âmbito de procedimentos arbitrais brasileiros. Na prática, para a absoluta maioria dos casos, a decisão das partes é entre arbitragem por árbitro único ou por um tribunal arbitral composto por três árbitros. Não havendo consenso entre as partes quanto ao número de árbitros a nomear, tal determinação caberá à autoridade nomeadora indicada na convenção de arbitragem. Obviamente, na inexistência de autoridade nomeadora e de consenso das partes, a cláusula compromissória será vazia e, conseqüentemente, as partes terão que se valer da ação do art. 7º da Lei de Arbitragem.

Os critérios que deverão nortear a decisão das partes quanto ao número de árbitros são basicamente os da complexidade, celeridade e custos.

Quanto mais complexa for uma demanda, mais aconselhável é a opção por um colegiado, pois a deliberação por vários árbitros permite que o conflito seja analisado sob várias percepções distintas. Múltiplos julgadores permitem que o conflito seja considerado sob ângulos que poderiam passar despercebidos aos olhos de um único árbitro, por mais competente e diligente que seja. Trata-se da aplicação da velha máxima de que várias cabeças pensam melhor que uma. Portanto, um colegiado constituído de bons e competentes árbitros é uma maneira de se aumentar probabilidade de uma sentença ainda mais qualificada. Como consectário, a constituição de um tribunal torna mais palatável a inexistência de recurso contra a sentença arbitral, visto que a insatisfação natural pelo insucesso na demanda arbitral tende a ser mitigada pelo julgamento em colegiado.

Milita também em favor da escolha de um colegiado a possibilidade de constituição de tribunais de composição heterogênea, constituídos de árbitros com diferentes qualificações profissionais. Não bastasse, é apenas na hipótese de colegiados em que as partes podem fazer indicações unilaterais dos árbitros. Por todas essas razões, quanto maior a complexidade ou o vulto econômico da demanda, mais recomendável a nomeação de três árbitros.

De outro lado, a composição de um tribunal multipessoal é um fator que aumenta significativamente os custos com honorários arbitrais e pode, indiretamente, contribuir para delongar o procedimento. Como são profissionais privados, os serviços dos árbitros são remunerados pelas partes. A multiplicidade de árbitros implica na multiplicidade de profissionais a remunerar. Assim sendo, nas demandas de menor expressão econômica, a nomeação de um colegiado pode atentar contra a eficiência econômica do procedimento arbitral. Além disso, nos casos de colegiado, é necessário coordenar as agendas das partes e de todos os árbitros, o que pode, por vezes, implicar em atrasos que não ocorreriam na hipótese de árbitro único. Em suma, nos procedimentos em que a diminuição dos custos da arbitragem ou a necessidade de celeridade sejam absolutamente essenciais, as partes deveriam considerar a opção por árbitro único.

Por derradeiro, ainda respeitando a autonomia das partes, o parágrafo institui a possibilidade de nomeação de suplentes. Algumas instituições reforçam essa previsão em seus regulamentos. Trata-se, em verdade, de uma liberalidade que tende a evitar percalços nas hipóteses em que um ou mais árbitros indicados não aceitem as nomeações, ou em que, por qualquer motivo, se tornem impossibilitados de prosseguir na tarefa, de forma que a substituição pelo suplente possa se efetivar sem contratempos desnecessários.

**Art. 13.**

**§ 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 tocaria, originariamente, o julgamento da causa a nomeação do árbitro, aplicável, no que couber, o procedimento previsto no art. 7º desta Lei.

#### COMENTÁRIOS:

Tal dispositivo, mormente quando interpretado em conjunto com o § 1º do Art. 13, é um dos poucos da Lei de Arbitragem que impõe uma regra procedimental cogente sem raiz constitucional<sup>53</sup>, limitando a autonomia da vontade das partes que outrora permeia o instituto da arbitragem ao estabelecer que, conquanto estejam as partes livres para escolher a quantidade de árbitros de seu litígio, estes devem sempre ser em número ímpar.

Essa previsão de que o tribunal arbitral precisa ser composto por um número ímpar de árbitros é uma regra de ordem pública e, portanto, inderrogável. Nada obstante, o legislador optou por um sistema inteligente que protege a validade da convenção de arbitragem mesmo que as partes tenham nomeado árbitros em número par. Nesses casos, ao invés de imputar nulidade ao pacto arbitral, a lei cria uma presunção legal de que as partes estariam indiretamente delegando aos árbitros já nomeados o poder de nomear mais outro, tornando ímpar a composição do tribunal arbitral.

Nesse sentido, ao optar por um colegiado as partes sempre nomearão um número ímpar de árbitros, escolhendo uma de duas opções: i) as próprias partes podem escolher todos os nomes que irão compor o tribunal arbitral, ou ii) as partes podem nomear um número par de árbitros, delegando aos mesmos a decisão pela nomeação do último árbitro.

<sup>53</sup> Outras regras procedimentais cogentes do procedimento arbitral (como, por exemplo, a imposição de igualdade procedimental, ampla defesa e contraditório) encontram suporte nas salvaguardas procedimentais constitucionais brasileiras. Já a regra que obriga que os árbitros sejam em número ímpar é estritamente uma opção do legislador infraconstitucional. Vale notar que nem todos os países exigem um número ímpar de árbitros.

Importante, contudo, que se ressalte, pela relevância prática envolvida, que o procedimento arbitral só é tido por instaurado quando houver a aceitação da nomeação de todos os árbitros, de forma que, caso a nomeação do último árbitro haja sido delegada aos árbitros nomeados pelas partes, o procedimento apenas será instaurado quando houver a aceitação da nomeação do árbitro faltante.

Contudo, nem mesmo a inteligente presunção trazida pela lei de arbitragem é capaz de mitigar todos os possíveis percalços decorrentes da nomeação de um número par de árbitros. Tal como prevê a parte final do parágrafo em questão, caso o árbitros não cheguem a um consenso quanto à nomeação do árbitro faltante, a questão precisaria ser resolvida no âmbito do poder judiciário, através de uma ação judicial que seguiria, no que couber, o rito da ação prevista no art. 7º da Lei de Arbitragem.

A atuação do judiciário para nomeação do árbitro faltante é questão, contudo, que deve de todo ser evitada por ser contraproducente, sendo relevante destacar que se trata de hipótese bastante rara, mesmo porque os regulamentos da maioria absoluta das instituições que administram procedimentos arbitrais possuem regras próprias para sanar o impasse, afastando a necessidade da prestação jurisdicional estatal.

**Art. 13.**

**§ 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.**

**COMENTÁRIOS:**

O árbitro é nomeado uma vez existente o conflito, e, diferentemente do que ocorre com juízes, não existe um universo delimitado e predefinido pelo Poder Público de profissionais que podem exercer essa função. Isso, aliado ao direito de ativa voz das partes na escolha dos árbitros, significa que a fase de nomeação do julgador ganha

significativa importância na arbitragem, especialmente se comparada ao sistema de competência e distribuição adotado pelo Judiciário.

O direito de nomear os árbitros pode ser exercido de forma direta e conjunta pelas partes, pode se materializar por delegação desse direito a uma autoridade nomeadora ou pode, ainda, ocorrer de modo híbrido. Portanto, uma das decisões que cabe às partes, no exercício da autonomia de sua vontade, é a de optar dentre os diversos mecanismos para a nomeação de árbitros.

Na ausência de consenso, nos casos de arbitragem institucional, aplica-se o mecanismo de designação de árbitros previsto no regulamento da entidade arbitral. Nos casos de arbitragem *ad hoc*, em que as partes não tenham indicado uma autoridade com o poder de nomear os árbitros, inexistindo acordo quanto à indicação, qualquer parte pode promover a ação prevista no art. 7º da Lei de Arbitragem e pedir que o juiz nomeie o árbitro que decidirá a demanda. Este último cenário, felizmente, não é muito comum em arbitragens nacionais, pois a imensa maioria dos procedimentos arbitrais no Brasil é vinculada a alguma entidade arbitral, permitindo à instituição exercer o relevante papel de suprimir a ausência de acordo entre as partes e controlar a qualidade dos árbitros por elas nomeados.

Eis alguns dos mecanismos de nomeação mais comuns:

**i. Nomeação conjunta.** Independentemente do sistema para nomeação de árbitros estatuído na cláusula compromissória ou no regulamento da instituição de arbitragem, é sempre preferível que as partes exerçam direta e conjuntamente o direito de nomeação estatuído no § 1º do art. 13, escolhendo, em comum acordo, o(s) árbitro(s). Se todas as partes da demanda concordarem que um determinado profissional é mutuamente aceitável, podem, conjuntamente, indicá-lo como árbitro. Esse mecanismo é muito comum em procedimentos de árbitro único. Também, quando a arbitragem é colegiada, é usual fazer nomeação conjunta do presidente do tribunal arbitral e, com menos frequência, para a escolha de todos os membros do tribunal

quando as partes estabelecem, como requisitos convencionais, qualificação heterogênea dos árbitros componentes do colegiado (por exemplo, um advogado, um contador e um engenheiro).

**ii. Sistema de tercios.** Quando a arbitragem deve ser decidida por colegiado de três árbitros, a forma mais comum de indicação dos membros do tribunal arbitral é a seguinte: a) O demandante, unilateralmente, nomeia um dos árbitros; b) O demandado também nomeia unilateralmente um dos árbitros; c) as partes ou os árbitros por ela nomeados designam conjuntamente o árbitro presidente; não havendo consenso, a instituição designa o árbitro presidente. Esse mecanismo, em que um terço do tribunal é nomeado pelo demandante, um terço pelo demandado e um terço por comum acordo ou pela instituição, é o mecanismo padrão de escolha de árbitros das grandes entidades arbitrais brasileiras (como, por exemplo, a CAM-CCBC, CIESP/FIESP, CAMARB, FGV e AMCHAM). Importante notar que, conquanto demandante e demandado tenham o direito de realizar nomeações unilaterais, mesmo os árbitros indicados diretamente por cada uma das partes devem ser imparciais e independentes, inclusive em relação à parte que os tenham indicado.

**iii. Sistema de listas.** Em função de críticas feitas à possibilidade de indicações unilaterais no sistema de tercios, algumas instituições arbitrais internacionais (notadamente a ICDR) adotam como mecanismo padrão um sistema de listas que, a um só tempo, permite voz ativa das partes na nomeação dos árbitros, e evita que qualquer nomeação seja verdadeiramente unilateral. Segundo esse sistema, a própria instituição apresenta às partes uma lista de potenciais árbitros para decidir a disputa. Cada parte, sem consultar a outra, pode rejeitar os nomes que desejar, classificando os nomes remanescentes em ordem de preferência. Os árbitros que figurarem como melhor colocados, considerada conjuntamente a preferência de ambas as partes, são nomeados para decidir o conflito. O sistema de listas é especialmente útil quando as partes estabeleceram requisitos

convencionais de qualificação heterogênea para os membros do tribunal arbitral.

**iv. Delegação integral da nomeação à instituição.** Se as partes não conseguem chegar a um acordo sobre a nomeação do(s) árbitro(s) e, por alguma razão, não é possível recorrer a outro mecanismo de nomeação, resta ainda a possibilidade de transferir integralmente a escolha à entidade arbitral. É isso que, via de regra, ocorre nas instituições nacionais quando, em arbitragens de árbitro único, as partes não concordam com um nome para indicar. Nesses casos, a instituição simplesmente designa o árbitro único da demanda. Outro cenário em que esse sistema é obrigatório é aquele em que a demanda, que há de ser submetida à apreciação de um tribunal arbitral, tenha litisconsórcio em qualquer um dos polos e os litisconsortes não conseguem chegar a um consenso entre si sobre quem nomear como árbitro. Nesse caso, a utilização do sistema de tércios poderia ser considerada, em tese, contrária ao princípio da igualdade, pois o polo sem litisconsórcio teria a oportunidade de indicar unilateralmente um árbitro enquanto o outro polo não teria a mesma prerrogativa. Assim sendo, para evitar nulidade, num cenário desses caberia à instituição indicar diretamente todos os três árbitros do tribunal.

Ainda que os mecanismos acima apresentados sejam os mais comuns, nada impede que as partes, no exercício da autonomia da sua vontade, utilizem outros sistemas para a indicação de árbitros. Um exemplo de mecanismo alternativo é o **Método Vetulli**, uma variação do sistema de tércios proposto pelo advogado argentino Ezequiel Vetulli<sup>54</sup> para a nomeação de árbitros de um colegiado. Segundo esse método, cada parte prepara uma lista de três árbitros potenciais que encaminha à parte contrária. O demandante, então, nomeia um árbitro elencado na lista do demandado e vice-versa. Os

<sup>54</sup> Proposta apresentada no ensaio submetido à Sessão de 2013 da Academia Internacional de Direito Arbitral em Paris e que rendeu ao seu autor o título de Laureado da Academia para aquele ano. [http://www.arbitrationacademy.org/?page\\_id=4463](http://www.arbitrationacademy.org/?page_id=4463)

dois árbitros escolhidos, por sua vez, elegem o presidente do tribunal da maneira usual. A vantagem desse sistema é que nenhuma das partes escolhe nenhum árbitro sozinha, e ambas as partes participam da escolha de cada um dos co-árbitros.

Seja qual for o mecanismo adotado, o fato de que as partes participam e tem voz ativa na escolha dos árbitros ou, *ad minimum minimorum*, na escolha do processo de eleição do árbitros é uma das razões que contribui decisivamente para o sucesso da arbitragem.

**Art. 13.**

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

§ 4º As partes, de comum acordo, poderão afastar a aplicação de dispositivo do regulamento do Órgão arbitral institucional ou entidade especializada que limite a escolha do árbitro único, coárbitro ou presidente do tribunal à respectiva lista de árbitros, autorizado o controle da escolha pelos órgãos competentes da instituição, sendo que, nos casos de impasse e arbitragem multiparte, deverá ser observado o que dispuser o regulamento aplicável. (NOVA REDAÇÃO DADA PELA REFORMA DA LEI DE ARBITRAGEM)

**COMENTÁRIOS:**

Antes da Reforma da Lei de Arbitragem, o § 4º do Art. 13 continha uma regra que, no plano pragmático, era essencialmente inútil. A antiga redação estabelecia um mecanismo de eleição do presidente dentre os membros do tribunal arbitral. No entanto, tal dispositivo tinha pouca valia prática, uma vez que pressupunha um cenário em que os três árbitros fossem nomeados sem prévia definição do papel que exerceriam no colegiado, o que muito dificilmente ocorreria no mundo real. Isso porque, por conta da preponderância da arbitragem institucional na prática brasileira e da ampla adoção dos mecanismos