o dever de revelação e nulidade da sentença arbitral

Considerando o caráter preponderantemente consensual da arbitragem, verifica-se que, durante o procedimento de escolha dos árbitros, têm estes o dever de declinar absoluta isenção ao assumir o encargo para atuar de forma independente e imparcial. É esse o momento no qual os árbitros indicados têm também o dever de revelar qualquer relação, mínima que seja, com uma das partes. A inobservância do dever de revelação já evidencia inaptidão para o exercício legítimo da função de árbitro.

A rigor, é exatamente o que ocorre na esfera do processo estatal, no qual o juiz deve, de logo, afastar-se de um determinado caso se tiver alguma espécie de relacionamento que possa comprometer a sua imparcialidade e independência.

Com efeito, dispõe o artigo 146 do Código de Processo Civil que o próprio juiz pode reconhecer a sua suspeição, remetendo os autos ao seu substituto legal. Dúvida não há de que o juiz que descumpre esse mister afasta-se da postura de impessoalidade, isto é, do dever de revelar aspecto crucial que caracteriza a pedra angular da imparcialidade.

O artigo 14 da Lei de Arbitragem, nesse particular, faz expressa remissão ao Código de Processo Civil, aplicando aos árbitros os mesmos motivos de impedimento e de suspeição, previstos respectivamente nos artigos 144 e 145.

Assim, nos domínios da arbitragem, exige-se a imparcialidade e a independência dos árbitros como pressuposto de validade do respectivo processo.

Daí, porque o parágrafo 1º do aludido artigo 14 dispõe que: "*As pessoas indicadas para funcionar como árbitro têm o dever de revelar, antes da aceitação da função, qualquer fato que denote dúvida justificada quanto à sua imparcialidade e independência*".

2023 - www.conjur.com.br - Todos os direitos reservados.

Esse conhecido critério da “dúvida justificada”, adotado pelo texto legal pátrio, segundo ensina Gary Born, deve ser analisado de forma objetiva, ou seja, “qualquer objeção em relação à imparcialidade ou independência do juiz deve fundamentar-se em provas suficientes a afastar o árbitro” (*International Commercial Arbitration*, vol. 1, Kluwer Law International, 2009, pág. 1.477-1.478).

O artigo 148, inciso II, do vigente Código de Processo Civil, estende os motivos de impedimento e de suspeição aos auxiliares de justiça, incluindo-se aí, por certo, o perito nomeado pelo juiz.

Ora, isso significa que o perito de confiança indicado pelo tribunal arbitral está igualmente adstrito ao dever de revelação, impondo-se-lhe, no momento de assinar o termo de independência, a obrigação de declinar todas as circunstâncias que possam, de uma forma ou de outra, evidenciar relacionamento próximo com uma das partes.

Eventual omissão injustificada do perito é fatal a comprometer a isenção que se espera de seu trabalho técnico.

O dever de revelação, exigido pelo artigo 14 da Lei n. 9.307/96, consiste na consagração material da obrigação moral de independência do árbitro e, igualmente – permito-me acrescentar – do perito. E, assim, por esta importante razão, presta-se como parâmetro de avaliação da independência e da imparcialidade do árbitro e do perito.

Espera-se que a função a ser desempenhada pelo perito – exorta Sundra Rajoo – seja conduzida pela imparcialidade, para instruir os árbitros nos limites de sua especialidade (*Law, Practice and Procedure of Arbitration*, 2ª ed., Malaysia, LexisNexis, 2017, pág. 459). Desobedecido o dever de revelação pelo perito, prejudicado estará o valor intrínseco do trabalho técnico por ele apresentado.

Há fatos – salienta Paulo Henrique dos Santos Lucon – que podem parecer irrelevantes para o caso concreto, causando certo desconforto ético ao perito, mas que necessariamente devem ser revelados, para que sua atuação não caia em total descrédito (*Imparcialidade do árbitro e do juiz na teoria geral do processo* (obra coletiva), São Paulo, Malheiros, 2013, pág. 672).

Desse modo, “o profissional nomeado para colaborar com a justiça deve mostrar-se tão isento em relação aos litigantes como o próprio julgador, sob pena de comprometer gravemente o devido processo legal” (cf. Carlos Alberto Carmona, parecer inédito).

E isso, porque o dever de revelação está intrinsecamente ligado ao dever de transparência, de modo que se houver alguma comprovação de relação entre o perito e uma das partes, que possa, ainda que em tese, afetar a independência de sua atuação, a arbitragem estará objetivamente viciada, salvo se aquele auxiliar da justiça for incontinenti afastado do respectivo processo arbitral.

2023 - www.conjur.com.br - Todos os direitos reservados.

Conclui-se, pois, que o perito de confiança que se omite em revelar circunstância que deveria ter informado às partes e aos julgadores já suscita inexorável suspeita sobre a sua isenção, equidistância e autonomia funcional, pois a inobservância do dever de revelação por si já é motivo mais do que suficiente para levantar "dúvida razoável" sobre o comportamento independente do perito.

Resulta, pois, que a desobediência ao dever de revelação implica inarredável nulidade da sentença arbitral!

A demonstrar que o atual posicionamento de nossas Cortes de Justiça é sensível a essa questão, invoco, *e. g.*, precedente da 3ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial n. 1.433.098-GO, da relatoria do ministro Marco Aurélio Bellizze, no qual restou acolhida a exceção de suspeição do perito à vista de seu manifesto interesse no resultado do processo em que fora nomeado, *in verbis*: "(…) estou convencido de que, ao contrário do que entendeu o Tribunal *a quo*, a exceção apresentada revela a existência de fato concreto e objetivo a evidenciar a parcialidade ou interesse do perito no julgamento da causa, consubstanciado na existência de ação em que ele demanda contra o mesmo banco…".

Em senso análogo, o mesmo órgão fracionário do Superior Tribunal de Justiça proveu o Recurso Especial n. 1.135.150-RS, com voto condutor da ministra Nancy Andrighi, ao considerar o estreito relacionamento entre a parte e o perito, lastreando-se no seguinte fundamento: "A reconhecida suspeição do perito que trabalhou no processo, por sua íntima relação com o hospital-réu declarada no processo, obriga a repetição da perícia. Forte nessas razões, reconhecendo a violação da lei processual e tendo em vista a imprescindibilidade da perícia urológica cujo conteúdo foi comprometido pela suspeição do médico que nela atuou, determino a reforma do acórdão recorrido, com a anulação da sentença anteriormente prolatada e a realização de novo laudo pericial, aproveitando-se todos os demais atos praticados no processo, na esteira do devido processo legal".

À luz de todas estas premissas e considerações, dúvida não há de que a sentença arbitral se descortina viciada quando baseada em prova técnica elaborada por perito que desprezou o dever de revelar motivo ensejador de suspeição para atuar no processo arbitral. E, nesse caso, a violação do devido processo legal, em particular, dos princípios da imparcialidade e da igualdade de tratamento das partes, constitui fundamento para o ajuizamento de ação anulatória da sentença arbitral, com arrimo no artigo 32, inciso VIII, c.c. artigo 21, parágrafo 2º, ambos da Lei n. 9.307/96.

2023 - www.conjur.com.br - Todos os direitos reservados.