

 25 ANOS

COMO PERSUADIR UM TRIBUNAL ARBITRAL

ADRIANA
NOEMI
PUCCI



1 Introdução

O termo "*advocacy*", de maneira genérica, define o trabalho, ou a "arte", de persuadir um tribunal¹. Trata-se da atividade desenvolvida pelos advogados na preparação e apresentação dos argumentos da parte, de modo a convencer o julgador quanto ao mérito da disputa². Segundo afirmam os autores, é a combinação de técnicas de comunicação efetiva e de persuasão, associadas ao conhecimento fático e jurídico necessário para embasar as alegações e pedidos apresentados pela parte ante o tribunal³.

O presente ensaio busca revisitar alguns conceitos importantes à **atividade** de persuasão do advogado, a *advocacy*, à luz da experiência adquirida pela autora ao longo de sua atuação em arbitragens, seja como advogada, representando clientes em processos arbitrais, ou como **árbitra**, presidindo ou integrando tribunais arbitrais.

Naturalmente, este texto não almeja constituir um guia de como o advogado deve conduzir-se nas arbitragens. O que busca é discorrer sobre o trabalho de convencimento dos árbitros, considerando o elevado grau de técnica e de profissionalismo que essa atividade adquiriu nos últimos tempos.

1 "The act of pleading for, supporting, or recommending active espousal." (GARNER, Bryan A. (Ed.). *Black's law dictionary*. 11. ed. Thomson Reuters, 2019. p. 36.)

2 TSCHANZ, Pierre-Yves. Switzerland. In: BISHOP, Raymond Doak (Ed.). *Art of advocacy in international arbitration*. Juris Publishing, 2004.

3 CARDUCCI, Guido. Advocacy en litigación y arbitraje internacional. Principios comunes, diferencias y variables en derecho comparado del arbitraje. *Revista del Club Español del Arbitraje*, Wolters Kluwer España, n. 37, p. 55-76, 2020.

2 O convencimento do árbitro

O procedimento arbitral tem como norte o princípio do livre convencimento do árbitro⁴, ou da persuasão racional, à semelhança do processo judicial. Isso significa que a convicção do árbitro deverá ser motivada, ao mesmo tempo que será formada com liberdade intelectual⁵, tendo por base a livre apreciação do conjunto das provas juntadas aos autos e das alegações das partes.

Especialmente neste espaço, de apreciação livre, é que surge a importância da atuação do advogado na persuasão do tribunal arbitral, sendo que, para além do esforço em reunir provas que apoiem sua tese, o profissional deverá saber como desenvolver e expor suas alegações, para conduzir o julgador aos pontos defendidos em sua argumentação.

O árbitro, por não estar comprometido com o objeto da controvérsia, encontra-se equidistante das demandas apresentadas pelas partes, o que faz que ele tenha uma apreciação objetiva do caso. Por essa razão, o advogado deve esforçar-se por alcançar um distanciamento afetivo das demandas que defende, procurando ser objetivo na apresentação de seu caso.

3 A retórica em Aristóteles

Como antecedente às ideias contemporâneas de persuasão ou *advocacy*, remontamos aos ensinamentos de Aristóteles sobre retórica, tida como a "arte da persuasão". Na visão aristotélica, a retórica era uma arte implementada

4 Lei nº 9.307/96, Art. 21, § 2º: "Serão, sempre, respeitados no procedimento arbitral os princípios do contraditório, da igualdade das partes, da imparcialidade do árbitro e de seu livre convencimento." (Grifo nosso.)

5 CINTRA, Antônio Carlos de Araújo; GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel. *Teoria geral do processo*. 23. ed. São Paulo: Malheiros, 2007. p. 375.



apenas por meio da palavra falada, portanto reservada apenas aos “oradores”, que possuíam três métodos de persuasão⁶:

- 1) O “*ethos*”, que pode ser traduzido como “credibilidade”. A capacidade de tornar o discurso verossímil, com base nas atitudes e comportamentos daquele que discursa, bem como em valores éticos que levarão à confiança e ao respeito do ouvinte. Aristóteles, neste ponto, dá importância à personalidade daquele que discursa.
- 2) O “*pathos*”, ou “apelo à emoção”, remete à capacidade de colocar os ouvintes em um determinado “estado de espírito”, despertando certas emoções na audiência.
- 3) O “*logos*”, ou “apelo à razão”, corresponde ao poder de convencer por meio de uma fundamentação lógica, demonstrando compreensão intelectual sobre o objeto do discurso.

Atribui-se a Aristóteles, ademais, a acepção de que a retórica remete à capacidade de distinguir, em cada caso concreto, o que é potencialmente persuasivo. Isto é, a compreensão do que é **verossímil**, dotado de certeza suficiente para ser admitido pelo ouvinte, e do que é incerto e pode ser desconsiderado pelo audiente⁷.

Conforme salientado, a retórica, em Aristóteles, era essencialmente direcionada a uma audiência, e centrava-se no discurso oral. Havia maior preocupação com as emoções, tendo-se como fator persuasivo importante a capacidade de despertar determinados sentimentos nos ouvintes, ou “*pathos*”.

Antonio Crivellaro defende que, na atualidade, a retórica distancia-se das noções de Aristóteles, que a concebem como uma

6 CRIVELLARO, Antonio. An art, a science or a technique? In: VAN DEN BERG, Albert (Ed.). *Arbitration advocacy in changing times. ICCA Congress Series*, v. 15, p. 9-24. ICCA & Kluwer Law International, 2011.

7 CARDUCCI, 2020, p. 55-76.

“arte”, aproximando-se muito mais de uma técnica. O advogado em uma disputa arbitral conta com uma vasta preparação, munido de técnicas e ferramentas diversas, para desenvolver a sua argumentação perante o tribunal, e a sua credibilidade adquire caráter mais objetivo⁸.

A atividade de convencimento dos árbitros mostra-se hoje altamente profissionalizada, e a persuasão do tribunal arbitral não será obtida sem que o advogado possua um arcabouço fático e jurídico capaz de justificar os argumentos apresentados, bem como um profundo domínio e clareza acerca de cada informação que embasa as alegações expostas aos árbitros.

Todavia, ainda que as técnicas de convencimento tenham sofrido transformações desde a Grécia Antiga, as qualidades apresentadas por Aristóteles são atemporais⁹, persistindo como atributos importantes a quem busca convencer uma audiência. Na atualidade, é inegável a relevância dos pilares da retórica de Aristóteles para quem empreende o desafio de persuadir um tribunal arbitral.

4 Técnicas de persuasão na arbitragem

A diferença entre deter elementos fáticos e probatórios favoráveis a sua defesa e ser capaz de promover o convencimento do árbitro pode residir no domínio de técnicas adequadas. A seguir abordaremos algumas diretrizes que vêm sendo adotadas na prática arbitral e que, se seguidas com algum engajamento ao longo de todo o procedimento, podem surtir efeitos positivos na persuasão dos árbitros.

⁸ CRIVELLARO, 2011, p. 9-24.

⁹ WOOD, Derek. Common law advocacy in international arbitrations: fit for purpose? In: BREKOULAKIS, Stavros (Ed.). *Arbitration: The International Journal of Arbitration, Mediation and Dispute Management*. CI Arb; Sweet & Maxwell, v. 84, n. 2, 2018. p. 169-173.



Credibilidade

Remontando ao “*ethos*” de Aristóteles como fator de persuasão, pode-se afirmar que, até os dias atuais, é de suma importância que o advogado, por meio de sua conduta durante o procedimento arbitral, gere uma sensação de confiança e credibilidade no tribunal arbitral.

Para tanto, espera-se que o comportamento do advogado no decurso de toda a arbitragem demonstre alinhamento com os valores éticos e profissionais pelos quais o tribunal arbitral preza. Nesse sentido, uma postura cordial e honesta é importante para a construção da credibilidade na arbitragem.

Cordialidade

Uma boa forma de desenvolver a confiabilidade consiste em agir de maneira cortês com a contraparte, mostrando uma atitude colaborativa no procedimento. Em termos práticos, isso pode significar, por exemplo, uma disposição a reconhecer e, até mesmo, revelar fatos que se mostrem incontroversos, ainda que possam ser favoráveis à parte contrária¹⁰. A honestidade que esse tipo de conduta representa pode despertar maior confiança no tribunal arbitral.

Ainda com respeito à importância da cordialidade, não se deve, em hipótese alguma, sinalizar desprezo ou agressividade àqueles que estão atuando em prol da parte contrária, peritos ou testemunhas.

Honestidade

É preciso ter em mente a importância de sempre dizer a verdade, não apenas em respeito ao dever de colaboração com o tribunal arbitral, para viabilizar o atingimento da solução mais

¹⁰ CONTHE, Manuel. *ICC Young Arbitrators Forum*. Madrid, 5 abr. 2017.

adequada e justa¹¹, mas também como postura favorável ao convencimento dos árbitros, assegurando maior confiança dos julgadores no advogado.

Dizer a verdade envolve excluir qualquer falsidade intencional, e também as inverdades por omissão. Em regra, um fato considerado desfavorável a uma das partes, que chega ao conhecimento dos árbitros apenas em um estágio avançado do procedimento, terá peso muito superior em comparação aos fatos desfavoráveis que já são revelados no início da arbitragem. É claro que os fatos favoráveis deverão ser maximizados, e aqueles que se mostrem desvantajosos serão minimizados na argumentação do advogado, porém se deve manter o comprometimento com a veracidade¹².

Certificar-se quanto à autenticidade das afirmações e dos fatos trazidos pelo cliente é fundamental. E, mais uma vez, o máximo domínio dos fatos do caso pode evitar que sejam proferidas inverdades puramente por uma ignorância das circunstâncias envolvidas na disputa. É evidente, assim, que condutas visando deliberadamente ludibriar o tribunal arbitral, por meio da apresentação de argumentos fáticos ou jurídicos distorcidos da realidade, ou sua ocultação, também devem ser evitadas.

Simplicidade

Tanto nas manifestações orais quanto nas escritas, o advogado deve ter em mente a necessidade de explicar, de forma simples e clara, as

¹¹ A arbitragem se vale também do Art. 378 do CPC: “Ninguém se exime do dever de colaborar com o Poder Judiciário para o descobrimento da verdade.”

¹² STERN, Brigitte. How to prepare a persuasive case: the ten commandments. In: MENAKER, Andrea (Ed.). *International arbitration and the rule of law: contribution and conformity. ICCA Congress Series*, v. 19, p. 322-333. Kluwer Law International; ICCA & Kluwer Law International, 2017.



razões pelas quais seu cliente deve ganhar a causa. É preciso buscar que o conteúdo das alegações seja mais do que convincente: deve ser compreensível de imediato pelo tribunal arbitral.

No que concerne às manifestações escritas, atuar buscando simplicidade significa evitar uma produção exagerada de documentos, uma vez que o excesso prejudica a objetividade e eleva os riscos de que fatos e provas importantes se percam, ou não assumam a relevância devida, em meio a elementos de importância reduzida à resolução da disputa.

É preciso reconhecer que a capacidade do tribunal arbitral de examinar e absorver documentos não é ilimitada, sendo que muitas vezes os árbitros atuam por si sós, ou com uma assistência reduzida de secretários, diante de uma vasta equipe de advogados representando as partes. Tendo isso em mente, é válido questionar se é factível ao tribunal arbitral examinar todo o material reunido no período de tempo disponível antes de uma audiência, por exemplo¹³. Caso se conclua que essa tarefa seria pouco viável, será necessário apurar com mais cuidado os documentos a serem submetidos à apreciação dos árbitros.

A simplicidade significa também saber ser sucinto nas sustentações orais. Deve-se expor aos árbitros, na primeira oportunidade, como o caso deve ser solucionado, de maneira bem justificada, porém, o quanto possível, concisa. Além disso, na busca pelo simples, deve-se evitar a repetitividade.

É altamente aconselhável que a história a ser contada aos árbitros seja fundamentada principalmente nos fatos do caso, em detrimento de se tornar um pronunciamento voltado essencialmente

¹³ JHANGIANI, Sapna. Keep it simple. Keep it interesting. *Kluwer Arbitration Blog*, 17 set. 2015. Disponível em: <<http://arbitrationblog.kluwerarbitration.com/2015/09/17/keep-it-simple-keep-it-interesting/>>. Acesso em: 26 jan. 2021.

às leis aplicáveis¹⁴. O tribunal arbitral, via de regra, conhecerá a legislação aplicável, de modo que a maior oportunidade de convencimento dos árbitros residirá na forma como serão selecionados e apresentados os fatos do caso.

Nesse sentido, convém levar em conta que um número expressivo de arbitragens internacionais, bem como de procedimentos arbitrais domésticos, vem sendo resolvido com base em fatos, e não na aplicação de princípios e normas legais¹⁵. Dominar os fatos do caso e buscar reunir uma produção probatória robusta a seu favor mostram-se, portanto, tarefas especialmente relevantes.

Precisão

Muito associada à simplicidade, pois afasta divagações dispensáveis e preza por apresentar aquilo que é essencial, a precisão deve ser exercitada pelo advogado que busca ser eficiente em seus esforços de persuasão do tribunal arbitral.

Ser preciso requer que o advogado se mantenha fiel aos argumentos apresentados durante todo o procedimento, evitando a mudança de posicionamentos, teorias e bases legais, e buscando manter a ênfase nos mesmos pontos ao longo da arbitragem. Em resumo, uma vez que o advogado tenha definido sua linha de arguição, deve manter o raciocínio principal¹⁶.

Em consonância com o “logos” de Aristóteles, sustenta-se que o árbitro atenderá ao razoável e ao lógico. Deve ser favorecida, assim, a adoção de regras e cláusulas precisas e específicas, além da elaboração de pedidos de maneira clara e cautelosa. Devem ser

14 WALBERT, David F.; PARKS JUNIOR, A. Lee. The art of persuasion in arbitration and mediation. *GPSolo Magazine*, v. 35, n. 5, set./out. 2018.

15 BLACKBY, Nigel et al. *Redfern and Hunter on international arbitration*. Oxford, 2015. p. 375-376.

16 STERN, 2017, p. 322-333.



afastadas alegações excessivamente legalistas ou pautadas em princípios gerais, assim como pedidos incompletos¹⁷, ou seja, deve-se prezar pela precisão na elaboração dos argumentos e pleitos.

Construção do relato

Saber como contar uma história é também um instrumento válido à persuasão dos árbitros. Nas situações em que se constrói uma narrativa com significado, despertando a curiosidade do ouvinte e envolvendo-o no desenvolvimento dos acontecimentos, há naturalmente mais chances de obter êxito em convencer.

A importância de construir um bom relato do caso remonta ao “*pathos*” de Aristóteles. Ainda que contemporaneamente não se enfatize o “apelo às emoções” dos árbitros, dado o alto grau de tecnicidade envolvido nos procedimentos arbitrais¹⁸, ser capaz de colocar o julgador em um “determinado estado de espírito” ao expor uma narrativa é, até hoje, uma habilidade relevante.

Isso pode ser atingido, por exemplo, quando se é capaz de despertar o senso de justiça do tribunal arbitral por meio da história apresentada, ou, ainda, quando se é capaz de sintetizar um posicionamento, de maneira clara e verossímil, em uma história simples que consiga capturar os pontos controvertidos, salientando as vantagens da parte defendida¹⁹. O “*pathos*” pode também se revelar na inserção de argumentos-chave no relato, e em frases que marquem a memória do tribunal arbitral.

É pertinente, portanto, que se saiba apresentar uma boa narrativa, cativando a atenção dos árbitros e capturando o “aspecto humano” da história. Trata-se de, para além da utilização de

¹⁷ CONTHE, 2017.

¹⁸ JHANGIANI, 2015.

¹⁹ CONTHE, 2017.

argumentos técnicos convincentes, saber qual a melhor forma de inserir o árbitro na situação da disputa.

Obviamente, isso deve ser feito sem exageros. Os árbitros não julgarão o caso tão somente com base na capacidade de entretenimento do advogado, e não se deve, em hipótese alguma, adicionar à história elementos que não condizem com a realidade²⁰.

Conforme já mencionamos, é importante que o advogado saiba manter uma distância afetiva de seu caso. Afinal, o árbitro será, no limite do possível, objetivo na apreciação da disputa, em razão de sua equidistância em relação à controvérsia, e a maior objetividade na apresentação do caso será mais bem acolhida do que uma postura exageradamente “passional”.

Organização

Uma boa organização do advogado no decorrer do procedimento denota planejamento, bem como conhecimento sobre o caso e o material que o fundamenta, podendo impactar diretamente na percepção do tribunal arbitral sobre a disputa.

Nas manifestações escritas, o advogado deve reafirmar que possui grande domínio sobre a documentação do caso. Algumas ações simples, como indicar os documentos apresentados, de forma que possam ser facilmente localizados pelo tribunal arbitral, podem contribuir para que os árbitros sejam conduzidos de maneira mais fluida aos pontos que se deseja atingir e defender.

Nesse mesmo sentido, é preciso saber organizar as manifestações escritas de forma exaustiva para cada um dos pontos sustentados, não se esquecendo do ônus de provar todas as afirmações factuais, ao mesmo tempo que se deve executar essa tarefa de modo bem concatenado.

²⁰ JHANGIANI, 2015.



Saber distinguir e separar cada argumento defendido é uma demonstração clara de que há ordem no raciocínio desenvolvido, o que é fundamental para que se possa persuadir o tribunal arbitral quanto à lógica e à razoabilidade dos argumentos apresentados. A má divisão e confusão entre os diferentes argumentos apresentados, além de transmitir as ideias que se pretende com menor efetividade, transpassa insegurança e incerteza ao tribunal arbitral.

Mecanismos simples, e já muito difundidos, que podem ser positivos à organização das manifestações escritas, consistem na boa utilização de títulos e subtítulos separando cada argumento, bem como a estrita correspondência entre os fundamentos desenvolvidos e os pedidos formulados. Elaborar uma longa exposição com pontos que nem sequer dialogam com os pedidos da parte não apenas será de nula contribuição ao convencimento do tribunal arbitral como pode trazer um impacto negativo à percepção dos árbitros a respeito do trabalho desenvolvido.

É claro que as habilidades de organização devem se estender às sustentações orais. A mesma clareza e ordem que se requer na separação dos diferentes argumentos apresentados por meio de manifestações escritas deve ser adotada na exposição oral.

Além disso, ao inquirir testemunhas, uma técnica que denota organização consiste em utilizar esta oportunidade para abordar a documentação anexada aos autos²¹. Ao estabelecer essa correlação, auxilia-se o árbitro a compreender a relevância dos principais documentos para solucionar a disputa.

Indicação consciente dos árbitros

Ainda que o tribunal arbitral tenha o dever de julgar a controvérsia de forma independente e imparcial, conhecer os árbitros que decidirão

²¹ CRIVELLARO, 2011, p. 9-24.

a disputa, e saber indicar os profissionais mais apropriados ao caso, poderá potencializar as chances de que sejam capazes de compreender e considerar a totalidade do conteúdo que lhes for apresentado.

Para a escolha do profissional mais adequado, entende-se que o equilíbrio ideal envolve selecionar alguém com ampla experiência em litígios e conhecimento técnico suficiente a uma boa compreensão das questões técnicas envolvidas na disputa, sendo um profissional capaz de aprender pontos de maior especificidade, como aqueles que serão trazidos por *experts*, por exemplo²².

Ao mesmo tempo que se deve buscar essas qualidades, há, por outro lado, de se ter cautela e, em regra, evitar o árbitro que já carregue muito conhecimento prévio em torno daquela disputa. Possuir alguma noção, dentro do possível, a respeito dos árbitros e suas atuações prévias, nesse sentido, pode ser uma tarefa importante antes de indicá-los²³, e posteriormente poderá impactar de forma positiva no convencimento do tribunal arbitral, sendo resguardados, por óbvio, os parâmetros de neutralidade, independência e imparcialidade que serão seguidos pelos julgadores.

5 Considerações finais

Muito embora estar munido de um bom número de provas e fatos favoráveis ao caso defendido seja fundamental ao advogado, considerando que a apreciação do árbitro será pautada na persuasão racional, é possível – e desejável – que se dê um passo além. O empenho para cativar o tribunal arbitral compreende habilidades de diversas naturezas, muitas vezes traduzidas em esforços sutis, mas que podem efetivamente repercutir no espaço de livre convencimento do árbitro.

²² WALBERT, PARKS JUNIOR, 2018.

²³ WALBERT, PARKS JUNIOR, 2018.



Ainda que as atividades de advogados e árbitros estejam hoje revestidas por um elevadíssimo grau de tecnicidade e objetividade, pautando-se em uma preparação altamente profissionalizada, observa-se que noções que remontam à Grécia Antiga ainda persistem na prática arbitral como elementos valiosos ao convencimento dos árbitros.

É fundamental notar que, apesar da distinção didática realizada entre as diversas técnicas de persuasão que têm sido adotadas na prática arbitral, tratadas ponto a ponto neste artigo, todos os elementos desenvolvidos estão intimamente interligados.

Uma boa organização no decurso de todo o procedimento transmitirá maior credibilidade ao árbitro. Manter a simplicidade nas manifestações demandará alta precisão na exposição do caso, ou o simples torna-se incompleto. A construção de um relato, para que seja persuasivo, exigirá organização, clareza e precisão. São inúmeras as correlações possíveis.

Resta claro, assim, que os elementos abordados estão em constante diálogo e se auxiliam na tarefa – ou na “arte” – de persuadir o tribunal arbitral.

Referências

BLACKBY, Nigel et al. *Redfern and Hunter on international arbitration*. Oxford, 2015.

BRASIL. Lei n° 9.307, de 23 de setembro de 1996. Dispõe sobre a arbitragem. *Diário Oficial da União*, Brasília, DF, 23 set. 1996. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19307.htm>. Acesso em: 6 maio 2021.

BRASIL. Lei n° 13.105, de 16 de março de 2015. Código de Processo Civil. *Diário Oficial da União*, Brasília, DF, 16 mar. 2015. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm>. Acesso em: 6 maio 2021.

CARDUCCI, Guido. Advocacy en litigación y arbitraje internacional. Principios comunes, diferencias y variables en derecho comparado del arbitraje. *Revista del Club Español del Arbitraje*, Wolters Kluwer España, n. 37, 2020.

CINTRA, Antônio Carlos de Araújo; GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel. *Teoria geral do processo*. 23. ed. São Paulo: Malheiros, 2007.

CONTHE, Manuel. *ICC Young Arbitrators Forum*. Madrid, 5 abr. 2017.

CRIVELLARO, Antonio. An art, a science or a technique? In: VAN DEN BERG, Albert (Ed.). *Arbitration advocacy in changing times. ICCA Congress Series*, v. 15. ICCA & Kluwer Law International, 2011.

GARNER, Bryan A. (Ed.). *Black's law dictionary*. 11. ed. Thomson Reuters, 2019.

JHANGIANI, Sapna. Keep it simple. Keep it Interesting. *Kluwer Arbitration Blog*, 17 set. 2015. Disponível em: <<http://arbitrationblog.kluwerarbitration.com/2015/09/17/keep-it-simple-keep-it-interesting/>>. Acesso em: 26 jan. 2021.

STERN, Brigitte. How to prepare a persuasive case: the ten commandments. In: MENAKER, Andrea (Ed.). *International arbitration and the rule of law: contribution and conformity. ICCA Congress Series*, v. 19. Kluwer Law International; ICCA & Kluwer Law International, 2017.

TSCHANZ, Pierre-Yves. Switzerland. In: BISHOP, Raymond Doak (Ed.). *Art of advocacy in international arbitration*. Juris Publishing, 2004.

WALBERT, David F.; PARKS JUNIOR, A. Lee. The Art of Persuasion in Arbitration and Mediation. *GPSolo Magazine*, v. 35, n. 5, set./out. 2018.

WOOD, Derek. Common law advocacy in international arbitrations: fit for purpose? In: BREKOULAKIS, Stavros (Ed.). *Arbitration: The International Journal of Arbitration, Mediation and Dispute Management*, CIArb, Sweet & Maxwell, v. 84, n. 2, 2018.

Sobre a autora

ADRIANA NOEMI PUCCI: Advogada em São Paulo. Sócia de Adriana Noemi Pucci Sociedade de Advogados. Atua como árbitra, presidindo tribunais arbitrais, ou como coárbitra, em arbitragens institucionais ou *ad hoc*. É membro do Conselho Superior do Centro de Mediação e Arbitragem Ciesp/Fiesp. Site: www.pucci.adv.br.