



NO AR: Migalhas nº 6.045

## MIGALHAS DE PESO

Home &gt; De Peso &gt; O dever de revelação do árbitro e as acusações de parcialidade e de dependência - O derret

# O dever de revelação do árbitro e as acusações de parcialidade e de dependência - O derretimento da crença na boa-fé



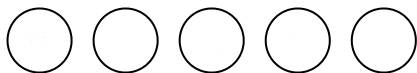
Haroldo Malheiros Duclerc Verçosa

*A arbitragem enfrenta debates sobre a parcialidade dos árbitros e o descumprimento do dever. A não observância desse dever pode levar à anulação da sentença arbitral, gerando preocupações com a boa-fé no processo.*

quinta-feira, 15 de fevereiro de 2024

Atualizado às 07:31

Compartilhar



0



Comentar

Siga-nos  
no

A - A +

## Introdução

Dois dos temas que mais têm sido discutidos em arbitragem são, precisamente, os relativos às questões do título deste artigo.

Várias florestas foram devastadas no papel impresso assim gasto e bilhões de bits foram martelados nos teclados dos computadores, na busca da identificação dos limites de tal dever e nas situações de diversa natureza em vista das quais os árbitros são acusados de

parcialidade e de perda de independência. E os efeitos quando considerado esse dever não cumprido podem, no limite, acarretar a anulação da sentença arbitral com prejuízo para um processo que pode ter durado um tempo significativo e com imenso gasto de recursos financeiros. A situação é passível de ser considerada como um problema de paranoia arbitral aguda e, avançando na minha tese, ela nasce quando a crença na boa-fé passou a ser nada mais do que gelo derretido.

São duas coisas distintas, a existência da boa-fé em si mesma e, por outro lado, se acreditar que ela existe e que o comportamento das pessoas se rege pela sua obediência.

Nesta oportunidade não serão analisados os aspectos jurídicos da falta de revelação, o que poderia ser colocado no plano da causa e efeito ou no perigo de dano. A ver em outra oportunidade

## 1. Breves notas sobre o dever de revelação

A pergunta que se tem feito é qual o seu limite mínimo, como seja, qual o conteúdo da revelação que deve ser feito em função de extensão e de profundidade, para que seja considerada cumprida aquela obrigação. O tema é tão candente que levou à elaboração de uma enorme profusão de listas de situações a serem reveladas, acatadas por câmaras de arbitragem pelo mundo afora, o que também acontece aqui nas nossas plagas e um dos problemas relativamente comuns está na acusação do não cumprimento de tal obrigação pelo árbitro em situações claramente oportunistas, especialmente levantadas pela parte perdedora em processo dessa natureza, sob a alegação da existência de uma dúvida justificada, própria de um Hamlet mal intencionado.

Muitos arbitralistas têm trazido a sua contribuição ao tema, uma das mais recentes o texto de Thiago Marinho Nunes o "*Dever de revelação do árbitro, relações acadêmicas e redes sociais*", encontrado no Jornal Eletrônico Migalhas de 30.1.24 em que ele apresenta questões sobre a relação pessoal de árbitro e advogado e sua visibilidade em redes sociais. O texto foi escrito a propósito de decisão de acórdão do TJ/SP em favor da anulação da sentença arbitral. Na mesma linha pode ser lido o artigo "*Gilberto Giusti explica o dever de revelação*", Migalhas de 20.7.22.

Em um caso objeto de parecer de Selma Maria Ferreira Lemes a acusação teve por objeto a alegada falta da informação de que o árbitro impugnado havia deixado de fazer referência ao fato que havia sido réu em um processo criminal ajuizado vinte anos antes da instauração do processo arbitral<sup>1</sup>. No caso concreto o desfecho do processo criminal foi o da inocência do acusado mas, mesmo que tivesse se dado o contrário, não se entende que tal fato estivesse agasalhado no art. 14, § 1º da Lei de Arbitragem, segundo o qual a quebra do poder de revelação teria ocorrido se estivesse presente dúvida justificada que pudesse afetar a sua imparcialidade e independência. Remetendo o leitor para o texto indicado, é intuitivo que o transcurso de tão longo lapso de tempo era um claro fator no sentido de que nem sequer poderia estar presente a dúvida justificada.

Essa expressão dúvida justificada acima referida é daquelas cujo conteúdo e extensão revelam-se tão fugidios como um relâmpago que a ninguém é dado colocar em uma gaiola interpretativa. Dúvida não é um termo jurídico, mas um estado de espírito, podendo significar incerteza, irresolução, confusão, imprecisão, ambiguidade, perplexidade, obscuridade, escuridão, dissuasão, a gosto do freguês. Cada um desses sentimentos é, então a um árbitro para o fim de caracterizar a sua parcialidade e falta de independência no tocante ao julgamento do processo para o qual foi escolhido.

Mas a dúvida para os fins em vista precisa estar ligado a outro parâmetro, que é a sua justificação, significando dizer que tal dúvida prova, comprova, fundamenta ou dá razão a um argumento, mais uma vez este ligado à demonstração de que o árbitro imputado, diante da circunstância apontada não se reveste de imparcialidade e de independência. Por mais estapafúrdia que possam ter sido, dignas de riso ou de pranto, vejamos algumas das acusações que têm sido feitas, conhecidas de tantos árbitros que têm atuado ao longo de tempo em processos arbitrais:

#### (i) Parentesco

Sanguíneo ou por afinidade, não se restringindo o acusador aos limites do art. 144, inciso VIII e os incisos IV, VI e VIII; e art. 145, inciso

III, em relação aos juízes togados, mas aplicáveis por analogia à arbitragem na falta de norma própria.

A acusação com base nesse critério - para o bem ou, quanto a nós, mais precisamente para o mal - ficou negativamente afetada pela decisão do STF na ADI 5993, na qual foi declarada a inconstitucionalidade do inciso VIII do art. 145 do CPC. Desde então não mais está vedado ao juiz exercer funções em processos nos quais figure como parte cliente do escritório de advocacia de seu cônjuge, companheiro ou parente, consanguíneo ou afim, em linha reta ou colateral até o terceiro grau, inclusive, mesmo que patrocinado por advogado de outro escritório. Dessa maneira foram derrubados os muros parentais da Jericó jurídica.

#### (ii) Colegas na mesma faculdade

Segundo os que se valem deste argumento, tal situação caracterizaria uma suspeição absoluta, já tendo sido alegado em casos concretos que, por exemplo, disfarçados sob o manto da partilha de um cafezinho tomado nas salas dos professores, árbitro e advogados das partes se aproveitariam o ensejo para conversarem sobre o processo em andamento, evidentemente em prejuízo de representante da parte ausente.

#### (iii) Participação nos mesmos eventos

Árbitro e advogados, que tenham participação em congressos e seminários teriam a mesma oportunidade referida acima para prejudicarem a outra parte, especialmente se viajassem no mesmo avião, sentados um ao lado de outro e se ficassem no mesmo hotel. Presunção mais do que absoluta, como se pode verificar.

#### (iv) Colegas do mesmo escritório de advocacia

Essa situação seria muito grave porque implicaria em uma relação pessoal direta do árbitro e do advogado, mesmo que passados muitos anos da data da instauração do processo arbitral, pois teria sido construída uma sólida amizade entre eles, prejudicial à parcialidade e independência. Não haveria nesses casos uma prescrição da suspeição, pois laços dessa natureza tenderiam a ser eternos.

#### (v) Relação entre professor e aluno

O quadro é de um árbitro que tenha sido aluno de advogado da parte, especialmente em cursos de pós graduação quando a ligação é mais forte. Haveria uma oportunidade para estreitamento dos laços, caracterizados por uma relação carregada de temor referencial do ex-aluno diante do seu ex-professor, que quebraria de forma completa a parcialidade e a independência do árbitro.

#### (vi) Vizinhos no prédio de escritório ou de moradia

O interessado em derrubar um árbitro sob essa alegação procura demonstrar que estaria presente um caso objetivo de perda de parcialidade e independência por causa do intenso convívio diário do arbitro e do advogado naqueles ambientes, não somente no ambiente comum do condomínio como em visitas recíprocas nos apartamentos de um ou do outro.

Mas a realidade da vida nesses cenários pode ser muito diferente. Não raro moradores antigos do mesmo condomínio sequer se conhecem, especialmente quando há diversos blocos no mesmo condomínio. E é muito sintomática a abstenção dos condôminos nas assembleias, quando árbitro e advogado pudessem se dar conta de serem vizinhos.

#### (vii) Participação de árbitro e advogado nas mesmas redes sociais comprovadora de sua amizade o representante de alguma das partes

A pretensão do acusador presente nessa hipótese está no reconhecimento de uma impedimento de natureza absoluta, que não precisa ser demonstrado. Seria o caso de uma simples questão de fato. Em primeiro lugar existem redes e redes. Umas de natureza pessoal, sejam familiares ou de grupos de amigos que partilham os mesmos interesses, como uma confraria de adeptos de bons vinhos, por exemplo. Outras são institucionais, caso de grupos de discussões jurídicas patrocinadas por entidades diversas. Nestas últimas redes há frequente troca de mensagens nas quais os participantes fazem considerações sobre temas jurídicos de variada natureza. Ainda que os integrantes das redes sociais se conheçam e até mesmo compareçam a reuniões presenciais, isso não significa serem amigos

cujo relacionamento pessoal seja capaz de levar àquele que seja árbitro em um processo a deixar de ser independente e de manter a sua imparcialidade. Essa visão levaria aos candidatos a uma arbitragem a se fecharem em uma clausura, cujas portas somente seriam abertas para o mundo externo precisamente quando designados para tal fim, àquele voltando depois de cumprida a sua missão. Sonho irrealizável de uma noite de verão mal dormida como se percebe, pois implicaria em retirar o árbitro da convivência humana.

## 2. Breves lineamentos sobre o que é a boa-fé no direito e como e até onde ela se perdeu

O mineiro poderia dizer que boa-fé é boa-fé, uai! E alguém poderia acrescentar que não sabe dizer o que é, mas consegue discerni-la quando é encontrada, tal como acontece com a existência das bruxas.

É claro não ser possível no âmbito de um modesto artigo desdobrar-se sobre a imensa profundidade da boa-fé, mas é possível fazer aqui algumas considerações básicas, nos restringindo aqui a tomá-la como um princípio jurídico fundamental.

A necessidade de uma parte confiar na outra na celebração de acordos nasceu em alguma época longínqua no passado, antes da escrita que os registrasse. Mesmo bem recentemente fazendas do Brasil eram negociadas mediante um aperto de mão ou no "*fio do bigode*", seguindo-se a execução do contrato sem maiores percalços. A pena de não se honrar a palavra dada era o ostracismo no âmbito da sociedade na qual os acordos eram feitos, resultando da expulsão do devedor inadimplente daquela comunidade, fechando-se para ele todas as portas.

O tempo passou e instrumentos jurídicos e formalidades inúmeros foram criados para garantir-se a efetividade da palavra dada, tendo sido estabelecido um sistema normativo vasto e complexo para tal finalidade, resguardado fundamentalmente entre nós no Código Civil, onde trata do inadimplemento das obrigações, havendo referência expressa à boa fé nos artigos 113 e 422.

Todos os operadores do direito que minimamente o dominem já ouviram falar de boa-fé e tiveram a seu respeito algum relacionamento e aplicação como acontece no campo dos contratos, por exemplo. E é sabido que ela apresenta duas vertentes, a subjetiva e a objetiva. A primeira é de natureza interna, operando em relação ao agente no exercício de uma manifestação de vontade. Este age segundo a consciência de que o faz segundo o direito. Quanto à segunda ela pode ser tomada como expressão de honestidade, de lealdade e de probidade em relação ao comportamento do agente.

Ora, a boa-fé deve estar presente nessas duas manifestações, tanto do lado de alguém que aceita a indicação para ser árbitro, quando da parte que o indica ou que tem em vista a indicação de sua contra parte. Ou seja, todos nesse jogo devem acreditar o ambiente é de boa-fé recíproca, que somente poderia ser desacreditada no caso de algum fato objetivo idôneo. Seria a hipótese da impugnação da indicação de um árbitro ou um pedido para o seu afastamento de uma arbitragem já em curso, seguindo-se as consequências cabíveis.

Mas o que tem acontecido é o exercício da dúvida não metódica, segundo a qual - e digo aqui quanto ao meio arbitral - ninguém acredita em ninguém, ou seja, a boa-fé é uma quimera, uma miragem fugidia em um deserto de declarações não reconhecidas ou não externadas. Na verdade, do lado de quem alega que ela não esteve presente em determinada declaração ou comportamento age muitas vezes movido de má-fé e/ou por simples oportunismo na busca de alguma vantagem verdadeiramente indevida.

Observe-se que Descartes no exercício de sua tese se propunha duvidar de tudo para o fim de encontrar certezas. No caso dessa dúvida não metódica o seu mote é duvidar de todos os árbitros na ausência de qualquer critério e, no fundo, ela se mostra como uma certeza quanto à sua tese destruidora do caráter dos seus alvos.

Não basta para seus acusadores que na arbitragem institucional o rol de árbitros das câmaras de arbitragem em geral - de reconhecida idoneidade - seja formado por profissionais reconhecidos no meio em que atuam e que tenham sido escrutinados quanto ao seu comportamento ao longo de muitos anos, no tocante à sua honestidade e sua competência. Na expressão dessa dúvida não

metódica, a desconfiança institucional é o sentimento generalizado. O declarante não merece confiança nas suas declarações, até mesmo mediante prova em contrário, na verdade uma prova diabólica. Daí se explica a profusão das impugnações nos processos arbitrais de acusações verdadeiramente levianas, diante das quais o acusado muitas vezes simplesmente pede a sua conta porque não deseja se submeter a uma investigação que no fundo é degradante por falta de causa.

É de se ressaltar que a confiança nos árbitros de que fala a lei arbitral é de natureza institucional. Não se trata de confiança no árbitro A ou B, mas no sistema de arbitragem, na mesma situação que se tem em relação aos juízes togados. Se isso não fosse verdade, entendida necessária uma confiança pessoal haveria uma contradição clara no tocante ao fundamento das impugnações.

Note-se que os regulamentos das câmaras de arbitragem não enfrentam a questão das impugnações abusivas, cuja conceituação pudesse dirigir os comitês encarregados de sua análise. Ainda que proporcionalmente a quantidade de impugnações não seja expressiva diante da quantidade de processos instaurados, a abusividade quando presente é elemento desestabilizador que pode afastar partes interessadas nesse tipo de solução de controvérsias por causa do desgaste gerado e o aumento dos seus custos. Não houvesse preocupação nesse sentido não se explicaria o tamanho do cuidado com o dever de revelação, também desgastante para o árbitros que necessitarão muitas vezes revirar o seu arquivo passado e o baú das suas lembranças, buscando não deixar de fora nada que minimamente possa ser considerado relevante para a análise das partes. E esse processo é dinâmico, considerando-se que ele precisa tomar cuidado com os efeitos negativos que possam ser gerados em relação ao recente noivado da sua cunhada, que poderá ter algum relacionamento mesmo longínquo com uma das partes.

3. À guisa de conclusão segundo o pensamento crítico. Uma "sinuca de bico".

Voltemos à decisão do STF referida neste texto e consideremos que, nos termos da Lei de Arbitragem, art. 18, o árbitro no exercício das suas funções é juiz de fato e de direito e sua atuação se coloca no



plano da realização da justiça no tocante a litígios sobre direitos patrimoniais disponíveis. Ora, tendo em conta que no exercício de função jurisdicional de ordem pública não podem ser usados dois pesos e suas medidas, um para o Judiciário e outro para a arbitragem, a decisão do STF reconheceu para o Judiciário sobre o parentesco do julgador deve ser logicamente estendida ao juízo arbitral. Caso contrário, abre-se uma janela para o oportunismo, surgindo mais uma razão para a escolha do Judiciário em detrimento do processo arbitral.

E isso fica muito claro porque deixa de haver uma porta aberta para impugnações na área mencionada. E o que é muito mais sério, quem pode o mais também pode o menos, isto é, sendo o parentesco uma situação bastante crítica e ele foi afastado como critério de afastamento do juiz de um determinado caso, o mesmo efeito deve acontecer no tocante às relações de amizade e de trabalho, por exemplo. Daí que as listas no tocante ao dever de revelação do árbitro ficariam muito esvaziadas porque se tais relações não impediriam a atuação do juiz/árbitro, não seria necessário trazê-las à luz, como fruto do exercício do silogismo, velhíssimo critério de raciocínio lógico.

-----

1 Cf. "O Dever de Revelação do Árbitro, o Conceito de Dúvida Justificada Quanto à sua Independência e Imparcialidade (art. 14, § 1º da Lei 9.307/1996 e a Ação de Nulidade da Sentença Arbitral (art. 32, II, da Lei 9.307/1996)", Revista de Arbitragem e Mediação, vol. 36, p, 231, Ed. Revista dos Tribunais, São Paulo, jan/2013.

2 Art. 144. Há impedimento do juiz, sendo-lhe vedado exercer suas funções no processo:

I - em que interveio como mandatário da parte, oficiou como perito, funcionou como membro do Ministério Público ou prestou depoimento como testemunha;

II - de que conheceu em outro grau de jurisdição, tendo proferido decisão;

III - quando nele estiver postulando, como defensor público, advogado ou membro do Ministério Público, seu cônjuge ou companheiro, ou qualquer

parente, consanguíneo ou afim, em linha reta ou colateral, até o terceiro grau, inclusive;

IV - quando for parte no processo ele próprio, seu cônjuge ou companheiro, ou parente, consanguíneo ou afim, em linha reta ou colateral, até o terceiro grau, inclusive;

V - quando for sócio ou membro de direção ou de administração de pessoa jurídica parte no processo;

VI - quando for herdeiro presuntivo, donatário ou empregador de qualquer das partes;

VII - em que figure como parte instituição de ensino com a qual tenha relação de emprego ou decorrente de contrato de prestação de serviços;

VIII - em que figure como parte cliente do escritório de advocacia de seu cônjuge, companheiro ou parente, consanguíneo ou afim, em linha reta ou colateral, até o terceiro grau, inclusive, mesmo que patrocinado por advogado de outro escritório; (Vide ADI 5953)

IX - quando promover ação contra a parte ou seu advogado.

§ 1º Na hipótese do inciso III, o impedimento só se verifica quando o defensor público, o advogado ou o membro do Ministério Público já integrava o processo antes do início da atividade judicante do juiz.

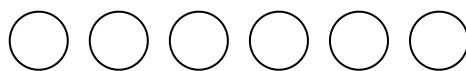
§ 2º É vedada a criação de fato superveniente a fim de caracterizar impedimento do juiz.

§ 3º O impedimento previsto no inciso III também se verifica no caso de mandato conferido a membro de escritório de advocacia que tenha em seus quadros advogado que individualmente ostente a condição nele prevista, mesmo que não intervenha diretamente no processo.



★ *Haroldo Malheiros Duclerc Verçosa*

Professor sênior de Direito Comercial da Faculdade de Direito da USP. Sócio do escritório Duclerc Verçosa Advogados Associados. Coordenador Geral do GIDE - Grupo Interdisciplinar de Direito Empresarial.



Siga-nos no Google News

## VEJA TAMBÉM

**Migalhas**

O projeto de reforma do Código Civil volta ao ataque

*Haroldo Malheiros Duclerc Verçosa*

O PL 4/25 visa atualizar o CC/02, mas enfrenta críticas pela falta de debate e pontos controversos sobre a função social do contrato.

**Migalhas**

Concorrência e atos de concorrência

*Haroldo Malheiros Duclerc Verçosa*

Concorrência envolve a disputa por recursos limitados, onde a lealdade e a boa-fé são essenciais. Sua compreensão é crucial para o equilíbrio econômico e jurídico.

**Migalhas**

A loja da Heleninha, e outros usuários do pix - o reinado do terror se instalou

*Haroldo Malheiros Duclerc Verçosa*

Heleninha, microempresária, vive tranquilamente com sua loja até que boatos sobre a taxaçoão do pix geram pânico, afetando pequenos negócios e usuários.

**Migalhas**

Vamos escrever um conto juntos?

*Haroldo Malheiros Duclerc Verçosa*

O texto explora o processo criativo na escrita de contos, destacando a observação cotidiana e o esforço como ingredientes essenciais.

**Migalhas**

A ordem econômica e o direito concorrencial

*Haroldo Malheiros Duclerc Verçosa*

Rivalidade e concorrência moldam relações comerciais e sociais, impactando a economia e a legislação, com foco no equilíbrio entre liberdade e controle público.



## Os contratos incompletos e a arbitragem

Haroldo Malheiros Duclerc Verçosa

Contratos incompletos envolvem risco e incerteza devido ao tempo entre o acordo e o cumprimento, impactando obrigações, previsões e decisões jurídicas.



## A responsabilidade do consultor de investimentos

Haroldo Malheiros Duclerc Verçosa

A responsabilidade do consultor de investimentos envolve orientar clientes em mercados complexos, minimizando riscos e seguindo normas administrativas, civis e penais.



## O universo do ESG e a arbitragem

Haroldo Malheiros Duclerc Verçosa

O texto explora como litígios sobre ESG (ambiente, social e governança) podem ser resolvidos por arbitragem. Destaca a importância do aspecto ambiental, que integra as dimensões social e de governança.



## Autonomia privada e arbitragem - Menos pacta sunt servanda?

Haroldo Malheiros Duclerc Verçosa

A lei de arbitragem 9.307/96 reflete a autonomia privada ao permitir que particulares resolvam conflitos sobre direitos patrimoniais disponíveis, incluindo agora a administração pública indireta.



## Jabutis na reforma do Banco Central do Brasil

Haroldo Malheiros Duclerc Verçosa

Sabe-se que a PEC 65/2023 tem enfrentado sérias objeções e o acolhimento do dito jabuti pelo Senador Plínio Valério, o seu relator, teria por objeto a conquista de votos dentro da Comissão de Constituição e Justiça, o que não se revela uma atitude lamentável de troca.

### EDITORIAS

Migalhas Quentes

Migalhas de Peso

Colunas

Migalhas Amanhecidas

Agenda

Mercado de Trabalho

Migalhas dos Leitores

### SERVIÇOS

Academia

Autores

Migalheiro VIP

Correspondentes

e-Negociador

Eventos Migalhas

Livraria

### ESPECIAIS

#covid19

dr. Pintassilgo

Lula Fala

Vazamentos Lava Jato

[Pílulas](#)

[Precatórios](#)

[TV Migalhas](#)

[Webinar](#)

[Migalhas Literárias](#)

[Dicionário de Péssimas Expressões](#)

[MIGALHEIRO](#)

[Central do Migalheiro](#)

[Fale Conosco](#)

[Apoiadores](#)

[Fomentadores](#)

[Perguntas Frequentes](#)

[Termos de Uso](#)

[Quem Somos](#)

MIGALHAS NAS REDES



ISSN 1983-392X