

**UNIVERSIDADE FEDERAL DO RIO GRANDE DO SUL  
FACULDADE DE DIREITO  
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO  
MESTRADO EM DIREITO**

**Rafael Pellegrini Ribeiro**

**ARBITRABILIDADE: UM ESTUDO SOBRE A ARBITRAGEM NAS RELAÇÕES  
INTERNACIONAIS DE CONSUMO NO BRASIL**

**Porto Alegre  
2010**

RAFAEL PELLEGRINI RIBEIRO

**ARBITRABILIDADE: UM ESTUDO SOBRE A ARBITRAGEM NAS RELAÇÕES  
INTERNACIONAIS DE CONSUMO NO BRASIL**

Dissertação de Mestrado apresentada  
junto ao Programa de Pós-Graduação  
em Direito da Faculdade de Direito da  
Universidade Federal do Rio Grande do  
Sul como requisito parcial para a  
obtenção do grau de Mestre em Direito

Profa. Dra. Cláudia Lima Marques  
Orientadora

Porto Alegre  
2010

**RAFAEL PELLEGRINI RIBEIRO**

**ARBITRABILIDADE: UM ESTUDO SOBRE A ARBITRAGEM NAS RELAÇÕES  
INTERNACIONAIS DE CONSUMO NO BRASIL**

Dissertação de Mestrado apresentada  
junto ao Programa de Pós-Graduação  
em Direito da Faculdade de Direito da  
Universidade Federal do Rio Grande  
do Sul como requisito parcial para a  
obtenção do grau de Mestre em Direito

Aprovada pela Banca Examinadora em 17 de maio de 2010

Banca Examinadora:

Orientadora: Professora Doutora Cláudia Lima Marques

Examinador: Professor Doutor Cesar Viterbo Matos Santolim

Examinador: Professor Doutor Fabio Morosini

Examinador: Professora Doutora Rosângela Lunardelli Cavallazzi

O consentimento das partes, se estão em demasiado desiguais, não basta para garantir a justiça do contrato; e a regra do livre consentimento resta subordinada às exigências do direito natural.

*Papa Leão XII*

Agradeço à Raquel, minha noiva, e aos meus pais. São eles que fazem a minha vida ser completa.

Agradeço, também, à minha orientadora, Profa. Dra. Cláudia Lima Marques, por estes 10 anos de orientação, da iniciação científica ao Mestrado.

## RESUMO

A presente dissertação analisará a utilização da arbitragem como forma de composição de litígios, envolvendo consumidores e fornecedores. Para isso, será estudado o instituto da arbitragem como forma alternativa de resolução de disputas e os seus conceitos principais de arbitrabilidade e de Convenção de Arbitragem. A experiência estrangeira no uso da arbitragem em relações de consumo servirá como base para a análise da posição adotada pela legislação brasileira. Serão, por fim, analisados os riscos e as vantagens da composição por meio arbitral de disputas entre consumidores e fornecedores.

**Palavras-chave:** Arbitragem; Direito Internacional Privado; Direito do Consumidor; Ordem Pública; Resolução de Litígios

## **ABSTRACT**

This dissertation will analyze the use of arbitration as means to solve disputes between consumers and providers of services and goods. For that, we will study arbitration as an alternative dispute resolution system and its main concepts of arbitrability and the arbitration clause. The foreign experience in the use of arbitration for consumer relations shall serve as a base to analyze the position adopted by Brazilian legislators. Finally, we will analyze the risks and advantages to solve disputes involving consumers and providers.

**Key words:** Arbitration; International Private Law; Consumer Law; Public Policy, and; Dispute Settlement

## SUMÁRIO

<b>INTRODUÇÃO .....</b>	<b>9</b>
<b>PARTE I – O INSTITUTO DA ARBITRAGEM: CONCEITOS E DEFINIÇÕES .....</b>	<b>15</b>
1 HISTÓRICO .....	15
2 A CONVENÇÃO DE ARBITRAGEM .....	23
2.1 Cláusula arbitral.....	27
2.2 Compromisso arbitral .....	29
2.3 A autonomia da Convenção de Arbitragem .....	30
3 A ARBITRABILIDADE.....	31
3.1 Conceito de arbitrabilidade.....	31
3.1.1 Arbitrabilidade objetiva.....	31
3.1.2 Arbitrabilidade subjetiva .....	33
3.1.3 Arbitrabilidade e a Convenção de Nova Iorque .....	33
3.2 A evolução do conceito de arbitrabilidade .....	34
3.2.1. A expansão do conceito de arbitrabilidade: o exemplo da arbitragem entre um Estado soberano e um ente privado .....	35
4 O PROCEDIMENTO ARBITRAL .....	42
5 A SENTENÇA ARBITRAL .....	45
<b>PARTE II – ANÁLISE E CRÍTICA DA EXPERIÊNCIA ESTRANGEIRA EM ARBITRAGEM DE CONSUMO.....</b>	<b>47</b>
1 AMÉRICA DO NORTE.....	48
1.1 A arbitragem de consumo como principal meio de solução de controvérsias entre consumidor e fornecedor nos Estados Unidos.....	48
1.2 Exemplos práticos de arbitragem de consumo nos Estados Unidos.....	51
1.3 Reforma do sistema arbitral norte-americano .....	56
1.4 A província canadense de Quebec: o caso Dell.....	58
2 EUROPA .....	61
2.1 Direito Comunitário.....	61
2.2 Espanha.....	65
2.3 França .....	70
<b>PARTE III – A ARBITRAGEM DE CONSUMO NO BRASIL.....</b>	<b>71</b>
1 A ARBITRABILIDADE NAS RELAÇÕES DE CONSUMO .....	71
2 RESTRIÇÕES À ARBITRAGEM DE CONSUMO .....	74
3 ARBITRAGEM INTERNACIONAL DE CONSUMO E A LEI BRASILEIRA.....	82
3.1 Lei aplicável .....	82
3.2 Local da arbitragem e competência .....	90
<b>CONCLUSÃO.....</b>	<b>94</b>

## INTRODUÇÃO

O mundo jamais presenciou um século com tantas transformações como as do século XX. Neste sentido, o desenvolvimento acelerado de todas as ciências possibilitou o surgimento de formas de comunicação instantâneas e um acelerado desenvolvimento industrial, cultural e político de grande parte dos países.

A respeito disso, a Pós-Modernidade<sup>1</sup> requer um constante desenvolvimento do Direito em igual ritmo das demais ciências. O tema desta dissertação é o estudo do encontro de dois institutos jurídicos, a arbitragem e a proteção do consumidor, que demonstram claramente a adaptação do Direito a isso tudo. A arbitragem é um instituto antigo, já milenar, que foi suplantado com o surgimento dos sistemas judiciários estatais; no entanto, ressurgiu no início do século XX para dirimir controvérsias entre Estados soberanos e litígios comerciais internacionais. Durante o século XX e, principalmente, no início do século atual, a arbitragem passou a ser utilizada por mais áreas do Direito.

A proteção ao consumidor, por sua vez, é um desenvolvimento recente do Direito em resposta ao aumento do consumo causado pelo crescimento de oferta de produtos e de serviços e pela crescente facilidade de acesso a estes últimos. De fato, o crescimento das transações entre consumidores e fornecedores de bens e serviços causou conseqüentemente o aumento no número de litígios referentes às relações de consumo. Será, pois, a arbitragem uma forma adequada de resolução de controvérsias entre fornecedores e consumidores?

---

<sup>1</sup> Sobre os efeitos da Pós-Modernidade no Direito, ver: JAYME, Erik. *Identité culturelle et intégration: le Droit Internationale Privé Postmoderne. Recueil des Cours de l' Académie de Droit International de la Haye,*

Certamente, o instituto da arbitragem é uma alternativa à jurisdição do Estado que é amplamente reconhecida e utilizada no Brasil e na maioria dos países do mundo. Deste modo, as partes, por meio de um compromisso arbitral, podem pactuar livremente que os litígios decorrentes de um negócio jurídico serão resolvidos definitivamente por árbitros designados pela partes e não pelo Poder Judiciário.

A doutrina especializada<sup>2</sup> em arbitragem geralmente aponta as seguintes vantagens desta última em relação ao Judiciário:

- (a) celeridade: o procedimento arbitral desenrola-se com menos formalidades e com mais rapidez;
- (b) especialidade: as partes tendem a eleger árbitros especialistas na matéria em litígio;
- (c) sigilo: as partes podem acordar que sejam confidenciais todos os atos e a decisão final da arbitragem;
- (d) economia: embora o custo financeiro a ser desembolsado em um curto tempo seja alto, a celeridade do procedimento arbitral compensa os custos totais com um procedimento judicial.

Apesar de o litígio submetido à arbitragem ser decidido por um árbitro, ao invés de ser por um Juiz de Direito, as partes e os próprios árbitros podem recorrer ao Poder Judiciário para resolver questões relativas ao procedimento arbitral. Isso ocorre quando há a necessidade de utilizar o poder coercitivo do Estado ou quando o Tribunal Arbitral não foi constituído e é necessário tomar uma medida de urgência. Por exemplo, antes da instauração do

---

v. 251, p. 60, 251, 1995.

<sup>2</sup> CARMONA, Carlos Alberto. *Arbitragem e Processo*: um comentário à Lei n. 9.307/96. 2. ed. São

procedimento arbitral, ou seja, antes que os árbitros tenham aceitado a sua nomeação para a resolução do conflito, as partes podem recorrer ao Poder Judiciário para obter medidas cautelares que visam produzir ou preservar provas que as partes pretendam utilizar durante o procedimento arbitral. Também, a execução da decisão arbitral, caso seja preciso, será sempre dependente do poder coercitivo do Estado, pois será executada, no caso do Brasil, como se fosse uma sentença judicial pelo procedimento de execução previsto no Código de Processo Civil. Portanto, se a parte vencida não cumprir a sentença arbitral, deve-se promover a sua execução, tal como se faria no caso de uma sentença judicial ordinária.

Para se instituir uma arbitragem, as partes devem pactuar uma Convenção de Arbitragem. Uma vez ajustada tal Convenção, o litígio, presente ou futuro, existente entre as partes, será resolvido por meio da arbitragem, já que a referida Convenção tem força obrigatória entre os contratantes e afasta a jurisdição do Poder Judiciário sobre a resolução da lide. Ainda, as partes podem pactuar a Convenção de Arbitragem antes ou depois do surgimento do litígio.

Os árbitros, que devem ser apontados pelas partes, são geralmente especialistas na matéria do litígio, o que facilita a resolução do conflito. Isso possibilita que o árbitro especialista na matéria não necessite da ajuda de terceiros peritos para compreender e para decidir as questões técnicas do conflito.

O procedimento arbitral é informal, e as regras de seu procedimento podem ser fixadas pelas partes, pelos órgãos arbitrais ou pelos árbitros. Entretanto, há limites que devem ser respeitados, como o direito ao contraditório, a igualdade entre as partes, a imparcialidade e o

livre convencimento do árbitro. Esses princípios, que também devem ser respeitados no processo judicial, se não observados, podem dar causa à nulidade da sentença arbitral.

Vale também referir que a arbitragem é utilizada em grande escala em questões comerciais. Assim, o crescente fluxo do comércio internacional exigiu uma forma rápida e eficaz de resolução de controvérsias. A arbitragem desenvolveu-se, portanto, calcada na experiência da arbitragem comercial, em que as duas partes têm poderes semelhantes. A maioria das legislações sobre a arbitragem reflete, inclusive, os princípios desenvolvidos na prática da arbitragem comercial. Mais do que nunca, a morosidade da Justiça trouxe cada vez mais atenção para o instituto da arbitragem que passou a ser mais utilizado em outras matérias do Direito — um destes casos é o Direito do Consumidor. No entanto, especificamente, em uma arbitragem de relação de consumo, o consumidor<sup>3</sup>, por ser hipossuficiente, não possui o mesmo poder econômico e o mesmo acesso a advogados de que dispõe o fornecedor. Isso exige, no mínimo, um tratamento diferenciado pela lei para arbitragens comerciais e para arbitragens de relações de consumo. Aqui, o objetivo desta dissertação é pesquisar as soluções encontradas por legislações estrangeiras e pela legislação brasileira para a arbitragem de consumo.

Entre os doutrinadores brasileiros não existe consenso sobre a viabilidade da participação de consumidores em procedimentos arbitrais, principalmente relacionados a

---

<sup>3</sup> Segundo o Código de Defesa do Consumidor, os conceitos de consumidor e fornecedor são:

Art. 2º Consumidor é toda pessoa física ou jurídica que adquire ou utiliza produto ou serviço como destinatário final.

Parágrafo único. Equipara-se a consumidor a coletividade de pessoas, ainda que indetermináveis, que haja intervindo nas relações de consumo.

Art. 3º Fornecedor é toda pessoa física ou jurídica, pública ou privada, nacional ou estrangeira, bem como os entes despersonalizados, que desenvolvem atividade de produção, montagem, criação, construção, transformação, importação, exportação, distribuição ou comercialização de produtos ou prestação de serviços.

§ 1º Produto é qualquer bem, móvel ou imóvel, material ou imaterial.

§ 2º Serviço é qualquer atividade fornecida no mercado de consumo, mediante remuneração, inclusive as de natureza bancária, financeira, de crédito e securitária, salvo as decorrentes das relações de caráter trabalhista.

litígios decorrentes de transações internacionais.<sup>4</sup> Por outro lado, a arbitragem entre fornecedor e consumidor (ou simplesmente chamada de arbitragem de consumo) é largamente utilizada nos Estados Unidos, ao passo que na Europa e na América Latina tal prática é pouco empregada ou, até mesmo, vedada, por alegadamente ferir o direito fundamental de acesso à Justiça.

Cabe destacar agora que este texto será dividido em três partes. A primeira tratará dos conceitos e das definições referentes ao instituto da arbitragem. Anteriormente ao estudo da possibilidade do uso da arbitragem nas relações de consumo, é necessário caracterizar o desenvolvimento do instituto, seus conceitos e suas principais aplicações. A segunda parte versará sobre a experiência estrangeira da arbitragem de consumo. A respeito disso, esse tipo de arbitragem recebeu diferentes tratamentos em legislações estrangeiras, algumas excessivamente permissivas e outras excessivamente restritivas. A análise de tais experiências é importante para se compreender as escolhas do legislador brasileiro e também serve como inspiração para futuros desenvolvimentos de nossa legislação. A terceira parte do trabalho será sobre as possibilidades e sobre as restrições do uso da arbitragem em relações de consumo no Brasil. É necessário, pois, ressaltar agora que a legislação brasileira não é clara sobre a possibilidade do emprego da arbitragem em relações de consumo. Portanto, analisaremos a legislação, em especial, a Lei n. 9.307/96 — a chamada Lei de Arbitragem<sup>5</sup> — e o Código de Defesa do Consumidor<sup>6</sup>, para demonstrar a possibilidade do uso da arbitragem em relações de consumo e as restrições impostas pela lei na utilização da arbitragem em litígios entre fornecedores e consumidores.

---

<sup>4</sup> Ver, por exemplo: CARMONA, 2004, op. cit., p. 68.

<sup>5</sup> BRASIL. Lei n. 9.307, de 23 de setembro de 1996.

<sup>6</sup> BRASIL. Lei n. 8.078, de 11 de setembro de 1990.

O que se deve, desde já, deixar claro é que esta dissertação não é um trabalho de Direito Comparado<sup>7</sup>, mas tem por objetivo a análise do instituto da arbitragem de consumo em alguns países e, especialmente, no Brasil. Como já se referiu aqui, a experiência estrangeira é importante para se analisar as experiências e os modelos adotados em alguns países. Vale também dizer que o critério de escolha destes últimos cujas experiências em arbitragem de consumo são relatadas nesta pesquisa deu-se pela relevância de sua doutrina, de sua jurisprudência e de sua prática sobre o assunto.

Este estudo, sem sombra de dúvida, justifica-se pela importância do tema para o desenvolvimento da arbitragem no Brasil e para a proteção efetiva do consumidor. Com efeito, a arbitragem pode ser uma forma vantajosa de resolução de controvérsias entre fornecedor e consumidor, porém o instituto deve sofrer adaptações para que não prejudique o consumidor que venha a optar por essa via de resoluções de conflitos. Um dos objetivos desta pesquisa é, desta maneira, propor formas de arbitragem de consumo que não sejam prejudiciais para o consumidor.

---

<sup>7</sup> Sobre o método de Direito Comparado ver: ANCEL, Marc. *Utilidade e métodos do Direito Comparado*. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris Editor, 1980; SACCO, Rodolfo. *Introdução ao Direito Comparado*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2001.

## PARTE I – O INSTITUTO DA ARBITRAGEM: CONCEITOS E DEFINIÇÕES

Esta primeira parte do trabalho tem por objetivo analisar os conceitos e as definições referentes ao instituto da arbitragem. Antes de se discutir o uso da arbitragem nas relações de consumo, faz-se necessário demonstrar o desenvolvimento do instituto e ilustrar os seus princípios e elementos básicos.

### 1 HISTÓRICO

A arbitragem é uma forma de composição de litígios utilizada desde os tempos mais remotos como método de resolução de disputas e é precursora do sistema atual de Justiça. A arbitragem, por exemplo, serviu diversas vezes a países que discutiam a sua delimitação territorial. Desta maneira, de comum acordo, os países litigantes escolhiam árbitros, que deveriam decidir de forma irrecorrível sobre a fronteira entre os dois países litigantes.<sup>8</sup>

No Brasil, a arbitragem foi adotada pela primeira vez quando o País ainda era colônia de Portugal e recepcionou integralmente a legislação deste último. Posteriormente, em 1824, com o advento da Constituição do Império, a arbitragem passou a ser matéria constitucional<sup>9</sup>; pouco tempo depois, passou a ser a única forma de resolução de controvérsias em certos casos comerciais.<sup>10</sup>

---

<sup>8</sup> Por exemplo, em 1985, o Papa João Paulo II serviu como árbitro na questão envolvendo a Argentina e o Chile na delimitação territorial do Canal de Beagle.

<sup>9</sup> TAVARES GUERREIRO, José Alexandre. A execução judicial de decisões arbitrais. *Revista de Direito Mercantil*, p. 31, 1999.

<sup>10</sup> Ver Artigos 248 e 294 do Código Comercial de 1850 e Artigo 411 do Regulamento 737 de 1850.

Em 1866, com a Lei n. 1350<sup>11</sup>, a arbitragem perdeu o seu caráter obrigatório para certas disputas comerciais e passou a ser um procedimento voluntário. Esta referida Lei marcou o início de um período de hostilidade brasileira em relação ao instituto da arbitragem. Desde então, a legislação brasileira passou a afirmar a jurisdição exclusiva ao Poder Judiciário estatal, como se pode verificar no Código Civil de 1916 e nos Códigos de Processo Civil de 1939 e de 1973.

A única atitude contrária ao isolacionismo brasileiro relacionado à arbitragem no início do século XX foi a ratificação pelo Brasil do Protocolo de Genebra, em 24 de setembro de 1923. Contudo, tal Protocolo foi revogado com a edição do Código de Processo Civil de 1939. Fato curioso é o Código de Processo Civil de 1979 ter dedicado um capítulo inteiro à arbitragem, embora os seus termos deixassem o instituto pouco atraente, por impor inúmeras limitações e dificuldades ao reconhecimento e à execução de laudos arbitrais.<sup>12</sup>

Já na década de 1980, a comunidade jurídica brasileira reconheceu os malefícios do ostracismo à arbitragem, principalmente no que diz respeito aos efeitos negativos que isso vinha causando ao comércio internacional do País. Muitas foram as propostas de alteração do Código de Processo Civil e muitos foram os projetos de lei que propunham a adoção de uma legislação mais moderna e aberta para o instituto da arbitragem.<sup>13</sup> Todavia, foi apenas no ano de 1996 que a nova Lei de Arbitragem passou a vigorar aqui.<sup>14</sup> Com a edição da Lei 9.307/96, a legislação brasileira reconheceu os principais princípios da arbitragem já adotados por dezenas de países.

---

<sup>11</sup> BRASIL. Lei n.1350, de 13 de setembro de 1866.

<sup>12</sup> ARAUJO, Nádia. *Direito Internacional Privado*. Rio de Janeiro: Renovar: 2003. p. 415.

<sup>13</sup> STEGNER, Irineu. *Arbitragem Comercial Internacional*. São Paulo: Ltr, 1998. p. 33.

<sup>14</sup> BRASIL. Lei n. 9.307, de 23 de setembro de 1996.

Até a entrada em vigor da Lei de Arbitragem de 1996, dois eram os grandes problemas que praticamente impossibilitavam a prática do instituto no Brasil: a falta de reconhecimento por parte dos Tribunais brasileiros da cláusula arbitral e a obrigatoriedade de uma dupla homologação para a execução de laudos arbitrais estrangeiros.<sup>15</sup>

A cláusula arbitral é, pois, a disposição contratual acordada entre partes que se obrigam a se submeter a um procedimento arbitral para dirimir disputas oriundas da interpretação ou da execução do contrato. O princípio básico desta cláusula é o de que a competência do Judiciário fica afastada para dirimir os conflitos referentes ao contrato em questão em favor do Tribunal Arbitral, que passa a ter competência para proferir uma decisão irrecurável sobre o litígio. Entretanto, antes da edição da Lei de Arbitragem, os Tribunais brasileiros não reconheciam a cláusula arbitral, alegando que a escolha pela arbitragem só poderia afastar a competência do Poder Judiciário se feita após o surgimento do litígio<sup>16</sup>. Portanto, no Brasil, antes da Lei de Arbitragem, a cláusula contratual que declarava a escolha das partes por uma solução arbitral para qualquer litígio que surgisse no âmbito do contrato não era reconhecida pelo Poder Judiciário.

Cabe ressaltar também que o Artigo 1073 do Código de Processo Civil, revogado pela Lei de Arbitragem, acatava o conceito de *compromisso arbitral*, que era o instrumento em que as partes de um litígio já existente aceitavam submeter-se ao procedimento arbitral. Desta forma, o único modo de submeter um litígio à solução arbitral antes da edição da Lei de Arbitragem era por meio do referido compromisso. Atualmente, os Tribunais nacionais reconhecem o exercício da autonomia da vontade das partes ao incluir uma cláusula arbitral,

---

<sup>15</sup> RIBEIRO, Rafael P. Historic resistance and new perspectives of International Commercial Arbitration in Brazil. *Cadernos do Programa de Pós-graduação em Direito*, Edição Especial, Porto Alegre, v. 2, n. 5, p. 398, ago. 2004.

<sup>16</sup> CARMONA. Carlos A. A arbitragem no Brasil, em busca de uma nova Lei. *Revista de Processo*, v. 72,

prevendo que os litígios existentes oriundos da execução ou da interpretação do contrato serão apreciados exclusivamente pelo Tribunal Arbitral, regido pelos termos da cláusula arbitral.

Outra novidade trazida pela Lei de Arbitragem de 1996 — que alinhou o Brasil às práticas mais modernas no que tange ao reconhecimento e à execução de decisões arbitrais estrangeiras — foi a extinção da necessidade de dupla homologação de laudos arbitrais estrangeiros. Este requisito, que estava disposto nos revogados Artigos 1096 e 1098 do Código de Processo Civil, foi, possivelmente, por muito tempo, o maior empecilho ao desenvolvimento do instituto da arbitragem no Brasil e também uma barreira indireta ao investimento estrangeiro.<sup>17</sup>

Até 1996, a lei brasileira exigia a dupla homologação dos laudos arbitrais estrangeiros, ou seja, além da homologação pelo Tribunal brasileiro competente, que à época era o STF, o laudo arbitral proferido no exterior deveria ser também reconhecido pelo Tribunal competente do país em que a referida decisão foi proferida. O Artigo 35 da Lei de Arbitragem, contudo, pôs fim a essa necessidade de dupla homologação, extinguindo com o requisito de que, para se reconhecer a sentença arbitral proferida fora do país, esta deveria ser reconhecida antes pelo Tribunal competente do país onde foi proferida a decisão. Assim, atualmente, a sentença arbitral estrangeira, para ser executada no Brasil, precisa apenas da sua homologação pelo Superior Tribunal de Justiça<sup>18</sup>, e não mais, cumulativamente, do Tribunal estrangeiro e, depois, do Tribunal nacional.

---

p. 53, 1993.

<sup>17</sup> SOARES. Guido F. S. Arbitragens comerciais internacionais no Brasil: vicissitudes. *Revista dos Tribunais*, v. 641, p. 47, 1989.

<sup>18</sup> De acordo com o Artigo 105, I, i, é competência originária do Superior Tribunal de Justiça “a homologação de sentenças estrangeiras e a concessão de *exequatur* às cartas rogatórias”. Até a edição da Emenda n. 45 à Constituição Federal, a competência era do Supremo Tribunal Federal.

É necessária aqui uma ressalva: a edição da Lei de Arbitragem não significa que o Brasil passou a adotar uma posição aberta com relação ao instituto da arbitragem, pois atentou, em mais de uma oportunidade, contra os princípios da arbitragem e contra a sua prática mundial. O primeiro exemplo importante foi a contestação da constitucionalidade da Lei de Arbitragem, que foi discutida incidentalmente pelo Supremo Tribunal Federal em julgamento de agravo regimental em sentença estrangeira<sup>19</sup>. Depois de larga e duradoura discussão, o STF, por maioria, declarou constitucional a Lei n. 9307/96, por considerar que as manifestações de vontade da parte na cláusula compromissória no momento da celebração do contrato e a permissão dada ao Juiz para que substitua a vontade da parte recalcitrante em firmar compromisso não ofendem o Artigo 5º, XXXV<sup>20</sup>, da Constituição Federal de 1988.

---

<sup>19</sup> SE 5.206 – Espanha (AgRg) – STF- Relator Ministro Sepúlveda Pertence, 12/12/2001. EMENTA: 1. Sentença estrangeira: laudo arbitral que dirimiu conflito entre duas sociedades comerciais sobre direitos inquestionavelmente disponíveis - a existência e o montante de créditos a título de comissão por representação comercial de empresa brasileira no exterior: compromisso firmado pela requerida que, neste processo, presta anuência ao pedido de homologação: ausência de chancela, na origem, de autoridade judiciária ou órgão público equivalente: homologação negada pelo Presidente do STF, nos termos da jurisprudência da Corte, então dominante: agravo regimental a que se dá provimento, por unanimidade, tendo em vista a edição posterior da L. 9.307, de 23.9.96, que dispõe sobre a arbitragem, para que, homologado o laudo, valha no Brasil como título executivo judicial. 2. Laudo arbitral: homologação: Lei da Arbitragem: controle incidental de constitucionalidade e o papel do STF. A constitucionalidade da primeira das inovações da Lei da Arbitragem - a possibilidade de execução específica de compromisso arbitral - não constitui, na espécie, questão prejudicial da homologação do laudo estrangeiro; a essa interessa apenas, como premissa, a extinção, no direito interno, da homologação judicial do laudo (Arts. 18 e 31), e sua conseqüente dispensa, na origem, como requisito de reconhecimento, no Brasil, de sentença arbitral estrangeira (Art. 35). A completa assimilação, no direito interno, da decisão arbitral à decisão judicial, pela nova Lei de Arbitragem, já bastaria, a rigor, para autorizar a homologação, no Brasil, do laudo arbitral estrangeiro, independentemente de sua prévia homologação pela Justiça do país de origem. Ainda que não seja essencial à solução do caso concreto, não pode o Tribunal - dado o seu papel de "guarda da Constituição" - se furtar a enfrentar o problema de constitucionalidade suscitado incidentalmente (v.g. MS 20.505, Néri). 3. Lei de Arbitragem (L. 9.307/96): constitucionalidade, em tese, do juízo arbitral; discussão incidental da constitucionalidade de vários dos tópicos da nova lei, especialmente acerca da compatibilidade, ou não, entre a execução judicial específica para a solução de futuros conflitos da cláusula compromissória e a garantia constitucional da universalidade da jurisdição do Poder Judiciário (CF, Art. 5º, XXXV). Constitucionalidade declarada pelo plenário, considerando o Tribunal, por maioria de votos, que a manifestação de vontade da parte na cláusula compromissória, quando da celebração do contrato, e a permissão legal dada ao juiz para que substitua a vontade da parte recalcitrante em firmar o compromisso não ofendem o Artigo 5º, XXXV, da CF. Votos vencidos, em parte - incluído o do relator - que entendiam inconstitucionais a cláusula compromissória - dada a indeterminação de seu objeto - e a possibilidade de a outra parte, havendo resistência quanto à instituição da arbitragem, recorrer ao Poder Judiciário para compelir a parte recalcitrante a firmar o compromisso, e, conseqüentemente, declaravam a inconstitucionalidade de dispositivos da Lei 9.307/96 (Art. 6º, parág. único; 7º e seus parágrafos e, no Art. 41, das novas redações atribuídas ao Art. 267, VII e Art. 301, inciso IX do C. Pr. Civil; e Art. 42), por violação da garantia da universalidade da jurisdição do Poder Judiciário. Constitucionalidade - aí por decisão unânime, dos dispositivos da Lei de Arbitragem que prescrevem a irrecorribilidade (Art. 18) e os efeitos de decisão judiciária da sentença arbitral (Art. 31).

<sup>20</sup> "A lei não excluirá da apreciação do poder judiciário lesão ou ameaça de direito".

Foram vencidos os Ministros Sepúlveda Pertence (Relator), Sydney Sanches, Néri da Silveira e Moreira Alves, que, ao tempo em que emprestavam validade constitucional ao compromisso arbitral quando as partes de uma lide atual renunciavam à via judicial e escolhem a alternativa da arbitragem para a solução do litígio, entendiam inconstitucional a prévia manifestação de vontade da parte na cláusula compromissória (devido à indeterminação de seu objeto) e a possibilidade de a outra parte (havendo resistência quanto à instituição da arbitragem) recorrer ao Poder Judiciário para compelir a parte recalcitrante a firmar o compromisso; conseqüentemente, declaravam, por violação ao princípio do livre acesso ao Poder Judiciário, a inconstitucionalidade de vários<sup>21</sup> dispositivos da Lei n. 9.307. A corrente vencedora, por outro lado, considera a lei um grande avanço e não vê nenhuma ofensa à Carta Magna. O Ministro Carlos Velloso, em seu voto, salientou que se trata de direitos patrimoniais e, portanto, disponíveis. Segundo o referido Ministro, as partes têm a faculdade de renunciar a seu direito de recorrer à Justiça: “O inciso XXXV representa um direito à ação, e não um dever.”

A mais recente oposição ao instituto da arbitragem no Brasil foi a inclusão, no projeto inicial de “Reforma do Judiciário”, de uma proposta de alteração do Artigo 98 da Constituição Federal que vedaria a participação dos entes de Direito Público em arbitragens. A nova redação do § 4º do Artigo 98 da Constituição Federal, segundo a Proposta de Emenda Constitucional n. 29, de 2000, seria, pois, a seguinte: “Ressalvadas as entidades de Direito Público, os interessados em resolver seus conflitos poderão valer-se de juízo arbitral, na forma da lei”. Tal Artigo, adequadamente, foi retirado da Proposta de Emenda Constitucional e a

---

<sup>21</sup> 1) o parágrafo único do Art. 6º; 2) o Art. 7º e seus parágrafos; 3) no Art. 41, as novas redações atribuídas ao Art. 267, VII e Art. 301, inciso IX do Código de Processo Civil; 4) o Art. 42.

“Reforma do Judiciário”<sup>22</sup> foi aprovada sem este dispositivo. No entanto, a mera existência de tal proposta e a sua aprovação na Comissão de Constituição e Justiça, mesmo que já revertida, demonstram a falta de informação sobre o assunto por parte dos legisladores federais.<sup>23</sup>

Em contrapartida, no ano de 2002, o Brasil deu outro passo importante com relação à adoção dos princípios e às normas internacionais relativas à arbitragem ao ratificar a Convenção sobre o Reconhecimento e a Execução de Sentenças Arbitrais Estrangeiras, elaborada em Nova Iorque em 1958.<sup>24</sup> Muitos dos princípios previstos na referida Convenção já tinham sido adotados pela Lei de Arbitragem brasileira, como, por exemplo, a possibilidade de que seja recusada a homologação da sentença arbitral estrangeira nos casos em que objeto do litígio não é suscetível de ser resolvido por arbitragem de acordo com a legislação brasileira ou, ainda, se a decisão ofende a ordem pública nacional. Mesmo que os princípios básicos da Convenção de Nova Iorque tenham sido integrados à nossa legislação por meio da Lei de Arbitragem, o fato de o Brasil ter ratificado a mencionada Convenção criou um ambiente positivo para o investidor estrangeiro, de modo a dar previsibilidade no reconhecimento e na execução de sentenças arbitrais proferidas no exterior.

Assim, o recurso à arbitragem tem sido cada vez mais costumeiro em questões nacionais e internacionais e tem-se expandido para áreas em que tradicionalmente não se utilizava a solução por métodos alternativos. De fato, o crescimento anual do número de litígios resolvidos por arbitragem é exponencial e demonstra que o instituto vem merecendo mais credibilidade e segurança. Espera-se, agora, que — após este período de adaptação, que

---

<sup>22</sup> A Reforma do Judiciário foi incorporada à Constituição Federal por meio de Emenda Constitucional n. 45, de 30 de dezembro de 2004.

<sup>23</sup> WALD, Arnoldo. A arbitragem e contratos administrativos. Disponível em: <[http://www.camarbra.com.br/concilia&arb\\_matr14.htm](http://www.camarbra.com.br/concilia&arb_matr14.htm)>. Acesso em: 12 fev.2009.

<sup>24</sup> A Convenção sobre o Reconhecimento e a Execução de Sentenças Arbitrais Estrangeiras, também chamada de Convenção de Nova Iorque, foi ratificada pelo Brasil por meio do Decreto n. 4311, de 23 de setembro de 2002.

levou 10 longos anos — a arbitragem no Brasil se tenha consolidado para que cada vez mais litígios possam ser decididos fora do Poder Judiciário.

## 2 A CONVENÇÃO DE ARBITRAGEM

A arbitragem, por ser um método alternativo de solução de controvérsias, prescinde que as partes demonstrem a sua vontade em participar no procedimento arbitral e a vincular-se à decisão final emitida pelos árbitros. Essa expressão de vontade se dá por meio da Convenção Arbitral. Cabe recordar também que a Convenção de Arbitragem é o gênero da qual a cláusula arbitral e o compromisso arbitral são espécies.<sup>25</sup>

Ainda, a Convenção de Nova Iorque sobre o Reconhecimento e Execução de Sentenças Arbitrais Estrangeiras e a Lei Modelo da UNCITRAL para a Arbitragem Comercial Internacional definem a Convenção de Arbitragem como um acordo de vontade por escrito, estabelecido por partes com capacidade para contratar, em que estas assumem o dever de resolver por meio da arbitragem os litígios presentes ou futuros oriundos de relações contratuais ou extracontratuais, desde que versem sobre matérias arbitráveis de acordo com a lei aplicável.<sup>26</sup>

Vale agora ressaltar que existem dois tipos de Convenção de Arbitragem: (i) as que determinam todas as informações necessárias para a instauração de um Tribunal Arbitral, como a lei aplicável, a forma de escolha e o número de árbitros e o local e o idioma da arbitragem; e (ii) as que tão-somente prevêm a utilização da arbitragem, sem, contudo, especificar como esta última deverá instituir-se.

---

<sup>25</sup> TIMM, Luciano Benetti. Comentário à jurisprudência: contrato internacional de licenciamento contendo cláusula compromissória. *Revista de Arbitragem e Mediação*, São Paulo, ano 3, n. 8, p. 282, jan./mar. 2006.

<sup>26</sup> STERSI SANTOS, Ricardo Soares. A cláusula compromissória cheia na arbitragem: pressupostos e requisitos. In: LEITE, Eduardo de Oliveira (coord.). *Grandes temas da atualidade: mediação, arbitragem e conciliação*. v. 7. Rio de Janeiro: Forense, 2008. p. 273.

Na Convenção de Arbitragem, pode-se também especificar uma instituição arbitral para administrar o litígio. Neste sentido, a utilização de uma instituição arbitral facilita a administração da arbitragem. A instituição normalmente oferece listas de árbitros, administra o litígio e certifica-se de que as formalidades que devem ser observadas para que a sentença arbitral tenha eficácia sejam observadas durante o procedimento. A maioria das instituições arbitrais apresenta regulamentos internos bem elaborados em consonância com a prática arbitral internacional, que servem para regular os processos arbitrais sob a sua administração de maneira rápida e simplificada. Portanto, uma boa escolha é fundamental, já que o sucesso da arbitragem dependerá, diretamente, da indicação de uma entidade arbitral que: a) reúna árbitros tecnicamente capazes, de preferência especialistas na matéria em julgamento; b) disponha de um regimento com regras aptas a imprimir a desejada celeridade e efetividade ao processo; c) conte com especialistas das técnicas jurídicas para o fim de que sejam observados os requisitos legais que conferem eficácia à sentença arbitral.

Ainda sobre o assunto, a Convenção de Arbitragem tem basicamente dois efeitos: o primeiro, negativo, de vedar absolutamente a apreciação do mérito do litígio pelo Poder Judiciário. O outro, positivo, que é o de transmitir ao árbitro o julgamento de todas as questões atinentes ao litígio, inclusive a própria validade da Convenção de Arbitragem, dado que esta é um negócio jurídico autônomo e independente do negócio jurídico subjacente que gerou o litígio.

Christopher Drahozal<sup>27</sup> propôs os seguintes possíveis cenários para uma arbitragem:

---

<sup>27</sup> DRAHOZAL, Christopher R. Consumer Arbitration in the European Union and the United States. *North Carolina Journal of International Law and Commercial*, v. 28, p. 357, 2008.

(1) Convenção de Arbitragem posterior ao surgimento da disputa e não-vinculante: Após o surgimento da disputa, as partes concordam em resolver o litígio por meio da arbitragem. No entanto, as partes pactuam que o resultado da arbitragem não é vinculante; assim, caso qualquer uma das partes não fique satisfeita com o resultado do procedimento arbitral, poderão iniciar ação judicial perante o Tribunal competente.

(2) Convenção de Arbitragem posterior ao surgimento da disputa: Após o surgimento da disputa, as partes concordam em resolver o litígio por meio da arbitragem. O painel arbitral deverá emitir uma decisão (ou laudo) vinculante e não-recorrível. As partes ficam, deste modo, impedidas de recorrer ao Poder Judiciário para discutir o mérito da questão.

(3) Convenção de Arbitragem prévia ao surgimento da disputa e não-vinculante: As partes concordam no momento de formação do negócio jurídico submeter à arbitragem as disputas oriundas da execução ou a interpretação do referido negócio jurídico. Entretanto, a decisão do painel arbitral não será vinculante e não impede que as partes submetam o litígio à apreciação do Poder Judiciário.

(4) Convenção de Arbitragem prévia ao surgimento da disputa não-vinculante com requerimento de exaustão: As partes concordam no momento de formação do negócio jurídico submeter à arbitragem as disputas oriundas da execução ou a interpretação do referido negócio jurídico. A decisão do painel arbitral não será vinculante e não impede que as partes submetam o litígio à apreciação do Poder Judiciário. Contudo, as partes não podem iniciar um procedimento judicial antes que o painel arbitral tenha emitido a sua decisão final.

(5) Convenção de Arbitragem prévia ao surgimento da disputa condicional: As partes concordam no momento de formação do negócio jurídico submeter à arbitragem as disputas oriundas da execução ou a interpretação do referido negócio jurídico, porém a decisão do painel arbitral apenas vincula apenas uma das partes. Caso a parte que não esteja vinculada à decisão arbitral não fique satisfeita com a decisão final, poderá submeter o litígio ao Poder Judiciário.

(6) Convenção de Arbitragem prévia ao surgimento da disputa: As partes concordam no momento de formação do negócio jurídico submeter à arbitragem as disputas oriundas da execução ou a interpretação do referido negócio jurídico. O painel arbitral emite uma decisão final vinculante a ambas as partes. As partes ficam preclusas de recorrer ao Poder Judiciário para discutir o mérito da questão.

Desta maneira, as variáveis no procedimento arbitral são o caráter vinculante da decisão do Tribunal Arbitral e o momento em que as partes pactuam que irão se submeter à arbitragem. Os cenários que interessam para o propósito desta pesquisa são aqueles em que as partes pactuam que a decisão final do Tribunal Arbitral será vinculante e não-recorrível. Dito de outro modo, nestes casos, as partes não poderão submeter a disputa ao Poder Judiciário e deverão obedecer ao disposto na decisão final da arbitragem.

## 2.1 Cláusula arbitral

A cláusula arbitral, prevista nos Artigos 4º a 8º da Lei n. 9307/96, é a promessa constante do instrumento contratual, antes de ocorrido o conflito, de que todo o litígio dele derivado será resolvido pela arbitragem; além disso, a cláusula arbitral pode ser cheia ou vazia. A cláusula arbitral cheia contém todos os elementos para a instituição da arbitragem, como, por exemplo, a forma de escolha dos árbitros, o local da arbitragem, o idioma e a lei aplicável.<sup>28</sup> As partes podem descrever na cláusula tais elementos ou podem delegar esta decisão para os árbitros ou para uma instituição arbitral. Em contrapartida, a cláusula arbitral vazia não contém os elementos necessários para a instituição da arbitragem: apenas a promessa de submeter futuros litígios derivados do negócio jurídico subjacente à arbitragem. Neste caso, de acordo com o Artigo 6º da Lei n. 9307/96, as partes deverão firmar um compromisso arbitral a fim de pactuar os elementos necessários para a instituição da arbitragem.

Veja-se exemplificativamente o julgamento do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, ao interpretar corretamente a aplicação dos efeitos da cláusula arbitral:

CONTRATO INTERNACIONAL DE LICENCIAMENTO. RESCISÃO UNILATERAL. PEDIDO DE MANUTENÇÃO DO CONTRATO. ELEIÇÃO DE JUÍZO ARBITRAL. LIMITE À JURISDIÇÃO. INEXISTÊNCIA DE AFRONTA

---

<sup>28</sup> Modelo de cláusula arbitral proposta pelo Centro de Arbitragem da Câmara Americana de Comércio São Paulo:

1. Qualquer controvérsia decorrente da interpretação ou da execução do presente Contrato será definitivamente resolvida por arbitragem, de conformidade com as regras de arbitragem do Centro de Arbitragem da Câmara Americana de Comércio São Paulo.
2. O número de árbitros será de \_\_\_\_\_ (um/três).
3. A arbitragem terá sede em \_\_\_\_\_ (indicar) e obedecerá obrigatoriamente às regras de arbitragem do Centro de Arbitragem da Câmara Americana de Comércio São Paulo.
4. O idioma oficial da arbitragem será o \_\_\_\_\_ (determinar).
5. A arbitragem será regida pela \_\_\_\_\_ (estabelecer a legislação).

AO ART. 5º, XXXV, DA CF. PEDIDO JURIDICAMENTE IMPOSSÍVEL FRENTE À LIMITAÇÃO CONVENCIONADA PELAS PRÓPRIAS PARTES.

Com efeito, devendo ser cumprida no Brasil a obrigação contratual, é competente para examinar eventual demanda, conforme os Arts. 12 da LICC e 88 do CPC, a autoridade judiciária brasileira. Mas a admissão da competência da Justiça brasileira significa, apenas, que o caso há de ser examinado, ainda que seja para reconhecer o limite à jurisdição frente à cláusula arbitral.

**CABE A CADA ESTADO DEFINIR O ALCANCE DE SUA PRÓPRIA JURISDIÇÃO E O BRASIL, AO EDITAR A LEI 9.307/96, ACABOU POR INSTITUIR UMA LIMITAÇÃO À INTERVENÇÃO JUDICIAL NA ARBITRAGEM PRIVADA. E, NÃO SE PODE DEIXAR DE CONSIGNAR, NÃO HÁ QUALQUER INCONSTITUCIONALIDADE NESTA LEI, COMO JÁ AFIRMOU O SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL NA SE N. 5.206/ESPANHA.**

**A LEITURA DA CLÁUSULA FIRMADA PELAS PARTES NÃO DEIXA DÚVIDAS DE QUE TODAS AS QUESTÕES PERTINENTES AO CONTRATO DEVEM SER DIRIMIDAS PELOS ÁRBITROS ELEITOS, INCLUSIVE, EVIDENTEMENTE, A QUESTÃO QUE DIZ COM A MANUTENÇÃO OU NÃO DO CONTRATO NO PERÍODO DE PENDÊNCIA DO JUÍZO ARBITRAL. DESTARTE, POR EXPRESSA CONVENÇÃO DAS PARTES, NÃO CABE AO JUDICIÁRIO EXAMINAR O CABIMENTO DA POSTULAÇÃO DA AUTORA, E ISTO, COMO JÁ MENCIONADO, POR SER A LIVRE EXPRESSÃO DA VONTADE DAS PARTES, ENVOLVENDO APENAS QUESTÕES PATRIMONIAIS PRIVADAS, NÃO AFRONTA DE FORMA ALGUMA O ART. 5º, XXXV, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL (TJ/RS, apelação cível N. 70011879491, 9ª CÂMARA CÍVEL).**

Desta maneira, a cláusula arbitral inserida em um contrato afasta a jurisdição do Poder Judiciário sobre os litígios decorrentes da interpretação e da execução do referido contrato. As partes, do mesmo modo, obrigam-se a utilizar somente a arbitragem como forma de resolução de controvérsias.

## 2.2 Compromisso arbitral

O compromisso arbitral, regulado pelo Artigo 9º a 12 da Lei n. 9.307/96, é o compromisso firmado entre as partes posteriormente ao surgimento do litígio que permite a instauração da arbitragem, estabelecendo o procedimento e os demais elementos indispensáveis. Vale referir também que o compromisso arbitral pode ser utilizado em duas situações distintas. A primeira, quando as partes nada pactuaram sobre o uso da arbitragem como forma de resolução de conflitos no momento da conclusão do negócio jurídico, porém decidem posteriormente se submeter à arbitragem caso surja algum litígio. Portanto, duas partes, por exemplo, que, em um primeiro momento, não desejavam utilizar a arbitragem, mas que depois do surgimento do litígio concordam que este último deverá ser resolvido em procedimento arbitral, devem expressar a sua vontade de submeter a resolução da controvérsia por meio de arbitragem, firmando o compromisso arbitral. A segunda situação ocorre quando as partes pactuaram, juntamente com a conclusão do negócio jurídico, submeter os litígios decorrentes da execução e a interpretação do referido negócio jurídico à arbitragem, mas o fazem por meio de uma cláusula arbitral vazia, ou seja, não determinam os elementos essenciais para a instituição do procedimento arbitral. Deste modo, faz-se necessária a conclusão entre as partes de um compromisso arbitral para que estas acordem os elementos essenciais necessários a fim de que se dê início ao procedimento arbitral.

### 2.3 A autonomia da Convenção de Arbitragem

O princípio de que a convenção arbitral é autônoma em relação ao negócio jurídico é uma regra substantiva e geralmente aceita pela prática da arbitragem internacional; ainda, é adotada pela maioria das legislações nacionais que dispõem sobre a arbitragem. Assim, por exemplo, a cláusula arbitral é independente do contrato em que ela está inserida<sup>29</sup>.

A decisão Gosset de 1963 da *Cour de Cassation* francesa estabeleceu que “em uma arbitragem internacional, a convenção arbitral, concluída de forma separada ou incluída em um contrato deve ter total autonomia legal e não pode ser afetada caso o contrato subjacente seja considerado inválido”.<sup>30</sup>

Atualmente, o princípio da autonomia da Convenção de Arbitragem é reconhecido como um dos princípios gerais da arbitragem internacional, sobre o qual árbitros podem confiar sem se preocupar com o local da arbitragem ou com a lei que governa os procedimentos.

De fato, isso é o resultado do reconhecimento deste princípio pelas principais regras institucionais de arbitragem, pela sua aceitação nas leis nacionais sobre arbitragem, na jurisprudência arbitral e na jurisprudência de Cortes internacionais.

---

<sup>29</sup> GAILLARD, Emmanuel (ed.). *Fouchard, Gaillard & Goldman on International Commercial Arbitration*. The Hague: Kluwer, 1999.

<sup>30</sup> Raymond Gosset v. Carapelli, JCP, Ed. G., Pt. II, N. 13,405 (1963).

### 3 A ARBITRABILIDADE

A arbitrabilidade é um dos conceitos mais importantes da arbitragem, pois define quais são as matérias que são passíveis de resolução por meio de procedimento arbitral e quem pode se submeter à arbitragem — portanto, a arbitrabilidade apresenta aspectos objetivos e subjetivos. A arbitrabilidade objetiva define quais são as matérias de Direito que podem ser passíveis de arbitragem; já a subjetiva versa sobre quem pode se submeter à arbitragem. Este conceito é central neste trabalho, porque a verificação da arbitrabilidade nas relações de consumo é um ponto essencial e preliminar para que se possa discutir a arbitragem das relações de consumo. A arbitrabilidade nas relações de consumo será tratada na Parte III deste texto.

#### 3.1 Conceito de arbitrabilidade

A arbitrabilidade define se a matéria em litígio é passível de ser solucionada por meio de arbitragem. É importante destacar que o conceito de arbitrabilidade varia de país para país, segundo a sua própria legislação específica.<sup>31</sup>

##### 3.1.1 Arbitrabilidade objetiva

Para o legislador brasileiro têm arbitrabilidade objetiva os conflitos relativos a direitos patrimoniais disponíveis segundo o enunciado no Artigo 1º da Lei n. 9.307/96<sup>32</sup>. Neste

---

<sup>31</sup> Por exemplo, a legislação norte-americana utiliza um conceito mais amplo de arbitrabilidade do que utilizado pelo legislador brasileiro. Ver: RAU, Alan Scott. The arbitrability question itself. *The American Review of International Arbitration*, v. 10, issue 2, p. 287-370, 1999.

<sup>32</sup> As pessoas capazes de contratar poderão valer-se da arbitragem para dirimir litígios relativos a direitos

sentido, para que uma disputa seja arbitrável, em seu aspecto objetivo, a matéria de direito deve ser de natureza patrimonial e deve versar sobre direito disponível. A idéia de disponibilidade adotada pelo legislador brasileiro é a de que são disponíveis os direitos passíveis de serem renunciados ou que possam constituir objeto de transação. Já os direitos indisponíveis são aqueles que o são por força de lei ou aqueles que não podem ser objeto de transação<sup>33</sup>.

O conceito de disponibilidade adotado pelo legislador brasileiro é o de que são disponíveis os direitos passíveis de serem renunciados ou que possam constituir objeto de transação. Já os direitos indisponíveis são aqueles que o são por força de lei ou aqueles que não podem ser objeto de transação<sup>34</sup>.

Clóvis Beviláqua afirma que “compromisso é o acto jurídico pelo qual as partes, em vez de recorrerem ao Poder Judiciário, escolhem juízes árbitros, para decidirem suas questões. É instituto que se aproxima da transação, a cujos princípios se submete, embora dela se distinga sob pontos de vistas essenciais”<sup>35</sup>. Para Marcos Paulo de Almeida Salles, a afirmação de Beviláqua deixa claro que o compromisso arbitral, embora não tenha a mesma essência da transação, submete-se para averiguar a arbitrabilidade objetiva de uma questão às regras que regem a transação.<sup>36</sup>

---

patrimoniais disponíveis.

<sup>33</sup> ROSSANI GARCEZ, José Maria. Arbitrabilidade no Direito brasileiro. *Revista de Direito Bancário, do Mercado de Capitais e da Arbitragem*, São Paulo, v. 12, p. 338, 2002.

<sup>34</sup> ROSSANI GARCEZ, loc. cit.

<sup>35</sup> BEVILÁQUA, Clóvis. *Código Civil comentado*. v. 4. São Paulo: Francisco Alves, 1919. p. 194.

<sup>36</sup> ALMEIDA SALLES, Marcos Paulo de. Da arbitrabilidade. *Revista de Direito Bancário, do Mercado de Capitais e da Arbitragem*, São Paulo, v. 10, p. 361, 2002.

### 3.1.2 Arbitrabilidade subjetiva

A arbitrabilidade subjetiva, por sua vez, corresponde à capacidade de a pessoa submeter-se ao processo arbitral. A primeira parte do Artigo 1º da Lei n. 9.307/96 define que são capazes de participar do processo arbitral todas as pessoas que possuem capacidade para contratar.<sup>37</sup> A arbitrabilidade subjetiva, desta maneira, corresponde à capacidade de se submeter ao processo arbitral.

### 3.1.3 Arbitrabilidade e a Convenção de Nova Iorque

A Convenção sobre o Reconhecimento e Execução de Sentenças Arbitrais Estrangeiras, concluída em Nova Iorque em 10 de junho de 1958, conhecida como Convenção de Nova Iorque, estipula a arbitrabilidade como uma das formas de recusa de reconhecimento de laudo arbitral estrangeiro. Em seu Artigo 2 (a), a Convenção de Nova Iorque autoriza o Poder Judiciário do país em que se intenta o reconhecimento do laudo estrangeiro a negar-lhe execução caso a matéria decidida no procedimento arbitral não seja arbitrável conforme a lei daquele país.<sup>38</sup> Portanto, no Brasil não será reconhecida sentença arbitral estrangeira que trate de questões de direitos indisponíveis ou não-patrimoniais. A arbitrabilidade objetiva, por exemplo, aparece como uma das excludentes de reconhecimento de sentenças arbitrais. Juntamente com questões de ordem pública<sup>39</sup> ou de invalidade da cláusula arbitral<sup>40</sup>, a

---

<sup>37</sup> FERREIRA LEMES, Selma M. Arbitragem na concessão de serviços públicos – Arbitrabilidade objetiva – Confidencialidade ou publicidade processual? *Revista de Direito Bancário, do Mercado de Capitais e da Arbitragem*, São Paulo, v. 21, p. 390, 2003.

<sup>38</sup> BORJA, Ana Gerdau de. Intellectual Property mandatory rules and arbitrability in the U.S. and in Brazil. *Cadernos do Programa de Pós-Graduação – PPGDIR/UFRGS*, Porto Alegre, v. 2, n. 5, p. 351, ago.2004; HANOTIAU, Bernard. What law governs the issue of arbitrability? *Arbitration International*, v. 12, issue 4, p. 391-403, 1996.

<sup>39</sup> A ordem pública pode ser motivo de recusa para o reconhecimento de laudos arbitrais internacionais segundo o Artigo V (2) (b) da Convenção sobre reconhecimento e execução de sentenças arbitrais estrangeiras (Convenção de Nova Iorque, 1958) ou segundo Artigo 5 (2) (b) da Convenção Interamericana sobre o mesmo assunto.

<sup>40</sup> A invalidade da cláusula arbitral pode ser motivo de recusa para o reconhecimento de laudos arbitrais

arbitrabilidade objetiva pode ser argüida como fundamento de recusa de reconhecimento de um laudo arbitral internacional<sup>41</sup>. Segundo o Artigo V (2) (a) da Convenção de Nova Iorque<sup>42</sup>, o reconhecimento e a execução de uma sentença arbitral estrangeira podem ser recusados pela autoridade competente do país em que se cogitam tais aspectos se for constatado que “segundo a lei daquele país, o objeto da divergência não é passível mediante arbitragem.”

### 3.2 A evolução do conceito de arbitrabilidade

Conforme já foi discutido no capítulo referente ao histórico da arbitragem, o referido instituto foi amplamente adotado para litígios comerciais e como forma de resolução de controvérsias entre Estados. Deste modo, a arbitrabilidade objetiva era restritiva, permitindo a resolução de litígios pela via arbitral de somente algumas áreas do Direito. No entanto, algumas vantagens da arbitragem motivaram a uma expansão no conceito de arbitrabilidade, para que mais litígios pudessem ser resolvidos por procedimento arbitral. Aqui demonstraremos alguns exemplos da expansão do conceito da arbitrabilidade e, conseqüentemente, o uso da arbitragem para dirimir conflitos em áreas do Direito que normalmente não se emprega a arbitragem. O exemplo mais discutido nos últimos cinco anos foi a possibilidade do uso da arbitragem em questões envolvendo Estados soberanos e entes privados. Também, a arbitragem se expandiu para outras áreas como o Direito Societário, Direito Desportivo, Direito da Concorrência e até mesmo o Direito Tributário.<sup>43</sup> Contudo, o

---

internacionais segundo o Artigo V (1) (a) da Convenção sobre reconhecimento e execução de sentenças arbitrais estrangeiras (Convenção de Nova Iorque, 1958), ou segundo Artigo 5 (1) (a) da Convenção Interamericana sobre o mesmo assunto.

<sup>41</sup> BORN, Gary B. *International Commercial Arbitration*. Holanda: Kluwer, 2001. p. 795.

<sup>42</sup> Convenção de Nova Iorque sobre reconhecimento e execução de sentenças arbitrais estrangeiras. Promulgado pelo Brasil mediante o Decreto n. 4311 de 24/07/2002; ver também o Artigo 5 (2) (a) da Convenção Interamericana sobre o mesmo assunto.

<sup>43</sup> GAILLARD, 1999, op. cit.

foco de nossa pesquisa é a expansão da arbitrabilidade para as relações de consumo, e isto será o objeto das Partes II e III desta dissertação.

### 3.2.1. A expansão do conceito de arbitrabilidade: o exemplo da arbitragem entre um Estado soberano e um ente privado

Um exemplo desta expansão é a participação de Estados soberanos em arbitragens com pessoas privadas. Por muito tempo os litígios entre Estados soberanos e pessoas privadas eram de jurisdição exclusiva do Poder Judiciário do Estado litigante. Entretanto, a necessidade de um Tribunal neutro para julgar os litígios entre, por exemplo, um investidor estrangeiro e o Estado receptor desse investimento flexibilizou a postura tradicional de soberania absoluta e imunidade de jurisdição.

O crescimento acelerado do comércio e o aumento do intervencionismo estatal provocaram um crescimento na participação de Estado na Economia internacional. Não só o comércio das nações e das empresas aumentou mas também a dependência de alguns Estados ao investimento estrangeiro, principalmente para obras de grande porte que possibilitam a participação de países no competitivo mercado internacional. Esta nova realidade incrementou bastante o número de contratos firmados entre Estados e entes privados. Como já foi aqui mencionado, as partes tendem, por desconfiança mútua, a escolher a arbitragem como forma de solução de controvérsias que derivem destes contratos de investimento, de prestação de serviços ou de outras naturezas comerciais. De acordo com as teorias clássicas de soberania nacional, os Estados teriam imunidade de jurisdição, ou seja, eles não poderiam ser julgados

de acordo com lei estrangeira<sup>44</sup>. Ficaria, desta forma, completamente prejudicada a participação de Estados em processos de arbitragem, pois estes não poderiam ser julgados por outra lei a não ser a lei regente naquele Estado. Sem sombra de dúvida, a alegação de imunidade de jurisdição em processos arbitrais a fim de inviabilizar a arbitragem internacional ocorre muitas vezes por má-fé do Estado, pois este se compromete através de cláusula arbitral a dirimir as disputas advindas do contrato com um ente público em foro arbitral.<sup>45</sup>

Atualmente, para vedar a possibilidade de que um Estado utilize a sua imunidade de jurisdição com o objetivo de se beneficiar no momento em que se forma a disputa, existem formas para se restringir a soberania dos Estados, quando atores no comércio, limitando a imunidade de jurisdição. A respeito disso, a partir dos anos 50, surgiu uma nova teoria de soberania, denominada “dos efeitos restritos da soberania”<sup>46</sup>. Desta maneira, os Estados não poderiam reclamar imunidade de jurisdição nos seus atos de natureza estritamente privada, diferenciando, assim, os atos de mera gestão dos atos de império de um Estado. Neste sentido, Arnoldo Wald conclui que, para fins de imunidade jurisdicional, “devia ser examinada a natureza do ato e não a personalidade de direito público ou privado de quem pratica<sup>47</sup>”. Rafael Bielsa, precursor no estudo desta questão no nosso continente, afirmou que devem ser distintos os atos administrativos de autoridade e os atos de simples gestão.<sup>48</sup>

---

<sup>44</sup> GRAU, Eros Roberto. Parecer: da arbitrabilidade de litígios envolvendo sociedades de economia mista e da interpretação de cláusula compromissória. *Revista de Direito Bancário, do Mercado de Capitais e da Arbitragem*, São Paulo, v. 18, p. 396, 2002.

<sup>45</sup> DELAUME, Georges R. States contracts and transnational arbitration. *American Journal of International Law*, EUA, v. 75, p. 787, 1981.

<sup>46</sup> Caso SAUDI ARAMACO

<sup>47</sup> WALD, Arnoldo. Algumas considerações a respeito da cláusula compromissória firmada pelos Estados em suas relações internacionais. *Revista de Direito Bancário, do Mercado de Capitais e da Arbitragem*, São Paulo, v. 18, p. 284, 2002.

<sup>48</sup> BIELSA, Rafael. *Estudios de Derecho Público*. Buenos Aires: Ed. Dapalma, 1949. p. 290. Ver no mesmo sentido: BANDEIRA DE MELLO, Celso A. *Curso de Direito Administrativo*. São Paulo: Malheiros, 1993. p. 22.

Assim, a antiga idéia de Estado que exerce o poder de polícia e que se limita a praticar atos políticos terminou quando o Estado passou a atuar também na ordem privada. Para isso, as nações passaram a flexibilizar os seus conceitos de soberania, aceitando que os atos por elas praticados na esfera privada não estejam sob a proteção da imunidade jurisdicional. Esta posição pode ser confirmada pela edição em 1976 do *Foreign Sovereign Immunities Act* do Congresso dos Estados Unidos que dispôs que apenas os atos públicos do Estado (*juri imperii*), e não os atos privados (*juri gestionis*) estariam assegurados pela imunidade de jurisdição. No seu § 1603, o *Foreign Sovereign Immunities Act* estabelece que ficam excluídos os direitos referentes à imunidade de jurisdição na atividade comercial por países estrangeiros nos Estados Unidos, abrangendo não só os Estados como também a sua administração indireta. A maioria dos países desenvolvidos adotou a teoria, barrando a imunidade de jurisdição para os atos de gestão.

Também ocorre, ocasionalmente, a recusa de um Estado, mesmo tendo firmado a cláusula compromissória, de participar em uma arbitragem, alegando a sua própria legislação interna. Neste caso, não há de se falar nada além de atentado à máxima *pacta sunt servanda* e ao preceito da ordem pública internacional. O exemplo mais clássico é o francês, que impôs através do Artigo 1004 do seu Código Processual Civil a inarbitrabilidade de questões de que fossem partes o Governo francês ou as suas entidades governamentais. Entretanto, através do caso *Myrtoon Steamship*, a Corte de Apelação de Paris limitou a aplicação da regra do Código de Processo Civil apenas aos contratos domésticos. A *Cour de Cassation* confirmou tal entendimento, em 1966, através do caso *Galakis*, que sentenciou que “a ordem pública internacional vedava uma parte de se prevalecer das disposições restritivas de seu direito interno para se esquivar da arbitragem convencional<sup>49</sup>”.

---

<sup>49</sup> BIELSA, 1949, op. cit., p. 290.

Na prática arbitral comercial internacional, o princípio da *kompetenz-kompetenz*, em que os árbitros decidem sobre a sua própria competência, autoriza os árbitros a analisar todos estes possíveis entraves à competência do processo arbitral<sup>50</sup>. Assim, as alegações de imunidade de jurisdição, de incompetência de quem firmou o contrato, de vedação da legislação interna ou de falta de autorização legislativa para se recorrer à arbitragem serão julgadas pelo próprio Tribunal Arbitral, que normalmente não aceitará tais alegações.<sup>51</sup> Por exemplo, a jurisprudência de casos arbitrais comerciais internacionais vem afirmando que, no evento de alegação de vedação de legislação interna à arbitragem, os árbitros decidem que, mesmo que exista a declarada vedação, esta seria inoperante, pois estaria contrariando a ordem pública internacional.<sup>52</sup> Isto nada mais é do que a aplicação do desdobramento do princípio da boa-fé *venire contra factum proprium*<sup>53</sup>, ou seja, que não se pode aceitar a obtenção de vantagem pela parte que se conduz de forma contraditória com uma atitude anterior. Assim, nestes casos em que o Estado alega a sua própria legislação interna para invalidar a cláusula compromissória, que foi assinada por ele, este tenta agir de forma a deslocar a jurisdição competente no litígio para outra que lhe seja mais favorável. Muitas vezes, os Estados utilizam a cláusula arbitral como moeda de barganha, ao oferecer a outra parte um foro mais neutro, ao pedir em troca outras vantagens, e tudo isso sabendo, com má-fé, que, em caso de disputa, poderá alegar a vedação interna à arbitragem<sup>54</sup>. Por isso, tal

---

<sup>50</sup> BORN, 2001, op. cit., p. 455; ROSEN, Janet A. Arbitration under International Private Law: the doctrines of separability and competence de la competence. *Fordham International Law Journal*, v. 17, p. 599, 1994.

<sup>51</sup> ROMERO, Eduardo Silva. A Arbitragem da Câmara de Comércio Internacional (CCI) e os contratos de Estado. *Revista de Direito Bancário, do Mercado de Capitais e da Arbitragem*, São Paulo, v. 19, p. 256, 2003.

<sup>52</sup> Caso C.C. I n. 2521

<sup>53</sup> WALD, 2002, op. cit., p. 305.

<sup>54</sup> Para maiores detalhes: MEHREN, Robert Von. International arbitrations between states and foreign private parties: The Libyan nationalization cases. *American Journal of International Law*, v. 75, p. 476, 1981; BANANI, Dinesh D. International arbitration and project finance: Blurring the public/private sector. *Boston College International Law Review*, v. 26, p. 355, 2003; KANTOR, Mark. International project finance and arbitration with public sector entities: when is arbitrability a fiction. *Fordham International Law Journal*, v. 24, p. 1122, 2001.

questão é tratada com tanta seriedade pelos árbitros, que consideram a alegação de incompetência pelos motivos mencionados ser um atentado à ordem pública internacional. Este princípio fica, pois, delineado no Artigo 177(2) da lei suíça de Direito Internacional Privado: “se uma das partes de uma Convenção de Arbitragem é um Estado, uma empresa ou organização controlada por este, essa parte não poderá invocar seu próprio direito para contestar a arbitrabilidade de um litígio ou sua capacidade de ser parte em uma arbitragem”. Note-se que a lei faz menção tanto à arbitrabilidade objetiva quanto à subjetiva. Assim, concluímos este tópico, sabendo que os Estados podem firmar pactos compromissórios, e estes, uma vez firmados, devem ser respeitados.

Vale referir que tal discussão se alastrou para o Direito brasileiro. A primeira interpretação da leitura do Artigo 1º da Lei n. 9.307/96 e dos princípios do Código Civil é a de que as pessoas, sejam naturais ou jurídicas, de Direito Público ou Privado, que possuem capacidade para contratar, estariam aptas para firmar cláusula compromissória e por consequência para participar de arbitragem<sup>55</sup>. Contudo, durante certo tempo, esse não foi o entendimento das Cortes nacionais com relação às pessoas jurídicas de Direito Público.<sup>56</sup> Tal discussão teve o seu ápice quando o texto inicial do Projeto de Emenda Constitucional n. 29 de 2000, a chamada “Reforma do Judiciário”, pretendia vedar a participação de empresas públicas em arbitragens internacionais. Algumas decisões jurisprudenciais também apontavam para a vedação da participação de pessoas jurídicas de Direito Público e empresas de economia mista em procedimentos arbitrais.<sup>57</sup> No entanto, após muita discussão

---

<sup>55</sup> WALD, Arnoldo. A arbitragem e contratos administrativos. Disponível em: <[http://www.camarbra.com.br/concilia&arb\\_matr14.htm](http://www.camarbra.com.br/concilia&arb_matr14.htm)>. Acesso em: 12 fev.2009.

<sup>56</sup> FERREIRA NETTO, Cássio Telles. *Contratos administrativos e arbitragem*. Rio de Janeiro: Elsevier, 2008.

<sup>57</sup> Agravo de instrumento n. 142.683-1, de Curitiba, 3ª Vara da Fazenda Pública, Falências e Concordatas Agravante: UEG Araucária Ltda.

Agravada: Companhia Paranaense de Energia - Copel

Relator: Des. Leonardo Lustosa I - Trata-se de agravo de instrumento interposto por UEG Araucária Ltda. da decisão que - na ação de nulidade de cláusula arbitral e de obrigação de não fazer ajuizada pela

doutrinária e jurisprudencial, o Supremo Tribunal de Justiça<sup>58</sup> pacificou o entendimento de que pessoas jurídicas de Direito Público e empresas de economia mista podem firmar Convenção de Arbitragem e, conseqüentemente, dirimir litígio por meio desta última.

Companhia Paranaense de Energia - COPEL - concedeu a liminar, para o fim de suspender a eficácia da cláusula arbitral inserida no contrato firmado entre as partes, devendo a ora agravante se abster da prática de qualquer ato relacionado à continuidade do procedimento de arbitragem, sob pena de incidência da multa diária fixada para a hipótese de descumprimento.

Sustenta, em síntese, a validade da cláusula de arbitragem e a ausência dos requisitos legais para a concessão da liminar à agravada.

II - A decisão recorrida há que ser, por ora, mantida.

A discussão diz respeito à validade ou não da cláusula de arbitragem instituída no "contrato de compra e venda de potência assegurada para uma usina termelétrica a gás natural de ciclo combinado", onde ficou convencionado que qualquer controvérsia oriunda do contrato será "solucionada por arbitragem de acordo com as Normas de Arbitragem da Câmara de Comércio Internacional de Paris, França" a ser "conduzida em Paris, França" [cláusula 34.3].

A agravada afirma, na inicial da demanda, a impossibilidade de solução do impasse por arbitragem ante a ausência de lei autorizadora e a necessidade de submissão ao regime de direito público, por se tratar de sociedade de economia mista; a agravante, por outro lado, argumenta que houve a aceitação sem ressalvas da referida cláusula quando da celebração do contrato, além de que ao árbitro cabe decidir sobre a sua competência. Ainda, a desnecessidade de autorização legislativa e que o contrato foi celebrado em condições de igualdade, regendo-se, por isso, pelo direito privado.

Neste momento, isto é, em sede de cognição sumária, inviável a análise de questões meritórias do recurso, devendo o exame ficar restrito aos requisitos do *fumus boni iuris* e *periculum in mora*.

Assim, *prima facie*, não há que se falar em prejuízo à agravante; pelo contrário, a reforma da decisão agravada implicaria em ônus mais grave à recorrida, vez que já teve início o procedimento de arbitragem na França e houve, inclusive, sua notificação para apresentar defesa e indicar árbitro.

Além disso, eventual procedência da demanda importaria na nulidade da sentença arbitral, nos termos do Art. 32, I, da Lei n. 9.307/96:

"Art. 32. É nula a sentença arbitral se:

I - for nulo o compromisso;"

O que a agravada busca é justamente a desconstituição do compromisso, ao argumento de sua nulidade, de modo que a prudência, inclusive, recomenda a suspensão do procedimento arbitral. Além do que, tal medida evitará os gastos inerentes àquele processo.

Por outro lado, presente o *fumus boni iuris*, dado que, apesar de se tratar de sociedade de economia mista, porque prestadora de serviços públicos deve, em princípio, obediência às normas de direito público. E, em se tratando da Administração há possibilidade de envolvimento de bens públicos, além da aparente vedação disposta no Art. 55, § 2º, da Lei n. 8.666/93. Dessa forma, referida questão deverá ser dirimida no momento oportuno.

III - Indefiro, por isso, o pedido de efeito suspensivo.

IV - Comunique-se e solicitem-se informações, ficando autorizado, desde logo, o Chefe da Divisão Cível a subscrever os expedientes necessários.

V - Intime-se a agravada para, querendo, apresentar resposta no prazo de dez dias [Art. 527, III, do CPC].

VI - Após, vista a d. Procuradoria Geral de Justiça.

VII - Intimem-se.

Curitiba, 26 de junho de 2003.

Des. LEONARDO LUSTOSA,

<sup>58</sup> PROCESSO CIVIL. JUÍZO ARBITRAL. CLÁUSULA COMPROMISSÓRIA. EXTINÇÃO DO PROCESSO. ART. 267, VII, DO CPC. SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA. DIREITOS DISPONÍVEIS. EXTINÇÃO DA AÇÃO CAUTELAR PREPARATÓRIA POR INOBSERVÂNCIA DO PRAZO LEGAL PARA A PROPOSIÇÃO DA AÇÃO PRINCIPAL.

1. Cláusula compromissória é o ato por meio do qual as partes contratantes formalizam seu desejo de submeter à arbitragem eventuais divergências ou litígios passíveis de ocorrer ao longo da execução da avença. Efetuado o ajuste, que só pode ocorrer em hipóteses envolvendo direitos disponíveis, ficam os contratantes vinculados à solução extrajudicial da pendência.

2. A eleição da cláusula compromissória é causa de extinção do processo sem julgamento do mérito, nos termos do Art. 267, inciso VII, do Código de Processo Civil.

---

3. São válidos e eficazes os contratos firmados pelas sociedades de economia mista exploradoras de atividade econômica de produção ou comercialização de bens ou de prestação de serviços (CF, Art. 173, § 1º) que estipulem cláusula compromissória submetendo à arbitragem eventuais litígios decorrentes do ajuste.

4. Recurso especial parcialmente provido.

(REsp 612439/RS, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 25/10/2005, DJ 14/09/2006 p. 299)

#### 4 O PROCEDIMENTO ARBITRAL

Estando presentes os requisitos impostos pela legislação, qualquer uma das partes que concordar em submeter os litígios existentes entre si poderá iniciar o processo arbitral nos termos por elas acordados dentro dos limites legais.

Como se sabe, a primeira característica do procedimento arbitral é a celeridade. Mais do que nunca, o processo arbitral não tem a celeridade apenas como característica mas sim como objetivo. É sabida a necessidade de soluções rápidas para litígios, e a arbitragem é, por definição, processo mais breve do que um procedimento judicial. Tal celeridade deve-se muito às características que serão abaixo apresentadas, mas, principalmente, à informalidade dos procedimentos.<sup>59</sup>

No procedimento arbitral, a decisão é feita por árbitros. Assim, outro fator que torna o procedimento arbitral atrativo para a resolução de certas questões é a especialidade do árbitro. Os árbitros, que são geralmente indicados pelas partes, não precisam ser necessariamente juristas, o que possibilita a escolha de um engenheiro para decidir a questão, por exemplo. Deste modo, especialistas no assunto em litígio podem ser chamados para analisar e para decidir a questão. Além disso, a presença de especialistas no painel arbitral não exclui a possibilidade de que seja feita uma perícia por um terceiro especialista. Muitas vezes, os Juízes não estão preparados para enfrentar certas questões técnicas, e por isso esta característica da arbitragem torna adequada e realista a solução de litígios que envolvam questões de difícil interpretação legal ou compreensão por parte do Judiciário. O árbitro pode

---

<sup>59</sup> COOLEY, John W; LUBET, Steven. *Advocacia de arbitragem*. Brasília: Editora Universidade de Brasília, 2001. p. 27.

ser, segundo o Artigo 13 da Lei n. 9.307/96, “qualquer pessoa capaz que tenha a confiança das partes”, e a sentença proferida por aquele não poderá ser revista pelo Poder Judiciário.

Outra característica fundamental é a possibilidade de o litígio permanecer em sigilo, antes, durante e depois do procedimento arbitral. A submissão de um litígio ao Poder Judiciário muitas vezes torna-se pública, o que pode inclusive desgastar ainda mais o relacionamento entre as partes. Ainda, inclusive, as partes não têm interesse de que a disputa e a sua decisão sejam tornadas públicas, o que ocorreria se o litígio fosse submetido ao Poder Judiciário.<sup>60</sup>

Entretanto, não se pode dizer que a arbitragem seja necessariamente menos custosa para as partes. Em realidade, ela tende a ser mais cara: para muitas empresas, porém, a espera por um julgamento definitivo que leve anos pode ser economicamente mais prejudicial do que o custo imediato do procedimento arbitral.

A última característica marcante do procedimento arbitral, que se ressalta principalmente no Brasil, é a possibilidade de as partes escolherem a lei aplicável, a sede e o idioma do procedimento arbitral, e se haverá ou não uma instituição conduzindo a arbitragem. Algumas dessas escolhas não seriam possíveis se o litígio fosse submetido ao Poder Judiciário.

A Lei de Arbitragem, em seu Artigo 2º<sup>61</sup>, permite às partes escolher se o procedimento arbitral será por equidade. Isto quer dizer que as partes podem escolher se a decisão final do litígio submetido ao procedimento arbitral deve ser fundada em uma

---

<sup>60</sup> CASELLA, Paulo Borba. *Arbitragem - a nova lei brasileira (9.307/96) e a praxe internacional*. São Paulo: LTr, 1997.

determinada legislação ou em princípios não-dispostos em lei. As partes podem, deste modo, indicar que a legislação de um determinado país seja aplicável ao litígio, cabendo aos árbitros proferir a sua decisão com base na legislação escolhida pela partes. Ou, ainda, as partes podem escolher que sejam aplicáveis princípios gerais de Direito, os usos e costumes, ou as regras internacionais de comércio. A única limitação a esta autonomia está disposta no § 1º do Artigo 2º da Lei de Arbitragem, que dispõe que a escolha da lei aplicável é livre, mas que não pode ofender a ordem pública e os bons costumes, princípios presentes na ordem jurídica brasileira desde a edição da Lei de Introdução ao Código Civil em 1942.<sup>62</sup>

Desta forma, a Lei de Arbitragem promoveu uma revolução<sup>63</sup> no que concerne à autonomia da vontade na designação de lei aplicável e de foro, uma vez que estas escolhas não são geralmente reconhecidas pelo Judiciário brasileiro, que aplica as normas nacionais de Direito Internacional Privado ao invés do acordado entre as partes.

Cabe também frisar que o procedimento arbitral poderá ser conduzido em local e no idioma escolhido pelas partes. Não há limitação de escolha nesse âmbito: de fato, uma arbitragem que esteja sendo conduzida em um determinado lugar não precisará obrigatoriamente aplicar a legislação vigente naquela localidade para a solução do litígio.

---

<sup>61</sup> A arbitragem poderá ser de direito ou de equidade, a critério das partes.

<sup>62</sup> Decreto-lei n. 4657, de 04 de setembro de 1942.

<sup>63</sup> ARAUJO, Nádia. *Contratos internacionais*. 3. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2004. p. 118.

## 5 A SENTENÇA ARBITRAL

A sentença arbitral é a decisão final dos árbitros sobre o litígio submetido pelas partes ao procedimento arbitral; é também irrecurável, a não ser que as partes pactuem o contrário; ainda, a Lei n. 9.307/96 dispõe sobre a sentença arbitral em seus Artigos 23 a 33.

Deve-se ressaltar aqui que a sentença arbitral de procedimento arbitral realizado no Brasil é considerada um título executivo judicial pelo Artigo 475-N<sup>64</sup> do Código de Processo Civil. Portanto, a decisão de um Tribunal Arbitral com sede no Brasil tem a mesma força executiva que uma sentença transitada em julgado no Poder Judiciário. No entanto, a sentença arbitral proferida no exterior para ser executada no Brasil deverá submeter-se ao procedimento de homologação, conforme o Artigo 36 da Lei n. 9.307/96. Assim, para que a sentença arbitral estrangeira tenha a força executiva de um título executivo judicial, aquela deverá ser homologada pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme o Artigo 105, I, i da Constituição da República Federativa do Brasil segundo a redação alterada pela Emenda Constitucional n. 45, de 31 de dezembro de 2004. A Resolução n. 9/2005 do Superior Tribunal de Justiça dispõe sobre o procedimento para a homologação de sentenças estrangeiras, sejam estas proferidas no Brasil ou no exterior.

Também se destaca que o procedimento de execução da sentença arbitral deverá seguir os ritos estabelecidos no Código de Processo Civil para a execução de títulos judiciais;

---

<sup>64</sup> São títulos executivos judiciais:

(...)

IV – a sentença arbitral; (Incluído pela Lei n. 11.232, de 2005)

(...)

VI – a sentença estrangeira, homologada pelo Superior Tribunal de Justiça; (Incluído pela Lei n. 11.232, de 2005)

no caso de sentença arbitral estrangeira homologada pelo Superior Tribunal de Justiça, esta será instruída por carta de sentença extraída dos autos do pedido de homologação. Desta forma, a execução da sentença arbitral será processada segundo as novas regras inseridas no Código de Processo Civil pela Lei n. 11.232/2005, e será inclusive passível de nova impugnação nos termos do Artigo 475-L do referido Código.

Ainda, a execução da sentença estrangeira devidamente homologada ficará a cargo da Justiça Federal, segundo o inciso X do Artigo 109 da Constituição da República Federativa do Brasil e também segundo o Artigo 12 da Resolução n. 9 do Superior Tribunal de Justiça.<sup>65</sup> Vale dizer que a circunscrição da Justiça Federal competente para executar a sentença arbitral estrangeira homologada pelo Superior Tribunal de Justiça será aquela escolhida pelas partes no compromisso arbitral ou, na sua falta, pela regras de competência estabelecidas em lei.

A sentença arbitral, ainda, pode ser anulada, por meio de processo judicial, nas hipóteses previstas no Artigo 32 da Lei n. 9.307/96. A decretação da nulidade da sentença arbitral não anula a convenção arbitral; deste modo, as partes deverão submeter o litígio novamente ao procedimento arbitral para que este emita uma sentença arbitral válida.

---

<sup>65</sup> “Artigo 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

(...)

X – os crimes de ingresso ou permanência irregular de estrangeiro, a execução de carta rogatória, após o “exequatur”, e de sentença estrangeira, após a homologação, as causas referentes à nacionalidade, inclusive a respectiva opção, e à naturalização; (...).”

## **PARTE II – ANÁLISE E CRÍTICA DA EXPERIÊNCIA ESTRANGEIRA EM ARBITRAGEM DE CONSUMO**

A segunda parte do presente trabalho abordará a legislação e a experiência de alguns países nos quais se adotaram posições interessantes sobre a arbitragem de consumo. Primeiramente, analisaremos os Estados Unidos e o Canadá, como representantes da América do Norte. Os Estados Unidos adotaram a postura mais liberal sobre a arbitragem de consumo, sendo uma prática largamente adotada e fortemente estabelecida. Já a província do Quebec no Canadá será analisada à luz do Caso Dell, que foi a base para a construção jurisprudencial sobre o assunto no País inteiro. Na Europa, analisaremos, além do Direito Comunitário, a experiência espanhola com arbitragem de consumo. Neste sentido, a Espanha foi pioneira na adoção de um sistema híbrido de arbitragem de consumo que alia a praticidade e a rapidez da arbitragem com a supervisão estatal; além disso, a Espanha serviu de modelo para outros países, como, por exemplo, Portugal e Argentina. Por fim, mencionase brevemente a experiência francesa, por sua tradição na arbitragem e por sua postura contundente com relação à arbitragem de consumo.

## 1 AMÉRICA DO NORTE

### 1.1 A arbitragem de consumo como principal meio de solução de controvérsias entre consumidor e fornecedor nos Estados Unidos

Nos Estados Unidos da América, as cláusulas arbitrais inseridas em contratos de adesão são plenamente eficazes e não há fiscalização estatal do procedimento arbitral<sup>66</sup>. Atualmente a maioria dos fornecedores norte-americanos insere cláusulas arbitrais em seus contratos e existem instituições arbitrais especializadas em litígios referentes a relações de consumo — algumas, inclusive, com procedimento por meio da Internet.<sup>67</sup> Boa parte da doutrina norte-americana (mas ainda minoria) alerta para o excesso de liberdade dada pela legislação daquele país para a arbitragem de consumo. Estes autores indicam abusos dos fornecedores com relação à escolha de instituições arbitrais parciais, aos altos custos do procedimento arbitral e à falta de criação de precedentes favoráveis aos consumidores. Tais abusos demonstram que a liberdade excessiva com relação à arbitragem de consumo constitui na maioria dos casos denegação de acesso à Justiça e desrespeito ao direito do consumidor.

---

<sup>66</sup> Dois casos da Suprema Corte Norte-americana pacificaram o entendimento sobre a eficácia das cláusulas arbitrais inseridas em contratos de adesão em relações de consumo, dando-lhes completa eficácia: *Circuit City Stores, Inc. v. Adams*, 532 U.S. 105, 109 (2001) e *Green Tree Financial Corp. v. Randolph* 121 S. Ct. 513 (2000).

<sup>67</sup> Ver: MOGILNICKI, Eric J. Current issues in consumer arbitration. *Business Lawyer*, v. 60, p. 785, fev. 2005; ALDERMAN, Richard M. Consumer Arbitration Basics. *Texas Bar Journal*, v. 69, p. 921, out. 2006; ALFARO, Carlos E.; GUIMAREY, Flavia. Who should determine arbitrability? Arbitration in a changing economic and political environment. *Arbitration International*, v. 12, issue 4, p. 415-428, 1996; BATES, Dona M. A consumer's dream or Pandora's box: is arbitration a viable option for cross-border consumer disputes? *Fordham International Law Journal*, v. 27, p. 823, jan. 2004; DEMAINE, Linda J. Volunteering to arbitrate through pre-dispute arbitration clauses: the average consumer's experience. *Law and Contemporary Problems*, v. 67, p. 55, 2004; SCHWARTZ, Robert Alexander. Can arbitration do more for consumers? The TILA class action reconsidered. *New York University Law Review*, v. 78, p. 809, mai. 2003; STERNLIGHT, Jean R. Is the U.S. Out on a limb? Comparing the U.S. Approach to mandatory consumer and employment arbitration to that of the rest of the world. *University of Miami Law Review*, v. 56, p. 831, jul. 2002. Ver também o site [www.squaretrade.com](http://www.squaretrade.com).

Mauro Capelletti e Bryan Garth relatam sobre a arbitragem de consumo nos Estados Unidos: “os consumidores duvidam que ela possa ser dirigida ao interesse público, sendo como é, controlada e administrada pelos próprios interessados ‘oponentes’. Teme-se a parcialidade não apenas nas decisões individuais mas também na adoção de parâmetros gerais que nortearão a conduta dos homens de negócios”.<sup>68</sup>

Os Estados Unidos são o País em que a arbitragem de consumo mais se desenvolveu e se difundiu. A regra geral é que os contratos entre fornecedores e consumidores, sejam eles de adesão ou não, contenham uma cláusula arbitral.

No País em questão, as cláusulas arbitrais em contratos entre fornecedores e consumidores são executáveis, mesmo se a cláusula dispõe que a decisão arbitral é final e vincula as partes. A Lei Federal de Arbitragem (*The Federal Arbitration Act*) transformou a tradicional cultura do *Common Law* contrária à arbitragem, dispondo que cláusulas arbitrais são válidas, irrevogáveis e executáveis, sem fazer distinção entre contratos comerciais ou contratos de consumo. Ademais, a Suprema Corte dos Estados Unidos reiteradamente rejeitou rever cláusulas arbitrais em contratos de consumo. No caso *Allied-Bruce Terminix Cos v. Dobson*, a Suprema Corte decidiu que “o Congresso, ao aprovar a Lei Federal de Arbitragem, levou em consideração as necessidades dos consumidores”.<sup>69</sup>

A Lei Federal de Arbitragem governa a maioria dos contratos entre fornecedores e consumidores com cláusulas arbitrais, mas não todos. A referida Lei se aplica apenas a

---

<sup>68</sup> CAPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryan. *Acesso à Justiça*. Trad. de Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris Editor, 1988. p. 82.

<sup>69</sup> *Allied-Bruce Terminix Cos. V. Dobson*, 513 U.S. at 265 (1995). No mesmo sentido: *Green Tree Fin. Corp.-Ala. v. Randolph*, 531 U.S. 79 (2000) (consumer credit); *Allied-Bruce Terminix Cos. v. Dobson*, 513 U.S. 265 (1995) (pest control); *Rodriguez de Quijas v. Shearson/American Express, Inc.*, 490 U.S. 477 (1989) (securities); *Shearson/American Express, Inc. v. McMahon*, 482 U.S. 220 (1987) (same); *Circuit City Stores, Inc. v. Adams*, 532 U.S. 105 (2001) (employment); *Gilmer v. Interstate/Johnson*

arbitragens em “transações marítimas ou contratos que envolvam o comércio”. No caso *Allied-Bruce Terminix Cos. V. Dobson*, a Corte Suprema dos Estados Unidos alargou o escopo de aplicação da norma para qualquer transação sujeita ao poder regulatório do Congresso com relação ao comércio. Quando promulgado em 1925, a Lei Federal de Arbitragem aplicava-se a uma minoria dos contratos firmados entre fornecedores e consumidores, uma vez que o poder delegado ao Congresso Federal pela Constituição dos Estados Unidos era interpretado de forma restritiva. No entanto, a Suprema Corte dos Estados Unidos mudou a sua orientação, aumentando o poder do Congresso Federal na regulação do comércio. Como uma das conseqüências, a Lei Federal de Arbitragem passou a ter um maior alcance, regulando a grande maioria dos contratos firmados entre fornecedores e consumidores.

O caso da Suprema Corte dos Estados Unidos *Allied-Bruce Terminix Cos. v. Dobson* ilustra bem o alcance da Lei Federal de Arbitragem sobre os contratos de consumo. Se a Lei Federal de Arbitragem é aplicável, a cláusula arbitral contida no contrato é válida. Se a referida Lei não é aplicável, deve-se aplicar a lei de arbitragem estadual correspondente. A maioria das leis estaduais de arbitragem também reconhece a validade de cláusulas arbitrais inseridas em contratos de consumo.

Ainda que a cláusula arbitral no contrato de consumo seja executável, segundo a lei aplicável (Lei Federal de Arbitragem ou lei estadual de arbitragem), existem duas ocasiões em que Cortes podem limitar ou invalidar o alcance da cláusula arbitral.

Em primeiro lugar, para ações baseadas em lei federal, mesmo se o direito reclamado for arbitrável conforme a lei aplicável, uma Corte pode permitir que o consumidor litigue contra o fornecedor no Judiciário se o procedimento arbitral previsto no contrato “preclui o litigante de efetivamente reivindicar seus direitos baseados em lei federal no foro arbitral.”<sup>70</sup> Contudo, se os custos da arbitragem são demasiadamente altos para o consumidor ou se a cláusula arbitral contém alguma renúncia a um direito indisponível do consumidor, as Cortes podem rejeitar a execução da cláusula arbitral de forma total ou parcial. Em segundo lugar, o consumidor pode alegar defesas baseadas no direito dos contratos para discutir a validade da cláusula arbitral. Uma dessas defesas é provar que a cláusula é abusiva. Se o consumidor provar a abusividade da cláusula arbitral, esta poderá ser anulada por uma Corte.

Todavia, existe uma presunção legal de que cláusulas arbitrais em contratos de consumo são válidas e executáveis. Aqui, as Cortes têm apenas o dever de analisar caso a caso se a cláusula arbitral não fere a legislação aplicável. A mera inserção de uma cláusula arbitral em contrato de consumo, porém, não é suficiente para torná-la nula.

## 1.2 Exemplos práticos de arbitragem de consumo nos Estados Unidos

Nos Estados Unidos da América, a arbitragem de consumo encontra-se largamente difundida. A permissão legal de que a arbitragem seja utilizada livremente em contratos entre fornecedor e consumidor propagou a utilização dessa forma alternativa de solução de controvérsias. Muitos casos, inclusive, são oriundos de transações eletrônicas, em que o consumidor adquire um bem ou um serviço por meio da Internet, em que o litígio é resolvido também por meio eletrônico em uma arbitragem *on-line*.

---

<sup>70</sup> Green Tree Fin. Corp.-Ala. v. Randolph, 531 U.S. 79, 90 (2000).

Os grandes fornecedores de bens de consumo já adotaram desde meados da década de 1990 a arbitragem como forma de solução de controvérsias com os seus consumidores. A cláusula arbitral geralmente é inserta no documento denominado *Termos e Condições de Venda*. Esse documento nada mais é do que um contrato de adesão que acompanha o produto. O consumidor final não tem outra escolha a não ser deixar de comprar o produto caso não concorde com os termos e com as condições previstas no referido Documento.

Um exemplo são os termos e as condições de venda que acompanham os computadores da marca Dell vendidos nos Estados Unidos.<sup>71</sup> A cláusula arbitral dispõe que qualquer litígio existente entre o consumidor e a Dell deverá ser exclusivamente e definitivamente dirimido por meio de procedimento arbitral administrado pela *National Arbitration Forum*. Esta cláusula é chamada pela doutrina norte-americana de *pre-dispute*

---

<sup>71</sup> Cláusula arbitral inserida nos Termos e Condições de Venda ao consumidor final da Dell, Inc.: ANY CLAIM, DISPUTE, OR CONTROVERSY (WHETHER IN CONTRACT, TORT, OR OTHERWISE, WHETHER PREEXISTING, PRESENT OR FUTURE, AND INCLUDING STATUTORY, CONSUMER PROTECTION, COMMON LAW, INTENTIONAL TORT AND EQUITABLE CLAIMS) BETWEEN CUSTOMER AND DELL, its agents, employees, principals, successors, assigns, affiliates (collectively for purposes of this paragraph, "Dell") arising from or relating to this Agreement, its interpretation, or the breach, termination or validity thereof, the relationships which result from this Agreement (including, to the full extent permitted by applicable law, relationships with third parties who are not signatories to this Agreement), Dell's advertising, or any related purchase SHALL BE RESOLVED EXCLUSIVELY AND FINALLY BY BINDING ARBITRATION ADMINISTERED BY THE NATIONAL ARBITRATION FORUM (NAF) under its Code of Procedure then in effect (available via the Internet at <http://www.arb-forum.com>, or via telephone at 1-800-474-2371). In the event of any inconsistency or conflict between NAF Code of Procedure and this Agreement, this Agreement shall control. The arbitration will be limited solely to the dispute or controversy between customer and Dell. NEITHER CUSTOMER NOR DELL SHALL BE ENTITLED TO JOIN OR CONSOLIDATE CLAIMS BY OR AGAINST OTHER CUSTOMERS, OR ARBITRATE ANY CLAIM AS A REPRESENTATIVE OR CLASS ACTION OR IN A PRIVATE ATTORNEY GENERAL CAPACITY. The individual (non-class) nature of this dispute provision goes to the essence of the parties' arbitration agreement, and if found unenforceable, the entire arbitration provision shall not be enforced. This transaction involves interstate commerce, and this provision shall be governed by the Federal Arbitration Act 9 U.S.C. sec. 1-16 (FAA). Any award of the arbitrator(s) shall be final and binding on each of the parties, and may be entered as a judgment in any court of competent jurisdiction. Dell will be responsible for paying any individual customer arbitration fees. If any customer prevails on any claim that affords the prevailing party attorneys' fees, or if there is a written agreement providing for fees, the Arbitrator may award reasonable fees to the prevailing party, under the standards for fee shifting provided by law. Otherwise, each party shall pay for its own costs and attorneys' fees, if any. Information may be obtained and claims may be filed with the NAF at P.O. Box 50191, Minneapolis, MN 55405.

*binding agreement*, ou seja, anteriormente ao surgimento de qualquer litígio, as partes obrigam-se a utilizar a arbitragem de forma exclusiva e definitiva para dirimir potenciais litígios oriundos da relação de consumo. Portanto, o consumidor abre mão por meio de um contrato de adesão imposto pelo fornecedor de recorrer ao Poder Judiciário.

Outro exemplo muito comum é a contratação de serviços financeiros.<sup>72</sup> Por exemplo,

---

<sup>72</sup> Cláusula inserida nos contratos de abertura de conta corrente no Banco Citibank, N.A. nos Estados Unidos:

**Agreement to Arbitrate Disputes.** Either you or we may elect, without the other's consent, to require that any dispute between us, or concerning your Citibank deposit, Ready Credit®, Checking Plus® or Checking Plus® (variable rate) accounts, except those disputes specifically excluded below, be resolved by binding arbitration.

**Disputes Covered by Arbitration.** Any claim or dispute relating to or arising out of your deposit, Ready Credit®, Checking Plus® or Checking Plus® (variable rate) account, this Agreement, or our relationship will be subject to arbitration. All disputes are subject to arbitration, no matter what legal theory they are based on or what remedy (damages, or injunctive or declaratory relief) they seek. Disputes include any unresolved claims concerning any services relating to such account, including, without limitation, safe deposit box services, wire transfer services, and use of a Citibank® Banking Card or Citibank® Banking Card displaying the MasterCard logo. Disputes include not only claims made directly by you, but also made by anyone connected with you or claiming through you, such as a joint account holder, account beneficiary, employee, representative, agent, predecessor or successor, heir, assignee, or trustee in bankruptcy. Disputes include not only claims that relate directly to Citibank, but also its parent, affiliates, successors, assignees, employees, and agents and claims for which we may be directly or indirectly liable, even if we are not properly named at the time the claim is made. Disputes include claims based on any theory of law, contract, statute, regulation, tort (including fraud or any intentional tort), or any other legal or equitable ground, and include claims made as counterclaims, cross-claims, third party claims, interpleaders or otherwise. A party who initiates a proceeding in court may elect arbitration with respect to any dispute advanced in that proceeding by any other party. Disputes include claims made as part of a class action or other representative action, it being expressly understood and agreed to that the arbitration of such claims must proceed on an individual (non-class, non-representative) basis. Disputes also include claims relating to the enforceability or interpretation of any of these arbitration provisions. Any questions about whether disputes are subject to arbitration shall be resolved by interpreting this arbitration provision in the broadest way the law will allow it to be enforced.

**Disputes Excluded from Arbitration.** Disputes filed by you or by us individually in a small claims court are not subject to arbitration, so long as the disputes remain in such court and advance only an individual claim for relief.

**Commencing an Arbitration.** The party filing an arbitration must choose one of the following neutral arbitration forums and follow its rules and procedures for initiating and pursuing an arbitration: American Arbitration Association or National Arbitration Forum. If you initiate the arbitration, you must notify us in writing at Citibank, Litigation/ Arbitration Unit, One Court Square, 43rd Floor/ Zone 9, Long Island City, NY 11120.

The arbitration shall be conducted in the same city as the U.S. District Court closest to your home address, unless the parties agree to a different location in writing.

**Administration of Arbitration.** The arbitration shall be decided by a single, neutral arbitrator. The arbitrator will be either a lawyer with at least ten years experience or a retired or former judge, selected in accordance with the rules of the arbitration forum. The arbitrator shall follow procedures and rules of the arbitration forum in effect on the date the arbitration is filed unless those rules and procedures are inconsistent with this arbitration provision, in which case this arbitration provision will prevail. Those procedures and rules may limit the discovery available to you or us. The arbitrator will take reasonable steps to protect customer account information and other confidential information if requested to do so by

os contratos de empréstimo, de abertura de conta corrente e de cartão de crédito, que hoje em dia podem ser firmados por meio eletrônico, incluem cláusulas arbitrais que obrigam as partes a submeterem qualquer controvérsia oriunda da execução ou da interpretação de tal contrato à arbitragem conduzida por meio de uma instituição arbitral indicada pela instituição financeira. Deste modo, havendo um litígio referente àquele contrato, as partes deverão iniciar o procedimento arbitral, sempre conforme as disposições do contrato de adesão imposto pela

---

you or us. The arbitrator shall decide the dispute in accordance with applicable substantive law consistent with the Federal Arbitration Act and applicable statutes of limitations, will honor claims of privilege recognized at law, and will be empowered to award any damages or other relief provided for under applicable law. The arbitrator will not have the power to award relief to, or against, any person who is not a party to the arbitration. An award in, arbitration shall determine the rights and obligations between the named parties only, and only in respect of the claims in arbitration, and shall not have any bearing on the rights and obligations of any other person, or on the resolution of any other dispute. You or we may choose to have a hearing and be represented by counsel. The decision rendered by the arbitrator shall be in writing; however, the arbitrator need not provide a statement of his reasons unless one

is requested by you or us. **Costs.** The party initiating the arbitration shall pay the initial filing fee. If you file the arbitration and an award is rendered in your favor, we will reimburse you for your filing fee. If there is a hearing, we will pay the fees and costs for the first day of that hearing. All other fees and costs will be allocated in accordance with the rules of the arbitration forum. However, we will advance or reimburse filing and other fees if the arbitrator rules that you cannot afford to pay them or finds other good cause for requiring us to do so, or if you ask us and we determine there is good reason for doing so. Each party shall bear the expense of their respective attorneys, experts, and witnesses and other expenses, regardless of who prevails, but a party may recover any or all expenses from another party if the

arbitrator, applying applicable law, so determines.

**No Class Action or Joinder of Parties.** You and we agree that no class action, private attorney general or other representative claims may be pursued in arbitration, nor may such action be pursued in court if either you or we elect arbitration. Unless mutually agreed to by you and us, claims of two or more persons may not be joined, consolidated, or otherwise brought together in the same arbitration (unless those persons are joint account holders or beneficiaries on your account and/or related accounts, or parties to a single transaction or related transaction); this is so whether or not the claim may have been assigned.

**Right to Resort to Provisional Remedies Preserved.** Nothing herein shall be deemed to limit or constrain our right to resort to self-help remedies, such as the right of setoff or the right to restrain funds in an account, to interplead funds in the event of a dispute, to exercise any security interest or lien we may hold in property, or to comply with legal process, or to obtain provisional remedies such as injunctive relief, attachment, or garnishment by a court having appropriate jurisdiction; provided, however, that you or we may elect to arbitrate any dispute related to such provisional remedies.

**Arbitration Award.** The arbitrator's award shall be final and binding unless a party appeals it in writing to the arbitration forum within fifteen days of notice of the award. The appeal must request a new arbitration before a panel of three neutral arbitrators selected in accordance with the rules of the same arbitration forum. The panel will consider all factual and legal issues anew, follow the same rules that apply to a proceeding using a single arbitrator, and make decisions based on the vote of the majority. Costs will be allocated in the same way they are allocated before a single arbitrator. An award by a panel is final and binding on the parties after fifteen days have passed. A final and binding award is subject to judicial intervention or review only to the extent allowed under the Federal Arbitration Act. A party may seek to have a final and binding award entered as a judgment in any court having jurisdiction.

**Governing Law.** You and we agree that our relationship includes transactions involving interstate commerce and that these arbitration provisions are governed by, and enforceable under, the Federal

instituição financeira ao consumidor. O laudo arbitral é final, obrigatório e não-recorrível. No entanto, a legislação americana, assim como a brasileira, permite a anulação do laudo arbitral junto ao Poder Judiciário competente se ficar comprovado que os árbitros não foram imparciais na decisão.

A liberalidade no uso da arbitragem é tão enorme nos Estados Unidos que existem exemplos de mecanismos *on-line* de solução de controvérsias em transações ocorridas por meio de *sites* de leilões. Estas transações, que podem ser denominadas C2C (*consumer to consumer*)<sup>73</sup> ganharam espaço importante nas transações eletrônicas.<sup>74</sup> O principal *site* de leilões via Internet, Ebay, recomenda que os consumidores que tiverem problemas em suas transações efetuadas por meio do referido *site* utilizem, antes de recorrer a outra forma de solução de controvérsias, o sistema de mediação *on-line* oferecido pela instituição denominada SquareTrade.<sup>75</sup> Essa instituição se propõe a receber a demanda, encontrar a outra parte e, por meio de um processo de negociação e de mediação, recomendar um acordo, sendo que todo o procedimento ocorre *on-line*, sem a presença física de nenhuma das partes. Como esse procedimento é uma mediação e a sua decisão não é obrigatória, se uma parte não ficar satisfeita com a decisão, poderá recorrer ao Poder Judiciário.<sup>76</sup>

---

Arbitration Act. To the extent state law is applicable, the laws of the state governing your account relationship apply.

<sup>73</sup> COLÓN-FUNG, Ivonelly. Protecting the new face of entrepreneurship: online appropriate dispute resolution and international consumer-to-consumer online transactions. *Fordham Journal of Corporate & Financial Law*, v. 12, p. 233, 2003.

<sup>74</sup> SCHWARTZ, 2003, op. cit., p. 809.

<sup>75</sup> GOODMAN, Joseph W. The pros and cons of online dispute resolution: an assessment of cyber-mediation websites. *Duke Law & Technology Review*, p. 4, v. 2003. Ver também o *site*: <<http://www.squaretrade.com>>.

<sup>76</sup> MATTEWS, Joseph; STEWART, Karen. Online arbitration of cross-border, business to consumer disputes. *University of Miami Law Review*, v. 56, p. 1111, 2002.

### 1.3 Reforma do sistema arbitral norte-americano

O Congresso dos Estados Unidos vem discutindo uma série de reformas às normas que regulamentam a arbitragem naquele País. Algumas dessas reformas são para positivizar as interpretações das Cortes durante os 85 anos de aplicação da Lei Federal de Arbitragem. No entanto, outras reformas se opõem aos precedentes judiciais, como no caso da arbitragem de consumo.

Nos últimos 10 anos vem aumentando a discussão sobre o uso da arbitragem de consumo como principal forma de solução de controvérsias entre fornecedores e consumidores. Por um lado, alguns autores defendem que a cláusula arbitral inserida em contrato de consumo deve ser considerada nula, uma vez que o fornecedor tem o poder desproporcional de negociação e o consumidor tem negado o direito a recorrer à Justiça. Por outro lado, autores asseveram que a arbitragem de consumo é benéfica, pois libera as Cortes de casos menores que podem ser resolvidos de forma privada e que, mesmo assim, em caso de injustiça, o consumidor pode tentar invalidar a cláusula arbitral perante uma Corte.

A reforma proposta, que recebeu o nome de *Arbitration Fairness Act*, veda completamente o uso de cláusulas arbitrais em contratos de consumo. Esta reforma está atualmente no Congresso americano e possui amplo apoio do Partido Democrata, que atualmente é detentor da maioria.

Além disso, alguns Estados americanos vêm batalhando contra essa prática. Um exemplo de sucesso é o do Estado de Minnesota. O Procurador Geral do Estado de Minnesota,

Lori Swanson, investigou por anos algumas instituições de arbitragem que administravam arbitragens entre consumidores e fornecedores. Swanson revelou que a já referida *National Arbitration Forum* não funcionava como uma instituição imparcial, como deveria ser, e sempre favorecia o fornecedor. Ademais, Swanson descobriu que a referida Instituição tinha estrita ligação com agências de cobrança e que, uma vez emitido um laudo contra um consumidor, a instituição repassava os dados do consumidor para essas agências. A *National Arbitration Forum* será desativada como parte de um acordo com a Procuradoria de Minnesota, por ter violado leis federais e estaduais. Contudo, existe um consenso de que a referida instituição não é a única imparcial em favor dos fornecedores.

Outro problema apontado por Swanson é que o consumidor não tem escolha entre solicitar, por exemplo, um cartão de crédito cujo contrato de adesão não tenha uma cláusula arbitral. Hoje em dia, a grande maioria dos fornecedores de bens e serviços inclui a cláusula arbitral nos seus contratos de adesão. Mesmo a parte da doutrina favorável à proibição das cláusulas arbitrais em contratos de consumo entre fornecedores e consumidores concorda que a aprovação da *Arbitration Fairness Act* poderia causar confusão e uma superlotação do Judiciário.

Os fornecedores de bens e serviços criticam duramente a proposta de lei — e não poderia ser de outro modo. Com efeito, o fim da arbitragem de consumo acarretaria um aumento nos custos com taxas judiciais e advogados. Ainda, como vimos acima, provavelmente o Poder Judiciário protegerá de forma mais eficiente o consumidor, o que pode significar um aumento no número de condenações contra os fornecedores ou condenações menores para os consumidores. Por fim, outro ponto é que, ao litigar no Poder Judiciário, os consumidores poderão criar precedentes que beneficiem toda a classe. Isso é muito importante

nos Estados Unidos, País que adota o sistema da *Common Law*, pois os precedentes têm caráter obrigatório. Por outro lado, quando as disputas eram dirimidas por procedimento arbitral, não havia formação de precedentes e nem as decisões eram publicadas.<sup>77</sup>

#### 1.4 A província canadense de Quebec: o caso Dell

O caso Dell decidido pelas Cortes da Província do Quebec no Canadá é interessante como contraponto à experiência americana. A empresa Dell, fabricante norte-americana de computadores, implementou nos seus contratos de adesão para consumidores no Canadá uma cláusula arbitral. Em caso de litígio, a arbitragem deveria ser administrada pela *National Arbitration Forum*, uma entidade norte-americana.

Em sua página na Internet canadense<sup>78</sup>, a Dell anunciou entre os dias 4 e 7 de abril de 2003 o modelo Axim Handheld 300Mhz por CA\$ 89,00. Durante esses dias muitos consumidores adquiriram esse produto. No dia 7 de abril, a Dell postou um aviso na sua página na Internet de que o preço foi colocado de forma equivocada e que o valor do produto era de CA\$ 370,00. Todos os pedidos feitos entre os dias 4 e 7 de abril de 2003 foram cancelados.

---

<sup>77</sup> Drahozal compara e conclui as diferenças entre as legislações e as práticas de arbitragem de consumo na Europa e nos Estados Unidos: “Under the E.U. Directive on Unfair Terms in consumer Contracts (particularly as implemented in the United Kingdom), most such agreements are invalid. In the United States by contrast, most pre-dispute arbitration agreements are valid, even in consumer contracts, unless some other provision in the arbitration agreement renders it unenforceable. In our view, the differing legal treatment likely stems from differing legal traditions between the European Union and the United States with respect to consumer protection legislation, and key differences between the legal systems in the European Union and in the \*394 United States. More specifically, in European legal traditions, consumer interests generally are more highly protected than in the United States (particularly given that the coverage of consumer arbitration by the Federal Arbitration Act evolved through court decision rather than legislative action). Meanwhile, the greater availability of jury trials, class actions, and punitive damages in the United States gives American businesses more incentive to oppose regulation of pre-dispute consumer arbitration agreements. However, increased demand for regulation in the United States, from consumer groups and trial lawyers, may result in a greater convergence of European and American regulation in the future.” DRAHOZAL, 2008, op. cit., p. 357.

A União dos Consumidores da Província de Quebec, representando 350 consumidores, ajuizou ação com base no Código de Defesa do Consumidor da referida Província, alegando que este dispõe que nenhum fornecedor pode cobrar mais por um produto ou serviço do que o preço anunciado. A Dell impetrou uma exceção de jurisdição, citando a existência de uma cláusula arbitral nos contratos de adesão (Termos e Condições de Venda), o que excluiria a jurisdição da Justiça da Província do Quebec. Segundo a Dell, a aceitação dos Termos e Condições de Venda é um requisito para que a venda seja efetivada. A União dos Consumidores da Província de Quebec, por sua vez, alegou que a cláusula arbitral era nula com base no Código de Defesa do Consumidor da Província de Quebec e no Código Civil da Província de Quebec.

A Corte Superior da Província de Quebec decidiu que tinha jurisdição para ouvir o caso, com base no Artigo 3149 do Código Civil da Província de Quebec<sup>79</sup>. O referido Artigo estabelece jurisdição das Cortes de Quebec em casos de relações de consumo em que o consumidor seja residente na Província de Quebec. A Corte Superior, deste modo, deu ganho de causa aos consumidores.

A Dell apelou da decisão, mais uma vez, com bases jurisdicionais. A Corte de Apelação da Província de Quebec rejeitou a apelação, desta vez com base no Artigo 1435 do Código Civil da Província de Quebec<sup>80</sup>. A Corte entendeu que a cláusula arbitral merecia

---

<sup>78</sup> Ver: <<http://www.dell.ca>>.

<sup>79</sup> Les autorités québécoises sont, en outre, compétentes pour connaître d'une action fondée sur un contrat de consommation ou sur un contrat de travail si le consommateur ou le travailleur a son domicile ou sa résidence au Québec; la renonciation du consommateur ou du travailleur à cette compétence ne peut lui être opposée.

<sup>80</sup> La clause externe à laquelle renvoie le contrat lie les parties. Toutefois, dans un contrat de consommation ou d'adhésion, cette clause est nulle si, au moment de la formation du contrat, elle n'a pas été expressément portée à la connaissance du consommateur ou de la partie qui y adhère, à moins que l'autre partie ne prouve que le consommateur ou l'adhérent en avait par ailleurs connaissance.

destaque no contrato de adesão; na falta de tal destaque, o consumidor não foi devidamente informado da existência da cláusula arbitral.

A Suprema Corte do Canadá reverteu a decisão, com base em lei processual, autorizando a arbitragem nos termos ditados pela cláusula arbitral. Entretanto, para prevenir futuras situações semelhantes, a legislatura da Província do Quebec editou a Lei n. 48, de 14 de dezembro de 2006, que proibiu as cláusulas arbitrais em contratos de adesão entre consumidor e fornecedor.

## 2 EUROPA

A experiência europeia com a resolução de litígios entre consumidores e fornecedores é diversa; como se sabe, o Direito Comunitário rege princípios básicos, porém cada país legisla e interpreta de forma diferente. Analisaremos aqui, além do previsto no Direito Comunitário, as legislações de Espanha e França, por adotarem posições distintas e que serviram de modelo para outras legislações nacionais.

### 2.1 Direito Comunitário

A União Europeia demonstrou preocupação com o uso da arbitragem em relações de consumo, principalmente com a inserção de cláusulas arbitrais em contratos de adesão preparados por fornecedores de bens e serviços. A Diretiva 93/13/EEC<sup>81</sup>, referente às cláusulas abusivas nos contratos celebrados com os consumidores, considera abusiva a cláusula arbitral inserida em contratos entre fornecedor e consumidor. A diretiva é um instrumento utilizado pelos principais órgãos da Comunidade Europeia para buscar a harmonização das legislações dos Estados-Membros. Um dos maiores problemas enfrentados atualmente pela Comunidade Europeia é a falta de correta aplicação dessas diretivas pelos Estados-Membros. Segundo o Artigo 249<sup>82</sup> (189)<sup>83</sup> do Tratado Constitutivo da Comunidade

---

<sup>81</sup> Diretiva 93/13/CEE do Conselho, de 5 de Abril de 1993, relativa às cláusulas abusivas nos contratos celebrados com os consumidores. Disponível em: <[http://eur-lex.europa.eu/smartapi/cgi/sga\\_doc?smartapi!celexapi!prod!CELEXnumdoc&lg=PT&numdoc=31993L0013&model=guichett](http://eur-lex.europa.eu/smartapi/cgi/sga_doc?smartapi!celexapi!prod!CELEXnumdoc&lg=PT&numdoc=31993L0013&model=guichett)>. Acesso em: 06 mar. 2009.

<sup>82</sup> Artigo 249 do Tratado Constitutivo da Comunidade Europeia:

Européia<sup>84</sup> (Tratado de Roma), as diretivas podem ser adotadas pelo Parlamento Europeu em conjunto com o Conselho, pelo Conselho ou pela Comissão. A diretiva obriga o Estado-Membro destinatário a alcançar o resultado prescrito, porém deixa para o Estado-Membro a escolha da forma e dos meios de sua implementação.

É necessário frisar também que a Diretiva 93/13/CEE do Conselho da Europa, de 5 de abril de 1993, relativa às cláusulas abusivas nos contratos celebrados com os consumidores, é o resultado da preocupação dos membros da União Européia com a necessidade de harmonizar as legislações internas dos membros sobre este assunto. A referida Diretiva prevê que qualquer termo inserido em um contrato entre fornecedor e consumidor, com exceção de seu objeto e de seu preço, pode ser disputado por não ter sido objeto de negociação entre as partes.<sup>85</sup>

A Diretiva citada acima apresenta três características principais. A primeira é que esta Diretiva aplica-se apenas a contratos concluídos entre fornecedores e consumidores. Portanto, o contrato, para ser objeto de aplicação da Diretiva, deve ter sido firmado entre um consumidor e um fornecedor de bens e/ou serviços.

---

Para o desempenho das suas atribuições e nos termos do presente Tratado, o Parlamento Europeu em conjunto com o Conselho, o Conselho e a Comissão adoptam regulamentos e directivas, tomam decisões e formulam recomendações ou pareceres.

O regulamento tem carácter geral. É obrigatório em todos os seus elementos e directamente aplicável em todos os Estados-Membros.

A directiva vincula o Estado-Membro destinatário quanto ao resultado a alcançar, deixando, no entanto, às instâncias nacionais a competência quanto à forma e aos meios.

A decisão é obrigatória em todos os seus elementos para os destinatários que designar.

As recomendações e os pareceres não são vinculativos.

<sup>83</sup> Levando-se em consideração a reforma promovida pelo Tratado de Nice de 26 de fevereiro de 2001, indicaremos neste trabalho a numeração vigente dos Artigos dos tratados aqui referidos e colocaremos entre parênteses a numeração correspondente à época do julgamento do caso Francovich, em 1991.

<sup>84</sup> Tratado Constitutivo da Comunidade Européia, assinado em Roma no dia 25 de março de 1957.

<sup>85</sup> GAILLARD, 1999, op. cit.

A segunda característica restringe a aplicação da Diretiva a cláusulas que não foram negociadas individualmente pelas partes. Contratos padronizados preparados pelo fornecedor e que não permitem modificação ou alteração por parte do consumidor — os conhecidos contratos de adesão — são, portanto, a principal preocupação desta Diretiva.<sup>86</sup>

A terceira característica é de que a cláusula inserida no contrato de adesão deve ser considerada abusiva. Para que a cláusula seja assim considerada, ela deverá conter duas peculiaridades principais<sup>87</sup>: um desequilíbrio significativo nos direitos do consumidor em seu detrimento e ser contrária à boa-fé.

A Corte que aplicar a Diretiva deverá levar em consideração certos fatores da relação entre as partes, como, por exemplo, a natureza do objeto do contrato, as circunstâncias que levaram à conclusão do contrato, os demais termos contratuais e a existência ou não de contratos conexos. Existindo o desequilíbrio, a Corte deverá analisar se a cláusula é contrária aos princípios de boa-fé. Para isso, a Corte deve analisar três fatores: o poder de barganha de cada uma das partes, se o objeto do contrato foi um requerimento especial do consumidor e se o fornecedor agiu de forma justa e equitativa.<sup>88</sup>

---

<sup>86</sup> GAILLARD, loc. cit.

<sup>87</sup> Artigo 3º da Diretiva 93/13/CEE do Conselho da Europa, de 5 de abril de 1993, relativo às cláusulas abusivas nos contratos celebrados com os consumidores:

1. Uma cláusula contratual que não tenha sido objecto de negociação individual é considerada abusiva quando, a despeito da exigência de boa-fé, der origem a um desequilíbrio significativo em detrimento do consumidor, entre os direitos e obrigações das partes decorrentes do contrato.

2. Considera-se que uma cláusula não foi objecto de negociação individual sempre que a mesma tenha sido redigida previamente e, conseqüentemente, o consumidor não tenha podido influir no seu conteúdo, em especial no âmbito de um contrato de adesão. O facto de alguns elementos de uma cláusula ou uma cláusula isolada terem sido objecto de negociação individual não exclui a aplicação do presente Artigo ao resto de um contrato se a apreciação global revelar que, apesar disso, se trata de um contrato de adesão. Se o profissional sustar que uma cláusula normalizada foi objecto de negociação individual, caber-lhe-á o ónus da prova.

3. O anexo contém uma lista indicativa e não exaustiva de cláusulas que podem ser consideradas abusivas.

<sup>88</sup> GAILLARD, 1999, op. cit.

A cláusula arbitral aparece na lista anexa não-exaustiva exemplificativa de cláusulas abusivas. O § 1 “q” da lista anexa à Diretiva Européia 93/13/EEC condena como sendo abusiva a cláusula que:

Suprimir ou entravar a possibilidade de intentar ações judiciais ou seguir outras vias de recurso, por parte do consumidor, nomeadamente obrigando-o a submeter-se exclusivamente a uma jurisdição de arbitragem não-abrangida por disposições legais, limitando indevidamente os meios de prova à sua disposição ou impondo-lhe um ônus da prova que, nos termos do direito aplicável, caberia normalmente a outra parte contratante.

Sobre o assunto, Christopher Drahozal sugere que a cláusula arbitral é abusiva quando esta exclui absolutamente o poder de revisão pelo Poder Judiciário da decisão dos árbitros.<sup>89</sup> Assim, a Diretiva confere às Cortes o poder de determinar que uma cláusula arbitral inserida em contrato de adesão que exclua a possibilidade de revisão da decisão do Tribunal Arbitral pelo Poder Judiciário competente é nula.

Neste sentido, é importante mencionar o caso “Claro”<sup>90</sup> do Tribunal de Justiça das Comunidades Européias em que se decidiu que não existia vedação no âmbito do direito comunitário à arbitragem de consumo. Além disso, afirmou-se que a decisão de permitir ou não a arbitragem de consumo cabe aos Estados-Membros<sup>91</sup>.

---

<sup>89</sup> DRAHOZAL, 2008, op. cit., p. 379.

<sup>90</sup> TJCE, 26.10.2006, C-168/05 *Elisa Maria Mostaza Claro v Centro Movil Milenium SL* [2006] ECR I-nyr.

<sup>91</sup> REICH, Norbert. More clarity after “Claro”? Disponível em: <<http://www.atyponlink.com/WDG/doi/abs/10.1515/ERCL.2007.003?cookieSet=1&journalCode=ercl>>. Acesso em: 08 fev.2009.

## 2.2 Espanha

A Espanha<sup>92</sup> adotou um sistema de arbitragem voluntária para ações referentes a relações de consumo. Desta maneira, as instituições de arbitragem devem ser cadastradas e fiscalizadas pelo Estado e por associações de fornecedores e de consumidores.<sup>93</sup> Portanto, não se trata de uma experiência pura de arbitragem, uma vez que o procedimento é fiscalizado por entidades não-indicadas pelas partes. É importante também ressaltar que os críticos a tal prática reclamam existir uma obstrução à Justiça, já que, se o consumidor não optar pela arbitragem, deverá ingressar na Justiça comum, que muitas vezes apresenta custos inacessíveis ao consumidor.<sup>94</sup> Por fim, este sistema híbrido de arbitragem de consumo foi adotado em modelo similar por Portugal e Argentina, entre outros.

A Espanha regulamentou a arbitragem pela primeira vez no ano de 1953. Esta legislação limitava a utilização da arbitragem por ser extremamente formalista. Uma das principais críticas a essa legislação era a vedação do uso da arbitragem em conflitos comerciais internacionais; contudo, esta postura foi aos poucos sendo flexibilizada.

Vale dizer que a origem do sistema arbitral de consumo da Espanha é constitucional. O Artigo 51.1 da Constituição espanhola de 27 de dezembro de 1978 determina que os poderes do Estado têm o dever de garantir a defesa dos consumidores, protegendo-os mediante procedimentos eficazes.

---

<sup>92</sup> O Sistema Arbitral de Consumo foi criado por meio do Artigo 31 da Lei de Proteção ao Consumidor de 1984, implementado pelo Real Decreto 636/1993.

<sup>93</sup> MEDEIROS MORAES, Márcio André. *Arbitragem nas relações de consumo*. Curitiba: Juruá, 2006. p. 164.

Em 1984 foi promulgada a Lei Geral para Defesa do Consumidor e Usuários, que instituiu normas gerais garantidoras dos direitos do consumidor. Além disso, a referida Lei estabeleceu os princípios gerais de um sistema de arbitragem para litígios oriundos das relações de consumo, em seu Artigo 31.<sup>95</sup> Assim, as disputas existentes entre fornecedores e consumidores são de caráter vinculante e executivo para ambas as partes, desde que as partes voluntariamente tenham escolhido a arbitragem como forma de solução de controvérsias.

O sistema arbitral de consumo espanhol, previsto na Lei Geral para Defesa dos Consumidores e Usuários, foi posteriormente modificado e aperfeiçoado com a entrada da Lei de Arbitragem Espanhola de 1986 e pelo Real Decreto 636, de 3 de maio de 1993, que regulou a arbitragem de consumo na Espanha até o ano de 2008.

Em 2007, foi promulgada a nova Lei Geral para Defesa dos Consumidores e Usuários que aperfeiçoou os princípios gerais aplicáveis ao sistema arbitral de consumo espanhol. Os

---

<sup>94</sup> MEDEIROS MORAES, loc. cit..

<sup>95</sup> 1. Previa audiencia de los sectores interesados y de las Asociaciones de Consumidores y Usuarios, el Gobierno establecerá un sistema arbitral que, sin formalidades especiales atienda y resuelva con carácter vinculante y ejecutivo para ambas partes las quejas o reclamaciones de los consumidores o usuarios, siempre que no concurra intoxicación, lesión o muerte, ni existan indicios racionales de delito, todo ello sin perjuicio de la protección administrativa y de la judicial de acuerdo con lo establecido en el artículo 24 de la Constitución.

2. El sometimiento de las partes al sistema arbitral será voluntario y deberá constar expresamente por escrito.

3. Los órganos de arbitraje estarán integrados por representantes de los sectores integrados, de las Organizaciones de Consumidores y Usuarios y de las Administraciones Públicas dentro del ámbito de sus competencias.

4. Añadido por Ley 22/2003, de 9 de julio. Quedarán sin efecto los convenios arbitrales y las ofertas públicas de sometimiento al arbitraje de consumo formalizados por quienes sean declarados en concurso de acreedores. A tal fin, el auto de declaración de concurso será notificado al órgano a través del cual se hubiere formalizado el convenio y a la Junta Arbitral Nacional, quedando desde ese momento el deudor concursado excluido a todos los efectos del sistema arbitral de consumo.

5. Añadido, con esta numeración, por Ley 44/2006, de 29 de diciembre. Los convenios arbitrales con los consumidores distintos del arbitraje de consumo previsto en este artículo, sólo podrán pactarse una vez surgido el conflicto material o controversia entre las partes del contrato, salvo que se trate de la sumisión a órganos de arbitraje institucionales creados por normas legales o reglamentarias para un sector o un supuesto específico.

Los convenios arbitrales pactados contraviniendo lo dispuesto en el párrafo precedente serán nulos.

Artigos 57 e 58<sup>96</sup> regem, de forma geral, a utilização deste método alternativo de resolução de litígios entre consumidores e fornecedores.

Finalmente, no ano de 2008, foi promulgado o Real Decreto 231/2008, que renovou a regulamentação do sistema arbitral de consumo espanhol, derogando o Real Decreto 636/1993. Este Decreto é o resultado da experiência de mais de 15 anos de arbitragens de consumo, ao incorporar uma normativa mais detalhada da administração do sistema e do procedimento processual, e ao possibilitar a arbitragem de consumo por meio eletrônico e a arbitragem de consumo coletiva.<sup>97</sup>

---

<sup>96</sup> Real Decreto Legislativo 1/2007. LEY GENERAL PARA LA DEFENSA DE LOS CONSUMIDORES Y USUARIOS Y OTRAS LEYES COMPLEMENTARIAS.

Artículo 57. Sistema Arbitral del Consumo.

1. El Sistema Arbitral del Consumo es el sistema extrajudicial de resolución de conflictos entre los consumidores y usuarios y los empresarios a través del cual, sin formalidades especiales y con carácter vinculante y ejecutivo para ambas partes, se resuelven las reclamaciones de los consumidores y usuarios, siempre que el conflicto no verse sobre intoxicación, lesión o muerte o existan indicios racionales de delito.

2. La organización, gestión y administración del Sistema Arbitral de Consumo y el procedimiento de resolución de los conflictos, se establecerá reglamentariamente por el Gobierno. En dicho reglamento podrá preverse la decisión en equidad, salvo que las partes opten expresamente por el arbitraje de derecho, el procedimiento a través del cual se administrará el arbitraje electrónico, los supuestos en que podrá interponerse una reclamación ante la Junta Arbitral Nacional frente a las resoluciones de las Juntas arbitrales territoriales sobre admisión o inadmisión de las solicitudes de arbitraje y los casos en que actuará un árbitro único en la administración del arbitraje de consumo.

3. Los órganos arbitrales estarán integrados por representantes de los sectores empresariales interesados, de las organizaciones de consumidores y usuarios y de las Administraciones públicas.

4. Los convenios arbitrales con los consumidores distintos del arbitraje de consumo previsto en este artículo, sólo podrán pactarse una vez surgido el conflicto material o controversia entre las partes del contrato, salvo que se trate de la sumisión a órganos de arbitraje institucionales creados por normas legales o reglamentarias para un sector o un supuesto específico.

Los convenios arbitrales pactados contraviniendo lo dispuesto en el párrafo precedente serán nulos.

Artículo 58. Sumisión al Sistema Arbitral del Consumo.

1. La sumisión de las partes al Sistema Arbitral del Consumo será voluntaria y deberá constar expresamente, por escrito, por medios electrónicos o en cualquier otra forma admitida legalmente que permita tener constancia del acuerdo.

2. Quedarán sin efecto los convenios arbitrales y las ofertas públicas de adhesión al arbitraje de consumo formalizados por quienes sean declarados en concurso de acreedores. A tal fin, el auto de declaración de concurso será notificado al órgano a través del cual se hubiere formalizado el convenio y a la Junta Arbitral Nacional, quedando desde ese momento el deudor concursado excluido a todos los efectos del Sistema Arbitral de Consumo.

<sup>97</sup> RUIZ JIMENEZ, José Angel. *Análisis crítica del Sistema Nacional Español de Arbitraje de Consumo*. Madrid: Instituto Vasco, 2007. p. 82.

Desta forma, o sistema de arbitragem de consumo espanhol tem por objetivo ser um mecanismo extrajudicial, vinculante, voluntário e gratuito de solução de controvérsias entre fornecedores de bens ou serviços e consumidores. Sua finalidade é, pois, garantir o acesso à Justiça aos consumidores.

Para José Acosta Estevez, as principais características do sistema espanhol de arbitragem de consumo são: (a) natureza pública, orgânica e institucional; (b) caráter setorial; (c) composição tripartida, pois as Juntas Arbitrais são integradas por representantes da Administração Pública, das organizações de consumidores e de agrupamentos empresariais; (d) âmbito material única e exclusivamente referido a reclamações fundamentadas no Direito Privado; (e) adesão voluntária e por escrito das partes; (f) procedimento sem formalidades especiais; (g) resoluções vinculantes e executivas.<sup>98</sup>

O sistema arbitral de consumo espanhol funciona por meio de Juntas Arbitrais de Consumo, que são órgãos responsáveis pela administração e pela instrumentalização dos procedimentos arbitrais entre consumidores e fornecedores. As Juntas Arbitrais de Consumo são órgãos de natureza pública e constituídas por meio de acordos entre a Administração Pública e o Instituto Nacional de Consumo.<sup>99</sup>

Apenas fornecedores e consumidores podem resolver litígios nas Juntas Arbitrais de Consumo e não há limitação de valor total da demanda. Contudo, apenas os consumidores podem assumir o pólo ativo da relação processual. Não podem ser resolvidos nas Juntas

---

<sup>98</sup> ESTEVEZ, José Acosta. *Tutela procesal de los consumidores*. Barcelona: José Maria Bosch, 1995. p. 163.

<sup>99</sup> RUIZ JIMENEZ, 2007, op. cit., p. 23.

Arbitrais de Consumo os litígios que envolvam direitos indisponíveis ou que, por determinação legal, exijam a participação do Ministério Público.

A participação de consumidores e fornecedores em procedimentos na Junta Arbitral de Consumo é facultativa; a decisão, porém, é vinculante, uma vez que as partes se submetem à sua decisão. Para tanto, as partes devem firmar cláusula compromissória ou compromisso arbitral.

Além da pactuação por Convenção de Arbitragem individual com cada consumidor, o fornecedor também pode aderir ao sistema arbitral de consumo espanhol por meio de uma oferta pública. O fornecedor, desta maneira, compromete-se a submeter-se ao procedimento arbitral toda vez que um consumidor assim o desejar. Desta forma, o fornecedor estará obrigado a submeter-se ao procedimento arbitral mesmo não tendo assinado uma Convenção de Arbitragem específica com o consumidor que lhe inicia uma demanda. Muitos fornecedores adotaram um selo presente em materiais publicitários que avisam que aquela empresa aderiu ao sistema arbitral de consumo incondicionalmente, restando ao consumidor a escolha entre a via judicial ou arbitral.

### 2.3 França

A França, por exemplo, vedou expressamente a utilização da arbitragem de consumo<sup>100</sup>, em uma das atualizações do *Code Civil*. O Artigo 2061 do Código Civil francês autoriza a utilização da arbitragem como forma de resolução de litígios entre profissionais, excluindo, assim, a relação de consumo. Portanto, para o mencionado Artigo, as relações de consumo não são arbitráveis.

Adicionalmente, a Lei 95-96, de 1º de janeiro de 1995, que implementou a Diretiva europeia sobre cláusulas abusivas, dispôs que a cláusula que cria, em prejuízo do consumidor, um desequilíbrio significativo entre os direitos e obrigações das partes do contrato é considerada abusiva.<sup>101</sup>

Entretanto, a *Cour de Cassation* flexibilizou tal vedação para transações internacionais de alto valor monetário.<sup>102</sup> A Corte decidiu que o caráter internacional da compra de um bem de alto valor era suficiente para que a cláusula arbitral gerasse efeito. A Corte, porém, afirma que a arbitrabilidade do litígio poderá ser discutida pelos próprios árbitros com base na ordem pública internacional e na lei aplicável ao litígio.

---

<sup>100</sup> Artigo 2061 do Código Civil francês, modificado pela Lei n. 15.5.2001: “a cláusula compromissória é válida em contratos concluídos a razão de uma atividade profissional”.

<sup>101</sup> FERREIRA DA ROCHA, Silvio Luís. A cláusula compromissória prevista na Lei 9.307, de 23.09.1996 e as relações de consumo. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, n. 21, p. 55, 1997.

<sup>102</sup> Civ. 1ère, 5. janv. 1999, D. 1999.IR.31 = *Revue Critique de Droit Int. Prive* 1999, 546 note Bureau.

### **PARTE III – A ARBITRAGEM DE CONSUMO NO BRASIL**

Nesta terceira parte do trabalho, analisaremos a arbitragem de consumo no Brasil. Para tanto, será estudada a arbitrabilidade de litígios, envolvendo consumidores e fornecedores, as disposições do Código de Defesa do Consumidor, da Lei de Arbitragem e a jurisprudência. Por fim, analisaremos a possibilidade de resolução de controvérsias por meio de arbitragem de relações de consumo internacionais, principalmente quando um consumidor no Brasil contrata serviços ou compra produtos no exterior.

#### **1 A ARBITRABILIDADE NAS RELAÇÕES DE CONSUMO**

Existe larga discussão sobre a arbitrabilidade das questões que envolvam o consumidor.<sup>103</sup> Alguns doutrinadores pregam que as relações de consumo não são arbitráveis, pois tratariam de direitos indisponíveis<sup>104</sup> — contudo, tal afirmação não deve prosperar. De fato, não existe disposição legal que indique a indisponibilidade dos interesses envolvidos nas relações de consumo. Pelo contrário, a especial regulação das relações de consumo não retira do consumidor a disponibilidade e o caráter patrimonial de seus direitos. Mais do que nunca, os direitos individuais do consumidor têm caráter patrimonial e disponível — por isso podem ser transacionados — e conseqüentemente são passíveis de decisão arbitral.

---

<sup>103</sup> LEITE RIBEIRO, Gustavo Pereira. *Arbitragem nas relações de consumo*. Curitiba: Juruá, 2006. p. 130.

A respeito disso, Carlos Alberto Carmona afirma que:

O fato que interessa aqui frisar diz respeito à disponibilidade da relação jurídica que envolve consumidor e fornecedor de bens e serviços. Ninguém parece duvidar que podem as partes, diante de litígio que diga respeito a fornecimento de bens e serviços, transigir, desistir, renunciar aos respectivos, o que demonstra, de modo claro, não estar excluída a possibilidade da solução arbitral<sup>105</sup>.

Entretanto, a mesma lógica não é aplicável aos direitos coletivos do consumidor.<sup>106</sup>

Sobre o assunto, Paulo Furtado e Lammêgo Bulos asseveram que:

(...) a aplicação do juízo arbitral restringe-se às hipóteses de disponibilidade de direito. Numa palavra, os direitos (interesses) indisponíveis, como os difusos, os coletivos, os individuais homogêneos, estão completamente fora da área de abrangência da arbitragem. A lei é clara: só os disponíveis, jamais os metaindividuais, de índole indivisível, que ultrapassam a esfera particular do indivíduo<sup>107</sup>.

Portanto, as questões envolvendo o direito do consumidor são arbitráveis apenas em sua esfera individual. Já os direitos coletivos do consumidor não são passíveis de solução por meio de arbitragem, pois não estão na esfera individual de disponibilidade dos direitos. Assim, apenas os direitos individuais do consumidor que não estejam na esfera coletiva poderão ser submetidos a decisões arbitrais.

Ainda, é freqüente a confusão entre disponibilidade e ofensa à ordem pública. Pedro Batista Martins discute o assunto, afirmando que:

Enquanto a indisponibilidade é elemento intrínseco ao objeto do direito, a ordem pública é elemento extrínseco de resguardo ou proteção do direito. A indisponibilidade afeta a livre circulação – disposição – do direito em si, enquanto a

<sup>104</sup> SANTOS LUCON, Paulo Henrique dos. Competência no comércio e no ato ilícito eletrônico. In: LUCCA, Newton de; FILHO, Adalberto Simão (coord.). *Direito e Internet*. Bauru: EDIPRO, 2000. p. 354.

<sup>105</sup> CARMONA, 2004, op. cit., p. 68.

<sup>106</sup> LEITE RIBEIRO, 2006, op. cit., p. 141.

<sup>107</sup> FURTADO, Paulo; BULOS, Lammêgo. *Lei de Arbitragem comentada*. São Paulo: Saraiva, 1997. p. 25.

ordem pública cerca o direito com regras preventivas. A indisponibilidade diz com o núcleo, com o próprio objeto do direito. A ordem pública não; ela é um arcabouço ou um invólucro jurídico de preservação da identidade do objeto do direito. Enquanto o primeiro não é passível de disposição espontânea, o direito sujeito às regras de ordem pública pode ser transferido, gravado e alienado livremente, nos limites impostos por tais regras.

Nesse sentido, pode-se afirmar, todo direito indisponível é de ordem pública, mas nem toda a ordem pública se insere nas restrições atinentes ao direito indisponível. A disposição ou a regulação do direito indisponível não se insere na esfera da autonomia do seu titular. Ao contrário, o titular de um direito submetido às regras de ordem pública pode dele livremente dispor, independentemente da existência de tais dispositivos de preservação de seu direito. O que lhe é defeso, justamente, é violar a norma de ordem pública que a lei impõe para preservar as relações em sociedade.

Enquanto a indisponibilidade afeta diretamente o objeto do direito, retirando do seu titular o poder de auto-regulação e de livre disposição, a ordem pública não, é simples regra jurídica de observância obrigatória. Em outras palavras, a ordem pública é previsão legal que deve ser observada quando do trato, pelo julgador, dos conflitos de interesses sujeitos a essa restrição ou proteção.

Conseqüentemente, se o direito estiver coberto pelo manto da indisponibilidade, o árbitro não terá jurisdição para apreciá-lo, pois resta resguardada a autoridade exclusiva do Estado, pela *manus* do Poder Judiciário. Entretanto, se o direito estiver encampado por normas de ordem pública, não há impedimento à atuação da jurisdição arbitral, devendo o árbitro, contudo, observar a aplicação de tais dispositivos<sup>108</sup>.

Sem sombra de dúvida, a arbitragem é uma forma voluntária de solução de controvérsias, porém de decisão irrecorrível. Assim, se a parte decide aderir ao procedimento arbitral, a decisão final ser-lhe-á obrigatória e irrecorrível.

Por sua vez, a mediação não sofre limitações tão grandes pelo fato de a sua decisão final não ser obrigatória. Este fato possibilita que as partes que não se satisfaçam com a decisão do processo de mediação submetam o litígio ao Poder Judiciário competente, diferentemente da arbitragem.

---

<sup>108</sup> BATISTA MARTINS, Pedro A. Arbitrabilidade objetiva. Interesse público, indisponibilidade de direitos e normas de ordem pública. In: LEITE, Eduardo de Oliveira (coord.). *Grandes temas da atualidade: mediação, arbitragem e conciliação*. v. 7. Rio de Janeiro: Forense, 2008. p. 269-270.

## 2 RESTRIÇÕES À ARBITRAGEM DE CONSUMO

A arbitragem é uma forma voluntária de solução de controvérsias, porém de decisão irrecurável. Assim, se a parte decide aderir ao procedimento arbitral, a decisão final ser-lhe-á obrigatória e irrecurável.

Vale referir agora que a submissão ao procedimento arbitral efetua-se por meio de um compromisso arbitral. Este pode ser representado por uma cláusula contratual (cláusula arbitral) ou em um documento à parte (Convenção de Arbitragem), que pode ser firmado antes ou depois do surgimento do litígio, conforme Artigo 3º da Lei de Arbitragem<sup>109</sup>. Portanto, para que um litígio seja submetido à arbitragem, é necessária a vontade expressa das partes litigantes.

A cláusula arbitral é, pois, a disposição contratual acordada entre partes que se obrigam a se submeter a um procedimento arbitral para dirimir disputas oriundas da interpretação ou da execução do contrato. O princípio básico desta cláusula é o de que a competência do Judiciário fica afastada para dirimir os conflitos referentes ao contrato em questão em favor do Tribunal Arbitral, que passa a ter competência para proferir uma decisão irrecurável sobre o litígio.

---

<sup>109</sup> Artigo 3º da Lei de Arbitragem: As partes interessadas podem submeter a solução de seus litígios ao juízo arbitral mediante Convenção de Arbitragem, assim entendida a cláusula compromissória e o compromisso arbitral.

No que diz respeito à participação do consumidor em processos arbitrais, um ponto de muita discussão é se o Código de Defesa do Consumidor, ao dispor sobre cláusulas abusivas, em seu Artigo 51, VII<sup>110</sup>, vedou por completo a arbitragem nas relações de consumo.

Parte da doutrina entende que o § 2º do Artigo 4º da Lei de Arbitragem (Lei n. 9307/1996)<sup>111</sup> revogou tacitamente o Artigo 51, VII, do Código de Defesa do Consumidor. Argumenta-se que a Lei de Arbitragem trouxe uma nova regulamentação para a cláusula arbitral inserida em contratos de adesão e que a regra contida no Código de Defesa do Consumidor estaria revogada por se tratar de lei posterior. Selma M. Ferreira Lemes, defensora desta posição, considera que:

(...) não vemos como afirmar que o Art. 51, inciso VII, do CDC não está revogado, posto que é cediço que uma lei se revoga quando outra posterior dá tratamento diferente à mesma situação. A lei nova disciplina sobre contratos de adesão, sejam ou não sob a ótica das relações de consumo, a teor dos dispostos nos Arts. 2º e 3º do CDC. Aliás, os contratos de adesão quase na totalidade prevêm matérias afetas às relações de consumo. (...) Analisando e comparando as conseqüências determinadas pela norma anterior com a posterior, evidencia-se a incompatibilidade entre elas; portanto, a lei de arbitragem, neste particular, revogou o CDC. (...) O legislador não impede a previsão da solução de controvérsias por arbitragem em contratos de adesão, mediante cláusula compromissória, acolhendo as novas tendências da processualística moderna, que vêm sendo praticadas mundialmente; todavia, condiciona-lhe eficácia sujeita à manifestação efetiva de vontade do aderente, resguardando-o e protegendo-o na qualidade de hipossuficiente. Permite que este, expressa e conscientemente, opte pela instância arbitral. Assim, seja qual for a modalidade de cláusula arbitral em contratos de adesão, preenchidas as formalidades legais, será válida e eficaz<sup>112</sup>.

---

<sup>110</sup> Art. 51 do Código de Defesa do Consumidor: São nulas de pleno direito, entre outras, as cláusulas contratuais relativas ao fornecimento de produtos e serviços que:

(...)

VII – determinem a utilização compulsória de arbitragem; (...)

<sup>111</sup> Art. 4º da Lei de Arbitragem: A cláusula compromissória é a convenção através da qual as partes em um contrato comprometem-se a submeter à arbitragem os litígios que possam vir a surgir, relativamente a tal contrato.

§ 1º A cláusula compromissória deve ser estipulada por escrito, podendo estar inserta no próprio contrato ou em documento apartado que a ele se refira.

§ 2º Nos contratos de adesão, a cláusula compromissória só terá eficácia se o aderente tomar a iniciativa de instituir a arbitragem ou concordar, expressamente, com a sua instituição, desde que por escrito em documento anexo ou em negrito, com a assinatura ou visto especialmente para essa cláusula.

<sup>112</sup> FERREIRA LEMES, Selma M. Arbitragem e Direito de Consumo. *Revista Brasileira de Arbitragem*, ano 1, p. 187, jul./out.2003.

Para esta corrente, seria possível inserir cláusula arbitral em contratos de adesão firmados entre fornecedor e consumidor uma vez que a Lei de Arbitragem permitiria tal prática desde que obedecidos os requisitos estabelecidos na referida lei.

A fim de ilustrar o uso da cláusula arbitral em contrato de adesão, veja-se o julgado do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro:

ACÇÃO DE INDENIZAÇÃO. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. VIA JUDICIAL INADEQUADA. PROCESSUAL CIVIL. ACÇÃO INDENIZATÓRIA. Clausula compromissória através da qual se submeteu o contrato à arbitragem. Extinção do processo sem julgamento do mérito por inadequação da via eleita. Improvimento do recurso. I - O Art. 9, da Lei n. 9.307/96, define o compromisso arbitral como "a convenção através da qual as partes submetem um litígio a arbitragem de uma ou mais pessoas, podendo ser judicial ou extrajudicial", estando superada a questão da constitucionalidade da lei em razão do julgamento, em 12.12.01, do pedido de homologação de sentença estrangeira - SE 5.206-7-Espanha, quando se considerou a lei de arbitragem constitucional. II - Mesmo nos contratos de adesão, a cláusula compromissória terá eficácia, se o aderente concorda, conforme é o caso, expressamente, com a sua instituição. III - Merece prestígio a cláusula contratual dispondo que no caso de qualquer disputa relativa à interpretação ou aplicação do contrato ou relativa a quaisquer direitos ou obrigações baseados no pacto firmado ou a seu respeito não possa ser solucionado pelos representantes da gerência executiva de ambas as partes, a disputa será encaminhada e solucionada de forma definitiva por arbitragem de acordo com as leis de Ontario, Canadá. IV - Até o advento da Lei 9.307/96, a eficácia da cláusula compromissória cingia-se as partes. Hodiernamente, tanto a cláusula compromissória quanto o compromisso arbitral excluem, pela sistemática adotada pela Lei 9.307/96, a jurisdição. Constituem, hoje, espécies do gênero Convenção de Arbitragem, nos termos do seu Artigo 3º. Reconhece a lei a eficácia de ambos para a instauração da via arbitral, superada a distinção terminológica, destacando-se a evidente obstaculização à arbitragem que o entendimento acarretava. V - Havendo cláusula compromissória, o ajuizamento de ação ordinária pelas do Judiciário importa em inadequação da via eleita, falta de interesse de agir, ou impossibilidade jurídica do pedido segundo alguns doutrinadores. VI - Improvimento do recurso, corrigindo-se o dispositivo da sentença - Art. 267, VI, do Código de Processo Civil. Vencido o Des. Nametala Machado Jorge. (Recurso de Apelação. DES. ADEMIR PIMENTEL - Julgamento: 12/03/2003 - DÉCIMA TERCEIRA CÂMARA CÍVEL).

Por outro lado, alguns autores defendem que não houve revogação do Artigo 51, VII, do Código de Defesa do Consumidor pelo § 2º do Artigo 4º da Lei de Arbitragem. Estes sustentam que o referido Código trata de forma especial os contratos referentes às relações de consumo e que uma lei geral, mesmo que posterior, não pode revogar uma disposição especial.

Deste modo, existe uma coexistência entre ambas as normas que dialogam entre si, dependendo do caso concreto: uma será aplicada às relações de consumo; a outra, às relações civis. Assim, não se pode afirmar que houve revogação do Artigo 51, VII, do Código de Defesa do Consumidor pelo § 2º do Artigo 4º da Lei de Arbitragem. Existem, pois, dois argumentos contundentes em relação a isso.

O primeiro, já exposto, demonstra a impossibilidade de revogação de dispositivo especial por dispositivo posterior geral. Independentemente da natureza das normas, o importante é analisar a função de cada dispositivo. A vedação do uso de cláusulas arbitrais em contratos de adesão tem função protetiva ao consumidor hipossuficiente, impedindo que em um contrato de adesão seja estipulada a obrigatoriedade de dirimir controvérsias oriundas daquele contrato por meio de arbitragem. Já o dispositivo presente na Lei de Arbitragem não se aplica às relações de consumo, mas sim apenas às civis, uma vez que um dispositivo especial anterior veda a utilização de cláusula arbitral apenas em contratos de adesão em relações de consumo.

O segundo argumento refere-se à interpretação histórica da Lei de Arbitragem. O projeto da referida Lei, quando em discussão no Congresso Nacional, apresentava um Artigo que revogava expressamente o Artigo 51, VII, do Código de Defesa do Consumidor. Entretanto, tal dispositivo foi retirado do projeto, e a Lei foi aprovada sem tal revogação expressa. Isto demonstra que o legislador decidiu retirar o dispositivo, pois não desejava revogar o mencionado Artigo do Código de Defesa do Consumidor.<sup>113</sup>

---

<sup>113</sup> MARQUES, Cláudia Lima. *Contratos no Código de Defesa do Consumidor*. 5. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2006. p. 889. Ver também: PAULA, Adriano Perácio de. Da arbitragem nas relações de consumo. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, n.32, p. 120, 1999; MARQUES,

Carlos Alberto Carmona, um dos autores da Lei n. 9.307/96, explica que “[h]avia de fato intenção de revogar a proibição genérica de introduzir, nos contratos de consumo, a cláusula arbitral, mas tal intenção não foi acolhida na votação final do projeto, mostrando a clara intenção de não revogar o dispositivo”.<sup>114</sup>

A Ministra do Supremo Tribunal de Justiça Fátima Nancy Andrighi<sup>115</sup> resume o problema, observando que:

Para aqueles que defendem a revogação do Art. 51, VII do CDC, este dispositivo da Lei de Arbitragem teria aplicação também aos contratos celebrados entre consumidor e fornecedor e, dessa forma, haveria incompatibilidade de normas, pois, enquanto a legislação consumerista considera nula de pleno direito a cláusula que instituir a utilização compulsória de arbitragem, a Lei 9.307/96 define que a cláusula compromissória seria eficaz, desde que preenchidos os requisitos formais definidos § 2º, do Art. 4º.

Contudo, a incompatibilidade é apenas aparente. Na verdade, é preciso aplicar o princípio da especialidade das normas e entender que o apontado dispositivo da Lei de Arbitragem tratou apenas de contratos de adesão genéricos, subsistindo, portanto, a aplicação do Art. 51, VII do CDC quando o contrato, ainda que de adesão, tenha sido celebrado entre consumidor e fornecedor.

José Geraldo Brito Filomeno entende também que não houve derrogação do Artigo 51 do Código de Defesa do Consumidor “de forma explícita, já que seu Artigo (da Lei n. 9.307/96) final não se refere expressamente, mas sim aos dispositivos do Código Civil e de Processo Civil que dispunham sobre o assunto”; ainda, “de forma implícita ou tacitamente uma vez que, cuidando-se de lei especial, de ordem pública e interesse social não poderia ser derogada em qualquer um de seus aspectos, por ser lei de carácter dispositivo e genérico”.<sup>116</sup>

---

Cláudia Lima; BENJAMIN, Antônio Herman V.; MIRAGEM, Bruno. *Comentários ao Código de Defesa do Consumidor*. 2. ed. rev. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2006.

<sup>114</sup> CARMONA, 2004, op. cit., p. 397.

<sup>115</sup> ANDRIGHI, Fátima Nancy. Arbitragem nas relações de consumo: uma proposta concreta. *Revista de Arbitragem e Mediação*, São Paulo, ano 3, n. 9, p. 13-21, abr./jun. 2006.

Deste modo, conviveriam, harmonicamente, três regramentos, quais sejam: (i) regra geral que impõe a obrigatoriedade da observância da arbitragem quando pactuada pelas partes; (ii) regra específica para contratos de adesão genéricos, que estabelece restrição à eficácia da cláusula compromissória e (iii) regra ainda mais específica para contratos, de adesão ou não, celebrados entre consumidor e fornecedor, em que será considerada nula a cláusula que determine a utilização compulsória da arbitragem, ainda que tenham sido preenchidas as formalidades estabelecidas no Art. 4º, § 2º, da Lei de Arbitragem.

Desta maneira, nas relações de consumo, o compromisso arbitral, para ser válido, não pode estar na forma de cláusula arbitral caso o contrato seja de adesão. No entanto, o compromisso arbitral poderá ser válido caso o contrato não seja de adesão ou por meio de Convenção de Arbitragem firmada posteriormente ao surgimento do litígio. Já nas relações civis a cláusula arbitral inserida em contrato de adesão deverá cumprir com os requisitos especiais dispostos no Artigo 4º da Lei de Arbitragem.<sup>117</sup>

Sobre o assunto, Rodrigo Garcia da Fonseca postula:

Relembre-se, mais uma vez, que a vedação do Código de Defesa do Consumidor foi à imposição, pelo fornecedor ao consumidor, de uma arbitragem compulsória, justamente para que não se impusesse um árbitro e/ou um procedimento parciais. Vedação sábia, pois isto sim é que é danoso ao arcabouço jurídico da defesa do consumidor, e gera resultados econômicos ineficientes para toda a sociedade.

Em princípio não há nada, seja no Código de Defesa do Consumidor ou em outras leis esparsas sobre atividades específicas que envolvam relações de consumo, que vede a utilização da arbitragem para a solução de litígios neste campo, desde que configuradas a real voluntariedade da parte hipossuficiente, ou mais fraca, e a necessária imparcialidade do(s) árbitro(s) e do procedimento empregado. O árbitro tem a obrigação de aplicar a lei, tanto quanto o juiz, e não há motivo plausível para que, de antemão, se pense que não fará correta e honestamente.

Na realidade, muito ao contrário, a informalidade do procedimento e a especialidade dos árbitros – que podem ser escolhidos dentre pessoas que tenham conhecimento

---

<sup>116</sup> BRITO FILOMENO, José Geraldo. Conflitos de consumo e juízo arbitral. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, n. 21, p. 120, 1997.

<sup>117</sup> FERREIRA DA ROCHA, 1997, op. cit., p. 33.

mais profundo do tema em discussão, ou seja, especialistas na matéria técnica – tendem a favorecer uma decisão mais precisa através da arbitragem, quando em confronto com o Judiciário. A literatura econômica vislumbra uma importante vantagem informacional (“informational advantage”) dos árbitros especialistas sobre os juízes comuns, o que acarreta uma diminuição no custo percebido *ex ante* pelas partes para a resolução do litígio, pois ainda que juízes e árbitros possam ser expostos às mesmas informações, os árbitros especialistas normalmente poderão interpretar a informação e apreender os fatos de modo mais preciso e a custo mais reduzido, justamente devido à sua *expertise*<sup>118</sup>.

De fato, as fontes devem dialogar a fim de que seja aplicada a norma adequada para a relação jurídica. A Lei de Arbitragem não revogou qualquer disposição do Código de Defesa do Consumidor, do mesmo modo que o Código Civil de 2002 assim também não o fez<sup>119</sup>. Além disso, não existe impedimento que o consumidor, sempre após o surgimento do litígio, venha a utilizar a arbitragem como forma alternativa de resolução de conflitos. Assim, o consumidor devidamente informado e assessorado que preferir resolver um eventual litígio pela via arbitral não terá nenhum impedimento legal imposto pela legislação brasileira. No entanto, a legislação nacional corretamente protege contra eventual imposição da via arbitral

<sup>118</sup> FONSECA, Rodrigo Garcia da. Arbitragem e Direito do Consumidor. Em busca da convergência. In: JOBIM, Eduardo; MACHADO, Rafael Bicca (coords.). *Arbitragem no Brasil: aspectos jurídicos relevantes*. São Paulo: Quartier Latin, 2008. p. 451.

<sup>119</sup> “Aceite-se ou não a Pós-Modernidade, a verdade é que, na sociedade complexa atual, com a descodificação, a tópica e a microrecodificação (como a do CDC) trazendo uma forte pluralidade de leis ou fontes, a doutrina atualizada está à procura de uma harmonia ou coordenação entre estas diversas normas do ordenamento jurídico (concebido como sistema). É a denominada “coerência derivada ou restaurada” (“cohérence dérivée ou restaurée”), que procura uma eficiência não só hierárquica, mas funcional do sistema plural e complexo de nosso Direito contemporâneo. Erik Jayme alerta-nos que, nos atuais tempos pós-modernos, a pluralidade, a complexidade, a distinção impositiva dos direitos humanos e do “droit à la différence” (direito a ser diferente e ser tratado diferentemente, sem necessidade mais de ser ‘igual’ aos outros) não mais permitem este tipo de clareza ou de ‘mono-solução’. A solução atual ou pós-moderna é sistemática e tópica ao mesmo tempo, pois deve ser mais fluida, mais flexível, a permitir maior mobilidade e fineza de distinções. Hoje, a superação de paradigmas foi substituída pela convivência ou coexistência dos paradigmas, como indica nosso título. Efetivamente, raramente encontramos hoje a revogação expressa, substituída pela incerteza da revogação tácita indireta, através da idéia de ‘incorporação’, como bem expressa o Art. 2.043 do novo Código Civil. Há mais convivência de leis com campos de aplicação diferentes, do que exclusão e clareza. Seus campos de aplicação, por vezes, são convergentes e, em geral diferentes, mas convivem e coexistem em um mesmo sistema jurídico que deve ser ressystematizado. O desafio é este, aplicar as fontes em diálogo de forma justa, em um sistema de Direito Privado plural, fluido, mutável e complexo. Seguirei aqui novamente a teoria de Erik Jayme, que propõe — em resumo — no lugar do conflito de leis a visualização da possibilidade de coordenação sistemática destas fontes: o diálogo das fontes. Uma coordenação flexível e útil (*effet utile*) das normas em conflito no sistema a fim de restabelecer a sua coerência. Muda-se assim o paradigma: da retirada simples (revogação) de uma das normas em conflito do sistema jurídico ou do ‘monólogo’ de uma só norma (a “comunicar” a solução justa), à convivência destas normas, ao ‘diálogo’ das normas para alcançar a sua “ratio”, a finalidade visada ou “narrada” em ambas. Este atual e necessário ‘diálogo das fontes’ permite e leva à aplicação simultânea, coerente e coordenada das plúrimas fontes legislativas convergentes com finalidade de proteção efetiva: MARQUES, Cláudia Lima. Superação das antinomias pelo diálogo das fontes: o modelo brasileiro de coexistência entre o Código de Defesa do Consumidor e o Código Civil de 2002. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, v. 51, p. 34-67, jul./set. 2004b.

para a resolução de litígios pelos fornecedores em contratos de adesão, nos quais o consumidor tem apenas a escolha de aceitar os termos apresentados pelo fornecedor ou simplesmente desistir do negócio.

### 3 ARBITRAGEM INTERNACIONAL DE CONSUMO E A LEI BRASILEIRA

Embora exista a possibilidade da utilização da arbitragem em litígios oriundos de relações de consumo, são diversos os fatores que devem ser observados para que tal forma de resolução de conflitos não venha a ferir princípios básicos do ordenamento jurídico brasileiro. Deve-se verificar, por exemplo, até que ponto a utilização da arbitragem não constitui ofensa ao princípio constitucional do acesso à Justiça. Outro ponto importante refere-se à existência ou não de autonomia da vontade para a escolha do local da arbitragem e da escolha da lei.

#### 3.1 Lei aplicável

Na arbitragem comercial internacional, vigora o princípio da autonomia das partes para a escolha da lei aplicável.<sup>120</sup> A legislação brasileira consagra tal princípio no Artigo 2º da Lei de Arbitragem<sup>121</sup>. Neste caso as partes têm a capacidade de livremente pactuar qual será a lei aplicável ao litígio, podendo, inclusive, não restringir a sua indicação a uma lei nacional ou escolher também pela aplicação de princípios gerais do Direito, costumes do comércio internacional ou da equidade, nos termos do Artigo 2º da Lei de Arbitragem.<sup>122</sup> Portanto, na arbitragem comercial internacional, as partes têm o direito de escolher qual será o

---

<sup>120</sup> ARAUJO, Nadia de. *Direito Internacional Privado*. Rio de Janeiro: Renovar, 2003. p. 419.

<sup>121</sup> A autonomia da vontade para a escolha de lei aplicável só tem respaldo legal no Brasil se o litígio for submetido à arbitragem.

<sup>122</sup> Artigo 2º da Lei de Arbitragem: Art. 2º A arbitragem poderá ser de direito ou de equidade, a critério das partes.

§ 1º Poderão as partes escolher, livremente, as regras de direito que serão aplicadas na arbitragem, desde que não haja violação aos bons costumes e à ordem pública.

§ 2º Poderão, também, as partes convencionar que a arbitragem se realize com base nos princípios gerais de direito, nos usos e costumes e nas regras internacionais de comércio.

corpo normativo aplicável à resolução do conflito. Além de escolher a lei aplicável ao conflito, as partes devem escolher a lei que irá reger o procedimento arbitral. O procedimento poderá obedecer, conforme a escolha das partes, à lei processual de um país ou mesmo a um regulamento arbitral de uma instituição.<sup>123</sup> É prudente lembrar que as partes devem ser cautelosas ao escolher a legislação aplicável, levando em consideração que não poderá haver ofensa à ordem pública, à legislação do país em que se intentará o reconhecimento e a execução do laudo arbitral.<sup>124</sup>

O legislador brasileiro, ao inserir no inciso II do Artigo 39 da Lei de Arbitragem a ofensa à ordem pública nacional como motivo de denegação do pedido de reconhecimento de sentença arbitral estrangeira, alinhou-se à prática internacional e repetiu o conceito disposto no Artigo V(2)(b) da Convenção de Nova Iorque. Contudo, é ferrenha a discussão sobre o conceito de *exceção de ordem pública*.

#### De acordo com Jacob Dolinger, a ordem pública

impede a aplicação de lei estrangeiras, o reconhecimento de atos realizados no exterior e a execução de sentenças proferidas por Tribunais de outros países (...). Não é passível de definição, pois reflete a filosofia sócio-política-jurídica de toda a legislação, aferindo-se pela mentalidade e pela sensibilidade média de determinada sociedade em determinada época<sup>125</sup>.

Horácio A. Grigera Naón caracteriza a expressão *ordem pública* como sendo vaga e de textura aberta. O referido autor conceitua como sendo todo pressuposto ou princípio de

---

<sup>123</sup> CARMONA, 2004, op. cit., p. 119.

<sup>124</sup> FONTOURA COSTA, José Augusto; VITALE PIMENTA, Rafaela Lacôrte. Ordem pública na Lei 9.307/96. In: CASELLA, Paulo Borba (org.). *Arbitragem: lei brasileira e praxe internacional*. 2. ed. São Paulo: LTR, 1999. p. 387.

natureza obrigatória cuja aplicação se impõe às partes, de Direito Público ou Privado, e que não pode ser deixado de lado por aqueles que exercitam a autonomia da vontade.<sup>126</sup>

Trata-se, pois, de uma barreira à autonomia da vontade das partes no tocante a regras consideradas de imperatividade absoluta pelo Estado.<sup>127</sup> Sem sombra de dúvida, o respeito à ordem pública é um princípio básico do Direito. É, com efeito, a proteção dada àqueles princípios e àquelas normas peremptórias de um Estado os quais não podem ser relevados pela autonomia. No Direito brasileiro vigente, a proteção geral contra atos estrangeiros que ofendam a ordem pública está consubstanciada no Artigo 17 da Lei de Introdução ao Código Civil.<sup>128</sup> O Artigo 6º da Resolução n. 9/2005 do Supremo Tribunal de Justiça também regula a mesma questão, ao prescrever que será denegado o pedido de homologação de sentença estrangeira que ofenda “a soberania nacional ou a ordem pública”.

O conceito de ordem pública pode parecer pacífico, porém a dificuldade de análise desta matéria encontra-se principalmente na sua delimitação. Um ponto muito explorado pelo Supremo Tribunal Federal foi a falta de citação da parte requerida como sendo uma ofensa à ordem pública. A Corte entendia que a falta de citação mediante as formalidades estabelecidas na lei brasileira atentava contra o princípio da ampla defesa<sup>129</sup>. Tal problema perdurou por anos, até o procedimento citatório em arbitragem ser flexibilizado pelo § único do Artigo 39

---

<sup>125</sup> DOLINGER, Jacob. *Direito Internacional Privado*. 6. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2001. p. 329-330.

<sup>126</sup> GRIGERA NAÓN, Horácio A. Orden pública y arbitraje. In: PUCCI, Adriana Noemi (coord.). *Arbitragem Comercial Internacional*. São Paulo: LTR, 1998. p. 80.

<sup>127</sup> PEREIRA DOS SANTOS, Manoel J. Ordem pública e arbitragem. In: CASELLA, Paulo Borba (org.). *Arbitragem: lei brasileira e praxe internacional*. 2. ed. São Paulo. LTR, 1999. p. 392.

<sup>128</sup> Decreto-lei 4.657 de 04 de setembro de 1942. Artigo 17: As leis, atos e sentenças de outro país, bem como quaisquer declarações de vontade, não terão eficácia no Brasil, quando ofenderem a soberania nacional, a ordem pública e os bons costumes.

<sup>129</sup> Ver, por exemplo, o seguinte julgado: EMENTA: 1. Sentença homologatória de arbitragem comercial proferida pela Justiça inglesa num processo em que o réu, domiciliado no Brasil, não foi citado. É indispensável, no caso, a citação por meio de rogatória com *exequatur* do presidente do STF. As exigências impostas pelo Art. 212 do Regimento Interno desta Corte constituem direito absoluto, que deve ser observado até mesmo por Tribunal ou autoridade que, num país estrangeiro, profira sentença que produza efeitos no Brasil. 2. Ação homologatória improcedente. (SE 2424/Inglaterra. Rel. Min.

da Lei de Arbitragem. Mesmo já solucionado, o problema apresentado dá razão a Horácio A. Grigera Naón, pois a conceituação de ordem pública, por ser vaga e de textura aberta, possibilita que seja feita uma interpretação demasiado ampla, podendo criar empecilhos para o reconhecimento de sentenças arbitrais estrangeiras sob o pretexto de ofensa à ordem pública. Antonio Remiro Brotóns faz uma analogia, comparando a exceção da ordem pública a um pára-quedas de emergência<sup>130</sup>, porquanto a exceção da ordem pública pode ser aplicada nos momentos em que não houvesse alternativas para a denegação do pedido de homologação de sentença arbitral estrangeira. Este último autor relata também que não foram poucos os casos em que se observou que a exceção da ordem pública foi aplicada apenas com argumentos ideológicos, culturais e até políticos.<sup>131</sup> Pela dificuldade de conceituação de ordem pública, os casos mencionados são recorrentes no mundo inteiro, e até mesmo aqueles que baseiam a sua argumentação na sua legislação interna ao aplicar a exceção da ordem pública porventura excedem o seu campo.

Neste sentido, a aplicação de exceção da ordem pública deve ser acompanhada com grande dose de razoabilidade para que não ocorram distorções. No caso brasileiro, observa-se que a alteração do posicionamento do Supremo Tribunal Federal com relação à citação em procedimento arbitral interpretou corretamente a exceção da ordem pública, visto que o respeito a esta última não pressupõe a observância a toda e a qualquer regra contida na legislação interna, mas sim àquelas normas e regras que são pilares do arcabouço jurídico brasileiro. Portanto, não faria sentido denegar o pedido de homologação de sentença arbitral estrangeira pelo simples fato de que a citação não foi feita por carta rogatória.

---

Antonio Neder. STF. DJ 04/02/1980, pp. 369).

<sup>130</sup> BROTONS, Antonio Remiro. *La reconnaissance et l'exécution des sentences arbitrales étrangères. Recueil des Cours. Collected Courses of the Hague Academy of International Law*, v.184, t. 1. The Hague: Martinus Nijhoff Publishers, 1984. p. 243.

Vale referir também que o Superior Tribunal de Justiça é agora o responsável no Brasil por consolidar o entendimento sobre a exceção da ordem pública no pedido de homologação de sentença estrangeira. Por ser amplo o conceito de ordem pública, não é fácil o trabalho da referida Corte. Em um de seus primeiros pronunciamentos sobre o assunto, o Superior Tribunal de Justiça, ao decidir o pedido de homologação de sentença arbitral estrangeira SEC 802, analisou a exceção da ordem pública<sup>132</sup>. No voto do Relator, o Ministro José Delgado expressou a dificuldade de se definir os limites da ordem pública, afirmando, após ter transcrito em seu voto a melhor doutrina nacional sobre o assunto, que “[e]sses conceitos demonstram as dificuldades enfrentadas pela doutrina para esclarecer a compreensão do que seja ordem pública”.<sup>133</sup> Para Arnold Wald, no entanto, a referida decisão fixou o entendimento de que a ordem pública abrange os valores básicos da cultura nacional e isso não se confunde com a totalidade da legislação nacional e com a sua interpretação dada pelo Poder Judiciário<sup>134</sup>. O referido autor ainda acredita que esta decisão foi de grande importância, pois a interpretação feita pelos árbitros a uma norma de Direito brasileiro, mesmo que em dissonância com a jurisprudência nacional, não impede a sua homologação caso não se ofenda a ordem pública.<sup>135</sup>

---

<sup>131</sup> BROTÓNS, 1984, op. cit., p. 243.

<sup>132</sup> EMENTA: SENTENÇA ESTRANGEIRA. HOMOLOGAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OFENSA À ORDEM PÚBLICA, À SOBERANIA NACIONAL E AOS BONS COSTUMES. 1. Sentença arbitral que decorreu de processo sem qualquer vício formal. 2. Contestação da requerida no sentido de que não está obrigada a cumprir o seu encargo financeiro porque a requerente não atendeu à determinada cláusula contratual. Discussão sobre a regra do *exceptio non adimpleti contractus*, de acordo com o Art. 1.092 do Código Civil de 1916, que foi decidida no juízo arbitral. Questão que não tem natureza de ordem pública e que não se vincula ao conceito de soberania nacional. 3. Força constitutiva da sentença arbitral estrangeira por ter sido emitida formal e materialmente de acordo com os princípios do nosso ordenamento jurídico. 4. Homologação deferida. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa. (SEC 802/EX, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, CORTE ESPECIAL, julgado em 17.08.2005, DJ 19.09.2005 p. 175).

<sup>133</sup> Ver a ementa que está na nota anterior.

<sup>134</sup> WALD, Arnoldo. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça em relação às sentenças arbitrais. *Revista de Arbitragem e Mediação*, São Paulo, ano 3, n. 8, p. 7-16, 2006.

<sup>135</sup> WALD, 2006, loc. cit.

No que diz respeito à proteção ao consumidor, esta tem no Brasil origem constitucional<sup>136</sup> e é um direito fundamental. As normas existentes no Código de Defesa do Consumidor são de ordem pública, conforme Artigo 1º do referido diploma legal. Assim, qualquer decisão arbitral que viole as normas de proteção ao consumidor não terá eficácia em território brasileiro.

Deste modo, a arbitrabilidade das relações individuais de consumo não afasta a aplicação imediata das normas de proteção ao consumidor<sup>137</sup>, em especial o Código de Defesa do Consumidor. Assim, qualquer decisão arbitral que decida sobre uma relação de consumo não poderá violar o padrão mínimo de proteção ao consumidor estabelecido no Código de Defesa do Consumidor, sob pena de ser ineficaz.

A proteção da ordem pública é de grande importância, porque o consumidor brasileiro poderia ficar vulnerável à aplicação da lei estrangeira caso se envolvesse em uma transação internacional. O Artigo 30 do Código de Defesa do Consumidor<sup>138</sup> determina que o fornecedor sempre é considerado o proponente do contrato, restando ao consumidor aceitá-lo ou não. Já o § 2º do Artigo 9º da Lei de Introdução do Código Civil (Decreto-Lei n. 4657/1942)<sup>139</sup> indica a lei do proponente como lei aplicável aos contratos internacionais firmados entre ausentes. Desta maneira, a combinação entre as duas normas citadas indica que em relações de consumo internacionais em que o consumidor não sai de seu país de origem —

---

<sup>136</sup> Artigo 5º, XXXII da Constituição da República Federativa do Brasil.

<sup>137</sup> WATT, Horatia Muir; RADICATI BROZOLO, Luca G.. Party autonomy and mandatory rules in a global world. Disponível em: <<http://www.bepress.com/gj/advances/vol4/iss1/art2/>>. Acesso em: 08 mai. 2007.

<sup>138</sup> Art. 30. Toda informação ou publicidade, suficientemente precisa, veiculada por qualquer forma ou meio de comunicação, com relação a produtos e serviços oferecidos ou apresentados, obriga o fornecedor que a fizer veicular ou dela se utilizar e integra o contrato que vier a ser celebrado.

<sup>139</sup> Art. 9º. Para qualificar e reger as obrigações aplicar-se-á a lei do país em que se constituírem.

§ 1º. Destinando-se a obrigação a ser executada no Brasil e dependendo de forma essencial, será esta observada, admitidas as peculiaridades da lei estrangeira quanto aos requisitos extrínsecos do ato.

§ 2º. A obrigação resultante do contrato reputa-se constituída no lugar em que residir o proponente.

neste caso, o Brasil —, a lei aplicável será sempre a do fornecedor. Sobre esta questão, Cláudia Lima Marques afirma que existe “(...) uma forte incoerência do Direito Internacional Privado brasileiro que, em vez de proteger o sujeito constitucionalmente identificado e seus direitos fundamentais (Art. 5º, XXXII, da Constituição da República de 1988), privilegiaria o fornecedor com sede no exterior.”<sup>140</sup>

Esta contradição da legislação nacional acaba sendo resguardada pela exceção da ordem pública, pois, mesmo com a aplicação da lei estrangeira, o consumidor brasileiro estará protegido pelos padrões mínimos estabelecidos no Código de Defesa do Consumidor, que é norma de ordem pública. Assim, a decisão arbitral que aplicar a lei estrangeira do fornecedor só terá eficácia se os padrões mínimos de proteção ao consumidor estabelecidos na legislação brasileira forem respeitados. Caso contrário, a decisão arbitral não poderá ser reconhecida ou executada em território nacional.

Desta forma, existe uma restrição à utilização da arbitragem em relações de consumo com relação à lei aplicável. Assim, ainda que a lei escolhida pelas partes ou indicada pelo Direito Internacional Privado seja menos protetiva ao consumidor do que a lei brasileira, o árbitro, para exarar decisão eficaz no Brasil, deverá atentar para os padrões mínimos de proteção ao consumidor prescritos na legislação nacional — portanto, o consumidor não deixará de estar protegido pela lei mais favorável.

Outra grande discussão diz respeito à lei que regerá o procedimento arbitral. Além da escolha da lei material, as partes devem indicar a lei (ou o procedimento elaborado por instituição arbitral) aplicável ao procedimento. Diferentes regras processuais podem,

---

<sup>140</sup> MARQUES, Cláudia Lima. *Confiança no comércio eletrônico e a proteção do consumidor*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2004a. p. 441.

dependendo de suas disposições, gerar distintas decisões referentes ao mérito. Portanto, a escolha da lei processual pode influenciar diretamente a decisão final. Aqui caberá similar raciocínio àquele feito para a escolha da lei material. As normas processuais brasileiras consideradas de ordem pública devem ser respeitadas pela decisão arbitral indiferentemente de qual lei processual tenha sido aplicada. Portanto, para que uma decisão arbitral que decida um litígio oriundo de uma relação de consumo, o laudo deverá respeitar as normas de ordem pública processual e material para que possa usufruir de eficácia no território brasileiro.

No entanto, ainda resta uma preocupante possibilidade prática. Um consumidor brasileiro que, sem sair de casa, adquire um bem no exterior, via Internet, por exemplo, poderá ter dificuldades ao participar de uma arbitragem de consumo em que o laudo arbitral deva ser reconhecido e executado no país do fornecedor e que a lei aplicável ao conflito seja a lei do fornecedor.<sup>141</sup> Neste caso, o laudo arbitral deverá respeitar a ordem pública daquele país e não há garantia de que o ordenamento jurídico do país do fornecedor seja tão protetivo

---

<sup>141</sup> O consumidor poderá executar o laudo arbitral no Brasil caso o fornecedor tiver filial ou representante no país, na esteira do *leading case* Panasonic:

DIREITO DO CONSUMIDOR. FILMADORA ADQUIRIDA NO EXTERIOR. DEFEITO DA MERCADORIA. RESPONSABILIDADE DA EMPRESA NACIONAL DA MESMA MARCA ("PANASONIC"). ECONOMIA GLOBALIZADA. PROPAGANDA. PROTEÇÃO AO CONSUMIDOR. PECULIARIDADES DA ESPÉCIE. SITUAÇÕES A PONDERAR NOS CASOS CONCRETOS. NULIDADE DO ACÓRDÃO ESTADUAL REJEITADA, PORQUE SUFICIENTEMENTE FUNDAMENTADO. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO NO MÉRITO, POR MAIORIA.

I - Se a economia globalizada não mais tem fronteiras rígidas e estimula e favorece a livre concorrência, imprescindível que as leis de proteção ao consumidor ganhem maior expressão em sua exegese, na busca do equilíbrio que deve reger as relações jurídicas, dimensionando-se, inclusive, o fator risco, inerente à competitividade do comércio e dos negócios mercantis, sobretudo quando em escala internacional, em que presentes empresas poderosas, multinacionais, com filiais em vários países, sem falar nas vendas hoje efetuadas pelo processo tecnológico da Informática e no forte mercado consumidor que representa o nosso País.

II - O mercado consumidor, não há como negar, vê-se hoje "bombardeado" diuturnamente por intensa e hábil propaganda, a induzir a aquisição de produtos, notadamente os sofisticados de procedência estrangeira, levando em linha de conta diversos fatores, dentre os quais, e com relevo, a respeitabilidade da marca.

III - Se empresas nacionais se beneficiam de marcas mundialmente conhecidas, incumbe-lhes responder também pelas deficiências dos produtos que anunciam e comercializam, não sendo razoável destinar-se ao consumidor as conseqüências negativas dos negócios envolvendo objetos defeituosos.

IV - Impõe-se, no entanto, nos casos concretos, ponderar as situações existentes.

V - Rejeita-se a nulidade argüida quando sem lastro na lei ou nos autos.

ao consumidor quanto à legislação brasileira. A proteção internacional ao consumidor ainda é incipiente e não existem normas internacionais que garantam a aplicação da lei mais favorável ao consumidor. Um dos primeiros esforços neste sentido é o da VII CIDIP, ainda não finalizada, mas que pretende garantir que em litígios internacionais entre fornecedor e consumidor seja aplicada a lei do domicílio do consumidor ou a lei do fornecedor, se esta lhe for mais favorável.

### 3.2 Local da arbitragem e competência

Uma peculiaridade da Lei brasileira de Arbitragem é a de que ela regula tanto as arbitragens internas quanto as internacionais. A maior diferença no que tange ao tratamento das sentenças arbitrais nacionais das estrangeiras encontra-se no procedimento de reconhecimento e de execução dessas decisões. O Artigo 34<sup>142</sup> da referida Lei distingue o laudo arbitral nacional do estrangeiro pelo local onde foi proferido o laudo. Tal distinção é de suma importância, pois o laudo arbitral proferido no Brasil — portanto, nacional — tem automaticamente força executiva de título executivo judicial, enquanto que o proferido no exterior, para ter a mesma força executiva concedida ao laudo proferido no Brasil, precisa ser reconhecido pelo Poder Judiciário brasileiro.

O legislador brasileiro não foi o único a adotar o local onde foi proferido o laudo como elemento de distinção entre uma arbitragem interna e uma internacional. Contudo, é

---

(REsp 63981/SP, Rel. Ministro ALDIR PASSARINHO JUNIOR, Rel. p/ Acórdão Ministro SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, QUARTA TURMA, julgado em 11.04.2000, DJ 20.11.2000 p. 296)

<sup>142</sup> Art. 34 da Lei de Arbitragem: A sentença arbitral estrangeira será reconhecida ou executada no Brasil de conformidade com os tratados internacionais com eficácia no ordenamento interno e, na sua ausência,

cedição encontrar legislações que adotam outros elementos de distinção, como o domicílio das partes litigantes. A escolha do legislador nacional pelo local de onde foi proferido o laudo é, nas palavras de Carlos Alberto Carmona<sup>143</sup>, algo simplista e objetivo. A crítica a tal escolha fica clara ao observarmos exemplos práticos. Em uma arbitragem realizada no Brasil, com árbitros estrangeiros, com lei aplicável estrangeira e em que as duas partes litigantes são estrangeiras, o laudo será considerado nacional — assim, não lhe será exigido o reconhecimento para que possa ser executado nos Tribunais brasileiros. Outro exemplo interessante consiste no litígio entre duas empresas brasileiras que, por conveniência ou por simples preferência, escolhem um país neutro para o desenvolvimento do procedimento arbitral. Neste caso, mesmo que as partes e os árbitros sejam brasileiros, e que a lei aplicável seja a brasileira, o laudo proferido será considerado estrangeiro<sup>144</sup>. Deste modo, observa-se, no mínimo, que o critério adotado pelo legislador brasileiro, ao optar por uma solução territorialista, deixa de analisar alguns elementos indispensáveis para que se verifique se, em essência, o laudo é nacional ou estrangeiro.

Conforme o que foi acima exposto, com a edição da Lei n. 9.307, o laudo arbitral nacional, aquele proferido em território brasileiro, passou a figurar no rol dos títulos executivos judiciais do antigo Artigo 584 do Código de Processo Civil. A Lei n. 11.232/2005<sup>145</sup>, que revogou o mencionado dispositivo legal, deu redação ao novo Artigo 475-N, que atualmente elenca os títulos executivos judiciais, incluindo entre eles a sentença arbitral e a sentença estrangeira homologada pelo Superior Tribunal de Justiça.

---

estritamente de acordo com os termos desta Lei.

<sup>143</sup> CARMONA, 2004, op. cit., p. 350.

<sup>144</sup> Sobre a discussão da caracterização da nacionalidade da sentença arbitral, ver os comentários feitos por Arnoldo Wald ao pedido de reconhecimento de sentença arbitral SE 7595/FR. Ver: WALD, Arnold. Comentários. *Revista de Arbitragem e Mediação*, São Paulo, ano 1, n. 1, p. 200-204, 2004.

Sobre o Artigo 475-N, este traz uma grande inovação em relação ao seu antecessor, pois também figura no seu rol a sentença estrangeira, desde que devidamente reconhecida pelo Superior Tribunal de Justiça. Neste sentido, para se executar uma sentença arbitral que não tenha sido proferida no território brasileiro, por se tratar de laudo arbitral estrangeiro, deve-se observar o procedimento previsto no Capítulo VI da Lei brasileira de Arbitragem, para que esta decisão possa ser considerada um título executivo judicial, nos termos do inciso VI do referido Artigo.

Na arbitragem comercial internacional, as partes litigantes podem escolher livremente o local da arbitragem. Assim, as partes podem determinar inclusive um país neutro para que sirva de local do procedimento arbitral.

Todavia, a escolha do local da arbitragem é uma questão bastante delicada em procedimento arbitral entre fornecedor e consumidor. Deve-se levar em conta que o consumidor, que muitas vezes contratou sem sair de casa, não tem condições de participar do procedimento arbitral em local distante de sua residência — pior ainda fora de seu país. O consumidor também apresenta recursos limitados frente ao fornecedor, muitas vezes sem a possibilidade de contratar um advogado que possa trabalhar em um idioma estrangeiro.

A tendência das mais novas e avançadas legislações de proteção ao consumidor assegura-lhe o direito de litigar em seu foro. O Artigo 101 do Código de Defesa de Consumidor<sup>146</sup> dispõe que o consumidor poderá propor ação de responsabilidade civil contra

---

<sup>145</sup> Lei n. 11.232 de 22 de dezembro de 2005. Altera a Lei n. 5.869, de 11 de janeiro de 1973 – Código de Processo Civil, para estabelecer a fase de cumprimento das sentenças no processo de conhecimento e revogar dispositivos relativos à execução fundada em título judicial, e dá outras providências.

<sup>146</sup> Artigo 101 do Código de Defesa do Consumidor: Na ação de responsabilidade civil do fornecedor de produtos e serviços, sem prejuízo do disposto nos Capítulos I e II deste título, serão observadas as seguintes normas:

o fornecedor no foro de seu domicílio. Já a Convenção de Bruxelas de 1968 indica também o domicílio do autor como competente para dirimir disputas da relação de consumo<sup>147</sup>.

Por fim, é nula a cláusula de foro em contrato de adesão quando gerar mais ônus para a parte hipossuficiente, conforme Artigo 51, § 1º do Código de Defesa do Consumidor. Deslocar o foro para longe do domicílio do consumidor constitui, pois, vantagem exagerada para o fornecedor.

---

I - a ação pode ser proposta no domicílio do autor;

<sup>147</sup> JAYME, Erik. O Direito Internacional Privado do Novo Milênio: a proteção da pessoa humana face à globalização. *Cadernos do Programa de Pós-Graduação em Direito PPGDir/UFRGS*, Porto Alegre, v. 1, n. 1, p. 137, mar. 2003.

## CONCLUSÃO

O acesso à Justiça é um direito fundamental previsto na Constituição brasileira e protegido por todas as nações civilizadas. A experiência norte-americana evidencia que a arbitragem em matéria de consumo sem regulação específica pode representar um retrocesso na proteção ao consumidor, pois de nada adiantam leis que garantam direitos a este último se não se pode garantir a sua execução e o seu fiel cumprimento perante o Poder Judiciário. A experiência ibérica também não é satisfatória, pois a arbitragem tornou-se a única forma de resolução de controvérsias de consumo de baixo valor, sendo que os Judiciários daqueles países não oferecem Juizados de Pequenas Causas. A arbitragem deve ser voluntária, por natureza, mas nestes casos ela acaba sendo obrigatória ou a única opção disponível.

Assim, fica demonstrado que não se podem transplantar institutos desenvolvidos para as relações civis entre iguais diretamente para as relações entre fornecedor e consumidor. Mais do que nunca, o uso da arbitragem em relações de consumo deve respeitar as nuances e as particularidades do direito do consumidor. Deve-se frisar também que a Lei de Arbitragem jamais teve o objetivo de regular as relações entre fornecedores e consumidores. O sujeito protegido pela Lei de Arbitragem são os entes privados que precisam resolver os seus litígios de forma mais célere e com a *expertise* de árbitros com experiência no assunto litigado. O consumidor não tem experiência na escolha da lei, do foro ou mesmo na condução da arbitragem; a aplicação dos dispositivos aplicados à arbitragem comercial diretamente à arbitragem de consumo é algo, pois, temerário.

No entanto, não se deve proibir o uso da arbitragem em relações de consumo, uma vez que esta forma de solução de controvérsias pode ser muito útil e eficaz para os consumidores, levando-se em conta que atualmente estes últimos não ficam mais restritos ao mercado de sua cidade, podendo facilmente por meio de seu computador firmar um contrato com um fornecedor localizado do outro lado do planeta. Entretanto, a arbitragem de consumo deve obedecer aos padrões mínimos de proteção ao consumidor, não representando um ônus adicional para a busca de seus direitos.

De fato, a arbitragem de consumo merece regulação especial, não devendo ser regulada pelos mesmos dispositivos aplicáveis às relações entre profissionais. Antes de tudo, a arbitragem não pode ser a única opção dada ao consumidor: ele deve, por opção própria, submeter-se ao procedimento extrajudicial. A escolha da lei aplicável não deve ser livremente escolhida pelas partes, mas deve-se aplicar a lei do domicílio do consumidor ou a do fornecedor caso esta seja mais favorável ao consumidor. O local da arbitragem não pode ser outro se não o do domicílio do consumidor.

Caso a arbitragem de consumo não obedeça a estas características recém-enumeradas, o consumidor poderá ser lesado ou enfrentará dificuldades para buscar o seu direito. Ao consumidor, que não tem *expertise* na escolha do método de solução de controvérsias, não lhe pode ser tolhida a escolha de recorrer ao Judiciário. Autorizar que o consumidor escolha uma lei diferente da sua ou que aceite uma escolha arbitrária do fornecedor pode significar, sem dúvida, a perda de seu direito. Por fim, retirar o local da arbitragem do domicílio do consumidor pode significar custos não-suportáveis para o consumidor.

Muitas vezes a arbitragem poderá ser a única forma que o consumidor terá para buscar o seu direito contra um fornecedor estrangeiro, por exemplo. Contudo, por se tratar de uma relação em que uma das partes é mais experiente, mais bem assessorada e com maior poderio econômico, a arbitragem de consumo deve levar em conta a hipossuficiência do consumidor.

**BIBLIOGRAFIA**

ALBORNOZ, Jorge R. Ley aplicable al arbitraje internacional entre particulares. *De Cita : Arbitraje*, Buenos Aires, fev. 2004.

ALFARO, Carlos E.; GUIMAREY, Flavia. Who should determine arbitrability? Arbitration in a changing economic and political environment. *Arbitration International*, v. 12, issue 4, p. 415-428, 1996.

ALMEIDA SALLES, Marcos Paulo de. Da arbitrabilidade. *Revista de Direito Bancário, do Mercado de Capitais e da Arbitragem*, São Paulo, v.10, 2002.

ALTERINI, Atilio A. El Derecho Privado y las nuevas tecnologías. El instrumento informático. Un enorme desafío. Modernidad sin revoluciones y prudencia sin temores. *Revista del Colegio Público de Abogados de la Capital Federal*, Buenos Aires, n. 41, 2000.

ALVAREZ LARRONDO, Frederico M. Sistema argentino de arbitraje de consumo y el Mercosur. *Revista de Derecho del Mercosur*, Buenos Aires, n. 3, p. 129 ss., jun. 2001.

ANCEL, Marc. *Utilidade e métodos do Direito Comparado*. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris Editor, 1980.

ANDRIGHI, Fátima Nancy. Arbitragem nas relações de consumo: uma proposta concreta. *Revista de Arbitragem e Mediação*, São Paulo, ano 3, n. 9, p. 13-21, abr./jun. 2006.

ARAUJO, Nadia de. *Direito Internacional Privado*. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.

\_\_\_\_\_. *Contratos internacionais*. 3. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2004.

ARFAZADEH, Homayoon. Arbitrability under the New York Convention : the lex fori revisited. *Arbitration International*, v. 17, issue 1, p. 73-87, 2001.

ARROYO, Diego P. Fernández (coord.). *Derecho Internacional Privado de los Estados del Mercosur*. Buenos Aires: Zavalía, 2003.

AUDIT, Bernard. *Transnational arbitration and state contracts: findings and prospects*. *Transnational arbitration and state contracts*, London, n.1, 1988.

BALORO, John. The legal status of concession agreements in international law. *Comparative and International Law Journal of Southern Africa*, v. 19, p. 410-449, 1986.

BANANI, Dinesh D. International arbitration and project finance: blurring the public/private sector. *Boston College International Law Review*, v. 26, 2003.

BANDEIRA DE MELLO, Celso A. *Curso de Direito Administrativo*. São Paulo: Malheiros, 1993.

BARON, Patrick M. A second look at arbitrability: approaches to arbitration in the United States, Switzerland and Germany. *Arbitration International*, v. 19, issue 1, p. 27-54, 2003.

BATES, Dona M. A consumer's dream or pandora's box: is arbitration a viable option for cross-border consumer disputes? *Fordham International Law Journal*, v. 27, jan. 2004.

BATISTA MARTINS, Pedro A. arbitrabilidade objetiva. Interesse público, indisponibilidade de direitos e normas de ordem pública. In: LEITE, Eduardo de Oliveira (coord.). *Grandes temas da atualidade: mediação, arbitragem e conciliação*. v. 7. Rio de Janeiro: Forense, 2008.

BERGER, Mark. Arbitration and arbitrability : toward an expectation model. *Baylor Law Review*, v. 56, issue 3, p. 753-805, 2004.

BERLIN, Dominique. Les contrats d'Etats (State-contracts) et la protection des investissements internationaux. *Droit et Pratique du Commerce International*, v. 13, p. 197-271, 1987.

BETTEMS, Denis. *Les contrats entre Etats et entreprises étrangères*. Lausanne: Méta-Editions, 1989.

\_\_\_\_\_. *Les contrats entre États et personnes privées étrangères: Droit applicable et responsabilité international*. Lausanne: Méta-Editions, 1988.

BEVILÁQUA, Clóvis. *Código Civil comentado*. v. 4. São Paulo: Francisco Alves, 1919.

BIELSA, Rafael. *Estudios de Derecho Público*. Buenos Aires: Ed. Dapalma, 1949.

BOIVIN, Richard. International arbitration with states: an overview of the risks. *Journal of International Arbitration*, v. 19, issue 4, p. 285-299, 2002.

BORJA, Ana Gerdau de. Intellectual Property mandatory rules and arbitrability in the U.S. and in Brazil. *Cadernos do Programa de Pós-Graduação – PPGDIR/UFRGS*, Porto Alegre, v. 2, n. 5, p. 351, ago. 2004.

BORN, Gary B. *International Commercial Arbitration*. The Hague: Kluwer, 2001.

BOUCHEZ, Leo J. The prospects for international arbitration: disputes between States and private enterprises. *Journal of International Arbitration*, v. 8, issue 1, p. 81-115, 1991.

BRANSON, David J. Arbitrability and pre-emption: more litigation in the United States. *Arbitration International*, v. 12, issue 2, p. 161-170, 1996.

BRITO FILOMENO, José Geraldo. Conflitos de consumo e juízo arbitral. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, n.21, 1997.

BRIZZIO, Claudia R. *La Informática en el nuevo Derecho*. Buenos Aires: Abeledo Perrot, 2000.

BROTÓNS, Antonio Remiro. La reconnaissance et l'exécution des sentences arbitrales étrangères. *Recueil des Cours. Collected Courses of the Hague Academy of International Law*, v.184, t. 1. The Hague: Martinus Nijhoff Publishers, 1984.

CALVO CARAVACA, Alfonso L.; CARRASCOSA GONZÁLEZ, Javier. *Conflictos de leyes y conflictos de jurisdicciones en Internet*. Madrid: Colex, 2001.

CAPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryan. *Acesso à Justiça*. Trad. de Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris Editor, 1988.

CAPPELLI-PERCIBALLI, L. The application of the New York Convention of 1958 to disputes between states and between state entities and private individuals: the problem of sovereign immunity. *The International Lawyer*, v. 12, p. 197-207, 1978.

CARMONA, Carlos Alberto. *Arbitragem e Processo: um comentário à Lei n. 9.307/96*. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2004.

\_\_\_\_\_. A arbitragem no Brasil, em busca de uma nova lei. *Revista de Processo*, v. 72, p. 53, 1993.

CASELLA, Paulo Borba. *Arbitragem - a nova lei brasileira (9.307/96) e a praxe internacional*. São Paulo: LTr, 1997.

CHUAH, J.C.T. *Law of International Trade*. London: Sweet and Maxwell, 2001.

COLÓN-FUNG, Ivonelly. Protecting the new face of entrepreneurship: online appropriate dispute resolution and international consumer-to-consumer online transactions. *Fordham Journal of Corporate & Financial Law*, v. 12, 2003.

COOLEY, John W; LUBET, Steven. *Advocacia de arbitragem*. Brasília: Editora Universidade de Brasília, 2001.

CORRÊA JACQUES, Daniela. Direito Internacional Privado e Direito do Consumidor: adequação dos métodos de Direito Internacional Privado para a proteção do consumidor. *Cadernos do Programa de Pós-Graduação em Direito - PPGDir./UFRGS*, Porto Alegre, v. 1, 2004.

CRAIG, W. Laurence. *International Chamber of Commerce arbitration*. St. Paul: Oceana Publications, 3. ed., 2000.

DALLARI, Adílson Abreu. Arbitragem na concessão de serviço público. *Revista Trimestral de Direito Público*, v. 13.

DAVID, René. *Os grandes sistemas do Direito contemporâneo*. São Paulo: Martins Fontes, 2002.

DE MIGUEL ASENSIO, Pedro Alberto. *Derecho Privado de Internet*. 2. ed. Madrid: Civitas, 2001.

DELAUME, Georges R. Enforcement of state contract awards: jurisdictional pitfalls and remedies. *ICSID Review*, v. 8, issue 1, p. 29-52, 1993.

\_\_\_\_\_. States contracts and transnational arbitration. *American Journal of International Law*, v. 75, 1981.

DICKIE, John. *Internet and Electronic Commerce Law in the European Union* Oxford: Hart Publishing, 1999.

DIMOLITSA, Antonias. Issues concerning the existence, validity and effectiveness of the Arbitration Agreement (nullity of main contract, arbitrability, capacity, concurrent court proceedings. *The ICC International Court of Arbitration Bulletin*, v. 7, issue 2, p. 14-23, 1996.

DIXIT, Avinash. *Lawlessness and Economics. Alternative Modes of Governance*. Princeton: Princeton Univ. Press, 2004.

DOLINGER, Jacob. *Direito Internacional Privado*. Rio de Janeiro: Renovar, 2001.

DRAETTA, Ugo. Internet et commerce électronique en Droit International des affaires. *Recueil des Cours, Académie de Droit International de La Haye*, t. 314, 2005.

DRAETTA, Ugo. *Internet e commercio elettronico*. Milano: Giuffrè Editore, 2005.

DRAHOZAL, Christopher R. Consumer Arbitration in the European Union and the United States. *North Carolina Journal of International Law and Commercial*, v. 28, 2008.

DREYZIN de KLOR, Adriana. Derecho aplicable al comercio electrónico. In: CALVO CARAVACA, A.; OVIEDO ALBÁN, L. (dirs.). *Nueva lex mercatoria y contratación*. t.2. Bogotá: Editorial Gustavo Ibáñez, 2005. (Globalización y Derecho Privado)

ESTEVEZ, José Acosta. *Tutela procesal de los consumidores*. Barcelona: José Maria Bosch, 1995.

ETCHEVERRY, Carlos Alberto. A nova Lei de Arbitragem e os contratos de adesão. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, n. 21, 1997.

FELDSTEIN de CÁRDENAS, Sara L. *Contratos internacionales - primera parte: contratos celebrados por ordenador*. Buenos Aires: Abeledo Perrot, 1995.

FERREIRA DA ROCHA, Silvio Luís. A cláusula compromissória prevista na Lei 9.307, de 23.09.1996 e as relações de consumo. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, n. 21, 1997.

FERREIRA NETTO, Cássio Telles. *Contratos administrativos e arbitragem*. Rio de Janeiro: Elsevier, 2008.

FIGUEIREDO, Lucia Vale. *Curso de Direito Administrativo*. 5. ed. São Paulo: Malheiros, 2001.

FONSECA, Rodrigo Garcia da. Arbitragem e Direito do Consumidor. Em busca da convergência. In: JOBIM, Eduardo; MACHADO, Rafael Bicca (coord.). *Arbitragem no Brasil: aspectos jurídicos relevantes*. São Paulo: Quartier Latin, 2008.

FONTOURA COSTA, José Augusto; VITALE PIMENTA, Rafaela Lacôrte. Ordem pública na Lei 9.307/96. In: CASELLA, Paulo Borba (org.). *Arbitragem: lei brasileira e praxe internacional*. 2. ed. São Paulo: LTR, 1999.

FOUCHARD, Philippe. L'arbitrage ELF Aquitaine Iran c/ National Iranian Oil Company: une nouvelle contribution au droit internationale de l'arbitrage. *Revue de l'Arbitrage*, p. 333-359, 1984.

JACOB DE FRADERA, Vera Maria. Aspectos problemáticos na utilização da arbitragem privada na solução de litígios relativos a direitos patrimoniais disponíveis. *Revista Trimestral de Direito Civil*, v. 9, n. jan./mar. 2002.

FRIGNANI, Aldo. L'Intervento pubblico nei contratti internazionali. *Rivista di Diritto Internazionale Privato e Processuale*, v. 26, p. 557-586, 1990.

GAILLARD, Emmanuel (ed.). *Fouchard, Gaillard & Goldman on International Commercial Arbitration*. The Hague: Kluwer, 1999.

\_\_\_\_\_. *State Entities in International Arbitration*. Paris: International Arbitration Institute, 2008.

GARRO, Alejandro; PERALES VISCASILLAS, Pilar. Comunicaciones electrónicas en la Convención de Viena de 1980 sobre compraventa internacional de mercaderías (CNUCCIM): primera opinión del Consejo Consultivo de la CNUCCIM (CISG-AC). *RCE*, n. 44, p. 39-56, dic. 2003.

GOLDSCHMIDT, Werner. Transactions between states and public firms and foreign private firms (a methodological study). *Recueil des Cours*, v. 136, 1973.

GONZÁLES, Santiago Alvarez. *Condiciones generales en la contratación internacional*. Madrid: La ley, 1992.

GONZÁLEZ MARTÍN, Nuria. Comercio electrónico y protección del consumidor: acercamiento al contexto mexicano. In: CARAVACA, Calvo; Alfonso y Areal Ludeña, Santiago (dirs.). *Cuestiones Actuales del Derecho Mercantil Internacional*. Madrid: Colex, 2005.

GORDON, Michael W. *Foreign state immunity in commercial transactions*. St. Paul: Butterworth Legal Publishers, 1991.

GRAU, Eros Roberto. Arbitragem e contrato administrativo. *Revista da Faculdade de Direito da UFRGS*, Porto Alegre, v. 21, 2002.

\_\_\_\_\_. Parecer: da arbitrabilidade de litígios envolvendo sociedades de economia mista e da interpretação de cláusula compromissória. *Revista de Direito Bancário, do Mercado de Capitais e da Arbitragem*, São Paulo, v. 18, 2002.

GREBLER, Eduardo. A solução de controvérsias em contratos de parceria público privado. *Revista de Mediação e Arbitragem*, São Paulo, v. 2, 2004.

GREENWOOD, Ch. State contracts in international law: the Libyan oil arbitrations. *The British Year Book Of International Law*, v. 53, p. 27-81, 1982.

GRIGERA NAÓN, Horacio A. Les contrats d'État : quelques réflexions. *Revue de l'Arbitrage*, issue 3, p. 667-690, 2003.

\_\_\_\_\_. Orden pública y arbitraje. In: PUCCI, Adriana Noemi (coord.). *Arbitragem comercial internacional*. São Paulo: LTR, 1998.

GRINOVER, Ada Pellegrini. Arbitragem e prestação de serviços públicos. *Revista de Direito Civil e Processual Civil*, v. 26, 2003.

GUILLEMARD, Sylvette. Le cyberconsommateur est mort, vive l'ahérent. *Journal du Droit International*, Paris, n. 1, Juris Classeur, 131, jan./fev./ – mar. 2004.

HANOTIAU, Bernard. What law governs the issue of arbitrability? *Arbitration International*, v. 12, issue 4, p. 391-403, 1996.

\_\_\_\_\_. L'Arbitrabilité. *Recueil des Cours, Académie de Droit International de la Haye*, p. 171-180, 2003.

HUNTER, Martin (ed.). *Law and Practice of International Commercial Arbitration*. 4. ed. London: Sweet & Maxwell, 2004.

JAYME, Erik. Identité culturelle et intégration: le droit internationale privé postmoderne”, en *Recueil des Cours de l' Académie de Droit International de la Haye*, 1995, II.

\_\_\_\_\_. O Direito Internacional Privado do Novo Milênio: a proteção da pessoa humana face à globalização. *Cadernos do Programa de Pós-Graduação – PPGDIR/UFRGS*, v. 1, n. 1, 2003.

KAHN, Philippe. Souveraineté de l'état et règlement du litige: régime juridique du contrat d'état. *Revue de l'Arbitrage*, p. 641-661, 1985.

KAMTO, Maurice. La notion de contrat d'État : une contribution au débat. *Revue de l'Arbitrage*, issue 3, p. 719-751, 2003.

KANTOR, Mark. International project finance and arbitration with public sector entities: when is arbitrability a fiction? *Fordham International Law Journal*, v. 24, issue 4, p. 1122-1183, 2001.

KDHIR, Moncef. La théorie de l'acte de gouvernement dans la jurisprudence du Conseil d'Etat relative aux relations internationales de la France à l'épreuve du Droit International. *Journal du Droit International*, v. 130, issue 4, p. 1059-1083, 2003.

KIRBY, Antoine. Arbitrability: current trends in Europe. *Arbitration International*, v. 12, issue 4, p. 373-389, 1996.

KRAVEC, Nicole Gabrielle. Dogmas of online dispute resolution. *University of Toledo Law Review*, v. 38, 2006.

LALIVE, Jean Flavien. Contracts between a State or a State agency and a foreign company. *International and Comparative Law Quarterly*, v. 13, 1964.

\_\_\_\_\_. Contrats entre États ou entreprises étatiques et personnes privées: développements récents. *Recueil des Cours*, v. 181, 1983.

LALIVE, Pierre. *Réflexions sur l'État et ses contrats internationaux*. Geneva: Ed. Institut Universitaire de Hautes Études Internationales, 1976.

EBEN, Charles. L'évolution de la notion de contrat d'État. *Revue de l'Arbitrage*, issue 3, p. 629-646, 2003.

LEBOULANGER, Philippe. Some Issues in ICC Awards Relating to State Contracts. *The ICC International Court of Arbitration Bulletin*, v. 15, issue 2, p. 93-101, 2004.

LEHMANN, Matthias. A Plea for a transnational Approach to Arbitrability in arbitral Practice. *Columbia Journal of Transnational Law*, v. 42, issue 3, p. 753-775, 2004.

LEITE, Eduardo de Oliveira (coord.). *Grandes temas da atualidade: mediação, arbitragem e conciliação*. v. 7. Rio de Janeiro: Forense, 2008.

FERREIRA LEMES, Selma M. O uso da arbitragem nas relações de consumo. *Jornal Valor Econômico*, Caderno Legislação & Tributos, p. E-2, 12.08.2003.

\_\_\_\_\_. Arbitragem e Direito de Consumo. *Revista Brasileira de Arbitragem*, ano 1, n. 0, p. 186-193, jul./out.2003.

\_\_\_\_\_. Arbitragem na concessão de serviços públicos – Arbitrabilidade objetiva – Confidencialidade ou publicidade processual? *Revista de Direito Bancário, do Mercado de Capitais e da Arbitragem*, São Paulo, v. 21, 2003.

FERREIRA LEMES, Selma M. et alii. *Aspectos fundamentais da Lei de Arbitragem*. Rio de Janeiro: Forense, 1999.

LEITE RIBEIRO, Gustavo Pereira. *Arbitragem nas relações de consumo*. Curitiba: Juruá, 2006.

LOPES SHIGUEMATSU, Plínio José A problemática da cláusula compromissória nos contratos de adesão. In: CASELLA, Paulo Borba (org.). *Arbitragem: lei brasileira e praxe internacional*. 2. ed. São Paulo. LTR, 1999.

LORENZETTI, Ricardo Luis. La relación de consumo: conceptualización dogmática en base al derecho del área regional Mercosur. *Revista Jurídica La Ley*, 1996-E-1303/1320.

LORENZETTI, Ricardo Luis; SCHÖTZ, Gustavo Juan (coord.) *Defensa del consumidor*. Buenos Aires: Ábaco, 2003.

LUBIC, Robert Bennett. Reducing costs and inconveniences in international commercial arbitration and other forms of alternative resolution through online dispute resolution. *American Review of International Arbitration*, v. 15, 2004.

MANIRUZZAMAN, A.F.M. International arbitrator and mandatory public law rules in the context of state contracts: an overview. *Journal of International Arbitration*, v. 7, issue 3, p. 53-64, 1990.

MARQUES, Cláudia Lima. A proteção do consumidor: aspectos de Direito Privado regional e geral. *Curso de Derecho Internacional – OEA/CIJ – XXVII*. Washington, Secretaría General – Subsecretaria de Asuntos jurídicos, 2001.

\_\_\_\_\_. *Confiança no comércio eletrônico e a proteção do consumidor*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2004.

\_\_\_\_\_. *Contratos no novo Código do Consumidor*. 5. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2006.

\_\_\_\_\_. Superação das antinomias pelo diálogo das fontes: o modelo brasileiro de coexistência entre o Código de Defesa do Consumidor e o Código Civil de 2002. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, v. 51, p. 34-67, jul./set. 2004.

MARQUES, Cláudia Lima; BENJAMIN, Antônio Herman V.; MIRAGEM, Bruno. *Comentários ao Código de Defesa do Consumidor*. 2. ed. rev. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2006.

MARQUES, Cláudia Lima; TURKIENICZ, Eduardo. Caso Teka vs. Aiglon: em defesa da teoria finalista de interpretação do Art. 2º do CDC. *Jurisprudência Comentada. Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, n. 36, p. 220-240, out./dez. 2000.

MARSTON, G. Sovereign immunity for commercial transactions: the Trendtex case. *Journal Of World Trade Law*, v. 11, p. 280-286, 1977.

MATTEWS, Joseph; STEWART, Karen. Online arbitration of cross-border, business to consumer disputes. *University of Miami Law Review*, v. 56, 2002.

MCLAUGHLIN, Joseph T. Arbitrability: current trends in the United States. *Arbitration International*, v. 12, issue 2, p. 113-136, 1996.

MEDEIROS MORAES, Márcio André. *Arbitragem nas relações de consumo*. Curitiba: Juruá, 2006

MEHREN, Robert Von. International arbitrations between states and foreign private parties: The Libyan nationalization cases. *American Journal of International Law*, v. 75, 1981.

MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito Administrativo brasileiro*. 28. ed. São Paulo: Malheiros, 2003..

MONCAYO von HASE, Andrés. Litiges relatifs au commerce électronique et à l'arbitrage: obstacles juridiques et enjeux. *Coloque Droit de l'Internet: approches européennes et internationales*. 19-20 nov. 2001. Disponible em: <<http://droit-internet-2001.univ-paris1.fr/vf/index.html>>

MOURRE, Alexis. Diritto di accesso alla giustizia ed ordine pubblico internazionale : spunti di riflessione sul "forum necessitatis" in materia arbitrale. *Rivista dell'Arbitrato*, issue 1, p. 25-43, 2001.

NAJURIETA, María Susana. Conflicto de jurisdicciones en caso que involucran a Consumidores. *Revista de Derecho Comercial y de las Obligaciones*, año 24, 1991.

OYARZÁBAL, Mario J. A., Juez competente y contratos electrónicos en el Derecho Internacional Privado. *Lexis Nexis*, Jurisprudencia Argentina, Buenos Aires, n. 7, p. 3-11, 13 nov. 2002.

PAISANT, Gilles. La defensa del consumidor en la Unión Europea. In: *Derecho del Consumidor: Doctrina, Jurisprudencia, Legislación, Instituto Argentino de Derecho del Consumidor*. La Plata; Vol. 11, 2000.

PALAZZI, Pablo; PEÑA, Julián. Comercio Electrónico y Mercosur. *Revista de Derecho Privado y Comunitario*, Santa Fe, n. 17, 1998.

PARK, William W. The arbitrability dicta in *First Options v. Kaplan*: What sort of Kompetenz-Kompetenz has crossed the Atlantic? *Arbitration International*, v. 12, issue 2, p. 137-159, 1996.

PAULA, Adriano Perácio de. Da arbitragem nas relações de consumo. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, n.32, 1999.

PAULSSON, Jan. Arbitrability, still through a glass darkly. *The ICC International Court of Arbitration Bulletin*, v. 1999, issue 10, p. 95-104, 1999.

PAZARCI, H. La responsabilité internationale des états à l'occasion des contrats conclus entre états et personnes privées étrangères. *Revue Générale de Droit International Public*, v. 79, issue 2, p. 354-421, 1975.

PEREIRA DOS SANTOS, Manoel J. Ordem pública e arbitragem. In: CASELLA, Paulo Borba (org.). *Arbitragem: lei brasileira e praxe internacional*. 2. ed. São Paulo: LTR, 1999.

PERESIE, Jennifer L. Reducing the Presumption of Arbitrability. *Yale Law & Policy Review*, v. 22, issue 2, p. 453-462, 2004.

PUCCI, Adriana Noemi (org.). *Arbitragem Comercial Internacional*. São Paulo: Ltr, 1998.

RAU, Alan Scott. The arbitrability question itself. *The American Review of International Arbitration*, v. 10, issue 2, p. 287-370, 1999.

\_\_\_\_\_. The arbitrability question itself. *The American Review of International Arbitration*, v. 10, issue 2, p. 287-370, 1999.

REGLI, Jean-Pierre. *Contrats d'état et arbitrage entre états et personnes privées*. Paris: Ed. Librairie de l'Université Georg & Cie, 1983.

REICH, Norbert. More clarity after "Claro"? Disponível em: <<http://www.atyponlink.com/WDG/doi/abs/10.1515/ERCL.2007.003?cookieSet=1&journalCode=ercl>>. Acesso em: 08 mai. 2007.

RIBEIRO, Rafael P. Historic resistance and new perspectives of International Commercial Arbitration in Brazil. *Cadernos do Programa de Pós-graduação em Direito*, Edição Especial, Porto Alegre, v. 2, n. 5, p. 398, ago. 2004.

RODAS, João Grandino. *Contratos internacionais*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

ROMERO, Eduardo Silva. A arbitragem da Câmara de Comércio Internacional (CCI) e os contratos de Estado. *Revista de Direito Bancário, do Mercado de Capitais e da Arbitragem*. São Paulo, v. 19, 2003.

ROSEN, Janet A. Arbitration under International Private Law: the doctrines of separability and competence de la competence. *Fordham International Law Journal*, v. 17, 1994.

ROSSANI GARCEZ, José Maria. Arbitrabilidade no Direito brasileiro. *Revista de Direito Bancário, do Mercado de Capitais e da Arbitragem*, São Paulo, v. 12, 1998.

RUIZ JIMENEZ, José Angel. *Análisis crítica del sistema nacional español de arbitraje de consumo*. Madrid: Instituto Vasco, 2007.

SACCO, Rodolfo. *Introdução ao Direito Comparado*. São Paulo: Revista do Tribunais, 2001.

SACERDOTI, Giorgio. State contracts and international law. *The Italian Yearbook of International Law*, v. 7, p. 26-49, 1987.

SAMANIEGO BORDIU, Gonzalo. La normativa comunitaria de los contratos de las empresas que actúan en los sectores del agua, la energía, los transportes y las comunicaciones. *Civitas*, issue 71, p. 357-374, 1991.

SANTOLIM, Cesar Matos. A aplicação dos princípios de proteção do consumidor ao comércio eletrônico no Direito brasileiro. *Cadernos do Programa de Pós-Graduação em Direito - PPGDir./UFRGS*, Porto Alegre, v. 1, 2004.

SANTOS LUCON, Paulo Henrique dos. Competência no comércio e no ato ilícito eletrônico. In: LUCCA, Newton de; FILHO, Adalberto Simão (coords.). *Direito e Internet*. Bauru: EDIPRO, 2000

SARRA, Andrea V. *Comercio electrónico y Derecho*. Buenos Aires: Astrea, 2000.

SCHÖTZ, Gustavo J. Los acuerdos de jurisdicción en contratos de consumo internacionales celebrados en Internet. *Revista del Derecho Comercial y de las Obligaciones*, Buenos Aires, año 36, 2003.

SCHWARTZ, Robert Alexander. Can arbitration do more for consumers? The TILA class action reconsidered. *New York University Law Review*, v. 78, mai. 2003.

SILVA, Almiro do Couto e. Transação e Administração Pública – Irrevogabilidade – Regime Jurídico. *Revista de Direito Público*, São Paulo, v. 73, 1985.

SIRELLI, Pierre. L'adéquation entre le village virtuel et la création normative, Remise en cause du rôle de l'État. In: BOELE-WOELKI, Katharina; KESSEDJIAN, Catherine (eds.). *Internet, Which Court Decides? Which Law Applies? Quel tribunal décide? Quel droit s'applique?* The Hague: Kluwer Law International, 2000.

SLIM, Hadi. Les contrats d'État et les spécificités des systèmes juridiques dualistes. *Revue de l'Arbitrage*, issue 3, p. 691-718, 2003.

SOARES, Guido F. S. Arbitragens comerciais internacionais no Brasil: Vicissitudes. *Revista dos Tribunais*, v. 641, p. 47, 1989.

SORIANO, Miguel Virgós. *Lugar de celebración y de la ejecución en la contratación internacional*. Madrid: Tecnos, 1989.

STEGNER, Irineu. *Arbitragem comercial internacional*. São Paulo: Ltr, 1998.

STERSI SANTOS, Ricardo Soares. A cláusula compromissória cheia na arbitragem: pressupostos e requisitos. In: LEITE, Eduardo de Oliveira (coord.). *Grandes temas da atualidade: mediação, arbitragem e conciliação*. v. 7. Rio de Janeiro: Forense, 2008.

STIGLITZ, Gabriel A.. El derecho del consumidor en Argentina y en el Mercosur. *Revista Jurídica La Ley*, 1995-B-1361/1374.

SUNDFELD, Carlos Ari (org.). *Parcerias público-privadas*. São Paulo: Malheiros, 2005.

SUSSMAN, Edna. The proposed U.S. Arbitration Fairness Act's Adverse Impact on International Arbitration. (artigo pendente de publicação).

TÁCITO, Caio. Arbitragem nos litígios administrativos. *Revista de Direito Administrativo*, São Paulo, v. 210, 1995.

TAVARES GUERREIRO, José Alexandre. A execução judicial de decisões arbitrais. *Revista de Direito Mercantil*, p. 31, 1999.

TIBURCIO, Carmem. A lei de arbitragem e a pretensa inconstitucionalidade de seu Art. 7º. *Revista de Direito Administrativo*, Rio de Janeiro, p.175-196, out./dez. 1999.

\_\_\_\_\_. *A lei aplicável às arbitragens internacionais*. Reflexões sobre Arbitragens Internacionais. São Paulo: LTr, 2002.

TIMM, Luciano Benetti. Comentário à jurisprudência: contrato internacional de licenciamento contendo cláusula compromissória. *Revista de Arbitragem e Mediação*, São Paulo, ano 3, n. 8, p. 282, jan./mar. 2006.

VASCONCELOS, Carlos Eduardo de. Cláusula compromissória, contratos de adesão e relações de consumo no Brasil. *Revista Brasileira de Arbitragem*, São Paulo, p. 9-31, out./dez. 2004.

VERHOEVEN, Joe. Arbitrage entre états et entreprises étrangères: des règles spécifiques? *Revue de l'Arbitrage*, p. 609-640, 1985.

WALD, Arnaldo. A arbitragem e contratos administrativos. Disponível em: [http://www.camarbra.com.br/concilia&arb\\_matr14.htm](http://www.camarbra.com.br/concilia&arb_matr14.htm) . Acesso em: 12 fev. 2009.

\_\_\_\_\_. Algumas considerações a respeito da cláusula compromissória firmada pelos Estados em suas relações internacionais. *Revista de Direito Bancário, do Mercado de Capitais e da Arbitragem*, São Paulo, v. 18, 2002.

\_\_\_\_\_. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça em relação às sentenças arbitrais. *Revista de Arbitragem e Mediação*, São Paulo, ano 3, n. 8, p. 7-16, 2006.

WATT, Horatia Muir; BROZOLO, Luca G. Radicati. Party autonomy and mandatory rules in a global world. Disponível em: <<http://www.bepress.com/gj/advances/vol4/iss1/art2/>> Acesso em: 08 mai. 2007.

WEIL, Prosper. Problèmes relatifs aux contrats passés entre un état et un particulier. *Recueil des Cours*, v. 128, 1970.

WESTBERG, John A. The applicable law issue in international business transactions with government parties: rulings of the Iran-United States Claims Tribunal. *ICSID Review*, v. 2, p. 473-494, 1987.

WESTBERG, John A.; MARCHAIS, Bertrand P. Pacta sunt servanda and state contracts: a

commentary. *ICSID Review*, vol. 7, issue 2, p. 476-496, 1992.

ZELEZNIKOW, John. Developing an online dispute resolution environment: dialogue tools and negotiation support systems in a three-step model. *Harvard Negotiation Law Review*, v. 10, p. 287, 2006.

ZULIANI, Evandro. Arbitragem e os órgãos integrantes do Sistema Nacional de Defesa do Consumidor. *Revista de Arbitragem e Mediação*, São Paulo, n. 11, p. 8-57, 2006.