

## Marinho: Os limites das ações anulatórias de sentença arbitral

O tema das ações anulatórias desperta, como poucos, paixões e polêmicas dentro da comunidade arbitral. É, por previsão legal, a principal via através da qual o Poder Judiciário pode exercer o controle sobre a atividade dos árbitros. Quando bem manejada, é uma ferramenta importante para o regular funcionamento do instituto da arbitragem, eliminando do sistema sentenças mal elaboradas, em defesa dos direitos das partes prejudicadas. O seu uso de forma disfuncional, entretanto, pode tornar o recurso à resolução de litígios, inviável. Daí o tabu que parece cercá-lo.



A principal disfuncionalidade no manejo das anulatórias é o

seu uso para refletir inconformismo de uma das partes com o julgamento feito pelo tribunal arbitral ao proferir a sentença. É defeso ao Poder Judiciário rever a apreciação do mérito feita pelos árbitros. As hipóteses de anulação da sentença, listadas em rol taxativo no artigo 32 da Lei de Arbitragem (Larb), restringem-se a questões formais e aos princípios elencados no artigo 21, §2º, da Larb.

Sempre que o Poder Judiciário avança sobre o julgamento de mérito feito pelo tribunal em uma determinada arbitragem, portanto, suscita indagações por parte da comunidade arbitral. É o caso, exemplificativamente, do acórdão prolatado pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (TJ-SP) nos autos da Ação Anulatória de Sentença Arbitral nº 1066484-54.2019.8.26.0053, em que, sob a guisa de proteção à ordem pública e da igualdade entre as partes, revisou o mérito de sentença arbitral parcial.

No que toca ao primeiro fundamento, revisou-se o entendimento dos árbitros sobre a preclusão de pedido de produção de prova pericial contábil, violando a sua competência para conduzir o procedimento. Quanto ao segundo, a proteção da ordem pública, foi revisto entendimento dos árbitros sobre a prescrição dos direitos postulados pela parte requerente no procedimento. Tal revisão foi fundamentada em uniformização de jurisprudência do Supremo Tribunal de Justiça ocorrida mais de um ano após a sentença ter sido proferida.

Há doutrina no sentido de que os fundamentos que compõem a violação à ordem pública, pelos árbitros, ao proferirem sentença, são aqueles listados no artigo 32 da Larb. Foi a própria lei que delimitou a operacionalização do conceito de ordem pública a estas hipóteses. O ordenamento jurídico brasileiro assume uma posição deferencial ao mérito da sentença arbitral, autorizando a sua anulação apenas nos casos delimitados na Larb.

Não se trata de idealização dos árbitros ou de um desmerecimento da capacidade técnica dos juízes. É opção legislativa em defesa do instituto, calcada na premissa de que uma intervenção judicial excessiva pode tornar a arbitragem inócua. Existem ao menos três fundamentos que a justificam.

O primeiro está na estrutura de custos do processo arbitral. Por não ser subsidiado pelo Estado, como o processo judicial, possui maiores custos de entrada. Em compensação, apresenta menores custos de transação e de oportunidade — os últimos decorrentes da celeridade das arbitragens, cuja duração média é menor do que a dos processos judiciais. Postergar a resolução do litígio recorrendo, após encerrado o processo arbitral, ao Judiciário, aumenta o custo de oportunidade, alterando a equação econômica que justifica a opção pela arbitragem.

Proteger o mérito da sentença arbitral também é uma forma de salvaguardar a autonomia da vontade das partes, princípio basilar da arbitragem. A intervenção indevida do Poder Judiciário viola-o, na medida em que retira das partes o direito, legalmente previsto, de terem suas controvérsias dirimidas pelo meio que lhes for mais conveniente.

A proteção ao mérito das decisões tomadas pelos árbitros também se justifica porque a arbitragem é um instituto, acima de tudo, calcado na confiança. As partes confiam nos árbitros, por isso os escolhem para dirimir seus litígios — a confiança das partes é, inclusive, o único requisito, além da capacidade, que a Larb estabelece para a escolha dos árbitros. Não por outro motivo é que lhes é imposto o dever de revelar eventuais circunstâncias que possam gerar justificada desconfiança nas partes.

Como lembra Lucas Mendes, em interessante trabalho ainda a ser publicado e cuja cópia me foi gentilmente cedida pelo autor, a confiança não se restringe aos árbitros. Estende-se também ao instituto: as partes escolhem a arbitragem por confiarem que, assim, obterão uma resolução, de seu litígio, mais célere e certa do que a que obteriam por outras vias. Ela é uma construção coletiva, que passa por todos os atores inseridos no mercado: advogados, árbitros e partes, mas a eles não se restringe.

O Poder Judiciário tem um importante papel a cumprir nessa seara, pois a sua chancela ao instituto é que garante, na percepção das partes, a eficácia da arbitragem, garantindo que as sentenças serão regularmente executadas. Ciente disso é que o legislador construiu um arcabouço institucional que orientasse a atuação dos juízes em torno do melhor funcionamento do instituto da arbitragem. A Larb não privilegia a decisão dos árbitros por entendê-los mais capacitados do que os juízes, mas sim os concede o direito de decidir por último, ainda que de forma errada, por ser *mais eficiente* e proporcionar *maiores ganhos sistêmicos*.

Quando atua dentro das lindes legalmente estipuladas, efetuando revisão formal e garantindo os direitos das partes, especialmente os previstos no artigo 21, §2º, o Poder Judiciário cumpre uma importante função, agindo como uma espécie de regulador a garantir o melhor funcionamento do instituto da arbitragem.

Se as extrapola e adentra ao mérito da causa, ainda que sob o manto da defesa da ordem pública, o Poder Judiciário pode acabar por suprimi-lo, frustrando a equação econômica que o justifica, atentando contra a autonomia da vontade das partes e traindo a confiança que elas depositam no instituto. Em última análise, atenta também contra a própria Larb. Motivos a justificar uma postura deferencial dos juízes ao mérito das sentenças arbitrais.

**Date Created**

15/05/2021