

Notas sobre a arbitragem no Direito de Família e o PL 3.293/21

Não é a primeira vez que escrevo em defesa da possibilidade de utilização da arbitragem para a resolução de litígios de Direito de Família [1]. O panorama inicial, lamentavelmente contrário à desestatização desse tipo de demanda, tem sofrido paulatina evolução a partir de uma crescente conscientização social sobre a necessidade de assegurar maior autonomia privada nas relações de família. O Enunciado 96, aprovado na II Jornada de Prevenção e Solução Extrajudicial de Litígios, promovida pelo Conselho da Justiça Federal, reconhece, expressamente, ser "*válida a inserção da arbitragem em contrato antenupcial e em contrato de união estável*".



Mario Delgado
advogado e professor

Ainda assim, subsistem resistências por parte da comunidade arbitral,

com base em dois argumentos centrais: o **primeiro** se apoia na ideia de indisponibilidade de todo e qualquer direito subjetivo de família, mesmo de natureza patrimonial, o que retiraria dos litígios emergentes dessas relações jurídicas o requisito objetivo da arbitrabilidade. Afirma-se que os conflitos familiares estariam sempre imantados de fortes sentimentos e isso faria com que os direitos discutidos naqueles processos se situassem em uma ordem de indisponibilidade [2]. Ora, nada mais equivocado, pois a legislação pátria, quer o Código Civil, quer a Lei de Arbitragem (LARb), não faz esse tipo de objeção. Ademais, nem todos os direitos subjetivos nas relações de família, patrimoniais ou extrapatrimoniais, são indisponíveis.

O **segundo** argumento é de ordem prática. Fala-se na dificuldade de aceitação dos árbitros (atuais) para solucionarem litígios familiares, ora por receio de enfrentarem eventual pretensão de nulidade da sentença arbitral, com esteio no artigo 32, inciso I, da Lei 9.307/96; ora pela falta de afinidade temática com as demandas próprias dessa seara especializada do Direito Privado. Grande parte dos árbitros listados nas principais câmaras brasileiras são reconhecidos doutrinadores em Direito Administrativo, Empresarial, Contratos e Processo Civil, sendo notória a carência de especialistas em áreas até hoje pouco submetidas à arbitragem, como é o caso do Direito de Família. De outra sorte, até naqueles campos tradicionais da arbitragem institucional, é possível constatar uma progressiva contestação judicial das sentenças arbitrais, a denotar uma possível insatisfação social com o modelo atual e, ao mesmo tempo, justificar uma reflexão imparcial sobre como aperfeiçoar o instituto, tanto no sentido de



Ihe atribuir mais segurança jurídica, como para democratizar a arbitragem, ampliando o espectro de demandas abrangidas e o número de profissionais qualificados a exercer o *munus* de árbitro.

Sob essa perspectiva, merece elogios o **PL 3.293/2021** [3], de autoria da deputada e advogada Margarete Coelho [4], com propostas de adequação e modernização da Lei de Arbitragem para disciplinar a atividade do árbitro, aprimorar o dever de revelação, estabelecer a divulgação das informações após o encerramento do procedimento arbitral e a publicidade das ações anulatórias.

O projeto tem sido alvo de injusta condenação, sendo imputado até de inconstitucional, ao argumento de que estaria impondo requisitos incompatíveis com a livre iniciativa e com a autonomia privada, quando limita a laboração do árbitro, proibindo, por exemplo, que um mesmo árbitro atue em mais de dez arbitragens concomitantes ou que haja identidade dos membros de dois tribunais em funcionamento. A proposta também veda que os integrantes da secretaria ou diretoria da câmara arbitral funcionem em procedimentos administrados pelo respectivo órgão.

Reclama-se do prejuízo aos árbitros profissionais, que se dedicam exclusivamente à tal atividade ou àqueles que são indicados com mais frequência pelos maiores escritórios arbitralistas; e que a vedação dirigida aos integrantes da secretaria e da direção das câmaras privaria grandes talentos do exercício profissional como árbitros.

Outro ponto de crítica diz respeito ao dever de revelação, pois a proposta passa a exigir do árbitro o *"dever de revelar, antes da aceitação da função e durante todo o processo, a quantidade de arbitragens em que atua, seja como árbitro único, coárbitro ou presidente do tribunal, e qualquer fato que denote dúvida mínima quanto à sua imparcialidade e independência"*. Objeta-se a expressão *"dúvida mínima"*, no lugar de *"dúvida justificada"* prevista no texto em vigor, bem como a proposta de acréscimo dos artigos 5-A e 5-B, com previsão de publicação, no início do procedimento, da *"composição do tribunal e o valor envolvido na controvérsia"* e, após o encerramento da jurisdição arbitral, a íntegra da sentença, sendo facultado às partes, *"justificadamente, requerer que eventuais excertos ou informações da decisão permaneçam confidenciais"*.

Com o máximo respeito aos entendimentos contrários, penso que as críticas não se sustentam. A limitação da quantidade de arbitragens em que um árbitro pode atuar simultaneamente, ao lado da obrigação de revelar em quantos casos trabalha nessa condição, antes de limitar o exercício profissional, ou restringir o princípio da livre iniciativa, possibilitará o ingresso de novos profissionais nesse mercado, democratizando o acesso à atividade de árbitro e evitando indicações repetidas que, além de restringir a concorrência e a diversidade, impactam, por óbvio, o tempo de tramitação das arbitragens [5]. Argumenta-se que, na maioria das vezes, o árbitro é escolhido pelas partes e se estas nomeiam árbitros muito ocupados, o problema é delas. Isso não é bem verdade. A uma porque as partes nem sempre sabem se o profissional eleito efetivamente dispõe de tempo para proceder com diligência e rapidez, eis que não existe, no texto legal hodierno, obrigação de revelação, pelo árbitro, do número de arbitragens que conduz. A duas porque a escolha não é tão livre assim. No Brasil praticamente só existe arbitragem institucional, sendo raríssimos os casos de arbitragem *ad hoc*, enquanto que nas câmaras predominam os árbitros "listados", sendo menos frequentes as indicações de profissionais fora das listas "fechadas". Por mais que essas listas não sejam vinculativas, as partes terminam fazendo as suas indicações com base nelas, ao pressuposto de que apenas aqueles profissionais estão habilitados a decidir o seu caso.

Uma maior quantidade de árbitros, aptos e qualificados a atuar no procedimento arbitral, ao lado da ~~difusão de cursos de capacitação de arbitralistas, como consequência imediata da limitação, implicará,~~



como ressalta a justificação do projeto, "*decisões de maior profundidade e qualidade, privilegiando também os princípios da eficiência e duração razoável do processo arbitral*".

A proibição a que os integrantes da secretaria ou diretoria da câmara funcionem em procedimentos administrados pelo órgão que integram contribuirá para minimizar conflitos de interesses, elidindo que os mesmos profissionais que decidem as questões administrativas antecedentes à formação do painel arbitral, também operem como árbitros perante arbitragens administradas por aquela câmara. O alargamento do dever de revelação, por outro lado, corrigirá um déficit atual da LArb, que tem sido um dos fatores de incremento das ações anulatórias de sentenças arbitrais [\[6\]](#).

Por fim, a publicação das sentenças, que poderão se manter em sigilo em relação aos nomes das partes e aos dados sensíveis, propiciará a criação do tão almejado banco de jurisprudência arbitral, o que aumentará a segurança jurídica de todos os que se valem da arbitragem e favorecerá a uniformidade e coerência das decisões, um dos pilares do novo sistema processual, advindo com o CPC de 2015. Não se pode esquecer que nas disputas envolvendo contratos vultosos, especialmente nas áreas de infraestrutura, energia, fusões e aquisições, predomina a arbitragem institucional, com um direito em permanente construção nas câmaras, por um número restrito de árbitros, sem o conhecimento da comunidade jurídica e de quem não é parte no procedimento. A divulgação das decisões, com a supressão de dados pessoais e comerciais, enfatizando a matéria de Direito, vai socializar o estudo da arbitragem, facilitando o acesso a uma gama de interessados e contribuindo, assim, para afastar o mito de que essa especialidade é seara restrita de um grupo fechado de privilegiados, que já chegou a ser chamado de "*country club*".

O projeto, portanto, tem sido injustamente criticado, já havendo sido alcunhado de "PL Antiarbitragem". As críticas refletem, talvez, o inconformismo de alguns, forçados a abrir espaço para novos profissionais especializados que surgirão, naturalmente, com a democratização e ampliação da atividade arbitral e que decorrerá, por sua vez, da aprovação do PL 3.293/2021.

Especialmente no que tange aos conflitos fundados no Direito de Família, a proposta corajosa de Margarete Coelho contribuirá para expandir a submissão desses litígios ao procedimento arbitral. Com mais profissionais, renovados e atualizados, certamente, testemunharemos uma jurisdição privada muito mais preparada para absorver e resolver esses litígios.

O Estado Juiz não é melhor ou mais eficiente que o juiz privado. Aliás, a experiência tem nos mostrado justamente o contrário, com uma Justiça estatal extremamente despreparada para lidar com conflitos intersubjetivos que extrapolam os limites de um discurso normativo ou decisório meramente subsuntivo. Logo, os conflitos do Direito de Família possuem maiores chances de serem solucionados da forma mais adequada, e condizente com os interesses das partes envolvidas, por meio da arbitragem, desde que o sistema arbitral esteja preparado para isso, com o incremento de profissionais e câmaras que se especializem nesse tipo de conflito.

Após a sanção do PL 3.293/2021, temos a esperança de que não mais subsistirão as restrições ao uso da arbitragem como opção à solução de todo e qualquer conflito patrimonial disponível emergente das relações fundadas no Direito de Família.



[1] Cf. DELGADO, Mario Luiz. **Arbitragem no Direito de Família e Sucessões: possibilidades e casuística**. In: DINIZ, Maria Helena (Coord.). *Direito em Debate*. São Paulo: Almedina, 2020. v. 1, p. 255-290.

_____. **A Arbitragem testamentária**. In: Revista Nacional de direito de família e sucessões. Porto Alegre: Magister, v. 6, n. 33, p. 27-34, nov./dez., 2019.

[2] CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. CAUTELAR. ALIMENTOS PROVISIONAIS. CPC, ART. 806. (...) Convenção arbitral. Direito indisponível. Descabimento em conformidade com o disposto no art. 1º da Lei n. 9.307/96, a arbitragem pode ser utilizada exclusivamente para resolver litígios relativos a direitos patrimoniais disponíveis, de forma que resta afastada, regra geral, sua aplicação sem relação às lides envolvendo direito de família. (TJ-SC; AC 2015.068323-3; Balneário Camboriú; 5ª Câmara de Direito Civil; Rel. des. Luiz César Medeiros; julg. 22/3/2016; DJSC 8/4/2016; pág. 233)

[3] Disponível em:

https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra;jsessionid=node017ohap00c41f2w18xbgr

[4] <https://www.camara.leg.br/deputados/204430>

[5] A deputada Margarete Coelho destaca, com propriedade, na justificação da proposta que *"a disponibilidade do árbitro é fator essencial para permitir sua atuação na arbitragem, fator esse que se mostra tão relevante quanto sua independência e imparcialidade, devendo, portanto, ser automaticamente revelado às partes"*.

[6] APELAÇÃO. AÇÃO ANULATÓRIA DE ARBITRAGEM. PRELIMINARES AFASTADAS. Dever de revelar que não ficou demonstrado. Relação de emprego mantida pelo árbitro que deu ensejo à sua suspeição. Possibilidade de anulação pelo poder judiciário. Inteligência do disposto no artigo 32, inciso II, da Lei de arbitragem. Sentença mantida. Recurso não provido. (TJ-SP; AC 1055194-66.2017.8.26.0100; Ac. 14894006; São Paulo; 5ª Câmara de Direito Privado; rel. des. Erickson Gavazza Marques; julg. 6/8/2021; DJESP 24/8/2021; Pág. 1518)

Date Created

04/12/2022