

**FACULDADE DE DIREITO DA UNIVERSIDADE DE SÃO PAULO
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO**

DPC 5870-1

**“Arbitragem no Brasil, na Itália e na França: perspectiva de
direito comparado” Prof. Dr. Carlos Alberto Carmona Prof. Dr.
Giovanni Bonato**

**SEMINÁRIO – 08/04/2015
ÉTICA NA ARBITRAGEM**

Debora Visconte

I. Ética

1. É uma parte da filosofia (e também pertinente às ciências sociais) que lida com a compreensão das noções e dos princípios que sustentam as bases da moralidade social e da vida individual. Trata-se de uma reflexão sobre o valor das ações sociais consideradas tanto no âmbito coletivo como no âmbito individual.
2. O art. 1464, § 3, do Código de Processo Civil Francês prevê a obrigação de lealdade. A lealdade pode ser definida como um comportamento fundamentalmente ético que leva o advogado a respeitar sua palavra, a não mentir, a não induzir em erro o seu interlocutor.

II. Ética do Árbitro

1. O exercício da função de árbitro requer atenção especial às normas de conduta, aos deveres a que está sujeito enquanto investido na função de julgador.
2. O árbitro deve ser capaz e ter a confiança das partes. Art. 13, caput, da LARB¹. As partes confiam no árbitro a solução justa e equânime do litígio, bem como confiam que se comportará de acordo com princípios éticos definidos, ainda que de forma incompleta, pela sociedade arbitral.
3. A jurisdição só pode ser exercida por julgadores independentes e imparciais. Art. 13, parágrafo 6º da LARB².

¹ Art. 13. Pode ser árbitro qualquer pessoa capaz e que tenha a confiança das partes.

² § 6º “No desempenho de sua função, o árbitro deverá proceder com imparcialidade, independência,

4. O § 2º do art. 21 dispõe que deverão ser respeitados os princípios do contraditório, da igualdade das partes, da imparcialidade do árbitro e de seu livre convencimento.
5. Independência: isenção do árbitro de qualquer pressão ou coação no exercício de sua função.
6. Imparcialidade: é a desvinculação do julgador em relação às partes em litígio e aos seus respectivos interesses. Ou ainda consiste na condição subjetiva do julgador em ser influenciado pelos argumentos das Partes, a despeito de suas preferências e predisposições.
7. O caput do art. 14 da LARB dispõe que estão impedidos de funcionar como árbitros as pessoas que tenham com as partes ou litígio algumas das relações de suspeição e impedimento de juízes. Arts. 134 e 135 do CPC. Esse artigo é vago ou incorpora todas as hipóteses?
8. Dever de revelar. O § 1º do art. 14 da LARB dispõe sobre o dever de revelar. O árbitro tem o dever de revelar quaisquer fatos que possam gerar uma dúvida justificada quanto à sua imparcialidade e independência. As partes, de outro lado, têm o direito de ser integralmente informadas de quaisquer circunstâncias que a seu ver possam ser relevantes para sua decisão de aceitar ou não aquele árbitro.
9. A finalidade social do dever de revelação estabelecido pela Lei de Arbitragem é o das Partes se assegurarem de que não há causas que afetem a independência e a imparcialidade do árbitro escolhido para decidir determinada controvérsia a ele submetida.
10. Em 2008 a International Bar Association ("IBA") publicou Diretrizes Éticas para Árbitros Internacionais. O propósito dessas regras, não vinculativas, é o de estabelecer critérios para que se acesse essas qualidades abstratas na prática. Dispõe que o árbitro deve proceder com imparcialidade, independência, competência, diligência e discrição ao aceitar a nomeação, devendo assim permanecer durante todo o processo. Deve, ainda, o árbitro, adotar uma conduta proba e decidir de acordo com sua livre convicção racional e fundamentada.
11. Em 2014 a IBA publicou a versão revista das IBA Guidelines on Conflicts of Interest sobre o dever de revelar.
12. França. O Decreto nº 2011-48, de 13 de janeiro de 2011. Introduziu o dever de lealdade (para partes e árbitros) no § 3º do art. 1464. Já o dever de revelação encontra-se no art. 1456, § 2, do CPC. "Cabe ao árbitro, antes de aceitar sua missão, revelar qualquer fato suscetível de afetar sua independência e imparcialidade. É obrigação do árbitro revelar, ainda, o mais breve possível, todo e qualquer fato dessa natureza que venha a surgir posteriormente a aceitação dessa nomeação." Os termos independência e imparcialidade foram incluídos na reforma de 2011.
13. Itália. O art. 815 do CPC prevê as hipóteses de impugnação do árbitro. Antes de 2006 esse artigo se referia ao art. 51 do CPC que traz as hipóteses de

impedimento do juiz. O árbitro pode ser impugnado se tiver interesse na disputa, relação próxima com as partes, se advogou para as partes, e etc. Não há qualquer referência à independência e imparcialidade.

III. Ética dos Advogados

1. IBA Guidelines on Party Representation in International Arbitration (2013)
 - a. Artigos 4-6. Os representantes das partes devem se identificar no início do procedimento. Depois de iniciada a arbitragem, o advogado não deve aceitar representar a parte, se tiver uma relação com o árbitro que possa gerar conflitos de interesse. O Tribunal Arbitral pode tomar medidas para salvaguardar a integridade do procedimento como determinar a exclusão desse novo advogado.
 - b. Artigos 7-8. Comunicação *ex-parte* com o Tribunal Arbitral. Quando é apropriada? Qual sua extensão?
 - c. Artigos 9. Os representantes das partes não devem fazer falsas submissões ao Tribunal Arbitral. (Art. 14 do CPC). Artigos 10-11. Duty of Candour. Duty of Honesty. Se o representante da parte descobre que fez uma afirmação falsa deve corrigi-la; deve retirar prova que sabe não ser verdadeira; deve se retirar como representante da parte se as circunstâncias assim exigirem.
 - d. Caso *Hrvatska v. Slovenia* (ICSID) – exclusão de um advogado, barrister na mesma Chamber do presidente do Tribunal Arbitral.

IV. Ética dos Experts

1. Experts devem ser neutros ou “advogar” para as partes?
2. Existe um dever ético de neutralidade? E de independência e imparcialidade?
3. Caso *Ikarian vs. Reefer* (Commercial Court, Queens Bench Division). 1993. O dever que o expert guarda para com o Tribunal Arbitral se sobrepõe ao dever que ele guarda com a parte que o indicou.
4. IBA Rules on the Taking of Evidence in International Arbitration. Art. 5(2)(c) um parecer deve conter uma declaração de independência. Deve conter, também, de acordo com o item (g) uma declaração de que aquela conclusão reflete o seu real entendimento no assunto.
5. O Code of Practice for Experts da Academy of Experts and Experts Witnesses defende a total independência e imparcialidade dos experts.

V. Ética das Secretárias Arbitrais

1. Nota da Corte de Arbitragem da Câmara de Comércio Internacional (CCI) sobre nomeação, deveres e remuneração de secretárias administrativas de 01.08.12.
 - a. As Secretárias devem satisfazer os mesmos requisitos de independência e imparcialidade aplicados aos árbitros, nos termos do Regulamento CCI.

- b. O Regulamento em si não prevê um processo formal para a nomeação de uma Secretária Administrativa. No entanto, o Tribunal Arbitral deve informar as partes de sua intenção de fazê-lo. Deve submeter às Partes o currículo da potencial Secretária, com uma declaração de independência e imparcialidade.
 - c. A Secretária deverá observar estritamente as funções previstas nessas notas.
 - d. As partes podem rejeitar a nomeação da Secretária.
2. Young ICCA Guide on Arbitral Secretaries
 - a. Artigo 2(3): O Tribunal Arbitral deve assegurar que a Secretária é independente, imparcial e livre de conflitos de interesse.
 - b. Artigo 3: propõe ampliar as funções da secretária.
 3. Caso Yukos. Russia vs. Yukos. A Rússia requereu a anulação da sentença arbitral na Holanda, dentre outros motivos, em virtude do Tribunal Arbitral ter delegado suas funções ao Secretário Arbitral. O Secretário deste caso debitou mais horas que os árbitros. "And thus must be presumed to have performed a substantive role in analysing the evidence and arguments, in deliberations, and preparing the final awards."

VI. Bibliografia

BISHOP, Doak. Ethics in International Arbitration, in *Arbitration Advocacy in Changing Times*. The Netherlands: Kluwer Law International BV, ICCA Congress Series nº 15, 2011, p. 383-389.

CARLOS EDAURDO STEFEN ELIAS, Imparcialidade dos Árbitros, tese de doutorado apresentada na Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, 2014.

CARMONA, Carlos Alberto. Em torno do árbitro, in *Revista de Arbitragem e Mediação*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, ano 08, vol. 28, jan-mar/2011, p. 47-63.

CAVALIERI, Tamar. Imparcialidade na Arbitragem, in *Revista de Arbitragem e Mediação*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, ano 11, vol. 41, abr-jun/2014, p.117-172.

CLAY, Thomas. L'Arbitre. Paris: Dalloz, 2001.

DAVE, Dushyant. Should Experts Be Neutrals or Advocates?, in *Arbitration Advocacy in Changing Times*. The Netherlands: Kluwer Law International BV, ICCA Congress Series nº 15, 2011, p. 149-159.

FERRAZ JUNIOR, Tercio Sampaio. Suspeição e Impedimento em arbitragem: Sobre o dever de revelar na Lei 9.307/1996, in *Revista de Arbitragem e Mediação*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, ano 08, vol. 28, jan-mar/2011, p. 65-82.

FOUCHARD, Philippe. GAILLARD, Emmanuel, GOLDMAN, Berthold, SAVAGE, John. *Fouchard, Gaillard, Goldman on international commercial arbitration*. 2.ed. Haia: Kluwer Law International, 1999.

HENRY, Marc. Do Contrato do Árbitro: o Árbitro, um Prestador de Serviços, in *Revista Brasileira de Arbitragem*. Porto Alegre: Síntese, vol. 6, abr-jun/2005, p. 65-74.

HENRY, Marc. *Le Devoir D'Indépendance de L'Arbitre*. Bibliothèque de Droit Privé Tome 352, L.G.D.J., 2001.

LEE, João Bosco. A obrigação a revelação do árbitro – está influenciada por aspectos culturais ou existe um verdadeiro standard universal?, in *Revista Brasileira de Arbitragem*. Porto Alegre: Síntese, vol. 14, abr-jun/2007.

LEITE, António Pinto. Independência, Imparcialidade e Suspeição de Árbitro, in *Revista Brasileira de Arbitragem*. Porto Alegre: Síntese, vol. 25, jan-mar/2010, p. 104-118.

LEMES, Selma Maria Ferreira. 1. Árbitro. Dever de Revelação. Inexistência de Conflitos de Interesses. Princípios da Independência e da Imparcialidade do Árbitro. 2. Homologação de Sentença Arbitral Estrangeira no STJ. Inexistência de Violação à Ordem Pública (Processual). Artigo 39, II, da Lei de Arbitragem e Artigo V(II)(b) da Convenção de Nova Iorque, in *Revista Brasileira de Arbitragem*. Porto Alegre: Síntese, vol. 41, jan-mar/2014, p. 07-42.

LEMES, Selma Maria Ferreira. A Independência e a Imparcialidade do Árbitro e o Dever de Revelação, in *Revista Brasileira de Arbitragem*. Porto Alegre: Síntese, vol. 26, abr-jun/2010, p. 21-34.

LEMES, Selma Maria Ferreira. *Árbitro. Princípios da Independência e da Imparcialidade*. São Paulo: LTr, 2001.

LEMES, Selma Maria Ferreira. *Dos árbitros*. In: MARTINS, Pedro A. Batista; LEMES, Selma M. Ferreira; CARMONA, Carlos Alberto. Aspectos fundamentais da lei de arbitragem. Rio de Janeiro: Forense, 1999. p. 245-288.

LEW, Julian D.M; MISTELIS, Loukas A.; KRÖL, Stefan. *Comparative international commercial arbitration*. Países Baixos: Kluwer Law International. 2003.

PARK, William W. Les devoirs de l'arbitre: ni un pour tous, ni tous pour un, in *Revista de Arbitragem e Mediação*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, ano 8, vol. 31, out-dez/2011, p. 117-127.

SANTOS, Fernando Silva Moreira dos. Impedimento e suspeição do árbitro: o dever de revelação, in *Revista de Arbitragem e Mediação*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, ano 09, vol. 35, out-dez/2012, p. 35-68.

WALD, Arnoldo. A ética e a imparcialidade na arbitragem, in *Revista de Arbitragem e Mediação*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, ano 10, vol. 39, out-dez/2013, p. 17-37.

Documento em meio eletrônico:

IBA: Guidelines on Conflicts of Interest in International Arbitration. Disponível em http://www.ibanet.org/Publications/publications_IBA_guides_and_free_materials.aspx. Acesso em 4 de abr. 2015.

IBA: Rules of Ethics for International Arbitrators. Disponível em <http://www.ibanet.org/Search/Default.aspx?q=ethics%20arbitrators>. Acesso em 4 de abr. 2015

Guidelines on Party Representation In International Arbitration. Disponível em: http://www.ibanet.org/Publications/publications_IBA_guides_and_free_materials.aspx. Acesso em 4 de abr. 2015.

Diretriz ICCA: Young ICCA Guide on Arbitral Secretaries <http://www.arbitration->

icca.org/media/3/14235574857310/aa_arbitral_sec_guide_composite_10_feb_2015.pdf. Acesso em 4 de abr. 2015.