



AGRAVO DE INSTRUMENTO N° 0017387-33.2017.8.19.0000

AGRAVANTE: CONSTRUÇÕES E COMÉRCIO CAMARGO CORRÊA S/A

AGRAVADA: ENERGIA SUSTENTÁVEL DO BRASIL S/A

ORIGEM: Juízo de Direito da 41ª Vara Cível da Comarca da Capital

AGRAVO DE INSTRUMENTO. SENTENÇA ARBITRAL: decisão unânime de tribunal arbitral. O ARTIGO 32, DA LEI N° 9.307/96 (LArb), COM A REDAÇÃO DETERMINADA PELA LEI N° 13.129/2015, DEFINE AS HIPÓTESES DE ANULAÇÃO JUDICIAL DA SENTENÇA ARBITRAL. LIMITE DA INTERVENÇÃO DO PODER JUDICIÁRIO: a norma derivada do artigo 33, §2º da LArb estabelece que o Estado-Juiz declarará a nulidade da sentença arbitral exclusivamente nas hipóteses previstas no artigo 32 e determinará que o árbitro ou tribunal arbitral profira nova sentença. Vedado ao Poder Judiciário examinar o mérito da causa submetida à arbitragem.

ANTECIPAÇÃO DA TUTELA DE MÉRITO: decisão judicial liminar de urgência, fundamentada no artigo 21, §2º da LArb, que declara cerceamento do direito de defesa da parte vencida na arbitragem. Probabilidade do direito que dependerá da produção de prova sobre a regularidade da atuação da corte arbitral. Alegação de risco ao resultado útil do processo, caso seja cumprida a sentença arbitral, fundamentada exclusivamente em alegações do condenado na sentença arbitral. Inexistência de prova pré-constituída idônea capaz de fundamentar a imediata e liminar ineficácia da sentença arbitral.

PONDERAÇÃO DE VALORES: PREVALÊNCIA DO EFEITO VINCULANTE DA CLÁUSULA OU COMPROMISSO ARBITRAL E DA INEVITABILIDADE DOS EFEITOS DA SENTENÇA ARBITRAL.

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA ARBITRAL: o artigo 33, §3º, da LArb admite, também, a impugnação fundamentada na nulidade da sentença arbitral. Inexistência de risco de execução de sentença arbitral nula diante dos mecanismos jurídicos de controle que poderão ser manejados.

TESE: “Na ação anulatória de sentença arbitral a antecipação da tutela de mérito deve ser ponderada a partir dos princípios da prevalência do efeito vinculante da cláusula ou compromisso arbitral e da inevitabilidade dos efeitos da sentença arbitral, que garantem a eficácia da arbitragem.”

PROVIMENTO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO. Prejudicado o agravo interno.

ACÓRDÃO

Vistos e examinados estes autos, ACORDAM os Desembargadores da Décima Oitava Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, por UNANIMIDADE, em





CONHECER E DAR PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO e declarar prejudicado o agravo interno, nos termos do voto do relator.

VOTO DO RELATOR

O feito encontra-se maduro para julgamento, razão pela qual reputo prejudicado o agravo interno interposto por ESBR.

Releia-se parte da decisão que conheceu do recurso:

Nos termos do art. 29, primeira parte, da Lei nº 9.307/96, “Proferida a sentença arbitral, dar-se-á por finda a arbitragem”. A mesma norma, em seu art. 31 dispõe que “A sentença arbitral produz, entre as partes e seus sucessores, os mesmos efeitos da sentença proferida pelos órgãos do Poder Judiciário e, sendo condenatória, constitui título executivo”, e somente poderá ser anulada pelo Poder Judiciário nas hipóteses do art. 32. Vale lembrar que, instituída a arbitragem, serão respeitados no procedimento arbitral os princípios do contraditório, da igualdade das partes, da imparcialidade do árbitro e de seu livre convencimento (art. 21, § 2º), podendo, inclusive, ser produzidas provas necessárias ao deslinde do litígio.

(...)

Considerando a força executiva da sentença arbitral e do estreito limite imposto ao Poder Judiciário para anulá-la, mostra-se temerária a concessão de liminar para suspender-lhe os efeitos, valendo lembrar, mais uma vez, que, nos termos do art. 18 da lei, a sentença arbitral não está sujeita a recurso ou homologação pelo Poder Judiciário.

A arbitragem, regulada pela Lei nº 9.307/96, está sujeita a determinados princípios, tidos por essenciais à espécie, tanto que Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery, em notas ao art. 1º da lei (*Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante*, Ed. Revista dos Tribunais, 11ª edição, 2010, pág. 1526), assim arrolam:

“São princípios fundamentais da arbitragem: **a)** *autonomia da vontade e autonomia privada*, segundo o qual as partes maiores e capazes, pessoas físicas ou jurídicas, podem instituir convenção de arbitragem, escolhendo o juiz arbitral no lugar do juiz estatal, a lei aplicável (nacional ou estrangeira), o número de árbitros, o procedimento que será empreendido na arbitragem, se os árbitros aplicarão a jurisprudência de *iure* ou de equidade etc.; **b)** *eleição da lei aplicável* (nacional ou estrangeira), desde que não se violem os bons costumes e a ordem pública (LArb. 2º, § 1º, LICC 9º e 17); **c)** *eleição da ‘lex mercatoria’, jurisdição de equidade, princípios gerais de direito* que poderão ser também aplicados na solução da matéria submetida à arbitragem; **d)** *devido processo legal*: a escolha do





procedimento não poderá ofender as garantias constitucionais da igualdade (CF 5º *caput* e I), do contraditório e ampla defesa (CF 5º LV), da imparcialidade e independência jurídica dos árbitros (CF 5º XXXVII e LIII; CPC 134 e 136), do livre convencimento motivado dos árbitros (LArb. 21 § 2º; CPC 131); **e)** *efeito vinculante da cláusula arbitral*, segundo o qual as partes ficam submetidas à sentença arbitral, qualquer que seja o resultado da demanda; **f)** *inevitabilidade dos efeitos da sentença arbitral*, que faz coisa julgada material (CPC 467 e 468) e constitui título executivo judicial (LArb. 18 e 31; CPC 475-N IV), vedado às partes discutir novamente a questão no âmbito do Poder Judiciário; **g)** *autonomia entre a cláusula arbitral e o contrato*, de modo que eventual irregularidade ou invalidade do contrato não contamina a cláusula compromissória (LArb. 8º *caput*); **h)** *competência-competência*, cabendo aos árbitros decidir sobre a existência, validade e eficácia da convenção de arbitragem (LArb. 8º par. ún.).

Desses princípios merecem destaque, em face dos lindes do caso vertente, os do devido processo legal, do efeito vinculante da cláusula arbitral e da inevitabilidade dos efeitos da sentença arbitral, que faz coisa julgada material. Por força desses princípios é que eventual nulidade da sentença arbitral somente poderá ser declarada pelo Judiciário nas hipóteses expressas no art. 32 da L. 9.307/96, com a redação dada pela Lei nº 13.129/15, ou seja, se:

- I – for nula a convenção de arbitragem;
- II – emanou de quem não podia ser árbitro;
- III – não contiver os requisitos do art. 26 desta lei;
- IV – for proferida fora dos limites da convenção de arbitragem;
- V – ...;
- VI – comprovado que foi proferida por prevaricação, concussão ou corrupção passiva;
- VII – proferida fora do prazo, respeitado o disposto no art. 12, inciso III, desta lei; e
- VIII – forem desrespeitados os princípios de que trata o art. 21, § 2º, desta lei.

“As sentenças arbitrais não estão imunes ao controle do Poder Judiciário, diante do que dispõe o art. 33 ao conferir expressamente direito ao interessado de demandar perante o Estado-juiz a declaração de nulidade da decisão que lhe causou gravame por inobservância dos requisitos estatuídos nos arts. 32, 26, 21,§2º, ou art. 10 da Lei 9.307/96”. (Joel Dias Figueira Júnior Revista instituto dos advogados de São Paulo, nova serie ano 12, n. 23, jan-jun/2009, p.265.)

Retome-se às anotações de Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery ao artigo 32 da LArb.:





Anulabilidade da sentença arbitral. **As hipóteses de anulação da sentença arbitral são descritas em *numerus clausus* pela LArb. 32.** O sistema permite que a parte impugne a sentença arbitral e busque a anulação junto à jurisdição estatal, do Poder Judiciário, que atua “**de forma pontual e por exceção**” [José Emilio Nunes Pinto, *Anulação de sentença arbitral* citra petita, extra petita ou ultra petita (Est. Wald, n. II, p. 227)], depois de julgada a lide pelo tribunal arbitral. **Não se trata nem de recurso nem de ação rescisória, porque é vedado ao Poder Judiciário entrar no mérito da pretensão das partes, bem como não lhe compete rejulgar a causa decidida no juízo arbitral. Anulada a sentença e se for o caso, as partes deverão submeter-se novamente ao juízo arbitral para que seja proferida nova sentença arbitral imune de vício** (*op. cit.*, pág. 1533) – o negrito não consta do original.

Tal limitação à atuação do Poder Judiciário resulta, igualmente, da leitura dos §§ 2º e 4º do art. 33, com as alterações introduzidas pela Lei nº 13.129/15, *verbis*:

§ 2º. A sentença que julgar procedente o pedido declarará a nulidade da sentença arbitral, nos casos do art. 32, e determinará, se for o caso, que o árbitro ou o tribunal profira nova sentença arbitral.

(...)

§ 4º. A parte interessada poderá ingressar em juízo para requerer a prolação de sentença arbitral complementar, se o árbitro não decidir todos os pedidos submetidos à arbitragem.

E aqui, mais uma vez, os citados autores destacam a vedação a que o Poder Judiciário sopesse o mérito da sentença arbitral: “*O juiz estatal anulará a sentença arbitral caso reconheça a existência de um dos vícios da LArb. 32. Como a ação anulatória aqui prevista não é rescisória, nela não existem os dois iudicia (rescindendo e rescisório), de modo que ao juízo estatal cumpre, apenas, anular ou não a sentença arbitral, sendo-lhe defeso entrar no mérito da causa ou rejulgar a lide. Anulada a sentença e se for o caso, as partes poderão dirigir-se novamente ao juízo arbitral para que resolva a lide*” (*op. cit.*, pág. 1.534).

A própria decisão agravada reconheceu os limites do Poder Judiciário, ao ressalvar que, “*Em se tratando de sentença arbitral, a sua revisão, ou reforma, é vedada por lei. Não há fundamento legal a permitir que se lhe adentre o mérito, para decidir acerca do acerto ou não da decisão. Não existe a possibilidade de revisão judicial do mérito da sentença arbitral*”.





Cândido Rangel Dinamarco, defendendo a limitação da intervenção do Estado-Juiz sobre o controle da arbitragem, afirmou em a Nova era do processo civil, p. 56, que: “alargar tanto o controle estatal [sobre a sentença arbitral] implicaria comprometer a própria arbitragem como instituição que a cultura dos povos modernos tende a incrementar”.

Registre-se que a citada Lei nº 13.129/15, positivando entendimento consagrado pelo Superior Tribunal de Justiça, introduziu capítulo no texto original dispondo sobre as tutelas cautelares e de urgência (artigos 22-A e 22-B), que poderão ser requeridas pelas partes ao Poder Judiciário antes da instituição da arbitragem, cabendo aos árbitros, após a sua instituição, manter, modificar ou revogar dita medida cautelar ou de urgência. Averbe-se a orientação da Corte Superior:

(a) “O Tribunal Arbitral é competente para processar e julgar pedido cautelar formulado pelas partes, limitando-se, porém, ao deferimento da tutela, estando impedido de dar cumprimento às medidas de natureza coercitiva, as quais, havendo resistência da parte em acolher a determinação do(s) árbitro(s), deverão ser executadas pelo Poder Judiciário, a quem se reserva o poder de *imperium*. Na pendência da constituição do Tribunal Arbitral, admite-se que a parte se socorra do Poder Judiciário, por intermédio de medida de natureza cautelar, para assegurar o resultado útil da arbitragem. **Superadas as circunstâncias temporais que justificavam a intervenção contingencial do Poder Judiciário e considerando que a celebração do compromisso arbitral implica, como regra, a derrogação da jurisdição estatal, os autos devem ser prontamente encaminhados ao juízo arbitral, para que este assuma o processamento da ação e, se for o caso, reaprecie a tutela conferida, mantendo, alterando ou revogando a respectiva decisão**” (STJ-3^aT, REsp 1.297.974, Min. Nancy Andrighi, j. 12.6.12, RAM 36/377);

(b) “Arbitragem. Juízo arbitral não instituído. Medida cautelar. Competência. Limites. Em situações nas quais o juízo arbitral esteja momentaneamente impedido de se manifestar, desatende-se provisoriamente as regras de competência, submetendo-se o pedido de tutela cautelar ao juízo estatal; **mas essa competência é precária e não se prorroga, subsistindo apenas para a análise do pedido limitar**” (STJ-3^aT, MC 19.226-AgRg, Min. Nancy Andrighi, j. 21.6.12, DJ 29.6.12).

Resulta que somente em casos excepcionalíssimos e expressamente previstos em lei é que a sentença arbitral poderá ser anulada pelo Poder Judiciário. A intervenção deste se restringe ainda





mais quando se trata de suspender-lhe os efeitos, por isso que descabe a concessão de liminar ou de antecipação de tutela com tal objetivo.

A doutrina vem apontando, há muito, a existência de uma tendência em se utilizar, impropriamente, a ação anulatória de sentença arbitral como uma instância recursal e, assim, evitar os efeitos de decisão desfavorável aos interesses de uma das partes. Tal manobra representa uma flagrante violação ao princípio da autonomia das partes, pois foram elas próprias que optaram pela via arbitral ao celebrarem a convenção de arbitragem, assumindo os respectivos riscos. WALD, Arnold. Revista de arbitragem e mediação, ano 4- n.13, abr-jun./2007, p.241.

Somente com o exercício do contraditório e da ampla defesa é que resultará, ou não, a anulação da sentença arbitral e o afastamento da prevalência do efeito vinculante da cláusula ou compromisso arbitral e da inevitabilidade dos efeitos da sentença arbitral.

Antecipar a tutela de mérito fazendo preponderar “inaudita altera parte” a alegada nulidade da sentença arbitral, lançada em mais de duzentas laudas por três renomados árbitros, significaria desconstituir todo o arcabouço conceitual da arbitragem.

A arbitragem é instrumento fundamental para que a solução dos conflitos de interesses não seja monopólio estatal e que as partes possam optar livremente, em prol do sigilo e da celeridade, pela escolha dos árbitros. Para isso, fundamental que se preserve a eficácia da sentença arbitral.

A decisão agravada está fundamentada no artigo 21, §2º, da LArb acolhendo como definitivas as alegações de cerceamento de defesa feitas pela empresa derrotada na arbitragem.

As demais alegações utilizadas para tentar demonstrar a nulidade da sentença arbitral foram reservadas, pelo juízo, para análise posterior diante da evidente necessidade de diliação probatória quanto à violação dos princípios reitores da arbitragem.

A conclusão sobre a existência de cerceamento de defesa no procedimento arbitral também demanda tal diliação probatória, não se podendo acolher liminarmente as alegações do autor/agravado. Rápida leitura do documento da arbitragem denominado Ordem Processual nº. 8, permite constatar que o tribunal arbitral, por unanimidade, ao deliberar sobre as provas naquele momento requeridas, registrou que se fosse necessário poderia o julgamento ser convertido em diligência, mas





que na maior parte dos casos as solicitações violaram a ordem processual nº 1, § 16, porque deveriam ter sido formuladas com as réplicas.

Os alegados riscos decorrentes da imediata execução da sentença arbitral, inclusive quanto ao eventual resultado útil da ação anulatória, foram desproporcionalmente realçados. A Lei de Arbitragem em seu artigo 33, §3º, admite, também, o manejo de impugnação ao cumprimento de sentença fundamentada na nulidade da sentença arbitral. Deste modo, se assegura que dificilmente haverá a concretização de um comando emanado de uma sentença arbitral nula.

Destaque-se a ementa de acórdão do STJ que se ajusta ao conflito de interesses aqui deduzido:

PROCESSUAL CIVIL. ARBITRAGEM. AÇÃO ANULATÓRIA DE SENTENÇA ARBITRAL. INDEFERIMENTO DE REALIZAÇÃO DE PERÍCIA CONTÁBIL. NÃO OCORRÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO CONTRADITÓRIO. INVASÃO DO MÉRITO DA DECISÃO ARBITRAL. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DO LIVRE CONVENCIMENTO.

1. O indeferimento de realização de prova pericial pelo juízo arbitral não configura ofensa ao princípio do contraditório, mas consagração do princípio do livre convencimento motivado, sendo incabível, portanto, a pretensão de ver declarada a nulidade da sentença arbitral com base em tal argumento, sob pena de configurar invasão do Judiciário no mérito da decisão arbitral.

2. Recurso especial provido.

(REsp 1500667/RJ, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, TERCEIRA TURMA, julgado em 09/08/2016, DJe 19/08/2016)

É possível extrair do julgamento deste agravo de instrumento, limitando-se ao cabimento da antecipação da tutela de mérito a seguinte tese jurídica: **“Na ação anulatória de sentença arbitral a antecipação da tutela de mérito deve ser ponderada a partir dos princípios da prevalência do efeito vinculante da cláusula ou compromisso arbitral e da inevitabilidade dos efeitos da sentença arbitral, que garantem a eficácia da arbitragem”.**

Por tais motivos, voto pelo provimento do recurso, para revogar a decisão agravada que suspendeu a execução da sentença arbitral e para declarar prejudicado o agravo interno.

Rio de Janeiro, 07 de junho de 2017.

CLÁUDIO DELL'ORTO
DESEMBARGADOR RELATOR

