

O PROCESSO ARBITRAL

Revista de Arbitragem e Mediação | vol. 1/2004 | p. 21 - 31 | Jan - Abr / 2004
Doutrinas Essenciais Arbitragem e Mediação | vol. 3/2014 | p. 133 - 144 | Set / 2014
DTR\2004\8

Carlos Alberto Carmona

Advogado. Árbitro. Professor de Direito Processual na Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo e da Faculdade de Direito da Universidade Mackenzie.

Área do Direito: Arbitragem

Sumário:

1. Um tema envolvente - 2. Processo e procedimento arbitral: fases - 3. Autonomia da vontade - 4. Termo de arbitragem - 5. Convenção de arbitragem - 6. Opção preferencial do legislador pela cláusula compromissória - 7. Escolha do órgão arbitral - 8. Início do procedimento arbitral - 9. Instrução processual - 10. Sentença arbitral - 11. Concurso do Poder Judiciário - 12. A forma de solicitar o concurso do Poder Judiciário - 13. Execução da sentença arbitral - 14. Mecanismos de coerção - 15. Impugnação à sentença arbitral

1. Um tema envolvente

O tema que me foi atribuído - processo arbitral - evidentemente envolve uma série de premissas a respeito da visão que tenho sobre a Lei de Arbitragem, abrangendo questões que vão desde a intenção de eventualmente levar a julgamento arbitral um litígio que ainda não existe (inserção no contrato de uma cláusula compromissória) até o cumprimento da sentença arbitral (ou a eventual impugnação da decisão dos árbitros).

2. Processo e procedimento arbitral: fases

Nosso diálogo começa com uma abordagem sobre as modalidades de instituir a arbitragem, ou seja, com uma rápida visão sobre a cláusula arbitral e sobre o compromisso (designados em conjunto, pela Lei de Arbitragem, como convenção de arbitragem), para verificar, a partir dali, como se desenrola o processo arbitral. Vou tratar então de uma fase que é, verdadeiramente, pré-arbitral, de uma fase tipicamente arbitral e de uma fase pós-arbitral: tudo isto constitui o que denomino de processo arbitral. Notem que não falei em *procedimento* arbitral, mas sim em processo arbitral, porque minha visão é de perfeita equivalência entre a arbitragem (mecanismo jurisdicional) e o processo estatal (mecanismo também jurisdicional): em outras palavras, o árbitro faz, efetivamente, o papel de juiz, de fato e de direito, e por isso a própria natureza jurídica do instituto responde a esta idéia de jurisdicionalidade. Trata-se não só de localização propedêutica da arbitragem, mas também de um correto entendimento do instituto e das escolhas do legislador, tudo para que se possa conferir se a Lei de Arbitragem alcançou as metas propostas pelo legislador de 1996, pois quando a Lei 9.307/1996 foi idealizada, a proposta foi no sentido de fazer reviver a arbitragem no Brasil, com uma entonação completamente distinta daquela propiciada pelo Código de Processo Civil (LGL\1973\5) de 1939, basicamente repetida pelo Código de Processo Civil (LGL\1973\5) de 1973. Quer dizer, a idéia do reformador de 1996 foi, realmente, montar uma fórmula eficaz de resolver controvérsias que tivesse um respaldo importante do Estado. Esse respaldo fez-se sentir no prestígio que o legislador emprestou à cláusula compromissória, como se verá mais adiante.

3. Autonomia da vontade

A Lei de Arbitragem está centrada numa pilastra importantíssima que é a autonomia da vontade. Mas autonomia com responsabilidade, o que tem preço. Em termos vulgares, quem disser: "quero arbitragem", não se livra mais dela, a não ser que os dois contratantes resolvam, consensualmente, abandonar a via arbitral em prol da solução negociada ou da solução judicial. Em termos mais técnicos, importa reconhecer que a Lei 9.307/1996 supervalorizou a cláusula compromissória, a ponto de reconhecer sua eficácia - como fator de afastamento do juiz togado - mesmo quando tal cláusula for "vazia", ou seja, quando as partes não tiverem sequer mencionado a forma de nomear árbitro. É sempre desejável, é claro, que as cláusulas sejam "cheias", isto é, indiquem de modo exaustivo (ou, pelo menos, claro e completo) como querem as partes fazer resolver suas eventuais e

futuras disputas. Assim, se não optarem pela arbitragem institucional (quando bastará reportar-se a cláusula ao regulamento de um órgão arbitral) e estipularem a resolução de controvérsia através da arbitragem *ad hoc*, devem as partes especificar, em primeiro lugar, como deve ser escolhido ou indicado o árbitro, estipulando, depois, que normas deve o árbitro aplicar (ou se pode julgar por equidade), o local onde os atos deverão ser praticados, a remuneração dos árbitros etc. Importante mesmo é a previsão da forma de nomear o árbitro, pois todos os outros elementos poderão ser deixados a critério do próprio árbitro se as partes nada disserem a respeito. Mas quanto mais vaga for a cláusula, mais problemas haverá para resolver: se as partes nada avençarem sobre os honorários do árbitro, certamente haverá disputa sobre o tema; se nada ficar convencionado sobre o lugar para a prática dos atos processuais, haverá sempre espaço para ocupar o árbitro com a questão; se nada ficar convencionado sobre o procedimento, será o árbitro atormentado por alegações acerca de cerceamento de defesa... Enfim, vale aqui a máxima popular: o combinado não sai caro! Estejam pois os advogados atentos ao problema para que o árbitro foque sua atenção sobre o que realmente conta, ou seja, dirija seus esforços para a solução do litígio, ao invés de ocupar-se com quizilas processuais.

4. Termo de arbitragem

Note-se, de qualquer forma, que a arbitragem pode ser instituída apenas por conta da cláusula, sem necessidade de qualquer outra providência. Vale dizer, então, que a cláusula compromissória não é ato preparatório ou preliminar do compromisso arbitral, como entendem - erroneamente - alguns. A cláusula, por si só, é suficiente para que o árbitro assuma sua função e dê início ao processo arbitral, sem que haja necessidade de qualquer outra providência. Manda a prudência, de qualquer forma, que, instituída a arbitragem por cláusula arbitral, o árbitro convoque as partes para a assinatura do termo de arbitragem de que trata o art. 19, parágrafo único, da Lei 9.307/1996: neste termo serão melhor esclarecidas todas as eventuais lacunas deixadas pela convenção arbitral, de sorte a evitar futuras queixas dos contendentes. É preciso entender de uma vez por todas que a liberdade concedida aos litigantes tem que ser bem aproveitada, de tal modo que a forma de resolver o litígio seja a mais ágil e a mais adequada ao caso concreto. A oportunidade que se abre ao árbitro é valiosa, na medida em que na convenção de arbitragem muitas vezes estipulam as partes algo que desde logo já se percebe ser supérfluo, excessivo e completamente desnecessário, podendo os litigantes, alertados sobre o tema, mudar a avença anterior. Repito: a liberdade das partes é total, nada impedindo que, pelo termo de arbitragem de que trata o parágrafo em questão, resolvam as partes alterar o que ficou estipulado na convenção de arbitragem (seja na cláusula compromissória, seja no compromisso arbitral).

A prática da arbitragem mostra a importância do termo em questão: em determinado procedimento arbitral instaurado em São Paulo haviam as partes convencionado a aplicação de procedimento totalmente inconveniente para a solução do litígio que expunham aos árbitros; designada audiência inicial para firmar o termo de arbitragem de que trata o art. 19, parágrafo único, da Lei 9.307/1996, mostraram os árbitros aos litigantes a inconveniência de processar-se a arbitragem segundo o procedimento; as partes, alertadas, concordaram em adotar procedimento diverso. Da mesma forma, convém lembrar que o procedimento dos órgãos arbitrais institucionais pode sofrer adaptações, a critério das partes: prazos podem ser reduzidos ou aumentados, audiências podem ser suprimidas, debates podem ser dispensados etc. Mais uma vez, o termo de arbitragem pode configurar remédio para modelar melhor o procedimento adequado a cada causa, com a ativa participação dos interessados.

5. Convenção de arbitragem

Como disse no início desta breve digressão, a Lei de Arbitragem estabelece, no art. 3.º, da Lei 9.307/1996, o conceito de convenção de arbitragem, englobando a cláusula compromissória e o compromisso, mas continua a manter a distinção entre os dois. O legislador perdeu, talvez, oportunidade de ouro de acabar de vez com tal distinção, como fizeram, em passado não muito distante, os espanhóis e os paraguaios. Apegou-se demasiadamente o legislador à história da arbitragem no Brasil, sem conseguir afastar-se do antigo sistema francês, de tal sorte que a lei curvou-se à tradição. Assim, continuamos a ter a cláusula como avença através da qual as partes inserem em determinado contrato a decisão de submeter eventuais e futuras controvérsias à solução de árbitros, enquanto o compromisso arbitral é o negócio jurídico processual através do qual as partes submetem desde logo um litígio - concreto e atual - à solução de árbitros. A distinção primeira, bem se vê, é meramente temporal: a cláusula trata de situação futura e eventual, enquanto o

compromisso lida com questão concreta e atual. Mas não é só: o legislador, aproveitando-se do fato de estar criando, *ex novo*, a disciplina da cláusula compromissória, que até o advento da Lei de Arbitragem não tinha tratamento legislativo (para ser preciso, apenas tratados internacionais, ratificados ou apenas assinados pelo Brasil, lidavam com o tema), liberou-se de formalismos inúteis, não se preocupando em estabelecer forma rígida. Por isso mesmo, o art. 4.º, § 1.º, da Lei 9.307/1996 aponta uma única exigência para a cláusula: que seja redigida por escrito. Com o compromisso, a situação foi bem outra: estando o legislador impressionado, historicamente, com a disciplina formal voltada ao compromisso arbitral, a lei de 1996 foi pouco menos rigorosa - mas igualmente formalista - que o Código de 1973, de modo que o compromisso continuou a ter sua forma rigidamente regulada em lei (documento público, documento particular firmado por duas testemunhas, ou termo nos autos). E mais: além da forma rigorosa, o conteúdo deste negócio jurídico processual é inflexivelmente controlado em lei, estabelecendo o legislador (art. 10 da Lei 9.307/1996) seus elementos essenciais (obrigatórios) e (art. 11 da Lei 9.307/1996) seus elementos acidentais (facultativos).

De qualquer modo, uma coisa é certa: existindo cláusula compromissória, não haverá necessidade de firmar posteriormente compromisso arbitral.

É bem verdade que o art. 7.º da Lei 9.307/1996 dá margem a alguma dúvida, especialmente no § 7.º deste Dispositivo Legal, pois o legislador estipulou, para as cláusulas vazias, que a parte interessada em instituir a arbitragem pudesse promover demanda judicial com o objetivo único de ver instituída a arbitragem (cumprimento específico da cláusula compromissória vazia). Disse o legislador no parágrafo referido que a sentença que der pela procedência do pedido "valerá como compromisso arbitral", deixando transparecer que, apesar da cláusula, seria necessário o complemento (compromisso). O texto talvez não tenha sido o mais feliz, e a impressão que a norma deixa vazar é falsa: a sentença do juiz em verdade *institui* a arbitragem, completando a vontade das partes que, por não ter sido manifestada, impedia o início da arbitragem.

Insisto neste ponto: a demanda prevista no art. 7.º da Lei 9.307/1996 (que trata da instituição forçada da arbitragem) só diz respeito à cláusula compromissória "vazia". Se a cláusula for "cheia", isto é, se indicar pelo menos a forma de nomear o árbitro, não será necessário o recurso ao Poder Judiciário. Basta pensar na hipótese de as partes terem convenionado arbitragem institucional e uma delas, ocorrendo litígio, recusar-se a indicar árbitro ou a comparecer em sessão designada pelo árbitro. Nenhuma dificuldade poderá causar tal recalcitrância da parte: a arbitragem será instituída, o árbitro faltante poderá ser indicado pelo presidente do órgão arbitral institucional e a eventual ausência da parte não impedirá que seja a causa decidida (o legislador tomou o cuidado de estipular, de qualquer forma, que a revelia da parte - *rectius*, contumácia - não impedirá que seja proferida a sentença arbitral, conforme art. 22, § 3.º, da Lei 9.307/1996).

6. Opção preferencial do legislador pela cláusula compromissória

O art. 301, IX, do CPC (LGL\1973\5), por outro ângulo, acaba mostrando eloqüentemente a extensão da escolha do legislador quanto à eficácia da cláusula compromissória (e sua aberta, escancarada, preferência por este mecanismo de instituição da arbitragem). O art. 301 do CPC (LGL\1973\5) relaciona as questões que o réu deve alegar antes de iniciar a tratativa do mérito na sua petição de contestação, matérias que, diz o § 4.º do mesmo artigo, podem ser conhecidas de ofício pelo juiz, exceção feita ao compromisso arbitral. O inc. IX do dispositivo trata da *convenção de arbitragem* como matéria que o réu deve alegar antes de discutir o mérito, convenção de arbitragem que, nos termos art. 3.º da Lei 9.307/1996, engloba a cláusula arbitral e o compromisso. Uma interpretação sistemática do dispositivo conduz à seguinte conclusão: o juiz pode conhecer de ofício da existência de cláusula compromissória inserida em documento juntado aos autos pelo autor (o que levará à inexorável extinção do processo sem julgamento do mérito), mas não pode conhecer de ofício da existência de compromisso arbitral (matéria de exceção processual). Alguns, entretanto, viram uma contradição (que não há!) entre o inc. IX e o § 4.º, afirmando que teria havido erro do legislador, de sorte que onde se lê, no § 4.º, "compromisso arbitral" deveria figurar "convenção de arbitragem". Nada mais inexato: quem assim pensa não percebeu que o legislador, mais uma vez, valorizou a cláusula compromissória, permitindo ao juiz que se afaste do processo (extinguindo-o, em verdade) diante da vontade manifestada pelas partes de resolver futuras controvérsias através do julgamento arbitral. Insisto: trata-se de mais um reforço à arbitragem (e à vontade manifestada pelas partes de resolver disputas através deste meio alternativo de solução de litígios) e não de um equívoco do legislador.

Em conclusão, a cláusula e o compromisso diferem-se, hoje, basicamente pelo critério temporal. A cláusula é avença para a eventualidade futura de um litígio; é uma mera possibilidade; o litígio ainda não ocorreu, talvez nunca ocorra. Já o compromisso diz respeito a um litígio concreto, a um litígio atual e as partes estão tratando de um problema que já existe. O legislador apostou na cláusula compromissória, baseando-se especialmente na experiência européia, que atesta ser a cláusula compromissória responsável pela instituição da maior parte das arbitragens. Em um país onde não havia cultura alguma sobre arbitragem, precisávamos apostar naquilo que provavelmente desse certo, tendo por base experiência alheia. Tudo leva a crer que a aposta foi vencedora!

7. Escolha do órgão arbitral

O primeiro passo para o sucesso de uma arbitragem está ligado à redação da convenção de arbitragem. O segundo passo diz respeito ao cuidado na escolha do árbitro ou do órgão arbitral, conforme o caso. Passo então a tratar da cláusula compromissória sob este prisma, ou seja, sob a visão dos contratantes, que, durante a discussão de cláusulas contratuais, devem preocupar-se, também, com a eventualidade de haver litígio.

Optando as partes pela inserção de cláusula compromissória ("cheia", sempre, como convém!), é preciso discutir sobre a melhor forma de resolver conflitos futuros e hipotéticos. Note-se que a cláusula arbitral tem esta vantagem: os contratantes discutem sua redação sem a aflição e a desconfiança presentes quando já existe um litígio. Se as partes optarem pela arbitragem *ad hoc* deverão explicitar desde logo o que pretendem: árbitro único ou colégio arbitral? Quem indicará os árbitros? Qual a especialidade exigida de cada árbitro? Qual o procedimento que adotarão? Que normas usará o árbitro para julgar? O rol de questões é bastante amplo, mas quanto mais especificarem os contendentes, melhor será o atendimento que receberão do árbitro escolhido. Devem recordar os futuros contendentes que não poderão escudar-se na organização de uma câmara ou de um centro de arbitragem, de tal sorte que caberá ao árbitro que escolherão armar uma secretaria que possa convenientemente atender aos litigantes. Todos estes temas devem estar bem equacionados se a escolha recair sobre a arbitragem *ad hoc*.

Se as partes concluírem que a melhor opção será apontar um órgão arbitral institucional (a maior parte das cláusulas hoje inseridas nos contratos faz esta escolha), deverão os contratantes levar em conta o quadro de árbitros e a experiência do órgão arbitral na solução dos eventuais e futuros problemas que podem assolar o contrato em discussão. Assim, se as partes estão contratando serviço ligado ao mercado de capitais, nada mais natural que procurem órgão arbitral especializado em tais relações jurídicas; se estão comprando e vendendo gado, é curial que procurem órgão arbitral que seja capaz de lidar com eventuais problemas que possam ocorrer neste tipo de relação jurídica. Considerando que a arbitragem só agora entra em sua adolescência em nosso país, é bem provável que não haja tantos órgãos arbitrais de porte que possam dar às partes a garantia de um excelente trabalho, ainda mais quando o grau de especialidade do contrato possa gerar controvérsias pontuais e tecnicamente requintadas. É preciso, então, certificarem-se os contratantes (e eventuais futuros litigantes) da capacidade do órgão arbitral de indicar árbitros de reconhecida capacidade técnica, versados nas questões que a relação jurídica em que se envolveram pode suscitar. Em síntese, o que quero ressaltar é a necessidade de que as partes (e, naturalmente, a advertência é dirigida aos *advogados* das partes!) conheçam a especialidade, a capacidade, as instalações e a experiência do órgão arbitral que pretendam indicar, evitando uma indicação cega e precipitada que tende a causar dissabor.

Last, but not the least: é importante também conhecer a tabela de custas e de honorários do órgão arbitral antes de indicá-lo, pois há excelentes câmaras e centros arbitrais, mas cujo custo pode estar acima da expectativa de gastos dos futuros e eventuais litigantes. O custo da arbitragem é uma preocupação efetivamente importante. Neste tema, convém lembrar que o número de árbitros é um fator ponderável no orçamento que as partes farão na escolha da fórmula que lhes convém: a lei determina apenas que os árbitros sejam em número ímpar, de modo que poderão as partes estabelecer que o litígio será resolvido por um único árbitro, ou optar pela fórmula - que a esta altura ouso denominar de tradicional - de um colégio composto de três árbitros, cabendo a cada um dos litigantes a indicação de um árbitro (cujo nome é escolhido, normalmente, entre aqueles constantes da lista do órgão institucional); os árbitros indicados pelas partes, por sua vez, escolherão o terceiro árbitro, que assumirá a presidência do painel. Considerando que os árbitros, em regra, recebem honorários de conformidade com as horas despendidas, e tendo em conta que, nos órgãos arbitrais de maior porte que atuam no eixo Rio-São Paulo a hora técnica está cotada na faixa de R\$ 300,00 a

R\$ 500,00, é possível fazer desde logo uma estimativa sobre a conveniência ou não de ter um colégio arbitral ou um árbitro único (trata-se de avaliar a questão do custo-benefício: uma causa complexa e que envolva valores importantes comportará um órgão plúrimo; uma causa menos densa e de valor mais modesto provavelmente recomendará a decisão por um árbitro único).

8. Início do procedimento arbitral

Aceitando os árbitros a função, tem início a arbitragem propriamente dita (diz o art. 19 da Lei 9.307/1996, com precisão técnica, que a arbitragem está instituída tão logo os árbitros aceitem a nomeação para o cargo).

A partir daí, serão seguidas as normas procedimentais estipuladas pelas partes (se a arbitragem for institucional, serão seguidas as regras da respectiva câmara ou centro de arbitragem; se as partes nada avençarem sobre o procedimento, caberá ao árbitro estabelecer as regras que pretende seguir).

Diversos órgãos arbitrais optaram por um procedimento já testado que vem funcionando bastante bem: as partes são chamadas para uma audiência inicial, a fim de firmarem o termo de arbitragem; após, as duas deverão apresentar, no mesmo prazo, suas razões iniciais; em seguida, em prazo comum, deverão manifestar-se sobre as razões do adversário; ato contínuo, os árbitros reúnem-se com as partes (ou apenas com seus advogados) para tratar da instrução processual, quando for necessária a produção de outras provas além daquelas já produzidas. Muitos órgãos arbitrais já abandonaram o conceito da reconvenção: as partes fixam o objeto da controvérsia e formulam livremente seus pedidos em torno do objeto litigioso. Para evitar desnecessária (e reprovável) processualização da arbitragem, é conveniente que, no termo de arbitragem (art. 19, parágrafo único, da Lei 9.307/1996) sejam os litigantes instados a formular todos os pedidos que podem decorrer do litígio que submetem a decisão dos árbitros. Tal fórmula certamente tenderá a evitar a alegação futura de julgamento *extra petita*, *ultra petita* ou *citra petita*, vícios capazes de anular a sentença arbitral (art. 32, IV e V, da Lei 9.307/1996).

9. Instrução processual

A instrução processual, em sede arbitral, será bastante flexível, até porque o árbitro não está ligado às regras do Código de Processo Civil (LGL\1973\5), regras que empecem - e empobrecem - a atividade do juiz togado. Assim, nada impede que o árbitro determine a oitiva de depoimento técnico - ouvindo testemunha não sobre fatos ligados à causa, mas sim sobre determinada matéria técnica, funcionamento de um mercado, usos e costumes de determinado setor - ou que faculte perguntas formuladas diretamente às partes e testemunhas (sem que haja a conhecida triangularização parte-juiz-testemunha). Melhor que isso, dependendo da capacidade do órgão arbitral (quando a arbitragem for institucional) a prova pericial poderá ser agilizada com a transmissão de informações (ou do próprio laudo) por via eletrônica, poderão ser tomados os depoimentos com serviços de estenotipia (com degravação imediata). Como a vontade das partes impera, os árbitros podem até mesmo substituir a figura do perito (com a nomeação de assistentes técnicos) por uma empresa de auditoria, escolhida de comum acordo pelos litigantes para determinada averiguação econômico-financeira ou até mesmo contábil. Em apertada síntese, o árbitro pode valer-se de mecanismos desconhecidos (porque o Código de Processo Civil (LGL\1973\5) não contempla), pouco conhecidos ou inacessíveis (porque a estrutura do Poder Judiciário tem conhecida deficiência econômica) ao juiz togado, de modo que o julgamento tenderá a ser de melhor qualidade.

10. Sentença arbitral

Tomados os depoimentos, quando necessários - e não está descartada a realização de audiência à distância (teleconferência) se o procedimento escolhido pelas partes assim admitir - os árbitros estão prontos para proferir a sentença, e as sentenças arbitrais têm a mesma moldura das sentenças estatais: deve haver relatório, motivação e dispositivo. A única diferença, em termos formais, é que a sentença proferida pelo árbitro deve conter - além daqueles requisitos do art. 458 do CPC (LGL\1973\5) - também o lugar e a data em que a sentença é proferida. Isto apenas por uma exigência legal de qualificar a arbitragem como nacional ou estrangeira (se o laudo for proferido no Brasil, a arbitragem é nacional; se o laudo for proferido fora do território nacional, a arbitragem é estrangeira, pouco importando onde os atos foram realizados, e sim onde a sentença foi proferida, nos termos do art. 34 da Lei 9.307/1996). Importa frisar que o lugar em que a sentença arbitral foi proferida é relevante: se o laudo for produzido fora do território nacional, terá que ser homologado no

STF para ter eficácia no país. Mostra-se assim mais um item que revela a flexibilidade permitida pela arbitragem: se a sentença arbitral for proferida em território nacional, ainda que todos os atos sejam praticados fora do território nacional, a arbitragem será brasileira e a respectiva sentença produzirá desde logo seus efeitos.

Da mesma forma que a sentença estatal, pode ocorrer que a sentença arbitral padeça de obscuridade, contradição ou omissão, causando assim dúvida aos interessados. A lei de arbitragem, independentemente do procedimento que as partes tenham escolhido, permite o manejo de remédio semelhante aos embargos de declaração (art. 30 da Lei 9.307/1996).

11. Concurso do Poder Judiciário

A arbitragem permitirá - seja na fase pré-arbitral, seja durante o processo arbitral, seja após a arbitragem - o contato entre o árbitro e o juiz togado. Neste sentido, não posso deixar de tratar, ainda que de forma superficial, este relacionamento entre árbitro e juiz togado (relacionamento de coordenação, não de subordinação!).

De fato, na fase pré-arbitral poderá ser necessário o concurso do Poder Judiciário quando a cláusula compromissória que liga as partes for "vazia", havendo resistência quanto à instituição da arbitragem: caberá então ao juiz togado, através da demanda de que trata o art. 7.º da Lei 9.307/1996, instituir a arbitragem. Do mesmo modo, pode ser instado o magistrado estatal a intervir, quando, antes da instituição da arbitragem, houver necessidade de examinar a concessão de medida de urgência (cautelar ou antecipatória de tutela): com efeito, não existindo ainda tribunal arbitral constituído (imagine-se que os árbitros ainda não foram indicados ou ainda não aceitaram a nomeação para o cargo) toca ao juiz togado deliberar em caráter de emergência, ainda que a decisão - proferida em caráter precário - seja posteriormente, quando regularmente constituído o tribunal arbitral, reexaminada pelos árbitros.

Já no curso do processo arbitral, o concurso do Poder Judiciário poderá ser necessário tanto para medidas instrutórias como para decisão a respeito de tutela de urgência.

Deferida a produção de prova testemunhal, será o depoente instado a comparecer à sede do tribunal arbitral. Em caso de resistência injustificada, caberá ao árbitro solicitar o auxílio do juiz togado para que a testemunha resistente seja conduzida à presença daquele (do árbitro, portanto) a fim de que seja interrogada. De modo semelhante, havendo necessidade de cogitar-se de tutela de urgência, as partes dirigir-se-ão ao árbitro (não ao juiz togado) e pleitearão dele a medida necessária; decretada a medida de urgência e havendo resistência, o árbitro solicitará ao juiz estatal a concessão de seu auxílio (força) para a implementação da medida determinada.

12. A forma de solicitar o concurso do Poder Judiciário

Nada estipula a Lei de Arbitragem acerca da forma de o árbitro solicitar o concurso do Poder Judiciário. É preciso, de qualquer modo, lembrar que árbitro e juiz togado estão em posição de colaboração (coordenação, portanto) e não de subordinação. Isto explica por que o juiz togado não poderá, por exemplo, examinar o mérito da decisão do árbitro relativamente à necessidade e conveniência de ouvir uma testemunha que se recuse a comparecer à audiência por ele, árbitro, designada. Do mesmo modo, se o árbitro antecipar tutela ou conceder medida cautelar, não caberá ao juiz reexaminar a presença dos requisitos para a concessão da tutela de urgência. Em outros termos, a função jurisdicional será dividida entre árbitro e juiz, segundo a competência de cada um: ao árbitro toca decidir, ao juiz toca executar, sem que se possa imaginar qualquer demérito para o juiz estatal ou subordinação deste ao árbitro. Afirimo, portanto, que o árbitro - sendo necessário o concurso do Poder Judiciário - dirigir-se-á ao juiz togado por mero ofício, sem necessidade de qualquer fórmula fantasiosa, comprovando sua investidura (apresentará cópia do compromisso ou do documento que contém a cláusula compromissória) e é o quanto basta!

13. Execução da sentença arbitral

Por derradeiro, proferida a sentença arbitral - e havendo resistência quanto ao seu cumprimento - tocará ao juiz togado sua execução, eis que a decisão tomada pelos árbitros constitui título executivo judicial. Sendo então condenatória a sentença arbitral, deverá ser iniciada a execução. Neste ponto resta dúvida sobre o modo de fazer cumprir o laudo condenatório de obrigação de fazer, não fazer e de entregar coisa: a recente reforma do Código de Processo Civil (LGL\1973\5) estabeleceu Página 26

sentenças condenatórias relativas a tais obrigações (bem como os demais títulos executivos *judiciais*) não serão mais executadas de conformidade com o figurino do Livro II, mas serão objeto de medidas que levarão ao seu cumprimento. Assim, se o Código de Processo Civil (LGL\1973\5) fosse interpretado literalmente, uma sentença arbitral (título executivo judicial, ex vi, do art. 585, VI, do CPC (LGL\1973\5)) que determinasse a entrega de um determinado bem não poderia ser objeto de ação de execução, já que o art. 621 do CPC (LGL\1973\5) atesta que apenas os títulos executivos extrajudiciais estão sujeitos ao procedimento que descreve. Neste passo, cumpre interpretar as novas normas cum grano salis: a sentença arbitral, mesmo sendo título executivo judicial, será executada nos termos do art. 621 do CPC (LGL\1973\5) (obrigação de entregar coisa) e art. 632 do CPC (LGL\1973\5) (execução das obrigações de fazer e não fazer). E isto não ocorrerá apenas com a sentença arbitral, mas também com a sentença penal condenatória transitada em julgado (art. 584, II, do CPC (LGL\1973\5)) e com a sentença condenatória estrangeira (que dependerá de homologação pelo STF e será executada perante a Justiça Federal de primeiro grau).

14. Mecanismos de coerção

A sentença arbitral - em tema de execução - não tem mais vantagens que a sentença estatal: havendo resistência do vencido, impõe-se a execução civil, perante o juiz togado, como ocorreria (em princípio) com a sentença condenatória estatal. Mas há alguns mecanismos (de coerção) à disposição do árbitro com os quais não conta o juiz togado: alguns órgãos arbitrais têm estipulações especiais para a hipótese de descumprimento da sentença arbitral. Eis dois exemplos eloqüentes: em São Paulo, um centro de arbitragem especializado em contratos de bolsa de mercadorias e futuros tem dispositivo expresso determinando que a parte que não cumprir decisão arbitral será proibida de continuar a operar no respectivo mercado (o centro de arbitragem está ligado à Bolsa de Mercadorias e Futuros); alguns centros arbitrais ligados a câmaras de comércio determinam que sejam comunicados os demais membros da câmara da eventualidade de um de seus associados deixar de cumprir sentença arbitral (a comunicação transmite aos pares a informação de verdadeira inidoneidade daquele que, concordando submeter-se ao julgamento arbitral, recusa-se a cumprir a respectiva sentença). Como se pode perceber, mecanismos de pressão como estes lembrados podem contribuir para evitar resistência infundada à sentença arbitral, funcionando como verdadeiros meios de execução indireta para forçar a boa vontade do vencido!

15. Impugnação à sentença arbitral

Para encerrar esta brevíssima exposição, cumpre lembrar que a sentença arbitral produz efeitos desde logo e - como expresso no art. 585, VI, do CPC (LGL\1973\5), constitui título executivo judicial, independentemente de qualquer outra providência além da comunicação às partes.

Isto não significa que não possa a deliberação dos árbitros ser atacada perante o Poder Judiciário: o art. 33 da Lei 9.307/1996 estabelece as hipóteses que permitem a impugnação à sentença arbitral, sendo certo que, quanto ao mérito, não haverá possibilidade de revisão, sendo possível apenas ataque relativo à forma (falha da convenção de arbitragem, da sentença arbitral, do processo arbitral).