

# ARBITRAGEM NO DIREITO CONSUMIDOR

## CONSUMER LAW ARBITRATION

KEVIN AUGUSTO DURÃO<sup>1</sup>

**SUMÁRIO:** Introdução. 1. Meios de resolução de conflitos. 1.1 arbitragem; 2. Relações de consumo. 3. Formação e interpretação dos contratos. 4. Arbitragem no direito consumidor. 5. Julgados. Considerações finais. Referências Bibliográficas.

### Introdução

Neste trabalho, será abordado a utilização do método da arbitragem como uma forma alternativa de resolução de conflitos para as relações de consumo, tendo o estudo guiado através de legislações pertinentes ao assunto e conceitos doutrinários articulados como forma complementar do que está previsto no ordenamento jurídico, além de julgados para exemplificar sua aplicação no caso concreto.

---

<sup>1</sup> RESUMO: O projeto se dirige a explicação das diversas opções que existem de alternativas na resolução das lides, em uma visão geral, destacando suas peculiaridades, requisitos e vantagens, com a finalidade de incentivar seus usos e contribuir para a diminuição da sobrecarga das demandas ao judiciário. O foco do estudo se direciona ao método da arbitragem, trabalhando suas regras em específico e analisando a legislação pertinente ao assunto. Com o embasamento dos institutos apresentados, cuida-se então da área jurídica em que será aplicado o uso da arbitragem, que são as relações de consumo, tratando sobre o surgimento do direito consumidor, no que consiste uma relação de consumo e a elaboração dos termos tratados no referido Código de Defesa do Consumidor a respeito de fornecedor e consumidor, além também de discorrer sobre um dos pontos mais centrais das relações de consumo: a vulnerabilidade do consumidor frente ao fornecedor. Posteriormente a introdução ao conteúdo consumerista, busca-se então tratar dos contratos de adesão, que são encontrados na boa parte das relações de consumo, comparando aos outros tipos de contrato. Por fim, encerra-se com a conclusão da indagação feita inicialmente, uma vez que comprova ser compatível o instituto da arbitragem ao direito consumidor, desde que observadas algumas regras em atenção as cláusulas abusivas.

**Palavras-chave:** Forma Alternativa de Resolução de Conflitos - Arbitragem - Direito do Consumidor - Relações de Consumo - Contrato de Adesão.

**ABSTRACT:** The project aims to explain the various options that exist for alternatives in resolving disputes, in an overview, highlighting their peculiarities, requirements and advantages, in order to encourage their uses and contribute to reducing the burden of demands on the judiciary. The focus of the study is directed to the method of arbitration, working its rules in specific and analyzing the legislation relevant to the subject. With the foundation of the institutes presented, the legal area in which it will be applied the use of arbitration, which are consumer relations, dealing with the historical emergence of consumer law, which consists of a consumer relationship and the elaboration of the terms treated in the referred Consumer Protection Code, regarding supplier and consumer, in addition to discussing one of the most central points of consumer relations: the vulnerability of the consumer to the supplier. Subsequently, the introduction to consumer content, we seek to deal with subscription contracts, which are found in most consumer relations, compared to other types of contract. Subsequently, the introduction to consumer content, we seek to deal with subscription contracts, which are found in most consumer relations, compared to other types of contract. Finally, it concludes with the conclusion of the inquiry made initially, since it proves that the institute of arbitration to the consumer law is compatible, provided that certain rules are observed in view of unfair terms.

**Keywords:** Alternative form of conflict resolution - Arbitration - Consumer law - Consumer relations - Adhesion contract.

<sup>1</sup> Estudante da Faculdade de Direito de Sorocaba - FADI.

A justificativa da escolha desse assunto em específico, se baseia em apresentar outras opções para dirimir as lides presentes na sociedade, evitando assim que elas cheguem em demasia ao Poder Judiciário, uma vez que em razão das excessivas demandas judiciais, encontra-se sobrecarregado. Dessa forma, apresentando uma solução com referência ao direito consumidor, tem-se o objetivo de mostrar a importância do uso dessas alternativas, passando a conscientizar os conflitantes em buscar uma harmonização social com mais autonomia das partes e celeridade nos procedimentos, incentivando também a sua utilização em outras áreas do direito.

## 1. Meios de resolução de conflitos

Nos dias atuais, em razão dos constantes conflitos produzidos pelos impasses econômicos, políticos e sociais, encontra-se no âmbito jurídico, um fluxo muito grande de processos envolvendo o Poder Público, produzindo congestionamentos desnecessários de demandas, e fazendo com que a justiça pareça ser ineficaz, demorada e complexa demais aos cidadãos.

Com base nessa crise que se observa no judiciário, foram promovidos esforços em direção a promover soluções para dar maior eficiência ao atendimento da sociedade.

Nesse sentido surge o conceito do Tribunal Multiportas<sup>22</sup>, que veio à tona com a elaboração da Resolução 125/10 do CNJ, a qual teve grande preocupação ao estabelecer regras que viessem incentivar a autocomposição de litígios e pacificação social, como trata o artigo 4 da respectiva resolução, colaborando também com a criação do CEJUSC - Centros Jurídicos de Solução de Conflitos e Cidadania<sup>3</sup>.

Art. 4º Compete ao Conselho Nacional de Justiça organizar programa com o objetivo de promover ações de incentivo à autocomposição de litígios e à pacificação social por meio da conciliação e da mediação.

Dessa forma, com o tratamento de diversos institutos novos para auxiliar a resolução de conflitos, houve consideráveis diminuições a quantidade de processos nos tribunais, contribuindo assim para evitar a sobrecarga do judiciário.

Além da citada resolução, no ano de 2015 com a elaboração do vigente Código de Processo Civil, também há previsão para adoção de mediação e conciliação como etapas do processo, promovendo sempre que possível a solução consensual de conflitos (artigo 3º, §2º e §3º do CPC).

Art. 3º Não se excluirá da apreciação jurisdicional ameaça ou lesão a direito.

§ 1º É permitida a arbitragem, na forma da lei.

§ 2º O Estado promoverá, sempre que possível, a solução consensual dos conflitos.

Ainda no mesmo ano de 2015, foi promulgada a Lei nº 13.140/2015, que passou a tratar sobre a mediação como meio de solução de controvérsias, previsto pelo artigo 1º da referida lei, conceituando seu instituto pelo parágrafo único,

---

<sup>2</sup> O Tribunal Multiportas é uma instituição criada com a finalidade de direcionar processos dos tribunais para outros meios adequados de resolução de lide, conforme o caso concreto, visando uma maior celeridade nos procedimentos.

<sup>3</sup> A CEJUSC é uma unidade de atendimento que tem o objetivo de implementar as formas alternativas de solução de conflitos, agendando audiências para que as partes cheguem em acordos, e consequentemente sejam proferidas sentenças homologatórias com a vista do Ministério Público.

como sendo uma atividade técnica exercida por terceiro imparcial sem poder decisório, que é escolhido ou aceito pelas partes, para auxiliar e estimular o desenvolvimento de soluções consensuais para as controvérsias.

Art. 1º Esta Lei dispõe sobre a mediação como meio de solução de controvérsias entre particulares e sobre a autocomposição de conflitos no âmbito da administração pública.

Parágrafo único. Considera-se mediação a atividade técnica exercida por terceiro imparcial sem poder decisório, que, escolhido ou aceito pelas partes, as auxilia e estimula a identificar ou desenvolver soluções consensuais para a controvérsia.

Assim como a mediação, a conciliação também é considerada uma forma autocompositiva<sup>4</sup> de conflitos, em que as partes são orientadas por um terceiro que não possui interesse na discussão e nem detém de poder decisório, visando alcançar o consenso. Esse método também possui outras previsões legais, como por exemplo na CLT, nos artigos 846 e 850, que traz as tentativas do juiz em realizá-la na abertura da audiência ou terminada a instrução, após as razões finais.

Art. 846 - Aberta a audiência, o juiz ou presidente proporá a conciliação.

Art. 850 - Terminada a instrução, poderão as partes aduzir razões finais, em prazo não excedente de 10 (dez) minutos para cada uma. Em seguida, o juiz ou presidente renovará a proposta de conciliação, e não se realizando esta, será proferida a decisão.

A semelhança com os dois institutos mencionados, são a respeito de seus princípios norteadores, sendo eles: a confidencialidade<sup>5</sup>, a imparcialidade<sup>6</sup>, a voluntariedade<sup>7</sup> e a autonomia<sup>8</sup> das partes. Já as diferenças entre a mediação e conciliação, estão principalmente na sua forma de realização, uma vez que: a mediação tem como foco nas pessoas, perguntas circulares e vários encontros; na conciliação o enfoque é nos fatos, trabalha com sugestões de acordo, e são realizados em encontros breves.

Quanto as considerações a respeito de mediação e conciliação, o autor Petronio Calmon, traz os seguintes comentários:

A mediação se destina a resolver conflitos em relação continuada e a conflitos que ainda não tenha se tornado manifesto com a apresentação de posições firmadas. Por seu turno, a conciliação possui escopo menos ambicioso, contentando-se em resolver o litígio conforme seus pontos elementares, ou seja, as posições apresentadas pelos envolvidos.

[...] o conciliador assume posição mais participativa, podendo.

---

<sup>4</sup>Vide p. 6.

<sup>5</sup> O princípio da confidencialidade diz respeito a proteção das informações, documentos e declarações trazidas nas sessões, privando assim pelo sigilo, podendo ser quebrado somente com a deliberação de ambas as partes.

<sup>6</sup> A imparcialidade trata que o intermediário na relação não pode tomar partido de nenhuma das partes, adotando uma conduta isenta, a fim de preservar o equilíbrio de poder entre os mediados, para que assim a negociação flua livremente.

<sup>7</sup> Quanto a voluntariedade, corresponde a ideia de que as soluções não são impostas coercitivamente, pois dependem da manifestação de vontade das partes, podendo inclusive estes recusar, interromper ou suspender as sessões.

<sup>8</sup> O princípio norteador da autonomia da vontade das partes é uma das mais importantes, pois ao estabelecer que a escolha em se submeter ao instituto é totalmente voluntária, ela confere também o poder de determinar as regras do procedimento, a escolha comum dos mediadores, a decisão sobre os assuntos a serem tratados, bem como que o encerramento seja feito mediante um acordo, sem qualquer imposição do intermediário.

chegar a apresentar fórmulas de autocomposição, ou seja, pode sugerir as partes os termos em que o acordo poderia ser realizado, dialogando abertamente com elas a este respeito. Já o mediador jamais interfere nos termos do acordo, devendo abster-se de tomar qualquer iniciativa de proposição, procurando não se manifestar sobre as propostas apresentadas pelos envolvidos. O mediador apenas assiste as partes, facilitando sua comunicação, com o objetivo de favorecer a identificação de um acordo de recíproca satisfação.<sup>9</sup>

Os conflitos jurídicos que ensejam as discussões, tratam-se de contraposições de interesses que surgem quando uma parte lesa o direito de outra, ou ainda quando divergem sobre a interpretação de uma norma legal ou convencional.

Sendo assim, existem três formas de solução desses conflitos: a autotutela, a autocomposição e a heterocomposição.

A autotutela é solução baseada na conduta de que uma das partes impõe sacrifício do interesse da outra, utilizando-se do uso ou ameaça da força, é considerado como fazer justiça com as próprias mãos, havendo o ganho apenas da parte mais forte, sem a presença de um terceiro na relação.

Alguns exemplos de autotutela na legislação brasileira são: uso da força na defesa de posse em caso de turbação<sup>10</sup> ou esbulho<sup>11</sup> (artigo 1.210 do Código Civil); o direito a qualquer do povo em efetuar prisão em flagrante de delito<sup>12</sup> (artigo 301 do Código de Processo Penal); legítima defesa<sup>13</sup>, estado de necessidade<sup>14</sup>, exercício regular do direito<sup>15</sup> e estrito cumprimento do dever legal<sup>16</sup> (artigo 23, 24 e 25 do Código Penal).

Apesar de haver alguns casos em que permite o indivíduo agir com sua própria força, no Código Penal, pelo artigo 345, há uma tipificação como crime contra a Administração da Justiça apenado com detenção de três meses a um ano ou multa, aos que se façam valer de meios guiados pela força para realizar uma conduta não permitida pela lei, com o objetivo de satisfazer uma pretensão que poderia ser obtida por juízo, e dessa forma o indivíduo passa a se sobrepor a função do Estado.

Art. 345 - Fazer justiça pelas próprias mãos, para satisfazer pretensão, embora legítima, salvo quando a lei o permite:

Pena - detenção, de quinze dias a um mês, ou multa, além da pena correspondente à violência.

Quanto à autocomposição, trata-se de um ajuste de vontade de partes capazes para solucionar o litígio de forma amigável, desde que envolva um direito disponível. Nessa forma de solução de conflitos, há a representação de três figuras: a desistência, em que uma das partes renuncia o direito, liberando a outra da

<sup>9</sup> CALMON, Petronio. Fundamentos da Mediação e da Conciliação - 4ª Edição, Editora Gazeta Jurídica, 2019. p. 110/111.

<sup>10</sup> A turbação consiste no ato de atrapalhar o livre exercício da posse, sem causar a sua perda efetiva, nesse caso o meio jurídico para conter tal ato é o ingresso da ação de manutenção de posse para expulsar o invasor.

<sup>11</sup> O esbulho é a ofensa em que o indivíduo se apodera ilegitimamente da posse de quem tem o direito, cabendo ao possuidor impetrar uma ação de reintegração de posse para a sua recuperação.

<sup>12</sup> A prisão em flagrante que se refere, é aquela que pode ser realizada por qualquer do povo, e para que haja o flagrante delito é necessário que o agente esteja cometendo a infração penal; acaba de cometê-la; é perseguido logo após pela autoridade, pelo ofendido ou qualquer pessoa em situação que o faça presumir ser autor da infração; ou é encontrado com objetos que faça presumir sua autoria, como dispõe o artigo 302 do Código de Processo Penal.

obrigação; a submissão, que consiste na ausência de resistência da pretensão do ofendido, cumprindo assim com a obrigação; e por último a transação, que traz uma concessão recíproca, tendo as duas partes cedido uma parcela de seu direito, com a finalidade de chegarem a um acordo mais favorável a ambos os lados, como prevê o artigo 840 do Código Civil.

Art. 840. É lícito aos interessados prevenirem ou terminarem o litígio mediante concessões mútuas.

Por fim, a respeito da heterocomposição, traz grandes diferenças com as outras formas de solução dos conflitos, uma vez que as partes elegem um terceiro imparcial para decidir a lide.

Há duas modalidades de heterocomposição: a arbitragem como sendo um meio extrajudicial, do terceiro julgador, que fará realizar um acordo entre as partes, regido pela Lei nº 9.307/96; e a jurisdição, que se faz presente um juiz concursado que representa o Estado, julgando com poder coercitivo.

No que toca a comparação entre as soluções de conflito por autocomposição e heterocomposição, o autor Francisco Cahali, diz:

Nas soluções autocompositivas, embora possa participar um terceiro como facilitador da comunicação (inclusive com propostas de solução, conforme o caso), o resultado final depende exclusivamente da vontade das partes; a aceitação ou a recusa à composição, está no arbítrio do interessado. Já nos métodos heterocompositivos, a resolução do conflito é imposta por um terceiro, com poderes para tanto (magistrado, árbitro, etc.), daí porque falar-se em solução adjudicada; as partes estarão submetidas à decisão preferida pelo terceiro, mesmo se contrária aos seus interesses.<sup>17</sup>

## 1.1 Arbitragem

Como esse método apresenta uma aplicação distinta do uso da força ou da negociação entre as partes, surge então a presença de um terceiro que tem a função de resolver os embates de interesses dos indivíduos conflitantes.

Com o crescimento de grandes cidades, a técnica foi se aperfeiçoando, e na Grécia por exemplo, foi utilizada através de árbitros públicos que resolviam os conflitos privados da sociedade, sendo estes escolhidos pelas partes que compunham o litígio, e as decisões produzidas eram gravadas nos muros de templos e em outros instrumentos. Ainda na Grécia, houve notícias de arbitragem na Mitologia grega, quando a figura de Zeus, nomeou um árbitro para decidir qual das deusas mereceria o “pomo de ouro da mais bela” (CAHALI, 2018).

<sup>13</sup> A legítima defesa encontra-se explicada pelo artigo 25 do Código Penal, como sendo a utilização de meios moderados e necessários para afastar uma agressão injusta ao bem jurídico próprio ou alheio, desde que esta seja atual ou iminente.

<sup>14</sup> Conforme trata o artigo 24 do Código Penal, o estado de necessidade é aquela conduta praticada para salvar um bem próprio ou alheio que se encontra em perigo atual e inevitável. Essa excludente de ilicitude se difere da legítima defesa por: não permitir sua utilização diante um perigo iminente, apresentar embate de dois direitos legítimos e por aceitar a força da natureza como fonte do risco.

<sup>15</sup> O exercício regular do direito é uma faculdade de exercer determinado direito em proteção ao bem jurídico, que *a priori* é considerada crime, porém passa a ser um direito de agir, como é no caso do uso de força para a defesa da posse.

<sup>16</sup> O estrito cumprimento do dever legal é a situação em que o indivíduo para cumprir uma disposição da lei e proteger um bem jurídico em questão, deve se sobrepor a outro bem jurídico tutelado pela norma penal, por exemplo, no caso da busca e apreensão (artigo 240 e seguintes do Código de Processo Penal) e também das interceptações telefônicas (Lei nº 9.296/1996).

Havia também em Roma, alguns traços da arbitragem moderna, pois era oferecida aos cidadãos a liberdade de assinar um compromisso para dirimir conflitos através de um árbitro, e tratar de detalhamentos nos próprios contratos, algo semelhante com o compromisso arbitral que se tem atualmente.

No Brasil, o método veio previsto nas Ordenações Filipinas, Constituição do Império de 1824, Código Comercial de 1850 (arbitragem compulsória para questões comerciais), Código civil de 1916 (homologação judicial de decisões arbitrais) e a Lei 7.244/84 que previa o juízo do árbitro para os juizados especiais.

Em uma esfera internacional, no ano de 1923, havia na Convenção de Genebra a instituição das cláusulas arbitrais. Na Convenção de Nova York em 1958, os países França, Reino Unido, Espanha, Canadá, Grécia e EUA acolheram a utilização do instituto da arbitragem, tendo o Brasil também aderido posteriormente, no ano de 2002.

Atualmente, a vigente Constituição Federal de 1988, no artigo 114, §1º trata da arbitragem como uma alternativa de resolver os conflitos diante a competência trabalhista, uma vez que fora frustrada a negociação coletiva, trazendo assim a possibilidade de se eleger árbitros; assim como também foi tratado em alguns pontos pelo vigente Código de Processo civil de 2015.

Constituição Federal. Art. 114. [...] § 1º Frustrada a negociação coletiva, as partes poderão eleger árbitros.

Com o reconhecimento da utilidade do instituto, foi promulgada em 23 de setembro de 1996, a Lei nº 9.307 que dispõe propriamente sobre a arbitragem, recebendo posteriormente alterações pela Lei 13.129/2015.

A arbitragem por se tratar de uma forma heterocompositiva<sup>18</sup> de solução de conflitos, tem como características: aplicação nos casos em que houver direitos patrimoniais disponíveis; a presença de um terceiro julgador que recebe poderes através de uma convenção, sem a intervenção do Estado; e a produção de uma decisão que possui eficácia de sentença judicial.

As partes possuem total autonomia para definir seus detalhamentos quanto a escolha do árbitro, o local, os procedimentos e as suas regras, e quando não forem estipuladas cabe ao árbitro ou ao tribunal arbitral discipliná-lo (artigo 21 §1º da lei).

Art. 21. A arbitragem obedecerá ao procedimento estabelecido pelas partes na convenção de arbitragem, que poderá reportar-se às regras de um órgão arbitral institucional ou entidade especializada, facultando-se, ainda, às partes delegar ao próprio árbitro, ou ao tribunal arbitral, regular o procedimento.

§ 1º Não havendo estipulação acerca do procedimento, caberá ao árbitro ou ao tribunal arbitral discipliná-lo.

Para que possa se utilizar deste instrumento, é preciso atender alguns requisitos objetivos e subjetivos.

Entende-se como requisito objetivo: o conteúdo da lide, ou seja, o objeto discutido deve envolver um direito patrimonial disponível; já o elemento subjetivo,

<sup>17</sup> CAHALI, Francisco José. Curso de Arbitragem - 7ª Edição, Revista dos Tribunais, 2018. p. 45

<sup>18</sup> Vide p. 7.

diz respeito as partes, devendo ser maiores e capazes, para que não haja nenhum vício na declaração de vontade.

Com base nesses elementos, não poderão ser objeto de arbitragem questões de direito penal, direito de família (exceto partilha de bens), direito ambiental e direito tributário.

Um ponto que vale ressaltar sobre a arbitragem, é que pode haver sua escolha através da chamada Convenção Arbitral, explicada pelo artigo 3º da lei de arbitragem:

Art. 3. 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.

Dessa forma fica claro que se trata de um procedimento com base na vontade das partes, e assim não haverá arbitragem tácita ou obrigatória.

A cláusula compromissória vem prevista no contrato celebrado entre as partes, e estabelece um compromisso, tendo a função de previamente decidir que os possíveis conflitos serão decididos através da arbitragem, conforme dispõe o artigo 4º da lei.

Art. 4º 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.

Segundo a síntese do autor Francisco José Cahali:

A cláusula compromissória é a previsão em contrato de que eventuais conflitos dele emergentes serão resolvidos pela arbitragem. Tem caráter preventivo, na medida em que as partes estão na expectativa de contratar e honrar seus compromissos contratuais, porém desde então deixam previsto que eventual conflito decorrente do contrato deverá ser resolvido por arbitragem, não pelo Judiciário.

Já o compromisso arbitral é o instrumento firmado pelas partes por meio do qual, diante de um conflito manifesto, já deflagrado entre os envolvidos, faz-se a opção por direcionar ao juízo arbitral a jurisdição para solucionar a questão.<sup>19</sup>

Ainda sobre a cláusula compromissória, é importante saber que ela pode ser uma cláusula cheia, trazendo vários elementos que compõe a arbitragem como a nomeação dos árbitros e foro; ou cláusula vazia, que não estabelece de forma prévia nenhum detalhamento, tão somente que será resolvido por arbitragem.

Conforme expõe o mesmo autor:

Assim considera-se aquela disposição contratual na qual contenham os elementos previstos no artigo 5º da Lei: indicação de arbitragem institucional, sendo inaugurada a arbitragem segundo as regras da entidade eleita, ou especificação na cláusula da forma como será promovida a instituição da arbitragem, principalmente no que se refere à nomeação de árbitros para que se viabilize a instalação do juízo arbitral. De uma forma mais objetiva: será considerada cheia a cláusula que contempla o quanto necessário para se dar início à arbitragem (artigo 19 da Lei 9.307/1996).

Também chamada de cláusula em branco, como o próprio nome sugere, a previsão da arbitragem desta forma traz uma lacuna quanto a forma de instauração do procedimento arbitral, que deverá ser suprida por compromisso arbitral quando do surgimento do conflito, celebrado pelas partes diretamente, ou por intermédio do Judiciário.<sup>20</sup>

<sup>19</sup> CAHALI, Francisco José. Curso de Arbitragem - 7ª Edição, Revista dos Tribunais, 2018. p. 165/166.

Ao se deparar com situações em que não há acordo prévio, a parte interessada poderá manifestar sua intenção de resolver o conflito por arbitragem, através de algum meio de comunicação, a fim de que se firme um compromisso arbitral, e caso a parte contrária se comprometer e não comparecer, ou ainda recusar-se, será legítima a demanda por meio do Judiciário, segundo o artigo 6º da lei.

Art. 6º Não havendo acordo prévio sobre a forma de instituir a arbitragem, a parte interessada manifestará à outra parte sua intenção de dar início à arbitragem, por via postal ou por outro meio qualquer de comunicação, mediante comprovação de recebimento, convocando-a para, em dia, hora e local certos, firmar o compromisso arbitral.

Parágrafo único. Não comparecendo a parte convocada ou, comparecendo, recusar-se a firmar o compromisso arbitral, poderá a outra parte propor a demanda de que trata o art. 7º desta Lei, perante o órgão do Poder Judiciário a que, originariamente, tocava o julgamento da causa.

O terceiro imparcial, denominado de árbitro, que será escolhido pelas partes ou pelo órgão quando se tratar de arbitragem institucional, aos termos do artigo 13: poderá ser qualquer pessoa capaz que tenha confiança das partes.

Apesar da lei ter tratado de maneira abrangente, se têm as seguintes considerações: os incapazes pela idade ou condição são inaptos para desempenhar tal função; a atribuição é personalíssima, não podendo ser atribuída a outra pessoa, se não através de substituição do árbitro; não é necessário que o árbitro tenha uma formação jurídica; quanto a confiança de que trata o dispositivo, diz respeito ao seu histórico e conhecimento sobre a área de atuação.

Vale ressaltar que a função de árbitro não é uma profissão, mas sim uma situação, sendo que o nomeado será reconhecido na qualidade de árbitro apenas durante os procedimentos da arbitragem, logo ele é temporário, nasce com a atribuição e desaparece com o encerramento.

Destaca a lei, que para atender o presente princípio da imparcialidade, aplica-se ao árbitro as mesmas regras dos juízes quanto a suspeição e impedimento.

Por força do artigo 17 da lei de arbitragem, os árbitros são equiparados a funcionários públicos, ou seja, podem responder criminalmente pelos seus atos, como por exemplo: quanto aos crimes de concussão, corrupção passiva e prevaricação, previstos respectivamente nos artigos 316<sup>21</sup>, 317<sup>22</sup> e 319<sup>23</sup> do Código Penal; ou ainda civilmente quando causado dano as partes, ficando obrigado a repará-lo com base na responsabilidade subjetiva (artigo 186<sup>24</sup> e 927<sup>25</sup> do CC).

Art. 17. Os árbitros, quando no exercício de suas funções ou em razão delas, ficam equiparados aos funcionários públicos, para os efeitos da legislação penal.

Os princípios que regem a presença do árbitro na lide, estão presentes no

<sup>20</sup> CAHALI, Francisco José. Curso de Arbitragem - 7ª Edição, Revista dos Tribunais, 2018. p. 169/173.

<sup>21</sup> Código Penal. Concussão - Art. 316 - Exigir, para si ou para outrem, direta ou indiretamente, ainda que fora da função ou antes de assumi-la, mas em razão dela, vantagem indevida:

Pena - reclusão, de 2 (dois) a 12 (doze) anos, e multa.

<sup>22</sup> Código Penal. Corrupção Passiva - Art. 317 - Solicitar ou receber, para si ou para outrem, direta ou indiretamente, ainda que fora da função ou antes de assumi-la, mas em razão dela, vantagem indevida, ou aceitar promessa de tal vantagem: Pena - reclusão, de 2 (dois) a 12 (doze) anos, e multa.



artigo 21º §2º da Lei de Arbitragem, sendo eles: o princípio do contraditório<sup>26</sup>, da igualdade das partes<sup>27</sup>, da imparcialidade do árbitro<sup>28</sup> e de seu livre convencimento<sup>29</sup>.

Outro detalhe é a quantidade de árbitros que irão compor a resolução do conflito, sendo sempre em números ímpares, para que não haja empates, assim como os desembargadores e juízes.

Apesar da maioria dos casos a arbitragem ser feita extrajudicialmente, poderá ocorrer de alguns casos haver cooperação com o Poder Judiciário, como: a instituição da arbitragem em decorrência da cláusula compromissória<sup>30</sup> no contrato; invalidação de uma sentença arbitral; decisão na indicação de árbitro substituto; homologação de sentença estrangeira; e a execução da sentença arbitral no meio judicial.

A comunicação feita entre o poder judiciário e a arbitragem se dá através de carta arbitral, que atenderá o segredo de justiça quanto estipulado pelas partes na arbitragem, segundo o artigo 22-C da lei.

Art. 22-C. O árbitro ou o tribunal arbitral poderá expedir carta arbitral para que o órgão jurisdicional nacional pratique ou determine o cumprimento, na área de sua competência territorial, de ato solicitado pelo árbitro.

A sentença arbitral consiste num pronunciamento do árbitro que visa encerrar total ou parcialmente a lide, podendo assim ser definitiva quando decide o conflito, ou terminativa quando encerra os procedimentos sem avançar sobre o mérito da questão, reconhecendo que não poderia ser trazido a arbitragem no caso, como por exemplo, quando há um direito patrimonial não disponível ou incapacidade da parte.

O conteúdo presente no artigo 26 da lei, traz consigo os requisitos indispensáveis para a sentença arbitral:

Art. 26. São requisitos obrigatórios da sentença arbitral:

- I - o relatório, que conterà os nomes das partes e um resumo do litígio;
- II - os fundamentos da decisão, onde serão analisadas as questões de fato e de direito, mencionando-se, expressamente, se os árbitros julgaram por equidade;

<sup>23</sup> Código Penal. Prevaricação - Art. 319 - Retardar ou deixar de praticar, indevidamente, ato de ofício, ou praticá-lo contra disposição expressa de lei, para satisfazer interesse ou sentimento pessoal:

<sup>24</sup> Código Civil. Art. 186. Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito.

<sup>25</sup> Código Civil. Art. 927. Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo.

<sup>26</sup> O princípio do contraditório consiste na garantia de que as partes possuem o direito de serem informadas de todos os atos do processo, bem como de se manifestar das razões apresentadas pelo adversário

<sup>27</sup> A igualdade das partes como um princípio, corresponde a ideia de conferir tratamentos iguais as partes e dar as mesmas oportunidades de indicar árbitros, produzir provas e manifestar suas razões, sendo vedado conceder qualquer privilégio.

<sup>28</sup> Quanto a imparcialidade, o árbitro deve se abster dos interesses pessoais a causa e na condução dos atos do processo, sendo sujeitos ao afastamento por meio do pedido de exceção de suspeição e impedimento, assim como ocorre com os juízes.

<sup>29</sup> O livre convencimento trata da liberdade do árbitro em julgar segundo suas próprias convicções diante os fatos, diferentemente do processo jurisdicional em que se está vinculado também a aplicação da lei.

<sup>30</sup> Vide p. 9/10.

III - o dispositivo, em que os árbitros resolverão as questões que lhes forem submetidas e estabelecerão o prazo para o cumprimento da decisão, se for o caso; e  
IV - a data e o lugar em que foi proferida.

A sentença arbitral será proferida dentro do prazo que estipularam as partes, porém se nada convencionarem, o prazo será de seis meses, contados de sua instituição ou da substituição do árbitro, conforme o artigo 23 da referida lei.

Art. 23. A sentença arbitral será proferida no prazo estipulado pelas partes. Nada tendo sido convencionado, o prazo para a apresentação da sentença é de seis meses, contado da instituição da arbitragem ou da substituição do árbitro.

A lei de arbitragem em seu artigo 18, trata que a sentença arbitral proferida, não está sujeita a recurso ou homologação do poder judiciário; porém mesmo não havendo previsão de que possa ocorrer recursos diante uma sentença arbitral, poderá ser utilizado pedidos de esclarecimento, visando uma nova fundamentação, sanando assim eventuais dúvidas, omissões, obscuridades ou contradições, no prazo de 5 dias a contar do recebimento ou a ciência da sentença, pelo que complementa a regra do artigo 30.

Art. 18. O árbitro é juiz de fato e de direito, e a sentença que proferir não fica sujeita a recurso ou a homologação pelo Poder Judiciário.

Art. 30. No prazo de 5 (cinco) dias, a contar do recebimento da notificação ou da ciência pessoal da sentença arbitral, salvo se outro prazo for acordado entre as partes, a parte interessada, mediante comunicação à outra parte, poderá solicitar ao árbitro ou ao tribunal arbitral que:

I - corrija qualquer erro material da sentença arbitral;

II - esclareça alguma obscuridade, dúvida ou contradição da sentença arbitral, ou se pronuncie sobre ponto omitido a respeito do qual devia manifestar-se a decisão.

Diante da sentença, o seu cumprimento se dará no prazo fixado pelo árbitro; todavia se caso não estabelecido nenhum prazo, deverá ser cumprido de imediato, podendo ainda o árbitro impor multa na hipótese de inadimplemento.

Conforme o caso, a parte interessada poderá pleitear ao judiciário a declaração de nulidade de sentença arbitral no prazo de 90 dias, conforme diz o artigo 33 §1º da lei de arbitragem.

Art. 33. A parte interessada poderá pleitear ao órgão do Poder Judiciário competente a declaração de nulidade da sentença arbitral, nos casos previstos nesta Lei.

§ 1º A demanda para a declaração de nulidade da sentença arbitral, parcial ou final, seguirá as regras do procedimento comum, previstas na Lei no 5.869, de 11 de janeiro de 1973 (Código de Processo Civil), e deverá ser proposta no prazo de até 90 (noventa) dias após o recebimento da notificação da respectiva sentença, parcial ou final, ou da decisão do pedido de esclarecimentos.

O artigo 32 da lei de arbitragem elenca em seus incisos, as hipóteses em que será considerada nula a sentença arbitral, conforme dispõe:

Art. 32. É nula a sentença arbitral se:

I - for nula a convenção de arbitragem;

II - emanou de quem não podia ser árbitro;

III - não contiver os requisitos do art. 26 desta Lei;

IV - for proferida fora dos limites da convenção de arbitragem;

VI - comprovado que foi proferida por prevaricação, concussão ou corrupção passiva;

VII - proferida fora do prazo, respeitado o disposto no art. 12, inciso III, desta Lei; e

VIII - forem desrespeitados os princípios de que trata o art. 21, § 2º, desta Lei.

## 2. Relações de consumo

O direito do consumidor brasileiro veio a ser tratado principalmente pela Constituição Federal de 1988, uma vez que antes no Código Comercial de 1850, não abrangia todos os direitos civis necessários ao atendimento dos interesses da sociedade. Assim a conhecida “Constituição Cidadã”, passou a estabelecer diversos dos direitos sociais e trabalhistas que até então não esteve presente no ordenamento jurídico. Juntamente com a ampliação dos direitos aos cidadãos, tratou também do direito do consumidor, como sendo um dos princípios da ordem econômica, em seu artigo 170, inciso V e também presente nos direitos individuais e coletivos do artigo 5º, inciso XXXII, disciplinando que o Estado deverá promover a defesa do consumidor.

Art. 170. A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos a existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios:

[...]

V - defesa do consumidor;

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

[...]

XXXII - o Estado promoverá, na forma da lei, a defesa do consumidor;

Dessa forma em 11 de setembro de 1990, foi promulgada a Lei nº 8.078 para dispor sobre a proteção dos consumidores.

Para entender o que corresponde uma relação consumerista, é preciso primeiramente destacar sua diferença com os outros tipos de relações como as civis, empresariais e administrativas.

Nas relações civis há uma paridade entre as partes, que de forma particular efetuam acordos, não havendo assim uma vulnerabilidade aparente de um sobre o outro. Quanto as relações empresariais envolvem partes dotadas de conhecimento comercial, estando assim em igualdade. Há ainda as relações administrativas, as quais uma das partes corresponde a Administração Pública, e como representante do Estado age conforme o interesse coletivo, podendo se sobrepor a outra parte, como por exemplo, na forma de uma rescisão unilateral (artigo 78, inciso XII e 79 da Lei nº 8.666/1993).

Sendo assim, a relação de consumo trata-se de uma forma diferente de envolvimento entre as partes, havendo a presença de prestação de serviço ou venda de produtos, e desigualdade quanto ao acesso às informações, a prática contratual e a situação fática, e pode-se concluir que muitas vezes o consumidor se vê em vulnerabilidade em relação ao fornecedor, uma vez que não detém de todos os conhecimentos, podendo assim ser enganado.

Para se constatar que há presente uma relação de consumo, basta analisar se as partes que compõem a relação se enquadram nos conceitos de consumidor e fornecedor, e se o objeto a ser tratado corresponde a produtos e serviços.

O referido código teve a preocupação de logo no segundo artigo conceituar o que corresponde um consumidor:

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.

Com base no conceito dado pela lei, o termo destinatário final entende ser aquele que utiliza o produto ou serviço para si, porém a doutrina diverge neste ponto, ao questionar que o usuário do produto ou serviço que vincula sua funcionalidade ou ainda que traz um auxílio para o fim de gerar outro produto ou serviço, seria considerado ou não consumidor, surgindo assim, as Teorias Finalistas e Maximalistas.

Para os autores que adotam a teoria finalista tem-se o entendimento de que a utilização do produto ou serviço está vinculada tão somente com a sua necessidade pessoal, não podendo gerar um sistema de produção e reutilização do que foi contratado.

Conforme dito pelos autores Antônio Herman V. Benjamin, Leonardo Roscoe Bessa e Claudia Lima Marques:

O destinatário final seria aquele destinatário fático e econômico do bem ou serviço, seja ele pessoa jurídica ou física [...] [...] não basta que seja destinatário fático do produto, retirá-lo da cadeia de produção, leva-lo para o escrito ou residência, é necessário ser destinatário final econômico do bem, não adquiri-lo para revenda, não adquiri-lo para uso profissional, pois o bem seria novamente um instrumento de produção cujo preço será incluído no preço final do profissional que o adquiriu<sup>31</sup>

Assim como trata Leonardo de Medeiros Garcia:

O destinatário final é o que retira o bem do mercado ao adquirir ou simplesmente utilizá-lo (destinatário final fático), é aquele que coloca um fim na cadeia de produção (destinatário final econômico), e não aquele que utiliza o bem para continuar a produzir, pois ele não é o consumidor final, já que está transformando e utilizando o bem para oferece-lo, por sua vez, ao cliente, consumidor do produto ou serviço<sup>32</sup>

Já diferentemente da teoria finalista, a maximalista estabelece uma visão mais ampla do que compreende o consumidor, ou seja, não é analisado o destino que o contratante dá ao produto ou serviço, sendo este classificado como consumidor da mesma forma.

É o que também explica os autores anteriormente mencionados:

A definição do art. 2º deve ser interpretada o mais extensamente possível, para que as normas do CDC possam ser aplicadas a um número cada vez maior de relações no mercado. Consideram que a definição do art. 2º é puramente objetiva, não importando se a pessoa física ou jurídica tem ou não fim de lucro quando adquire um produto ou utiliza um serviço.

Destinatário final seria o destinatário fático do produto, aquele que retira do mercado e o utiliza, o consome, por exemplo, a fábrica de toalhas que compra algodão para reutilizar e a destrói<sup>33</sup>.

Apesar de haver uma divergência doutrinária, a teoria finalista é considerada majoritária e consolidada na jurisprudência, pois ao analisarmos que pela teoria maximalista qualquer pessoa que contrata é considerada como consumidor, carregando consigo toda proteção devida, pode muitas vezes estarem

<sup>31</sup> BENJAMIN, Antonio Herman; MARQUES, Claudia Lima; BESSA, Leonardo Roscoe. Manual de Direito do Consumidor - 3ª Edição, Revista dos Tribunais, 2010. p. 84/85.

<sup>32</sup> GARCIA, Leonardo de Medeiros. Código de Defesa do Consumidor Comentado - 12ª Edição, Editora JusPODIVM, 2016. p. 28.

<sup>33</sup> BENJAMIN, Antonio Herman; MARQUES, Claudia Lima; BESSA, Leonardo Roscoe. Manual de Direito do Consumidor - 3ª Edição, Revista dos Tribunais, 2010. p. 85.

em uma situação de igualdade ou até mesmo em vantagem com relação ao fornecedor, o que iria de encontro com a própria natureza das relações de consumo.

Vale ressaltar que há outras formas de consumidor previsto no próprio dispositivo, conforme o artigo 17 estabelece: há uma equiparação a consumidor todas as vítimas do evento causado pelo produto ou serviço; assim como as pessoas determináveis ou não, expostas as práticas comerciais (artigo 29, CDC).

Art. 17. Para os efeitos desta Seção, equiparam-se aos consumidores todas as vítimas do evento.

Art. 29. Para os fins deste Capítulo e do seguinte, equiparam-se aos consumidores todas as pessoas determináveis ou não, expostas às práticas nele previstas.

Definido o conceito de consumidor, é preciso compreender no que consiste um fornecedor numa relação de consumo.

Segundo o artigo 3º do CDC:

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.

Acrescenta ainda no parágrafo único do artigo 7º do mesmo dispositivo:

Art. 7. [...] Parágrafo único. Tendo mais de um autor a ofensa, todos responderão solidariamente pela reparação dos danos previstos nas normas de consumo.

Ainda quanto a figura do fornecedor, é necessário definir os termos “produtos e serviços”, a fim de não trazer dúvidas aos intérpretes. O dispositivo consumerista passa a defini-los pelo artigo 3º, nos §1º e §2º, respectivamente, como dispõe:

Art. 3. [...]

§ 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.

A política nacional das relações de consumo é tratada pelo artigo 4º do CDC, com a sua importância, vem demonstrar e justificar o motivo da necessidade de proteção ao consumidor, uma vez que corresponde a dignidade, saúde e segurança no momento da contratação com o fornecedor, bem como a garantia de que haja uma transparência e harmonia nas relações.

Dentre os demais incisos, o inciso I se destaca por reconhecer que há presente uma vulnerabilidade do consumidor, que a doutrina complementa com suas diversas modalidades: vulnerabilidade jurídica<sup>34</sup>, vulnerabilidade fática<sup>35</sup> e vulnerabilidade informacional<sup>36</sup>.

<sup>34</sup> A vulnerabilidade jurídica corresponde ao desconhecimento das leis, da linguagem técnica e dos contratos.

<sup>35</sup> A vulnerabilidade fática estabelece que há uma distância física entre as partes, pois nem todas as relações são pessoais

<sup>36</sup> A vulnerabilidade informacional trata que o fornecedor detém de mais informações sobre o produto ou serviço, e tem o dever de presta-las ao consumidor.

### 3. Formação e interpretação dos contratos

Quanto a formação dos contratos, existem três formas: contratos paritários, contratos de adesão e contratos-tipo.

Os contratos paritários, segundo Carlos Alberto Gonçalves (2019), consistem naqueles em que as partes discutem livremente suas condições, elaborando as cláusulas contratuais, pois se encontram em situação de paridade.

Ainda pela síntese do autor, nos contratos de adesão não permitem tal liberdade para discutir os termos do contrato, devido a desigualdade que se faz presente entre os contratantes, sendo que uma delas impõe o conteúdo do contrato à outra, tendo este que aderir ao modelo de contrato previamente estabelecido, não podendo ser modificadas, por exemplo: os contratos de seguro, contratos de consórcio, contratos de transporte, contratos de serviços públicos

Por fim a doutrina também trata de uma outra espécie de contrato que se aproxima muito dos contratos de adesão, os chamados contratos-tipo, que possuem a característica de serem apresentadas previamente por uma das partes, cabendo a outra aderir, porém nessa relação não há necessariamente uma desigualdade entre os contratantes, e permite discussões sobre algumas cláusulas, tem-se como exemplo: os contratos de mútuo bancário e os contratos de telefonia.

Com o direcionamento do estudo aos contratos em direito civil, no que diz respeito as formas de interpretação que possui o objetivo de alcançar o conteúdo da declaração de vontade, há regras de que o comportamento dos contratantes deve prevalecer a cima de qualquer dúvida, porém quando se tratar de contratos assimétricos que se faz presente uma situação de desequilíbrio entre as partes, é importante que a interpretação se faça em benefício ao ponto de vista da parte mais vulnerável na relação.

Em análise aos artigos 423 e 424 do Código Civil, estabelecem que ao se deparar com contratos de adesão, havendo presente uma cláusula contraditória ou que apresente ambiguidade, deverá esta ser interpretada a favor do aderente, e serão nulas as cláusulas que renunciavam de forma antecipada o direito resultante da obrigação.

Art. 423. Quando houver no contrato de adesão cláusulas ambíguas ou contraditórias, dever-se-á adotar a interpretação mais favorável ao aderente.

Art. 424. Nos contratos de adesão, são nulas as cláusulas que estipulem a renúncia antecipada do aderente a direito resultante da natureza do negócio.

Assim como trata o Código Civil, o Código de Defesa do Consumidor, traz consigo no artigo 47 a regra de que as cláusulas contratuais deverão ser interpretadas de maneira mais favorável ao consumidor.

Art. 47. As cláusulas contratuais serão interpretadas de maneira mais favorável ao consumidor.

No dispositivo do Código de Defesa do Consumidor, há expressamente no artigo 54, um conceito do que consiste em um contrato de adesão para as relações de consumo:

Art. 54. Contrato de adesão é aquele cujas cláusulas tenham sido aprovadas pela autoridade competente ou estabelecidas unilateralmente pelo fornecedor de produtos ou serviços, sem que o consumidor possa discutir ou modificar substancialmente seu conteúdo.

De forma complementar ao caput do artigo 54, traz em seu §3º que nos contratos em que o seu conteúdo é estabelecido de forma unilateral, deverão ser redigidos em termos claros e com escrita legível, tendo uma fonte com tamanho não inferior a 12, para que permita a fácil compreensão do consumidor e não passe por despercebido nenhuma informação que muitas vezes pode ser crucial para a tomada de decisão ao contratar.

Art. 54. [...] § 3º Os contratos de adesão escritos serão redigidos em termos claros e com caracteres ostensivos e legíveis, cujo tamanho da fonte não será inferior ao corpo doze, de modo a facilitar sua compreensão pelo consumidor.

#### 4. Arbitragem no direito consumidor

Como a arbitragem corresponde há um método de resolução dos conflitos, com uma maior agilidade na composição de acordos, e as relações de consumo tratam muitas vezes de direitos patrimoniais disponíveis, é uma alternativa a se destacar, pois além de conferir celeridade aos procedimentos, confere as partes a possibilidade de discutir os termos de forma autônoma, e também de poder escolher o árbitro julgador da melhor forma possível, podendo este ser especializado na matéria discutida, dando maior segurança aos envolvidos.

Com isso, para a utilização do instituto da arbitragem no direito do consumidor, há que se superar algumas regras expressas contidas no próprio dispositivo.

No artigo 51 do CDC, é disposto dezesseis incisos sobre as cláusulas contratuais consideradas abusivas no fornecimento de produtos e serviços, e dentre eles, o inciso VII trata especificamente sobre a arbitragem, conforme dispõe:

Art. 51. 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;

Ou seja, é tido como abusiva a cláusula que estabeleça a utilização da arbitragem de forma com que o consumidor não expresse sua manifestação de vontade pela realização.

Além da previsão legal do Código de Defesa do Consumidor, no dispositivo da Lei de Arbitragem nº 9.307/96, é possível encontrar outra disciplina aplicável as relações de consumo, ao se tratar de cláusula compromissória nos contratos de adesão, como dispõe o artigo 4º §2º:

Art. 4º 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.

§ 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.

Sabendo que a sua aplicação deve se fazer em conjunto com a regra contida no artigo 54 §3º do Código de Defesa do Consumidor, quando se tratar de relação de consumo, conclui-se que os termos das cláusulas nos contratos de adesão, devem ser redigidas de forma clara e com uma fonte de tamanho 12.

Sendo assim, a utilização da arbitragem para dirimir os conflitos presentes entre os consumidores e fornecedores, deve se fazer de forma bem explicada, para

que o consumidor entenda do que se trata, e assim manifeste por escrito através de uma assinatura o seu interesse pelos termos do compromisso arbitral.

Dessa forma, entende possível a aplicação da arbitragem nas relações de consumo, desde que respeitadas eventuais regras,

Com base nessa premissa, os autores Ada Pellegrini Grinover, José Geraldo Brito Filomeno e Daniel Roberto Fink, discorrem a seguir:

O juízo arbitral é importante fator de composição dos litígios de consumo, razão por que o Código não quis proibir sua constituição pelas partes do contrato de consumo. A interpretação a *contrario sensu* da norma sob comentário indica que, não sendo determinada compulsoriamente, é possível instituir-se a arbitragem.

Existem vários dispositivos no Código dos quais exsurge clara a regra sistêmica de que as deliberações referentes a relação jurídica de consumo não podem ser tomadas unilateralmente por qualquer das partes. Portanto no sistema do Código, configura-se como abusiva, por também ofender o escopo deste inc. VII, a cláusula que deixar a critério exclusivo e unilateral do fornecedor não somente a escolha entre jurisdição estatal e jurisdição arbitral, como também a escolha do árbitro. A opção pela solução do litígio no juízo arbitral, bem como a escolha da pessoa do árbitro, é questão que deve ser deliberada equitativa e equilibradamente pelas partes, sem que haja preeminência de uma sobre a outra.<sup>37</sup>

Conforme mencionado pelos autores, destaca-se tamanha importância do instituto da arbitragem e sua possível aplicação na área consumerista, desde que não seja feita de forma compulsória, dependendo da ratificação por escrito do consumidor no contrato de adesão.

Diante toda a discussão feita, no próximo capítulo será exposto julgados sobre o tema tratado com a finalidade de trazer aplicações concretas das regras contidas no uso da arbitragem no direito do consumidor.

## 5. Julgados

No decorrer da pesquisa foi analisada toda a parte teórica para conclusão quanto à aplicabilidade da arbitragem no direito consumidor, o qual teve início com as formas alternativas de resolução das lides, dando maior enfoque no instituto da arbitragem; a seguir adentrou-se no campo das relações de consumo; seguida da formação e interpretação dos contratos, onde teve destaque aos contratos de adesão que compõem grande parte das discussões consumeristas. Por fim, tem-se o tratamento propriamente dito do método de arbitragem no direito consumidor, discutindo suas principais vantagens e regras a serem observadas.

Neste capítulo, a preocupação vai ser mostrar aos leitores a parte prática da discussão feita, trazendo à tona três julgados produzidos pelo Tribunal de Justiça, que trabalha com o núcleo do projeto em questão.

Os casos apresentados possuem a situação semelhante em que no contrato firmado entre consumidor e fornecedor, se tem presente uma cláusula arbitral, porém ela foi imposta pelo fornecedor, ou seja, não houve aceitação expressa do consumidor no sentido de autorizar a aplicação do instituto, sendo que esta é uma regra fundamental para que haja a convenção de arbitragem neste meio, como bem trata o Código de Defesa do Consumidor e a Lei de Arbitragem.

<sup>37</sup> GRINOVER, Ada Pellegrini; BENJAMIN, Antônio Herman de Vasconcellos e; FINK, Daniel Roberto; FILOMENO, José Geraldo Brito; JUNIOR, Nelson Nery; DENARI, Zelmo. Código de Defesa do Consumidor Comentado - 10ª Edição, Editora Forense, 2011. p. 590/591.



Assim, segue as ementas dos julgados do Tribunal de Justiça de Goiás, que foram objeto do estudo:

APELAÇÃO CÍVEL. RESTITUIÇÃO DE IMPORTÂNCIAS PAGAS. CONTRATO DE COMPROMISSO DE COMPRA E VENDA. CLÁUSULA DE ARBITRAGEM. ALEGAÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DO § 2º DO ART. 4º DA LEI Nº 9.307/96 (LEI DE ARBITRAGEM). INOCORRÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE JULGAMENTO EXTRA PETITA. RELAÇÃO DE CONSUMO. APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. INAPLICABILIDADE DA LEI Nº 13.786/2018. RESCISÃO CONTRATUAL DEVIDA. MULTA PENAL COMPENSATÓRIA. JUROS DE MORA. TRÂNSITO EM JULGADO. ÔNUS DE SUCUMBÊNCIA. I - Diante do art. 51, VII, do Código de Defesa do Consumidor, o § 2º do art. 4º da Lei de Arbitragem não prevalece na hipótese dos autos, vez que emerge nítida a nulidade da cláusula compromissória estipulada no Contrato, diante de sua compulsoriedade. Desta forma, o reconhecimento de nulidade não implica em julgamento extra petita. II - A Lei nº 13.786/18 (Lei do Distrato) não é aplicável aos contratos de compromisso de compra e venda celebrado antes da vigência desta norma legal. Precedentes do STJ. III - Afigura-se razoável a retenção da multa penal compensatória em 15% (quinze por cento) do montante pago, suficiente à reparação dos prejuízos sofridos pela vendedora com o inadimplemento do pacto. IV - Segundo entendimento do Superior Tribunal de Justiça, oriundo do julgamento do REsp nº 1.599.511/SP, é válida a cláusula contratual que transfere à promitente compradora a obrigação de pagar a comissão de corretagem nos contratos de promessa de compra e venda de unidade autônoma em regime de incorporação imobiliária, desde que previamente informado o preço total da aquisição da unidade autônoma, com o destaque do valor da comissão de corretagem. Na espécie, não há informação em destaque e em separado do valor da comissão de corretagem ou a transferência da obrigação para a consumidora. Assim, não se há falar em pagamento a esse título. V - O termo a quo dos juros de mora sobre a restituição é a partir do trânsito em julgado da decisão. VI - Vencedora a apelada em seus pedidos, deve arcar a apelante integralmente com o ônus de sucumbência, estes aplicados sobre o valor da condenação, nos moldes do art. 85, § 2º, do CPC. RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.<sup>38</sup>

O material apresentado é de uma apelação cível frente a um contrato de compromisso de compra e venda, em que se pretende a restituição de importâncias pagas, havendo presente em seus termos, uma cláusula de arbitragem.

A convenção arbitral no caso, teve reconhecida sua nulidade por ser considerada compulsória, uma vez que o consumidor não autorizou por escrito o uso do instituto, com base no artigo 51, inciso VII do Código de Defesa do Consumidor, artigo 4º §2º da lei de arbitragem e súmula 45 TJ-GO.

Em continuidade as considerações do recurso, conclui que a lei do distrato não se faz aplicável nos contratos de compra e venda celebrados antes da vigência desta lei, e entende ainda cabível a retenção da multa penal compensatória em 15% dos valores pagos, como forma de reparar os prejuízos à vendedora pelo inadimplemento contratual.

Segue a ementa de outro caso semelhante:

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE DÉBITO C/C INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL. CLÁUSULA DE ARBITRAGEM. COMPETÊNCIA DA CORTE DE ARBITRAGEM. AFASTADA. CONTRATO DE ADESÃO. SÚMULA 45/TJGO. SENTENÇA REFORMADA. 1. Nos contratos de adesão que envolvam relações de

<sup>38</sup> BRASIL. TJ-GO. Apelação Cível nº 02513545420168090051 da 2ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado de Goiás. Relator: Desembargador Leobino Valente Chaves. Julgamento em: 17/02/2020. Disponível em: <https://tj-go.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/812529012/apelacao-cpc-2513545420168090051?ref=serp>. Acesso em: 04 de agosto de 2020.

consumo, devem ser respeitados os requisitos definidos na Lei nº 9.307/96 e os direitos e garantias previstos no Código de Defesa do Consumidor, de modo que só haverá de se falar em eficácia da cláusula compromissória arbitral prevista em contrato de adesão se o consumidor vier a tomar a iniciativa do procedimento arbitral ou se vier a ratificar posteriormente a sua instituição, no momento do litígio em concreto, confirmando a intenção da eleição. 2. Imperiosa a aplicação do enunciado da

Súmula 45 desta Corte de Justiça que preceitua que em se tratando de relação de consumo, inafastável a aplicação do art. 51, VII, do CDC, que considera nula de pleno direito, cláusula que determina a utilização compulsória de arbitragem, ainda que porventura satisfeitos os requisitos do art. 4º, §2º, da Lei nº 9.307/96, presumindo-se recusada a arbitragem pelo consumidor, quando proposta ação perante o Poder Judiciário, convalidando-se a cláusula compromissória apenas quando a iniciativa da arbitragem é do próprio consumidor. 3. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.<sup>39</sup>

Conforme narra a ementa do acórdão, a apelação cível se faz diante uma ação declaratória de inexistência de débito cumulada com indenização por dano moral, a qual previa cláusula arbitral.

Porém essa cláusula veio a ser afastada pela súmula 45 do TJ-GO, pois não houve tomada de iniciativa ou concordância por parte do consumidor, visto que num contrato de adesão que estabelece tal convenção, deve ser manifestado por escrito no contrato, conforme prevê o §2º do artigo 4º da lei de arbitragem, caso contrário ele será compulsório, portanto, abusivo, segundo o CDC no artigo 51, inciso VII.

Por fim, segue a ementa do último caso analisado:

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE RESCISÃO DE CONTRATO C/C RESTITUIÇÃO DE VALORES PAGOS E NULIDADE DE CLÁUSULA CONTRATUAL. RELAÇÃO DE CONSUMO. CONVENÇÃO DE ARBITRAGEM. SÚMULA 45 DESTE TRIBUNAL. JUÍZO COMPETENTE. 1. Em se tratado de relação de consumo, inafastável a aplicação do artigo 51, inciso VII, do CDC, que considera nula de pleno direito cláusula que determina a utilização compulsória de arbitragem, ainda que porventura satisfeitos os requisitos do artigo 4º, § 2º, da Lei nº 9.307/96, presumindo-se recusada a arbitragem pela consumidora, quando proposta ação perante o Poder Judiciário, convalidando-se a cláusula compromissória apenas quando a iniciativa da arbitragem é da própria consumidora, o que não ocorreu na hipótese presente. 2. Atestada a nulidade de pleno direito, por compulsoriedade, da cláusula que fixou a Corte de Conciliação e Arbitragem para solucionar os conflitos advindos da avença celebrada entre as partes, impõe-se reconhecer a competência da Justiça Estatal. RECURSO PROVIDO.<sup>40</sup>

Nesse caso em discussão, se trata de uma apelação cível, em que há presente uma ação de rescisão contratual cumulado com restituição de valores pagos, no qual havia expresso em cláusula, a convenção de arbitragem.

Essa cláusula foi imposta de forma com que o consumidor não manifestou sua vontade, portanto, compulsória.

<sup>39</sup> BRASIL. TJ-GO. Apelação Cível nº 05802615820198090051 da 4ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado de Goiás. Relator: Desembargador Carlos Escher. Julgamento realizado em: dia 27 de julho de 2020. Disponível em: <https://tjgo.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/884411641/apelacao-cpc-5802615820198090051?ref=serp>. Acesso em: 04 de agosto de 2020.

<sup>40</sup> BRASIL. TJ-GO. Apelação Cível nº 00794087720178090051 da 3ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado de Goiás. Relator: Desembargador Gerson Santana Cintra. Julgamento em: 15/06/2020. Disponível em: <https://tjgo.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/861634429/apelacao-cpc-794087720178090051?ref=serp>. Acesso em: 04 de agosto de 2020.

Diante da compulsoriedade da convenção de arbitragem, sua consequência é a nulidade, uma vez que é protegido pelo Código de Defesa do Consumidor na forma de cláusula abusiva pelo artigo 51, inciso VII; assim como o §2º do artigo 4º da Lei de Arbitragem (Lei nº 9.307/96) estabelece a regra aos contratos de adesão, de que a iniciativa ou concordância do aderente deve ser feito por escrito.

A conclusão encontra-se também na súmula 45 do Tribunal de Justiça do Estado de Goiás.

Encerrada a síntese dos julgados, é observada muitas situações recorrentes nas relações de consumo, onde o fornecedor tenta impor a cláusula de arbitragem através dos contratos de adesão, sem respeitar a manifestação expressa do consumidor, que deve ser feito no próprio documento, através de uma assinatura; e sabe-se através do Código de Defesa do Consumidor e também da Lei de Arbitragem, que quando constatada a imposição de tal cláusula, ela é considerada abusiva, portanto, nula.

Como já estudado, a arbitragem é um instituto que deve ser feito de maneira consensual, não sendo possível sua obrigatoriedade, assim se faz necessário que as partes demonstrem interesse para sua realização, e quando se trata de contrato de adesão, apesar dele ser imposto pelo fornecedor, a cláusula que toca ao assunto da arbitragem, permite liberdade ao aderente em discuti-la, podendo ele: optar de maneira preventiva pelo uso do instituto; resolver qualquer conflito por meio judicial; ou ainda utilizar de outros meios de resolução da lide, conforme foi mencionado no primeiro capítulo.

## **CONSIDERAÇÕES FINAIS**

O desenvolvimento do trabalho se deu a partir da finalidade de incentivar o uso dos métodos alternativos para resolução das lides, de modo a colaborar com a diminuição da sobrecarga ao judiciário, visto que se encontra com muitas demandas que poderiam ser resolvidas de maneira mais simples e célere, atendendo melhor as expectativas dos envolvidos.

No primeiro capítulo do projeto, a preocupação foi de expor várias opções que o cidadão tem ao seu dispor para dirimir os conflitos constantes que possam surgir na sociedade, tratando assim de nomear e especificar cada uma. Sendo também de suma importância entender como se deu o surgimento desses métodos, no decorrer da história.

Após destrinchar sobre os institutos existentes, passa-se então a trabalhar de forma principal com a arbitragem, sendo que este é o meio que possui mais proximidade com o judiciário, visto que se produz uma sentença arbitral com o mesmo valor de uma sentença judicial, e há presente a figura do árbitro como algo semelhante ao juiz. Com isso, o estudo se faz dissecando as diversas regras em torno do instituto da arbitragem, tais como: análise dos requisitos necessários para que possa haver sua realização; preceitos importantes sobre a cláusula compromissória e convenção arbitral; disposições sobre as obrigações, vedações e responsabilizações dos árbitros; cooperação do Poder Judiciário com o método da arbitragem; e as diretrizes sobre a sentença arbitral, quanto aos seus requisitos, prazos e nulidades.

Posteriormente as bases do instituto da arbitragem, o estudo se direciona a entender no que consiste as relações de consumo, pois esta é a fonte de aplicação

que o projeto busca refletir, se o meio jurídico do direito consumidor seria ou não compatível com o método. Antes de analisar tal indagação feita, se fez necessário diferenciar a relação de consumo com as demais de direito, para que não haja dúvidas de que possa ser aplicável o Código de Defesa do Consumidor no caso em questão, e por consequência ser dada toda a proteção garantida frente a vulnerabilidade do consumidor. Dessa forma, as disposições sobre o consumidor e o fornecedor do referido código é algo pertinente no estudo, assim como as teorias doutrinárias que trazem importantes considerações a respeito.

No capítulo três, ao tratar da formação e interpretação dos contratos, tem-se como objetivo explicar o que representa um contrato de adesão, diferenciando-o dos contratos paritários e contratos-tipo, sendo que este tipo específico de contrato está muito presente nas relações consumeristas, tendo como base os ensinamentos do grande autor Carlos Alberto Gonçalves. Outro assunto abordado no capítulo, é quanto a interpretação dos contratos à luz do Código Civil e do Código de Defesa do Consumidor.

Por fim, entra-se no tema principal do projeto, que é propriamente o uso do instituto da arbitragem no direito consumidor, visto que é uma técnica vantajosa para essa área devido sua celeridade e liberdade de tratamento das partes, e por versar muitas vezes sobre direito disponível é plenamente possível sua utilização, porém cumpre ressaltar que há certas regras a serem seguidas. Segundo com o desenvolver da explicação, são redigidas disposições para que evite o uso da arbitragem de forma compulsória nas cláusulas de arbitragem inseridas nos contratos, tendo estas que serem expressamente manifestadas pelo aderente no ato de assinatura, caso contrário será considerada abusiva, e por consequência nula a cláusula, conhecimento este extraído dos artigos do Código de Defesa do Consumidor, da lei de arbitragem e também da síntese doutrinária de alguns autores.

Finalizada toda a parte didática do tema, o projeto se encerra com um item dedicado a análise de três casos trazidos pelo Tribunal de Justiça do Estado de Goiás, que possuem entre si a semelhança de que foi afastada a cláusula de arbitragem nos contratos regidos pela relação de consumo, uma vez que não foram expressamente aceitas pelo aderente, com fundamento no Código de Defesa do Consumidor, na Lei de Arbitragem e no enunciado da Súmula 54 do TJ-GO. O objetivo ao trazer esses julgados foi para demonstrar que a arbitragem é um recurso muito útil para se resolver as lides, porém deve ser feito de maneira em que ambas as partes devam exprimir sua vontade, pois é da própria natureza do instituto.

Dessa forma, conclui que a compatibilidade da arbitragem nas relações de consumo fica condicionada: a concordância expressa do aderente à cláusula inserida no contrato na forma de assinatura, a capacidade civil das partes, e que o direito discutido seja patrimonial disponível.

## **REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS**

BENJAMIN, Antonio Herman; MARQUES, Claudia Lima; BESSA, Leonardo Rosco. **Manual de Direito do Consumidor**. 3. ed. Revista dos Tribunais, 2010.

CAHALI, Francisco José. **Curso de Arbitragem**. 7. ed. Revista dos Tribunais, 2018.

CALMON, Petronio. **Fundamentos da Mediação e da Conciliação**. 4. ed. Editora Gazeta Jurídica, 2019.

GARCIA, Leonardo de Medeiros. **Código de Defesa do Consumidor Comentado** 12. ed. Editora JusPODIVM, 2016.

GONÇALVES, Carlos Alberto. **Direito Civil Brasileiro, Contratos e Atos Unilaterais**. 16. ed. Editora Saraiva, 2019.

GRINOVER, Ada Pellegrini; BENJAMIN, Antônio Herman de Vasconcellos e; FINK, Daniel Roberto; FILOMENO, José Geraldo Brito; JUNIOR, Nelson Nery; DENARI, Zelmo. **Código de Defesa do Consumidor Comentado**. 10 ed. Editora Forense, 2011.

MIRAGEM, Bruno. **Curso de Direito do Consumidor**. 7. ed. Revista dos Tribunais, 2018.