

Arbitragem nos contratos empresariais sob a perspectiva da avaliação do dano

Humberto Martins

Ministro do Superior Tribunal de Justiça.

RESUMO

O artigo examina a arbitragem nos contratos empresariais, com ênfase na avaliação do dano como elemento central da responsabilidade contratual. Destaca-se que a arbitragem, prevista na Lei n. 9.307/1996, constitui meio eficaz, célere e confidencial de resolução de controvérsias patrimoniais, especialmente em relações comerciais complexas. O autor diferencia os tipos de dano (patrimonial e extrapatrimonial) e ressalta a importância da previsibilidade, do nexo causal e da boa-fé objetiva na apuração da responsabilidade. Aborda, também, as limitações e os desafios da arbitragem, como a quantificação de lucros cessantes, a execução de sentenças arbitrais e a interpretação de cláusulas de limitação de responsabilidade. Por fim, analisa tendências como a especialização dos árbitros, o uso de métodos híbridos (mediação-arbitragem) e a integração entre direito e economia, reafirmando a arbitragem como instrumento essencial de segurança jurídica e eficiência empresarial.

Palavras-chave: Arbitragem. Contratos empresariais. Responsabilidade civil. Danos contratuais.

ABSTRACT

This article examines arbitration in business contracts, with an emphasis on the assessment of damages as a central element of contractual liability. It is noteworthy that arbitration, provided for by Law n. 9,307/1996, constitutes an effective, swift, and confidential means of resolving financial disputes, especially in complex commercial relationships. The author differentiates the types of damages (financial and non-financial) and emphasizes the importance of predictability, causal connection, and objective good faith in determining liability. It also addresses the limitations and challenges of arbitration, such

as the quantification of lost profits, the enforcement of arbitration awards, and the interpretation of liability limitation clauses. Finally, it analyzes trends such as the specialization of arbitrators, the use of hybrid methods (mediation-arbitration), and the integration of law and economics, reaffirming arbitration as an essential instrument of legal certainty and business efficiency.

Keywords: Arbitration. Business contracts. Civil liability. Contractual damages.

Sumário: Introdução; 1. Dano no direito contratual; 2. Fundamentos do contrato e previsão de arbitragem; 3. Arbitragem como meio de solução de controvérsias; 3.1 As diversas vias de acesso à justiça; 3.2 A arbitragem e seus contornos; 4. Limitações e desafios da arbitragem em disputas sobre danos; 5. Tendências e perspectivas no tratamento de danos contratuais pela arbitragem; Conclusão; Referências.

Introdução

O contrato é um instrumento essencial para os litígios comerciais, pois é por meio dele que se estabelecem os direitos e deveres das partes envolvidas, conferindo-se segurança jurídica e previsibilidade às relações empresariais. A autonomia da vontade (autodeterminação) possibilita que as partes ajustem livremente suas obrigações, desde que esse ajuste não contrarie normas de ordem pública. Ainda assim, quando se trata de contratos comerciais, a complexidade das transações e a dinâmica do mercado podem gerar litígios sobre a observância ou inobservância das cláusulas contratuais, especialmente no tocante a questões sobre danos e responsabilidade civil, de modo que a correta elaboração do contrato é medida imprescindível para minimizar riscos e evitar disputas.

Com base na Lei n. 9.307/1996, a Lei da Arbitragem desporta uma alternativa que substitui a judicialização: "As pessoas capazes de contratar poderão valer-se da arbitragem para dirimir litígios relativos a direitos patrimoniais disponíveis" (art. 1º). Nesse contexto, a arbitragem destaca-se como mecanismo alternativo de solução de controvérsias de grande eficiência para dirimir litígios, inclusive contratuais. Esse meio de resolução de conflitos é fecundo, sobretudo no âmbito empresarial, no qual as partes buscam soluções rápidas e dinâmicas para proteger suas atividades e ativos. A arbitragem (*i*) permite a designação de árbitros especializados no tema controvertido, proporcionando decisões técnicas e precisas, fator esse que é indeclinável em dis-

putas comerciais complexas; e (ii) garante a não publicidade da demanda, o que resguarda as partes envolvidas de danos comerciais ou reputacionais porventura decorrentes da publicização da existência da disputa (*streptus processus*). Nos litígios comerciais, a inserção de cláusulas compromissórias nos contratos também fortalece o pacto arbitral, vinculando as partes à solução do árbitro em caso de disputa.

O mecanismo da arbitragem reduz a sobrecarga do Poder Judiciário e promove considerável eficácia na resolução de litígios, além de assegurar que as decisões sejam definitivas (devido à limitação do controle judicial sobre a sentença arbitral). Logo, a combinação entre (a) contratos bem redigidos e (b) a arbitragem consolidada como meio de resolução de disputas é crucial para garantir a estabilidade nas relações comerciais, preservando a boa-fé e a integridade das obrigações contratuais.

Este texto abordará, assim, aspectos que se consideram relevantes para a arbitragem em contratos empresariais, com destaque para a avaliação do dano e os efeitos de sua respectiva constatação nessa seara.

1 Dano no direito contratual

O conceito de dano no Direito Civil está diretamente ligado à compreensão da disciplina da responsabilidade civil, inclusive no que tange aos contratos. Considerando-se a repercussão do interesse lesado, fala-se, basicamente, em *dano patrimonial* e *dano extrapatrimonial*. O *dano patrimonial* diz respeito à lesão direta ao patrimônio da vítima, manifestando-se, por exemplo, como perda de bens ou lucros cessantes e impactando negativamente a situação financeira daquela. O *dano extrapatrimonial* afeta direitos da personalidade, como a honra ou a imagem, resultando em danos morais.

A reparação do dano, seja patrimonial, seja extrapatrimonial, procura restaurar, dentro do possível, a situação original anterior ao dano experimentado pela vítima, aplicando o princípio da *restitutio in integrum*, também conhecido como princípio da reparação integral ou da equivalência entre o dano e a indenização, essência dos sistemas contemporâneos de responsabilização civil (BANDEIRA, 2022, p. 258).

Na disciplina dos contratos, os danos contratuais podem ser divididos em três categorias principais: *dano emergente lucros cessantes* e *dano moral*. O *dano emergente* é a perda efetiva sofrida pela parte lesada, ou seja, o prejuízo imediato causado

pelo descumprimento contratual. Os *lucros cessantes* correspondem ao ganho que a parte lesada deixou de obter em decorrência da violação do contrato. O *dano moral* em relações contratuais, embora menos comum, caracteriza-se quando a violação contratual provoca lesão à dignidade ou à integridade moral de uma das partes, como nos casos em que a ofensa ultrapassa o âmbito patrimonial e adentra a esfera extrapatrimonial.

Nos contratos empresariais, as causas típicas de danos incluem uma série de eventos decorrentes do inadimplemento ou execução defeituosa de obrigações contratuais, como ocorre nas hipóteses de atraso na entrega de produtos ou na prestação de serviços, na má execução de obras ou serviços e no rompimento unilateral do contrato sem justa causa. Nos contratos empresariais complexos, essas causas podem gerar tanto prejuízos patrimoniais imediatos quanto impactos prolongados, como a perda de oportunidades comerciais futuras ou mesmo a interrupção de operações empresariais.

A configuração da responsabilidade por danos contratuais depende da presença de certos elementos. De início, deve-se verificar a existência de um *nexo causal* entre o dano (real ou presumido) e o *descumprimento* da obrigação (principal ou acessória), que pode ser o inadimplemento ou o cumprimento defeituoso. É necessária também a *culpa* do devedor, que pode se manifestar sob a forma de negligência, imprudência ou imperícia. Há casos, porém, em que se cuidará de *responsabilidade objetiva*, isto é, independe da demonstração de culpa, sendo suficiente provar o dano e o nexo causal. O *dolo*, quando presente, intensifica a gravidade da responsabilidade, gerando uma obrigação de indenizar mais ampla.

Outro aspecto primordial para a configuração da responsabilidade é a previsibilidade do dano no momento da celebração contratual. Segundo o artigo 402 do Código Civil, salvo as exceções com expressa previsão legal, a indenização de perdas e danos abrange somente os prejuízos que eram previsíveis ou que se originaram diretamente do descumprimento da obrigação. Deduz-se, por isso, que as partes contratantes, ao celebrarem um contrato, têm o dever de estimar os riscos envolvidos, especialmente em contratos empresariais que, por sua complexidade, podem implicar graves danos em caso de inadimplemento.

A compreensão da responsabilidade civil contratual no contexto de danos patrimoniais e extrapatrimoniais exige uma análise cuidadosa de todos esses elementos envolvidos. Eventual procedimento arbitral que trate dessas questões deverá, portanto,

considerar a natureza dos danos, o comportamento das partes, o nexo causal e a previsibilidade das consequências do descumprimento contratual, a fim de aplicar a justiça de maneira eficiente e equilibrada, preservando a integridade das relações contratuais e a segurança jurídica no ambiente empresarial.

2 Fundamentos do contrato e previsão de arbitragem

Alguns princípios basilares norteiam a natureza jurídica dos contratos, entre os quais se distinguem a *liberdade contratual* e a *boa-fé objetiva*. A *liberdade contratual*,¹ prevista no artigo 421 do Código Civil, garante às partes a autonomia para estipular livremente as condições do contrato, desde que não contrariem normas de ordem pública. Esse princípio assegura a flexibilidade necessária para que as partes ajustem suas obrigações conforme suas necessidades e expectativas, permitindo a personalização dos contratos no âmbito das relações empresariais (BENSAL, 2024, p. 113-128). Tal liberdade, contudo, não é absoluta e tem limites na função social do contrato e nos princípios fundamentais do direito, sendo a *boa-fé objetiva* um de seus maiores referenciais. Já a *boa-fé objetiva* impõe deveres de lealdade, transparência e cooperação entre as partes contratantes (MARTINS-COSTA, 2023, p. 109). Esse princípio, presente no artigo 422 do Código Civil, exige que as partes atuem com retidão não apenas no momento da celebração do contrato, mas também em sua execução e até mesmo após sua extinção, ou seja, nas fases pré e pós-contratual (DONNINI, 2007). A *boa-fé objetiva* transcende a mera intenção das partes, configurando-se como um padrão de comportamento que objetiva proteger a confiança depositada no vínculo contratual. Assim, as cláusulas contratuais devem ser interpretadas de acordo com a *boa-fé*, de modo a evitar abusos e interpretações que prejudiquem a parte mais vulnerável na relação.

Um dos exemplos da manifestação da liberdade contratual é a cláusula de arbitragem, a qual permite que as partes optem

¹ "A par da errônia em substituir liberdade de contratar por liberdade contratual, o dispositivo sujeita a autonomia privada da vontade – corolário dessas liberdades – não somente aos limites, mas, exacerbadamente, ad libitum da interpretação que venha a ser conferida à função social do contrato." (RODRIGUES JUNIOR, Otavio Luiz. Autonomia da vontade, autonomia privada e autodeterminação. Notas sobre a evolução de um conceito na modernidade e na pós-modernidade. **Revista de Informação Legislativa**, Brasília, ano 41, n. 163, p. 113-130, jul./set. 2004, p. 122).

por submeter eventuais litígios à solução arbitral, em vez de recorrerem ao Judiciário. A função precípua das cláusulas de arbitragem é assegurar um método mais célere, especializado e confidencial para a resolução de controvérsias. De acordo com a Lei n. 9.307/1996, que rege a arbitragem no Brasil, a cláusula compromissória tem força vinculante e deve ser respeitada pelas partes, desde que estabelecida de forma expressa no contrato.

Confira-se a doutrina:

No sistema brasileiro, a convenção de arbitragem, como se extrai do art. 3º da Lei 9.307/1996, é biparte, isto é, tem duas espécies: a cláusula compromissória (ou cláusula arbitral) e o compromisso arbitral (arts. 4º e 9º, respectivamente).

O compromisso arbitral é o ajuste através do qual as partes, bilateralmente, submetem um litígio preexistente ao juízo arbitral, cumpridos os requisitos previstos no art. 10 e 11 da Lei 9.307/1996. Já a cláusula compromissória é tipicamente inserida em negócios jurídicos celebrados entre as partes e, por isso, é caracterizada como a convenção de arbitragem anterior ao litígio. A cláusula arbitral é sempre encartada em determinado ajuste de vontade, de forma genérica ou específica, ficando latente até a ocorrência de eventual conflito a ser解决ado.

Sua autonomia em relação ao contrato em que estiver inserta é revelada pelo art. 8º da Lei 9.307/1996, "de tal sorte que a nulidade deste [do contrato] não implica, necessariamente, a nulidade da cláusula compromissória". Isso significa que a alegação de vícios no contrato não atinge diretamente a cláusula arbitral, devendo tais questões – relativas aos supostos vícios – serem também submetidas à arbitragem.

A doutrina e a jurisprudência distinguem dois tipos de cláusulas compromissórias, quanto à sua completude: as cheias e as vazias. As cláusulas cheias são aquelas que possuem as principais informações para a instauração válida da arbitragem. Dela constam a menção de que a arbitragem se realiza perante instituição arbitral, seguindo-se o seu regulamento, ou contém elementos para a nomeação dos árbitros e consequente instituição da arbitragem *ad hoc*. Esse tipo de cláusula é mencionado expressamente no art. 5º da Lei de Arbitragem.

Por sua vez, as cláusulas vazias contêm apenas a previsão da solução da disputa pela via arbitral, sem especificar a forma como a arbitragem será instaurada; como será a nomeação do(s) árbitro(s); o regulamento ou direito aplicável; o local ou o idioma. Em resumo, a cláusula vazia é insuficiente para a instauração da arbitragem e, para tanto, dependerá da assinatura do compromisso arbitral (ALENCAR, 2024, p. 132).

Desse modo, ao celebrarem o contrato, as partes podem definir – por cláusula compromissória ou compromisso arbitral – que eventuais disputas serão resolvidas por meio de arbitragem, afastando, pois, a jurisdição estatal.

A propósito, transcrevo o esclarecimento doutrinário:

[O]s instrumentos que podem ser utilizados para escolher a arbitragem são a cláusula compromissória ou o compromisso arbitral.

A principal diferença entre eles é momento no qual são redigidos: antes ou após o conflito. A cláusula compromissória está inserida em um contrato, antes da existência de quaisquer conflitos, e o compromisso é formalizado após o surgimento do conflito. Em ambos os casos, tem natureza jurídica de contrato de direito privado, mesmo quando celebrado pela Administração Pública. As partes contratantes, no momento da celebração de um ajuste, quando optam por prever as regras que o regerão, podem, por meio da cláusula arbitral, deixar clara a vontade de que determinados litígios venham a ser solucionados por meio de arbitragem (ALENCAR, 2024, p. 132-133).

Nos contratos empresariais, a aplicabilidade da cláusula de arbitragem é especialmente útil, porque, nesses instrumentos, a agilidade e a expertise técnica são fundamentais para a solução de conflitos. Na arbitragem, as partes contam com a possibilidade de escolherem árbitros especializados na matéria em disputa, o que garante decisões técnicas e adequadas ao contexto empresarial. Além disso, a confidencialidade inerente ao procedimento arbitral protege as partes, evitando a exposição de informações sensíveis, o que é de grande relevância em contratos de natureza comercial.

A relação entre contratos e arbitragem no Brasil está consolidada na Lei n. 9.307/1996, a qual reconhece a arbitragem como meio eficaz e legítimo de resolução de litígios. A legislação arbitral prevê que as partes podem, de forma autônoma, submeter seus conflitos ao juízo arbitral, desde que a matéria em disputa seja de direito patrimonial disponível. Ao estipular a arbitragem em contratos, essa lei reforça a autonomia das partes, respeitando o princípio da liberdade contratual e a liberdade de contratar.

Com a reforma trazida pela Lei n. 13.129/2015, a arbitragem passou a ter um papel ainda mais proeminente no direito brasileiro, ampliando sua utilização para entes da administração pública direta e indireta nos conflitos sobre direitos patrimoniais disponíveis,² desde que respeitados os limites legais.

A arbitragem, respaldada na Lei n. 9.307/1996, desempenha papel decisivo na resolução de litígios contratuais no Brasil. Ao conferir maior autonomia às partes para decidirem sobre o meio de resolução de suas controvérsias, a arbitragem consolida-se como mecanismo eficiente, ágil e especializado, contribuindo para a segurança jurídica nas relações contratuais. Assim, a combinação entre liberdade contratual, boa-fé objetiva e o recurso à arbitragem fortalece as relações comerciais, proporcionando estabilidade e previsibilidade para os contratantes.

3 Arbitragem como meio de solução de controvérsias

3.1 As diversas vias de acesso à justiça

As efetivas e tradicionais formas de solução de conflitos, como a heterocomposição e a autocomposição, perduraram por anos, quando, então, a civilização alcançou o importante mecanismo

² “Dado os condicionantes do regime de direito público a que está vinculada a Administração Pública, é primordial que as cláusulas compromissórias constantes dos contratos administrativos sejam cláusulas cheias, contendo regras suficientes para a instituição do juízo, o que evitará judicializações desnecessárias que usualmente ocorrem quando a cláusula compromissória é vazia (mais notadamente, a ação judicial prevista no art. 7º da Lei 9.307/1996, para instauração de juízo arbitral).” (ALENCAR, Aristéa Totti Silva Castelo Branco de. Arbitragem e Administração Pública: a anatomia das cláusulas compromissórias..., op. cit., p. 132). V. ainda: AMARAL, Paulo Osternack. **Arbitragem e administração pública:** aspectos processuais, medidas de urgência e instrumentos de controle. Belo Horizonte: Fórum, 2012.

da jurisdição – o poder estatal de aplicar o Direito ao caso concreto, em regra, por seus órgãos judiciários, vigente até hoje. A jurisdição é uma das maiores conquistas dos povos e uma das maiores formas de expressão do Direito. Todos haverão de concordar, porém, que não é razoável que uma ação judicial seja a primeira opção para quem busca resolver um conflito simples, muitas vezes solucionável pelo diálogo ou pela intermediação de um terceiro.

Entretanto, apesar da Constituição e a legislação brasileiras reconhecerem há anos a legitimidade dos mecanismos autocompositivos da negociação, da conciliação e da mediação e do mecanismo heterocompositivo da arbitragem, desenvolveu-se uma predileção pela litigância que talvez não fosse necessária, já que o ordenamento contempla outros instrumentos eficientes e céleres para prevenir e resolver conflitos, bem como para facilitar o acesso à justiça.

A Constituição da República de 1988 e a legislação infraconstitucional preveem tanto o acesso à justiça quanto a efetividade e a celeridade processuais como condições inafastáveis para a otimização dos serviços prestados pelo Poder Judiciário. O acesso à justiça e o direito de ação não são, porém, excludentes de soluções consensuais “ como permite, por exemplo, a Constituição ao referir-se à arbitragem na forma da lei (art. 5º, inciso XXXV, § 1º).

Na legislação infraconstitucional, o Código Civil de 2002 também considera “lícito aos interessados prevenirem ou terminarem o litígio mediante concessões mútuas” (art. 840) e permite a transação no tocante a “direitos patrimoniais de caráter privado” (art. 841), o que, com o aporte da legislação e da doutrina, não mais é inaplicável, em tese, a situações que envolvam interesses indisponíveis e interesse público. No Direito de Família, por exemplo, o fato de um direito ser indisponível ou irrenunciável “ como os alimentos do art. 1.707 do CC ” não afasta a possibilidade de acordo quanto ao seu aspecto pecuniário. O Código de Processo Civil de 2015 também ampliou a democratização da solução de conflitos, referindo-se, em vários dispositivos, aos meios alternativos disponíveis para tanto.

Na linha do disposto na Constituição Federal, a Resolução n. 125/2010, do CNJ, que cuida da Política Judiciária Nacional de tratamento adequado dos conflitos de interesses no âmbito do Poder Judiciário, reconhece a conciliação, a mediação e outros métodos consensuais como instrumentos efetivos de pacificação social, solução e prevenção de demandas, visto serem aptos a re-

duzir a judicialização, a interposição de recursos, a execução de sentenças e a preencher o requisito do acesso à justiça. A Resolução CNJ n. 125/2010 traz uma grande contribuição ao Poder Judiciário e, sobretudo, à sociedade brasileira, porque promoveu “e promove” uma Justiça que, embora dispense certos formalismos, passa a ser uma Justiça muito bem qualificada, exatamente por ser acessível e oferecida em tempo hábil, sem abandonar os critérios nobres da eficiência e da função pacificadora. Igualmente, levando em conta recomendações da Organização das Nações Unidas, a Resolução n. 225/2016, do CNJ, que trata da Política Nacional da Justiça Restaurativa na Justiça Estadual e, no que couber, na Justiça Federal, considera que o direito constitucional de acesso à justiça não abrange apenas as decisões adjudicadas pelos órgãos judiciários, mas também soluções efetivas de conflitos por meio de uma ordem jurídica justa. A Resolução CNJ n. 225/2016 comprehende meios consensuais, voluntários e mais adequados para atingir a pacificação em matéria de fatores relacionais, institucionais e sociais motivadores de conflitos e violência, podendo o procedimento restaurativo ocorrer “*de forma alternativa ou concorrente com o processo convencional*” e devendo suas implicações ser analisadas caso a caso.

3.2 A arbitragem e seus contornos

A arbitragem, como já citado, é um método alternativo de resolução de disputas, no qual as partes envolvidas, mediante convenção ou cláusula arbitral, submetem seus litígios a um ou mais árbitros, renunciando à jurisdição estatal.³ Observa-se da Lei n. 9.307/1996 que a arbitragem pode ser utilizada em disputas que envolvam direitos patrimoniais disponíveis, ou seja, direitos que podem ser negociados pelas partes.

O procedimento arbitral é caracterizado pela flexibilidade, especialização técnica e rapidez em comparação com o processo judicial convencional. Em comparação com o processo judicial, entre as principais características da arbitragem está a autonomia das partes para eleger os árbitros, especialistas no tema controvertido, o que proporciona decisões mais técnicas e adequadas ao contexto da disputa. A arbitragem é regida também pelo princípio da confidencialidade, que preserva a privacidade das

³ Sobre a evolução da arbitragem no Brasil: BARROS, Vera Cecília Monteiro de; ABDALLA, Letícia Barbosa e Silva. A evolução dos métodos extrajudiciais de solução de conflitos no Brasil. **Revista de arbitragem e mediação**, v. 21, n. 80, p. 347-361, jan./mar. 2024, p. 353-359.

partes e das informações sensíveis envolvidas. Em suma, diferentemente do processo judicial, a arbitragem não segue trâmites formais, permitindo que as partes ajustem, em grande medida, as regras processuais, conferindo maior flexibilidade ao procedimento. Além disso, a sentença arbitral, chamada de “laudo”, tem força de decisão judicial, sendo definitiva e de execução imediata, com recursos limitados, o que acelera significativamente o encerramento das disputas.

São amplamente reconhecidas as vantagens da arbitragem em disputas sobre danos contratuais. A celeridade, como referido, é um dos maiores benefícios nessa seara, uma vez que a arbitragem tende a ser mais rápida do que o trâmite judicial comum, especialmente em contratos empresariais complexos, nos quais o tempo pode ser decisivo para as partes envolvidas. A possibilidade de nomear árbitros especializados na matéria permite que a análise dos danos e das cláusulas contratuais seja feita de forma técnica e precisa, levando em consideração as particularidades do setor ou do mercado em questão. Além disso, a mencionada confidencialidade oferecida pela arbitragem é particularmente importante em litígios comerciais, porquanto evita a exposição pública de informações estratégicas ou sigilosas, que poderiam comprometer a competitividade ou a reputação das empresas envolvidas. Portanto, a arbitragem revela-se como um meio eficiente e adequado para a resolução de disputas sobre danos contratuais, especialmente no ambiente empresarial, nos quais a agilidade, a especialização e a privacidade são fatores essenciais para a preservação dos interesses das partes e para a continuidade de suas atividades comerciais.

A utilização crescente da arbitragem reflete a busca por maior segurança jurídica e previsibilidade nas relações contratuais, ao mesmo tempo em que contribui para desafogar, sobremaneira, o sistema judiciário. Obviamente, não se desconhece a existência de problemas recentes relacionados à arbitragem, o que tem levado à judicialização de aspectos variados, como, por exemplo, a parcialidade dos árbitros. Essa incidência, todavia, ainda é proporcionalmente baixa e não desautoriza as afirmações feitas sobre as vantagens desse procedimento.

4 Limitações e desafios da arbitragem em disputas sobre danos

Muito embora a arbitragem desempenhe papel essencial na resolução de disputas contratuais, especialmente em litígios que

envolvam cláusulas de dano, ainda subsistem limites significativos em sua interpretação.

Ao analisarem cláusulas contratuais que tratam de danos, os árbitros estão sujeitos a princípios de direito privado e às disposições legais aplicáveis, como o Código Civil e a Lei n. 9.307/1996. A autonomia das partes em estipular limites e parâmetros para o resarcimento de danos dentro de suas cláusulas contratuais impõe, no entanto, desafios à atuação do árbitro, designadamente no que se refere a cláusulas que buscam excluir ou limitar a responsabilidade por determinados danos. Con quanto os árbitros possam interpretar tais cláusulas com base nos princípios da boa-fé objetiva e na função social do contrato, eles devem respeitar os limites estabelecidos pelas partes, salvo situações em que se verifique abuso ou contrariedade à ordem pública.

Um dos principais desafios na quantificação dos danos em arbitragem envolve a necessidade de precisão técnica e de criteriosa análise econômica. Em muitos casos, as disputas contratuais empresariais envolvem danos complexos, como perdas de lucro (lucros cessantes) ou interrupção de operações estratégicas, cujos cálculos demandam perícias e análises aprofundadas. A quantificação de lucros cessantes, por exemplo, requer a projeção de cenários futuros com base em parâmetros econômicos confiáveis, o que pode variar conforme o setor empresarial envolvido. Adicionalmente, os danos emergentes precisam ser avaliados de acordo com as perdas efetivas sofridas, o que exige uma delimitação clara do nexo causal entre o inadimplemento e o prejuízo material. Nessa chave, é necessário que o árbitro equilibre a análise jurídica com a avaliação econômica e contábil.

As cláusulas contratuais que estabelecem limites para a responsabilidade por danos, como as cláusulas de exoneração ou limitação de responsabilidade, também colocam limites à interpretação dos árbitros. Em muitos contratos empresariais, as partes estipulam tetos indenizatórios ou excluem a responsabilidade por determinados tipos de danos. Nessas situações, o árbitro deve respeitar a autonomia privada das partes, desde que essas cláusulas não infrinjam normas de ordem pública ou princípios basilares, como a função social do contrato. Cabe ao árbitro, todavia, interpretar essas cláusulas em consonância com a boa-fé objetiva e a razoabilidade, evitando que elas sejam aplicadas de forma abusiva ou desproporcional, o que poderia prejudicar injustamente a parte lesada.

A execução da sentença arbitral em casos de danos contratuais também esbarra em desafios. Embora a sentença arbitral tenha força executiva imediata, conforme prevê o artigo 31 da Lei de Arbitragem, sua efetivação pode enfrentar entraves práticos. A execução judicial costuma ser requerida quando a parte devedora não cumprir espontaneamente a decisão arbitral, o que implica necessidade de homologação ou execução forçada da sentença. O cumprimento dessas sentenças torna-se mais trabalhoso em disputas internacionais, nas quais se requer o reconhecimento e a execução de sentenças estrangeiras, de acordo com tratados e convenções aplicáveis, como a Convenção de Nova York de 1958.

Ainda sobre a execução das sentenças arbitrais, a questão da liquidação de valores também é um obstáculo em litígios complexos. Quando o árbitro decide que uma parte deve indenizar a outra por danos contratuais, a sentença costuma demandar perícias adicionais para a correta liquidação do montante devido. Essa fase de execução, embora prevista na Lei de Arbitragem, pode exigir cooperação do Judiciário nos casos em que a parte devedora resiste ao cumprimento voluntário da decisão arbitral, tornando a fase executória mais demorada e onerosa, especialmente se houver controvérsias sobre os valores devidos.

Logo, mesmo que a arbitragem ofereça grandes vantagens na resolução de litígios empresariais, como a celeridade e especialização dos árbitros, ela também enfrenta desafios significativos no que tange à interpretação de cláusulas de danos, quantificação dos prejuízos e execução das sentenças arbitrais. A eficácia desse método depende não apenas da clareza e precisão dos contratos, mas também da cooperação entre as partes e da observância dos limites legais impostos pela legislação arbitral e dos princípios contratuais. Há que se zelar, inclusive, para que não se instale um ativismo arbitral (ABBOUD; SILVA; GAVAZZONI, 2024, p. 138), motivo pelo qual a arbitragem deve estar em constante diálogo com o sistema jurídico tradicional de solução de controvérsias.

5 Tendências e perspectivas no tratamento de danos contratuais pela arbitragem

O crescimento da arbitragem empresarial, impulsionado por reformas legislativas e maior aceitação do meio, trouxe novas tendências no modo como os litígios são tratados, principalmente em questões de indenização por danos. O fato de a arbitragem lidar com direitos patrimoniais disponíveis e a confidencialidade do procedimento, aliados à celeridade no processamento dos

litígios, tem incentivado sua utilização em contratos empresariais de alta complexidade, tornando o tratamento de danos contratuais um tema cada vez mais frequente no contexto arbitral.

No Direito brasileiro, o impacto das novas leis e reformas vem moldando significativamente o tratamento de litígios por meio da arbitragem, sobretudo em disputas sobre danos contratuais. A Lei n. 9.307/1996, com as alterações trazidas pela Lei n. 13.129/2015, ampliou o uso da arbitragem, inclusive por entes públicos, permitindo maior flexibilidade no tratamento de litígios contratuais complexos. O Código de Processo Civil de 2015 também contribuiu para o fortalecimento da arbitragem ao regulamentar o reconhecimento e a execução de sentenças arbitrais e ao simplificar o procedimento de homologação de laudos arbitrais. Esse avanço legislativo incentiva as partes a incluírem cláusulas de arbitragem nos contratos empresariais, particularmente para resolver disputas sobre danos, nas quais a expertise dos árbitros favorece decisões técnicas e adequadas ao caso.

Um dos principais desdobramentos dessas reformas no Brasil é a crescente especialização dos árbitros em matérias complexas, como a quantificação e a reparação de danos contratuais. As cortes arbitrais compostas por profissionais especializados têm demonstrado maior capacidade de avaliar questões econômicas e comerciais que envolvem grandes volumes financeiros e diversidade de cláusulas contratuais sobre responsabilidade por danos. Além disso, o ambiente privado da arbitragem proporciona maior liberdade às partes para definição das regras de interpretação contratual, permitindo soluções customizadas, especialmente em contratos internacionais ou transnacionais.

No cenário internacional, a arbitragem comercial ganha ainda mais relevância, especialmente com o advento de tratados multilaterais e reformas legislativas que buscam harmonizar os regimes de arbitragem em diferentes jurisdições. A Convenção de Nova York de 1958, que facilita o reconhecimento e a execução de sentenças arbitrais estrangeiras, tem sido fundamental para consolidar a arbitragem como método eficaz de resolução de litígios comerciais internacionais, especialmente em disputas sobre responsabilidade por danos. O crescimento de centros arbitrais internacionais, como a CCI (Câmara de Comércio Internacional)⁴ e a LCIA (London Court

⁴ Cf.: CAPRASSE, Olivier. ICC arbitration: an arbitrator's point of view. **Revista de Arbitragem e Mediação**, v. 21, n. 80, p. 81-85, jan./mar. 2024; VISCONTE, Debora; MARRA, Marianna Falconi. 100 anos da Corte Internacional de Arbitragem e sua contribuição para o desenvolvimento da arbitragem no Brasil e no mundo. **Revista de Arbitragem e Mediação (RARb)**, São Paulo, v. 21,

of International Arbitration)⁵, proporciona maior segurança jurídica e previsibilidade na resolução de litígios sobre contratos internacionais.

O futuro da arbitragem em questões de responsabilidade por danos contratuais sinaliza, no contexto internacional, para uma maior integração entre o direito contratual e os mecanismos de resolução de litígios mais dinâmicos e eficientes. A tendência é que, nos contratos internacionais, as partes optem por arbitragens regidas por regras específicas, que contemplem mecanismos de rápida avaliação e compensação de danos, como o uso de árbitros especialistas em matéria de danos financeiros. O aumento do uso de arbitragem em contratos com tecnologias emergentes (PERRONE; KRETMANN, 2024, p. 277-282), como contratos inteligentes e *blockchain*, poderá influenciar também no tratamento de danos contratuais, à proporção que novos desafios relacionados à quantificação de danos nessas áreas específicas forem surgindo.

O desenvolvimento da arbitragem internacional está relacionado, ainda, ao aumento da utilização de métodos híbridos de resolução de disputas, como a mediação-arbitragem (med-arb) e a arbitragem simplificada, que objetivam reduzir custos e prazos de resolução de litígios. Esses mecanismos podem ser especialmente eficazes em questões de danos contratuais, nos quais a rápida resolução é fundamental para a continuidade das operações empresariais. A combinação entre mediação e arbitragem pode, portanto, permitir que as partes alcancem acordos mais rápidos e com menores custos, reservando a arbitragem para os aspectos mais técnicos e complexos do litígio.

A arbitragem demonstra ser uma ferramenta robusta para a solução de disputas sobre danos contratuais, tanto no Brasil quanto no cenário internacional. As reformas legislativas brasileiras, o desenvolvimento de centros arbitrais internacionais e o reconhecimento do instituto pelo Poder Judiciário (OLIVEIRA, 2023. p. 719-747) vêm ampliando o uso da arbitragem, oferecendo às partes um método célere, especializado e eficiente.

n. 80, p. 161-177, jan./mar. 2024; e WALD, Arnoldo. Le centenaire de la CCI et l'arbitrage au Brésil (O centenário da CCI e a arbitragem no Brasil). **Revista de Arbitragem e Mediação (RArb)**, São Paulo, v. 21, n. 80, p. 123-137, jan./mar. 2024.

⁵ V.: BRAGHETTA, Adriana. **Qualidade norteia escolha de instituição arbitral**. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2013-abr-12/adriana-braghetta-qualidade-norteia-escolha-instituicao-arbitral/>>. Acesso em 24/10/2024.

Dessarte, as perspectivas indicam que a arbitragem continuará a desempenhar um papel central na resolução de litígios empresariais, sobretudo com a expectativa de novos avanços tecnológicos e processuais, que poderão transformar ainda mais o modo como os danos contratuais e a pertinente responsabilidade civil são tratados nas disputas comerciais.

Conclusão

No ordenamento pátrio, o acesso à justiça e o direito de ação passaram a abranger também as soluções consensuais de controvérsias, as quais são aceitas pela Constituição Federal de 1988, como a referência expressa “à arbitragem na forma da lei” feita no art. 5º, inc. XXXV, § 1º. No plano infraconstitucional, a Lei da Arbitragem (Lei n. 9.307/1996), o Código Civil de 2002 e o Código de Processo Civil de 2015 trouxeram várias prescrições aplicáveis ao tema. A partir dessa incorporação normativa, teve início uma jornada prática de criação dos contornos finos da arbitragem, seja pela prática dos tribunais arbitrais, seja pela jurisprudência dos tribunais brasileiros sobre os conflitos remanescentes.

Por um lado, a arbitragem evidencia-se como alternativa eficaz ao Poder Judiciário, oferecendo soluções mais rápidas e especializadas. A Lei n. 9.307/1996 estabeleceu as bases para a utilização desse método no Brasil, promovendo a confiança das partes em um sistema que considera sua autonomia e protege informações sensíveis. A possibilidade de escolher árbitros com expertise na matéria em disputa confere diferencial significativo, permitindo decisões mais técnicas e adequadas às particularidades do setor. Ademais, a confidencialidade e a celeridade são atributos que tornam a arbitragem uma opção interessante para as empresas, sobretudo em um ambiente em que a agilidade pode ser crucial para a continuidade dos negócios.

Por outro, a arbitragem não está ilesa de enfrentar desafios. As limitações na interpretação de cláusulas contratuais, a complexidade na quantificação de danos e as dificuldades de execução das sentenças arbitrais são aspectos que requerem atenção na disciplina arbitral. Os árbitros devem operar dentro dos limites da lei e dos princípios contratuais, garantindo, por conseguinte, que suas decisões sejam justas e equitativas. A precisão técnica na avaliação de perdas e a necessidade de análises econômicas aprofundadas impõem um ônus aos árbitros, que precisam equilibrar a legalidade e a equidade nas suas decisões.

Nesse contexto, cumpre destacar a importância desses contratos nas relações comerciais e a função fundamental da arbitragem como mecanismo de resolução de litígios. A natureza dinâmica das transações comerciais pede que os contratos sejam bem elaborados, quer para a segurança jurídica, quer para a proteção dos interesses das partes envolvidas. A autonomia da vontade, quando respeitada, cria um ambiente propício para negociações mais claras e justas, minimizando os riscos de conflitos futuros. Assim, a elaboração cuidadosa de cláusulas contratuais, especialmente em relação aos danos e à responsabilidade civil, torna-se um imperativo para a prevenção de disputas. À medida que o cenário da arbitragem evolui, novas tendências e perspectivas surgem, apontando para um futuro promissor na resolução de litígios contratuais.

Frise-se que a combinação entre contratos bem elaborados e a utilização da arbitragem como meio de resolução de disputas desempenha um grande papel ao assegurar a estabilidade e a previsibilidade nas relações comerciais. A proteção dos direitos das partes e a busca por mais eficiência e agilidade constituem a essência do que se espera de um sistema jurídico que preze pela segurança e confiança nos negócios. Tanto a elaboração criteriosa de contratos quanto a escolha consciente da arbitragem são indispensáveis para o sucesso das operações empresariais no Brasil e no exterior.

As reformas legislativas no Brasil e a crescente aceitação da arbitragem internacional são indicadores positivos de que esse método continuará a se consolidar como uma alternativa viável e eficiente. A maior especialização dos árbitros, a utilização de métodos híbridos e a adaptação às novas tecnologias demonstram que o sistema arbitral está se ajustando às demandas contemporâneas do mercado.

Nesse passo, a contínua e necessária evolução desse cenário demanda um compromisso coletivo com a melhoria das práticas contratuais e com a eficácia dos mecanismos de resolução de disputas, garantindo que as relações comerciais possam prosperar em um ambiente de segurança e confiança, essencial para o desenvolvimento econômico, para a estabilidade no mercado e para o direito.

A justiça contemporânea está aliada a ferramentas múltiplas, tradicionais e modernas, judiciais e extrajudiciais, para corresponder, em plenitude, às grandes causas – públicas e privadas – do povo, primando sempre pela celeridade, eficiência, transparência e confiabilidade, mas principalmente conferindo

o mais amplo acesso a todas e a todos que dela necessitem. Por isso, o acesso à justiça também pressupõe meios alternativos de solução de controvérsia (como a arbitragem, entre outros), mas, para além do aspecto retórico ou conceitual, a Justiça deve exteriorizar-se, o que se faz pela desobstrução dos caminhos que levam até ela, isto é, por sua democratização.

Referências

- ABBOUD, Georges; SILVA, Francisco de Assis; e GAVAZZONI, Antonio. **Arbitragem constitucional**. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2024.
- ALENCAR, Aristéa Totti Silva Castelo Branco de. Arbitragem e Administração Pública: a anatomia das cláusulas compromissórias. **Revista de Arbitragem e Mediação – RArb**, São Paulo, v. 21, n. 82, jul./set. 2024.
- AMARAL, Paulo Osternack. **Arbitragem e administração pública**: aspectos processuais, medidas de urgência e instrumentos de controle. Belo Horizonte: Fórum, 2012.
- BANDEIRA, Luiz Octávio Villela de Viana Bandeira. Qual o conteúdo significativo do chamado princípio da reparação integral? **Revista de Direito Civil Contemporâneo**, vol. 32, ano 9. São Paulo: RT, jul./set. 2022.
- BARROS, Vera Cecília Monteiro de; ABDALLA, Letícia Barbosa e Silva. A evolução dos métodos extrajudiciais de solução de conflitos no Brasil. **Revista de arbitragem e mediação**, v. 21, n. 80, jan./mar. 2024.
- BENSAL, Bruno Marques. Autorregulação, liberdade contratual, boafé e uma nova *lex mercatoria*. **Revista de arbitragem e mediação**, v. 21, n. 82, jul./set. 2024.
- BRAGHETTA, Adriana. **Qualidade norteia escolha de instituição arbitral**. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2013-abr-12/adriana-braghetta-qualidade-norteia-escolha-instituicao-arbitral/>>. Acesso em 24/10/2024.
- CAPRASSE, Olivier. ICC arbitration: an arbitrator's point of view. **Revista de arbitragem e mediação**, v. 21, n. 80, jan./mar. 2024.
- DONNINI, Rogério Ferraz. **Responsabilidade civil pós-contratual**: no direito civil, no direito do consumidor, no direito do trabalho e no direito ambiental. São Paulo: Saraiva, 2007.
- EROLES, Pedro Vinicius Giordano. **Boa-fé objetiva**: cogêncio, dispositividade e planos do negócio jurídico. São Paulo: Quartier Latin, 2023.
- MARTINS-COSTA, Judith. **A boa-fé no direito privado** – critérios para a sua aplicação. 3.ed. São Paulo: Saraiva, 2024.

OLIVEIRA, Marco Aurélio Bellizze. A valorização da arbitragem na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça: o Tribunal da Cidadania fortalecendo as ferramentas de solução de conflitos. In: TESOLIN, Fabiano da Rosa; MACHADO, André de Azevedo (coord.). **Direito federal brasileiro**: 15 anos de jurisdição no STJ dos Ministros Og Fernandes, Luis Felipe Salomão e Mauro Campbell Marques. Londrina: Thoth, 2023.

PERRONE, Christian; KRETZMANN, Renata Pozzi. Resolvendo disputas no espaço virtual: comentários recentes decisões do TJSP sobre arbitragem em contratos eletrônicos. **Revista de Direito do Consumidor - RDC**, São Paulo, v. 33, n. 153, maio/jun. 2024.

RODRIGUES JUNIOR, Otavio Luiz. Autonomia da vontade, autonomia privada e autodeterminação. Notas sobre a evolução de um conceito na modernidade e na pós-modernidade. **Revista de Informação Legislativa**, Brasília, ano 41, n. 163, jul./set. 2004.

VISCONTE, Debora; MARRA, Marianna Falconi. 100 anos da Corte Internacional de Arbitragem e sua contribuição para o desenvolvimento da arbitragem no Brasil e no mundo. **Revista de Arbitragem e Mediação (RArb)**, São Paulo, v. 21, n. 80, jan./mar. 2024.

WALD, Arnoldo. Le centenaire de la CCI et l'arbitrage au Brésil (O centenário da CCI e a arbitragem no Brasil). **Revista de Arbitragem e Mediação (RArb)**, São Paulo, v. 21, n. 80, jan./mar. 2024.

