



# Task-Force sobre Prova Técnica em Arbitragem

## Comissão de Arbitragem e ADR

### Task-Force sobre Prova Técnica em Arbitragem

---

Disponível online em: [www.iccbrasil.org/](http://www.iccbrasil.org/)

**Publicação ICC**

Data de publicação: março de 2026

**Direitos autorais © 2026**

**Comitê Brasileiro da Câmara de Comércio Internacional (ICC Brasil)**

Rua Surubim, 504 – 12º andar

Brooklin – São Paulo – SP – CEP 04571-050, Brasil

[www.iccbrasil.org](http://www.iccbrasil.org)

As opiniões e recomendações contidas nesta publicação têm origem em uma Força-Tarefa criada como parte da Comissão de Arbitragem e ADR da ICC Brasil. Não se deve considerar que elas representam opiniões e recomendações da Corte Internacional de Arbitragem da ICC ou do Centro Internacional de ADR da ICC. Não são, de forma nenhuma, vinculantes para qualquer desses órgãos.

Esta publicação representa exclusivamente as opiniões e recomendações individuais e pessoais de seus autores e colaboradores. Nada nesta publicação deve ser interpretado como a posição institucional das empresas, escritórios de advocacia e instituições aos quais os autores e colaboradores desta publicação são vinculados.

A ICC Brasil detém todos os direitos autorais e outros direitos de propriedade intelectual sobre este trabalho e incentiva sua reprodução e disseminação, desde que observado o seguinte:

- A ICC Brasil deve ser citada como fonte e detentora dos direitos autorais, devendo ser mencionado o título do documento, © International Chamber of Commerce Brasil (ICC Brasil) e o ano de publicação.
- Deve-se obter permissão expressa por escrito para qualquer modificação, adaptação ou tradução, ou para qualquer uso comercial.
- O trabalho não pode ser reproduzido ou disponibilizado em sites, exceto por meio de um link para a respectiva página da ICC Brasil.

A permissão pode ser solicitada à ICC Brasil por meio de [iccbrasil@iccbrasil.org](mailto:iccbrasil@iccbrasil.org).

#### **Marcas registradas**

ICC, o logotipo ICC, International Chamber of Commerce (incluindo traduções em português, espanhol, francês e chinês), World Business Organization, International Court of Arbitration e ICC International Court of Arbitration (incluindo traduções em português, espanhol, francês, alemão e árabe) são marcas registradas da ICC em vários países.

## SUMÁRIO

---

|                                                                                                                 |           |
|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----------|
| <b>INTRODUÇÃO</b>                                                                                               | <b>8</b>  |
| <b>1. ÔNUS DA PROVA TÉCNICA NA ARBITRAGEM</b>                                                                   | <b>10</b> |
| 1.1. Contextualização do tema                                                                                   | 10        |
| 1.2. Critérios de alocação do Ônus da prova                                                                     | 10        |
| 1.2.1. Regra geral: o Ônus da prova incumbe à parte que alega                                                   | 10        |
| 1.2.2. Outros critérios: regras específicas, inversão do Ônus da prova e alocação do Ônus da prova pelas partes | 11        |
| 1.3. A Valoração da Prova / <i>standards</i> de julgamento                                                      | 12        |
| 1.4. Ônus da prova vs. Ônus da Produção da prova                                                                | 13        |
| 1.5. Os poderes instrutórios do tribunal arbitral e impactos na discussão sobre o Ônus da prova                 | 14        |
| <b>2. A PROVA TÉCNICA</b>                                                                                       | <b>15</b> |
| 2.1. Os diferentes Métodos de Prova Técnica                                                                     | 15        |
| 2.1.1. Desafio terminológico                                                                                    | 15        |
| 2.1.2. <i>Expert teaming</i> / <i>Sachs Protocol</i>                                                            | 18        |
| 2.2. Momento da produção da Prova Técnica e da escolha do Método                                                | 19        |
| 2.3. Deveres dos Peritos do Tribunal e dos Técnicos das Partes                                                  | 20        |
| 2.4. Termo de Referência (ou Ata de Missão) para Prova Técnica                                                  | 22        |
| 2.4.1. <i>Checklist</i> do Termo de Referência para a Prova Técnica                                             | 23        |
| 2.4.2. Questões procedimentais e sugestões de melhores práticas                                                 | 24        |
| 2.5. Desafios e recomendações                                                                                   | 26        |
| <b>3. PROVA TÉCNICA CONDUZIDA POR PERITO DO TRIBUNAL</b>                                                        | <b>27</b> |
| 3.1. Comentários Introdutórios                                                                                  | 27        |
| 3.2. Poderes do tribunal arbitral para nomear peritos e vinculação ao resultado da Perícia                      | 28        |
| 3.3. Questões procedimentais                                                                                    | 28        |
| 3.3.1. Pontos controvertidos técnicos vs. Quesitos                                                              | 28        |
| 3.3.2. Impugnação de Quesitos                                                                                   | 29        |
| 3.3.3. Acesso a Documentos                                                                                      | 30        |
| 3.3.4. Regras úteis para disciplinar a condução da Prova Técnica: o uso de “ <i>soft law</i> ”                  | 30        |
| 3.4. Laudo Pericial                                                                                             | 31        |
| 3.5. Arguição do Perito em audiência                                                                            | 32        |
| 3.6. Vantagens e desvantagens                                                                                   | 33        |
| 3.7. Melhores práticas/recomendações                                                                            | 34        |

|                                                                                                           |           |
|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----------|
| <b>4. PROVA TÉCNICA CONDUZIDA POR TÉCNICO DA PARTE (“Party- Appointed Expert”)</b>                        | <b>35</b> |
| 4.1. Delimitação do objeto de análise: distinção entre o Técnico da Parte e o Assistente Técnico Judicial | 35        |
| 4.2. Considerações sobre a utilização de Técnico da Parte                                                 | 35        |
| 4.3. Pareceres Técnicos                                                                                   | 36        |
| 4.4. Questões procedimentais                                                                              | 36        |
| 4.4.1. Acesso à Documentação                                                                              | 36        |
| 4.4.2. Definição de Método e escopo do trabalho similar                                                   | 36        |
| 4.4.3. Regras úteis para disciplinar a condução da Prova Técnica: o uso de <i>soft law</i>                | 37        |
| 4.4.4. Termo de Referência                                                                                | 38        |
| 4.5. Arguição dos Técnicos das Partes em audiência                                                        | 39        |
| 4.5.1. Organização geral da audiência para inquirição de Técnicos das Partes                              | 39        |
| 4.5.2. Preparação da inquirição / reuniões prévias                                                        | 39        |
| 4.5.3. Inquirição conjunta                                                                                | 40        |
| 4.6. Vantagens e desvantagens                                                                             | 40        |
| 4.7. <i>Check-list</i> para Prova Técnica conduzida por Técnico da Parte e recomendações                  | 41        |
| <b>CONCLUSÃO</b>                                                                                          | <b>43</b> |
| <b>APÊNDICE I – MODELO DE DECLARAÇÃO DE INDEPENDÊNCIA E IMPARCIALIDADE</b>                                | <b>44</b> |
| <b>REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS</b>                                                                         | <b>45</b> |
| <b>AGRADECIMENTOS</b>                                                                                     | <b>49</b> |
| <b>LISTA DE PARTICIPANTES</b>                                                                             | <b>50</b> |

## GLOSSÁRIO E TERMOS DEFINIDOS

| TERMO                                | SIGNIFICADO                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                            |
|--------------------------------------|----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| Assistente Técnico Judicial          | Profissional que possui conhecimento especializado e/ou experiência específica acerca da matéria técnica em discussão, contribuindo para a elucidação dos aspectos técnicos do caso. Termo advém de processos judiciais.<br>Vide item 2.1.1 sobre utilização do termo Assistente Técnico Judicial.                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                     |
| Ata de Missão ou Termo de Arbitragem | Instrumento previsto no regulamento de diversas instituições arbitrais, que tem como objetivo consolidar as principais informações sobre o procedimento arbitral, como a identificação das partes e procuradores, convenção de arbitragem, qualificação do tribunal arbitral, resumo da controvérsia e pedidos, valores em disputa, divisão de custos, dentre outras. Pode também tratar do calendário provisório e outras regras procedimentais, incluindo, para o que interessa a este trabalho, as regras referentes à Prova Técnica. Na prática da Corte Internacional de Arbitragem (“Corte”) da Câmara de Comércio Internacional (“ICC”), em conjunto (“ICC”), o cronograma provisório e as regras sobre a prova, incluindo a Prova Técnica, constam da Ordem Processual n. 1.<br>Outras denominações: <i>terms of reference</i> |
| <i>Civil Law</i>                     | Sistema jurídico derivado do direito romano, também conhecido como direito civil romano ou direito continental. Caracteriza-se por um conjunto codificado de leis e regras que regem aspectos das relações jurídicas. Este sistema <i>prioriza</i> a aplicação das leis escritas sobre os costumes ou tradições não escritas, sendo que os códigos escritos são fontes primárias do direito. Apesar de o sistema de <i>Civil Law</i> ter sido replicado em diversos países, cada ordenamento jurídico tem suas peculiaridades.                                                                                                                                                                                                                                                                                                         |
| <i>Common Law</i>                    | Sistema jurídico baseado em jurisprudência e precedentes judiciais. Originou-se na Inglaterra e foi replicado por outros países, incluindo Estados Unidos, Canadá, Austrália e vários países da <i>Commonwealth</i> . Construído sobre o princípio do <i>stare decisis</i> (“manter-se firme nos casos decididos”), nesse sistema os precedentes estabelecidos por tribunais superiores têm, como regra geral, autoridade obrigatória em tribunais de hierarquia inferior da mesma jurisdição. Apesar de o sistema de <i>Common Law</i> ter sido replicado em diversos países, cada ordenamento jurídico tem suas peculiaridades.                                                                                                                                                                                                      |
| CPC ou Código de Processo Civil      | Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015.<br>Termo definido e doravante utilizado como “CPC”                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                              |
| Documentos / Documentação            | Unidades de registros de informações, qualquer que seja o seu formato e que servem como prova de um estado, condição, habilitação, fato ou acontecimento, ou que constituem elemento de informação, abrangendo não apenas documentos representados em formato físico (em papel), mas também, em outras formas de comunicação e imagem, incluindo os diversos fenômenos mais modernos, como as declarações contidas em formatos digitais e outros registros, tais como aquelas representadas por fotos, vídeos, sítios de internet, arquivos de celular, etc. (Para referência: Lei n. 12.527/2011, art. 4, II e <i>IBA Rules on the Taking of Evidence in International Arbitration</i> )                                                                                                                                              |
| Escopo da Perícia                    | Delimitação do objeto do trabalho técnico a ser realizado.                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                             |

| TERMO                                                 | SIGNIFICADO                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                   |
|-------------------------------------------------------|---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| Fase probatória                                       | <p>Fase do procedimento arbitral em que se realizam os atos processuais destinados à produção da prova, como a apresentação de documentos, a oitiva de testemunhas, a realização de perícias etc.</p> <p>Na prática internacional, a parte técnica da “fase probatória” pode ocorrer, em parte, em conjunto com as alegações escritas.</p> <p>Outras denominações: Fase de Produção de prova. Fase instrutória.</p>                                                                                           |
| <i>Hot tubbing</i>                                    | <p>Método de inquirição do Perito e/ou Técnicos das Partes no qual todos os técnicos estão presentes e são inquiridos concomitantemente. Vide item 4.5.3.</p> <p>Outras denominações: inquirição conjunta, <i>concurrent technical evidence</i> e <i>expert witness conferencing</i>.</p>                                                                                                                                                                                                                     |
| Laudo Conjunto                                        | <p>Trabalho escrito elaborado por um Perito do Tribunal sobre as questões técnicas envolvidas no litígio para auxiliar o(s) árbitro(s) com subsídios técnicos para julgar a controvérsia, cuja elaboração conta com a participação dos Técnicos das Partes, podendo estes registrarem no próprio laudo as respectivas divergências ou posicionamento para cada ponto objeto do trabalho.</p> <p>O termo também pode ser utilizado para o trabalho técnico preparado pelo método do <i>Sachs Protocol</i>.</p> |
| Laudo Pericial                                        | <p>Termo geral. Trata-se do trabalho escrito sobre as questões técnicas envolvidas no litígio para auxiliar o(s) árbitro(s) com subsídios técnicos para julgar a controvérsia. Documento que registra as conclusões da Perícia. Para fins deste relatório, adotar-se-á a nomenclatura de Laudo Pericial para o trabalho emitido pelo Perito do Tribunal Arbitral.</p> <p>Termo definido e doravante utilizado como “Laudo Pericial”</p>                                                                       |
| Lei de Arbitragem/<br>Lei Brasileira de<br>Arbitragem | <p>Lei nº 9.307, de 23 de setembro de 1996, alterada pela Lei nº 13.129, de 26 de maio de 2015.</p> <p>Termo definido e doravante utilizado como “Lei de Arbitragem”</p>                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                      |
| Método                                                | <p>Procedimento padronizado e, idealmente, empiricamente testado, capaz de oferecer resultados para a apuração dos fatos.</p> <p>Outra denominação: metodologia</p>                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                           |
| Normas Técnicas                                       | <p>Documento produzido por um órgão oficial ou entidade profissional que estabelece regras acerca de um produto, material ou serviço.</p>                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                     |
| Ônus da prova                                         | <p>Regra de alocação de responsabilidade pela prova dos fatos alegados e regra de julgamento na hipótese de a parte não se desincumbir.</p> <p>Vide item 1 sobre conceito de Ônus da prova no que importa para o escopo desse relatório.</p>                                                                                                                                                                                                                                                                  |
| Pareceres Técnicos                                    | <p>Documento que emite uma opinião técnica sobre o tema a que se refere, preparado por profissional que possui conhecimento técnico ou específico sobre a matéria particular objeto de discussão. Para fins deste relatório, adotar-se-á o termo “Parecer Técnico” para o documento preparado pelo Técnico da Parte ou pelos técnicos nomeados segundo o protocolo Sachs.</p> <p>Termo definido e doravante utilizado como “Pareceres Técnicos”</p>                                                           |
| Perícia                                               | <p>Espécie de Prova Técnica. Prova que se produz por Peritos nomeados pelo tribunal arbitral quando há necessidade de conhecimento técnico especializado, resultando suas conclusões na apresentação de Laudo Pericial.</p> <p>Termo definido e doravante utilizado como “Perícia”</p>                                                                                                                                                                                                                        |

| TERMO                                               | SIGNIFICADO                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                   |
|-----------------------------------------------------|-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| Perito do Tribunal                                  | <p>Profissional indicado pelo tribunal arbitral para analisar os aspectos técnicos de alguma questão litigiosa e elaborar um Laudo Pericial, que poderá ser utilizado como prova a ser incorporada ao conjunto probatório. Referido profissional deve ser independente das partes, assinar declaração de independência e imparcialidade, bem como apresentar credenciais e <i>expertise</i> acerca da matéria técnica discutida na disputa.</p> <p>Outras denominações: Perito indicado pelo tribunal arbitral ou <i>Tribunal-appointed expert</i>.</p> <p>Termo definido e doravante utilizado como “Perito do Tribunal”</p> |
| Prática Doméstica ou brasileira                     | <p>Prática procedimental desenvolvida e adotada em arbitragens no Brasil, que, de certa forma, se vale de conceitos ou práticas utilizadas no processo judicial. Esta prática está em constante desenvolvimento e, cada vez mais, incorpora conceitos da prática internacional.</p>                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                           |
| Prática Internacional ou transnacional              | <p>Prática procedimental desenvolvida e em constante desenvolvimento nas arbitragens envolvendo atores de países, jurisdições e <i>backgrounds</i> diversos.</p>                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                              |
| Ponto controvertido/ ponto técnico controvertido    | <p>Qualquer afirmação feita por uma parte e impugnada pela parte contrária. Toda alegação apresentada/ponto defendido pela parte requerente e impugnada/o pela parte requerida e vice-versa. São aqueles pontos a respeito dos quais o tribunal arbitral deve decidir. Por extensão, os pontos que requerem conhecimento especializado para a sua adequada solução são tidos por pontos técnicos controvertidos.</p> <p>Outra denominação: questão controversa ou <i>issues to be determined</i>.</p>                                                                                                                         |
| Produção da prova                                   | <p>Ato de produzir. No âmbito das provas, é a sua apresentação ao tribunal arbitral, em fase própria do procedimento.</p>                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                     |
| Prova Técnica                                       | <p>Termo geral. Prova que se produz por Peritos ou Técnicos das Partes quando há necessidade de conhecimento técnico especializado. Pode ser realizada pela apresentação de Pareceres Técnicos ou Laudo Pericial.</p> <p>São espécies de Prova Técnica: Perícia conduzida pelo tribunal arbitral e Pareceres Técnicos apresentados pelas partes.</p> <p>Termo definido e doravante utilizado como “Prova Técnica”</p>                                                                                                                                                                                                         |
| Quesitos                                            | <p>São perguntas ou questionamentos que as partes ou o tribunal arbitral formulam ao(s) Perito(s) ou Técnicos das Partes sobre questões técnicas e que são objeto da Prova Técnica.</p>                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                       |
| Regras da IBA de Produção de Provas (Regras da IBA) | <p>Instrumento de <i>soft law</i>, cujas regras, voltadas à produção de provas, têm como objetivos a melhoria da eficiência do procedimento e a previsibilidade para a produção de provas em arbitragens em geral, mas, especialmente, em procedimentos que envolvam partes de diferentes tradições jurídicas. Usado para complementar disposições legais ou até regras de arbitragem institucional ou “<i>ad hoc</i>”.</p> <p>Outra denominação: <i>IBA Rules on the Taking of Evidence in International Arbitration</i>.</p>                                                                                                |

| TERMO                                                                                            | SIGNIFICADO                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                               |
|--------------------------------------------------------------------------------------------------|-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| Regras sobre a Condução Eficiente de Procedimentos em Arbitragem Internacional (Regras de Praga) | <p>Instrumento de <i>soft law</i> elaborado em 2018 por um grupo de trabalho formado majoritariamente por membros de jurisdições de <i>Civil Law</i>. Destina-se a fornecer orientação aos tribunais arbitrais e às partes para a aumentar a eficiência da arbitragem, especialmente na fase probatória, através do encorajamento de um papel mais ativo do tribunal arbitral na condução dos procedimentos.</p> <p>Outra denominação: <i>Inquisitorial Rules Of Taking Evidence In International Arbitration (Prague Rules)</i>.</p>                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                     |
| Regulamento de Arbitragem/Regulamento da ICC                                                     | <p>Regulamento de Arbitragem da ICC, que entrou em vigor a partir de 1º de janeiro de 2021, e esteve vigente durante a elaboração deste relatório.</p>                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                    |
| <i>Sachs Protocol</i>                                                                            | <p>Modelo de nomeação de técnicos partindo de lista de possíveis <i>experts</i> apresentada pelas partes e com várias etapas.</p> <p>Vide detalhamento sobre esse método no item 2.1.2.</p>                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                               |
| Técnico da Parte                                                                                 | <p>É o profissional técnico contratado<sup>1</sup> pela parte que deve seguir o seu livre convencimento técnico sobre os fatos e controvérsias técnicas objeto da causa. Atua como um técnico imparcial, independentemente do fato de ser remunerado pela parte, e tipicamente fornece uma declaração de independência e imparcialidade. Deve possuir credenciais e <i>expertise</i> acerca da matéria técnica discutida na disputa, sendo autoridade em relação àquele tema. A ética profissional deverá nortear a sua atividade.</p> <p>Outra denominação: <i>Party-appointed expert, expert witness</i>, Perito nomeado pela Parte (Art. 25(2) do Regulamento da ICC), Testemunha técnica.</p> <p>Vide item 2.1.1 sobre utilização do termo.</p> <p>A ser <u>diferenciado</u> de: Assistente Técnico Judicial.</p> <p>Termo definido e doravante utilizado como “Técnico da Parte”</p> |
| Termo de Referência [para a Prova Técnica / para perícia]                                        | <p>Trata-se do documento que tem como objetivo estabelecer os princípios que regerão a prova pericial a ser desenvolvida no procedimento arbitral. Também tem como finalidade definir as atribuições do Perito do Tribunal ou dos Técnicos das Partes. Vide item 2.4.</p> <p>Termo definido e doravante utilizado como “Termo de Referência”</p>                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                          |
| Valoração da Prova                                                                               | <p>Refere-se à avaliação que o tribunal arbitral faz acerca de cada prova à luz das circunstâncias do caso e do conjunto probatório existente no processo arbitral.</p>                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                   |

<sup>1</sup> No caso da Administração Pública, o Técnico da Parte poderá ser um servidor público por ela indicado, ao invés de um terceiro contratado para a função.

## INTRODUÇÃO

1. A produção de provas tem como objetivo a reconstrução dos fatos constitutivos, modificativos, impeditivos ou extintivos dos direitos das partes<sup>2</sup>. Visa comprovar se os fatos alegados e postos em litígio são verdadeiros ou falsos<sup>3</sup>.
2. O Regulamento da ICC garante que os árbitros recorram a todos os meios de prova que entenderem apropriados para instruir a causa<sup>4</sup>. Contudo, não há orientações específicas sobre como essa instrução deve ser feita, o que se coaduna com a flexibilidade processual subjacente e valorizada no referido regulamento<sup>5</sup>. Com relação à Prova Técnica, o Regulamento da ICC também confere amplos poderes aos árbitros para ouvir “peritos nomeados pelas partes”<sup>6</sup> ou nomear um ou mais peritos, que poderão ser interrogados em audiência<sup>7</sup>.
3. A instrução probatória depende da forma como a arbitragem é conduzida e pode ser influenciada pelo contexto cultural e pelas preferências das partes e de cada árbitro.
4. No contexto da Prática Internacional, é comum o tribunal arbitral e/ou as partes optarem por seguir diretrizes de *soft law* específicas relacionadas à produção de provas, como as Regras da IBA<sup>8</sup>. Essa prática vem sendo utilizada nas arbitragens no Brasil.
5. Nessa linha, a Prova Técnica, em conjunto com a produção de prova documental e de prova oral, é um dos principais meios de prova em uma arbitragem<sup>9</sup>.
6. No tocante à Prática Doméstica, a legislação brasileira não contém disposição expressa sobre o momento e a forma de produção de provas em um procedimento arbitral. Nos termos dos arts. 21 e 22 da Lei da Arbitragem<sup>10</sup> e na esteira do princípio da autonomia privada e da flexibilidade que

2 SCHREIBER, Anderson. Ônus da prova e inferências negativas em arbitragem. In: TOLENTINO, Augusto; POTSCH, Bernard; MARTINS, Julia Girão Baptista (org.). *Arbitragem e outros temas: homenagem a Pedro A. Batista Martins*. São Paulo: Quartier Latin, 2023. p. 32.

3 MARTINS, Pedro A. Batista. *Panorâmica sobre as provas na arbitragem*. Disponível em: <https://batistamartins.com/wp-content/uploads/kalins-pdf/singles/panoramica-sobre-as-provas-na-arbitragem-2.pdf>. Acesso em: 07.05.2024.

4 Art. 25(1, 4 e 5) do Regulamento da ICC: “1. O tribunal arbitral deverá proceder à instrução da causa com a maior brevidade possível, recorrendo a todos os meios apropriados.” (...) “4. A qualquer momento no decorrer do procedimento, o tribunal arbitral poderá determinar a qualquer das partes que forneça provas adicionais. 5. O tribunal arbitral poderá decidir o litígio apenas com base nos documentos fornecidos pelas partes, salvo quando uma delas solicitar a realização de audiência”.

5 GREENBERG, Simon; MAZZA, Francesca; MOSS, Benjamin; FRY, Jason A. Chapter 3: Commentary on the 2012 Rules. In: *The Secretariat's Guide to ICC Arbitration, 2012*, § 3-940.

6 Art. 25(2) do Regulamento da ICC: “2. O tribunal arbitral poderá ouvir testemunhas, peritos nomeados pelas partes ou qualquer outra pessoa, na presença das partes, ou na sua ausência, desde que tenham sido devidamente convocadas.” Destaques acrescentados.

7 Art. 25(3) do Regulamento da ICC: “3. Após consultar as partes, o tribunal arbitral poderá nomear um ou mais peritos, definir o escopo de sua atuação e receber os respectivos laudos periciais. A requerimento de qualquer das partes, poderão estas interrogar em audiência qualquer.” Destaques acrescentados.

8 Outras fontes de *softlaw* são as Regras de Praga e as notas da UNCITRAL (*UNCITRAL Notes on Organizing Arbitral Proceedings*). Cf. GREENBERG, Simon; MAZZA, Francesca; MOSS, Benjamin; FRY, Jason A. Chapter 3: Commentary on the 2012 Rules. In: *The Secretariat's Guide to ICC Arbitration, 2012*, §§ 3-942 a 3-945.

9 GREENBERG, Simon; MAZZA, Francesca; MOSS, Benjamin; FRY, Jason A. Chapter 3: Commentary on the 2012 Rules. In: *The Secretariat's Guide to ICC Arbitration, 2012*, § 3-946.

10 “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.

§ 2º Serão, sempre, respeitados no procedimento arbitral os princípios do contraditório, da igualdade das partes, da imparcialidade do árbitro e de seu livre convencimento.

Art. 22. Poderá o árbitro ou o tribunal arbitral tomar o depoimento das partes, ouvir testemunhas e determinar a realização de perícias ou outras provas que julgar necessárias, mediante requerimento das partes ou de ofício.”

norteia o procedimento arbitral, cabe às partes e ao tribunal arbitral acordarem - e, na ausência de acordo, ao tribunal arbitral decidir - sobre a Produção da prova: a sequência das diversas formas probatórias (apresentação de Documentos, depoimentos escritos, oitiva de testemunhas, apresentação de Pareceres Técnicos); a escolha do tipo de Prova Técnica (Perito do Tribunal ou Pareceres Técnicos por Técnicos das Partes); a escolha e a forma de nomeação dos Peritos do Tribunal; a forma de inquirição dos Peritos e/ou Técnicos das Partes (inquirição em audiência, *Hot-tubbing*, respostas a Quesitos ou pontos controvertidos).

7. A legislação brasileira garante às partes de um procedimento arbitral ampla liberdade para definição de todos os atos relacionados à produção da Prova Técnica, incluindo o momento e o Método de produção de provas, observado o contraditório, sem se submeter às regras específicas que regem o processo civil brasileiro. Em recente julgado, proferido em 20.08.2024, no âmbito do Recurso Especial n. 1.851.324/RS, o Superior Tribunal de Justiça (STJ) confirmou a inaplicabilidade do CPC aos procedimentos arbitrais<sup>11</sup>.
8. A Prova Técnica é utilizada com frequência nas arbitragens, tanto domésticas quanto internacionais. Porém, há críticas que lhe são normalmente dirigidas (relacionadas, em especial, ao seu custo e duração). Na Prática brasileira, essas críticas se acentuaram nos últimos anos, em especial pela utilização recorrente de Perito do Tribunal, seguindo a prática doméstica judicial, que impacta significativamente no prazo de duração e no custo dos procedimentos arbitrais.
9. Nesse sentido, o propósito deste relatório é analisar a Prova Técnica<sup>12</sup>, com o diagnóstico dos problemas vivenciados no Brasil na sua realização e a discussão de sua terminologia para, a partir daí, propor uma nomenclatura adequada à arbitragem e indicar soluções que levem à sua maior efetividade. Para tanto, o relatório se estrutura a partir de uma análise inicial sobre Ônus da prova e regras de sua alocação (Capítulo 1). Na sequência, trata dos equívocos terminológicos quanto ao tema, aborda os Métodos de escolha da Prova Técnica e todas as variantes quanto ao momento de sua produção, escopo, regramento e deveres dos profissionais envolvidos (Capítulo 2), seja quanto aos Peritos do Tribunal (Capítulo 3), seja quanto à Prova Técnica conduzida por Técnicos das Partes (Capítulo 4)<sup>13</sup>. Ao final, o relatório apresenta as conclusões do estudo.

11 “(...) Mostra-se sem nenhum respaldo legal ou hermenêutico admitir que, tendo as partes estabelecido que o “árbitro deverá decidir o mérito da controvérsia com base no direito brasileiro”, este ajuste, por si, autorizaria a aplicação subsidiária do Código de Processo Civil, tal como compreendeu o Tribunal de origem, a despeito de os contratantes, ao especificarem as normas procedimentais aplicáveis à arbitragem, não terem feito nenhuma menção ao aludido diploma. A prevalecer o raciocínio desenvolvido no acórdão recorrido, a maior parte das arbitragens domésticas (nas quais, em regra, as partes elegem o direito brasileiro para solver o mérito do conflito de interesses submetido à arbitragem) seriam necessariamente disciplinadas pelo Código de Processo Civil, com preferência, inclusive, às normas procedimentais efetivamente eleitas pelas partes, o que se apresenta inconcebível, por desvirtuar completamente o instituto da arbitragem. (...)”. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial n. 1.851.132/RS. Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze. Terceira Turma. Julgado em: 20.08.2024. Publicado em: DJe 23.08.2024. Destaques acrescentados.

12 Trabalho semelhante foi realizado no âmbito internacional a partir de Relatório da Comissão de Arbitragem e ADR da ICC, que atualizou o relatório de 2009 preparado pela task force “Guidelines for ICC Expertise Proceedings”. O Relatório foi atualizado por Erik Schäfer e David B. Wilson, copresidentes da task force inicial, alinhando-o com o Regulamento da ICC, o Regulamento de Perícia da ICC em vigor a partir de 1º de fevereiro de 2015, bem como com os Relatórios da Comissão recentemente publicados. INTERNATIONAL CHAMBER OF COMMERCE. Issues for Arbitrators to Consider Regarding Experts. Dispute Resolution Bulletin, n. 2, 2021. Disponível em: <https://jsumundi.com/en/document/publication/en-issues-for-arbitrators-to-consider-regarding-experts>. Acesso em: 06.02.2024.

13 A presente análise não trará considerações sobre atuação de pareceristas jurídicos ou *legal experts*, tendo em vista às particularidades deste *expert*.

## 1. ÔNUS DA PROVA TÉCNICA NA ARBITRAGEM

10. A discussão sobre o Ônus da prova em matéria técnica na arbitragem repercute na resolução da disputa, devendo ser considerada adequadamente na condução do procedimento pelas partes e pelos árbitros e refletida na sentença arbitral.
11. Este capítulo tratará da contextualização do tema (1.1); dos critérios de alocação do Ônus da prova, seja quanto à regra geral, seja quanto às regras específicas (1.2); da Valoração da Prova ou *standards* de julgamento (1.3); da distinção entre Ônus da prova e ônus de Produção da prova (1.4); dos poderes instrutórios dos árbitros sobre o tema (1.5); e, por fim, dos desafios subsistentes sobre o Ônus da prova (1.6).

### 1.1. Contextualização do tema

12. A ausência de normas detalhadas sobre a definição de Ônus da prova e os critérios de valoração das provas é objeto de debate na Prática Internacional<sup>14</sup>.
13. Diversos regulamentos de arbitragem preveem que o tribunal arbitral possui controle sobre o procedimento, podendo, assim, determinar a admissibilidade e o peso das provas<sup>15</sup>.
14. Não se encontrou qualquer referência, em doutrina ou em sentenças arbitrais, a eventual tratamento diferenciado a ser dado ao Ônus da prova Técnica em relação àquele atribuído às questões que se busca provar por meio das demais modalidades de prova<sup>16</sup>.

### 1.2. Critérios de alocação do Ônus da prova

15. A regra de atribuição do Ônus da prova desempenha funções que atendem tanto às partes quanto ao tribunal arbitral. Este item analisará o critério de alocação do ônus das partes na Produção da prova e, o seguinte item, o Ônus da prova como regra que atua como balizador de julgamento, preenchendo a lacuna que a prova não produzida deixou. Dito isso, passa-se a analisar os critérios e regras para a alocação do Ônus da prova.

1.2.1. Regra geral: o Ônus da prova incumbe à parte que alega

16. No âmbito internacional, a regra costuma ser de que, à exceção de fatos incontroversos<sup>17</sup>, o Ônus da prova incumbe à parte que alega o fato, nos termos do brocardo latino *onus incumbit actori*<sup>18</sup>.

14 BORN, Gary B. *International Commercial Arbitration*. Chapter 15: Procedures in International Arbitration (updated August 2022), § 15.09 [B].

15 2021, ICC Rules, Art. 22(2); 2020 e 2021, UNCITRAL Rules 19(2) e 27(4). No mesmo sentido, ver ainda o art. 9(1) das Regras da IBA de 2020.

16 BLACKABY, Nigel; PARTASIDES, Constantine; et al. *Redfern and Hunter on International Arbitration*. 7. ed. Oxford: Oxford University Press; Alphen aan den Rijn: Kluwer Law International, 2023. Chapter 6: Conduct of the Proceedings, item (e)(iv), § 6.149.

17 BORN, Gary. *International Commercial Arbitration*. 3. ed. Alphen aan den Rijn: Kluwer Law International, 2021. p. 2487; BLACKABY, Nigel; et al. *Redfern and Hunter on International Arbitration*. 6. ed. Oxford: Oxford University Press, 2015. p. 378.

18 HANOTIAU, Bernard. Satisfying the burden of proof: the viewpoint of a "Civil Law" lawyer. *Arbitration International*, v. 10, p. 317-342, 1994, p. 342; BORN, Gary. *International Commercial Arbitration*. 3. ed. Alphen aan den Rijn: Kluwer Law International, 2021. p. 2487; ICSID. *The Rompetrol Group N.V. v. Romania, Award*, ICSID Case No. ARB/06/3, 06.05.2013, § 179.

17. De maneira semelhante, na Prática brasileira, os tribunais arbitrais geralmente adotam o entendimento de que cabe ao autor a prova dos fatos constitutivos de seu direito, e, ao réu, a prova dos fatos impeditivos, modificativos ou extintivos, como corolário dos princípios do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório<sup>19-20</sup>.
18. Importante diretriz sobre o Ônus da prova, fundada na máxima do princípio *actori incumbit probatio*, consta no artigo 27(1) das Regras da UNCITRAL que prevê que “[e]ach party shall have the burden of proving the facts relied on to support its claim or defence”.
19. Nesse mesmo sentido, uma sentença arbitral ICC reconheceu que “Th[e] principle, also known as the maxim ‘actori incumbit probatio’ has been applied consistently in ICC international practice and it is regarded as a fundamental concept of the international legal community”<sup>21</sup>. Não por outra razão, o ICC Arbitration Commission Report on Techniques for Controlling Time and Costs in Arbitration reconhece a regra geral de que “parties will normally each produce the documents upon which they intend to rely on”<sup>22</sup>.

#### 1.2.2. Outros critérios: regras específicas, inversão do Ônus da prova e alocação do Ônus da prova pelas partes

20. A regra geral de alocação do Ônus da prova garante previsibilidade e segurança, sendo amplamente utilizada e reconhecida. No entanto, para outras situações, em razão de peculiaridades do caso, determinadas regras específicas ou exceções à regra geral se fazem pertinentes. Alocações específicas podem decorrer de normas especiais ou da liberdade das partes para definir regras de inversão do Ônus da prova, pautadas nos princípios da autonomia privada e da flexibilidade.
21. As normas especiais sobre alocação do Ônus da prova são, em geral, disciplinadas em regras processuais domésticas<sup>23</sup> ou em legislações esparsas, competindo ao árbitro verificar sua incidência sobre a arbitragem de acordo com a lei aplicável.

19 No mesmo sentido “As partes de um procedimento arbitral se utilizam da prova para demonstrar os fatos por elas alegados. É um direito fundamental das partes, um verdadeiro corolário dos princípios do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório, ao mesmo tempo que é um “ônus”, já que cabe à parte provar os fatos constitutivos do seu direito, assim como a prova quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito da contraparte.” (destaques acrescentados). BARROS, Cecília Monteiro de; KLEIMAN, Vânia Wongtschowski. A audiência de instrução na arbitragem: importância, organização e aspectos polêmicos. In: WALD, Arnoldo; LEMES, Selma Ferreira (org.). 25 anos da Lei de Arbitragem: história, legislação, doutrina e jurisprudência. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021, p. 452.

20 Este princípio é, por exemplo, expresso no art. 373 do Código de Processo Civil, segundo o qual “Art. 373. O ônus da prova incumbe: I - ao autor, quanto ao fato constitutivo de seu direito; II - ao réu, quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor”.

21 INTERNATIONAL CHAMBER OF COMMERCE. ICC Case No. 18728, Final Award of 2007. In: Yearbook Commercial Arbitration, v. XLIII, 2018, p. 108, § 32.

22 INTERNATIONAL CHAMBER OF COMMERCE. Techniques for Controlling Time and Costs in Arbitration. 2. ed. Report of the ICC Commission on Arbitration and ADR – Task Force on Reducing Time and Costs in Arbitration. Paris: ICC, 2018. p. 12. Nesse mesmo sentido, ver também o art. 31 das Regras da IBA: “Within the time ordered by the Arbitral Tribunal, each Party shall submit to the Arbitral Tribunal and to the other Parties all Documents available to it on which it relies, including public Documents and those in the public domain, except for any Documents that have already been submitted by another Party”.

23 Nesse sentido, ver, por exemplo o art. 373 do Código de Processo Civil Brasileiro, que, para além da regra geral constante no seu caput, também contém as seguintes regras: “(...) § 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.

§ 2º A decisão prevista no § 1º deste artigo não pode gerar situação em que a desincumbência do encargo pela parte seja impossível ou excessivamente difícil.

§ 3º A distribuição diversa do ônus da prova também pode ocorrer por convenção das partes, salvo quando: I - recair sobre direito indisponível da parte; II - tornar excessivamente difícil a uma parte o exercício do direito.

§ 4º A convenção de que trata o § 3º pode ser celebrada antes ou durante o processo.”

22. Como exemplos de alocações específicas, pode-se citar: (i) aumentar ou diminuir o Ônus da prova de uma parte; (ii) estabelecer previamente os pontos sobre os quais cada parte tem o ônus de provar; (iii) estabelecer quais serão os meios de produção de prova; e, inclusive, (iv) limitar ou excluir responsabilidades, excetuados os casos de dolo ou culpa grave<sup>24</sup>. Sobre o tema, a doutrina observa: “[t]ais convenções podem, em verdade, inverter aquele que seria o ônus natural de provar (a prova incumbe a quem alega), mas não ter repercussão alguma sobre a capacidade do juiz de decidir sobre a verdade dos fatos, eis que a questão gira em torno de regra de julgamento e não de regra de comportamento”<sup>25</sup>.
23. Para a maioria dos casos, em que não há acordo quanto à alocação do Ônus da prova, cabe ao árbitro identificar qual parte possui o ônus de provar determinado argumento, à luz da lei aplicável à arbitragem, podendo fazê-lo tanto *a priori*, para orientar a Produção da prova, como *a posteriori*, como técnica de julgamento.

### 1.3. A Valoração da Prova / standards de julgamento

24. O Ônus da prova atua em prol do livre convencimento e em atenção à obrigação do tribunal arbitral de proferir decisão fundamentada<sup>26</sup>. A Valoração da Prova pode ser analisada com base em diferentes *standards*, que dependem, na maioria das vezes, da formação jurídica dos julgadores e/ou das regras existentes na legislação aplicável. Em uma tentativa de esquematização, tem-se que julgadores formados em países de tradição de *Civil Law* baseiam-se no livre convencimento motivado (ou *inner conviction*), enquanto aqueles advindos de formação de *Common Law* aplicam os *standards* de *balance of probabilities* (também chamado *preponderance of evidence*), *clear and convincing evidence*, and *beyond reasonable doubt*<sup>27</sup>.
25. Na Lei Brasileira de Arbitragem, a Valoração da Prova foi tratada no art. 21, § 2º<sup>28</sup>, que fornece ao árbitro o *standard* do livre convencimento motivado.
26. Ou seja, ao tribunal arbitral cabe apreciar e valorar as provas, inclusive as Provas Técnicas, pertinentes para a formação de seu convencimento, podendo atribuir diferentes pesos a elas desde que de forma justificada<sup>29</sup>.
27. A doutrina esclarece a correlação entre o Ônus da prova e a Valoração da Prova, afirmando que “o julgador (juiz ou árbitro, pouco importa) deverá sempre decidir segundo sua convicção a respeito da verdade que puder apurar sobre os fatos. Entretanto, como não pode deixar de julgar, ainda que não esteja absolutamente convencido dos fatos, as regras naturais dos ônus da prova servem para dar ao julgador algum parâmetro para decidir. Aí atuam convenções sobre a distribuição diferenciada do ônus da prova (ou da inversão do ônus da prova), o que não impede o juiz (ou o árbitro) de determinar a produção das provas que julgar necessárias para apurar a verdade dos fatos.”<sup>30</sup>

24. Ao tratar de cláusulas de inversão do Ônus da prova, Anne-Véronique Schlaepfer cita que o exemplo mais comum é a cláusula penal: “The party requesting the payment of the penalty will only have to prove the breach. The existence and the quantum of the damage do not need to be proven. It will be for the opposing party to demonstrate, for instance, that the penalty is excessive and shall therefore be reduced by the arbitral tribunal.” SCHLAEPFER, Anne- Véronique. The burden of proof in international arbitration. In: BERG, Albert Jan van den (ed.). *Legitimacy: myths, realities, challenges*. Miami, 2014. ICCA Congress Series, v. 18. Alphen aan den Rijn: Kluwer Law International; ICCA, 2015, p. 127-130.

25. CARMONA, Carlos Alberto. *Arbitragem e processo: um comentário à Lei nº 9.307/1996*. 4. ed. Barueri: Atlas, 2023, p. 303-304.

26. AMARAL, Guilherme Rizzo. Burden of proof and adverse inferences. In: SCHERER, Max (ed.). *International arbitration: proposal for an inference chart*. *Journal of International Arbitration*, v. 35, n. 1, 2018, p. 2-3.

27. Para um panorama geral a respeito de *standards* de prova em jurisdições de *civil law* e *common law*: CARRETEIRO, Mateus Aimoré. Burden and standard of proof in international arbitration: proposed guidelines for promoting predictability. *Revista Brasileira de Arbitragem*, v. 13, n. 49, p. 82-109, 2016.

28. Art. 21 da Lei de Arbitragem: “§ 2º Serão, sempre, respeitados no procedimento arbitral os princípios do contraditório, da igualdade das partes, da imparcialidade do árbitro e de seu livre convencimento”.

29. SCHREIBER, Anderson. Ônus da prova e inferências negativas em arbitragem. In: TOLENTINO, Augusto; POTSH, Bernard M.; MARTINS, Julia Girão Baptista (org.). *Arbitragem e outros temas: homenagem a Pedro A. Batista Martins*. São Paulo: Quartier Latin, 2023, p. 32.

30. CARMONA, Carlos Alberto. *Arbitragem e processo: um comentário à Lei nº 9.307/1996*. 4. ed. Barueri: Atlas, 2023, p. 303-304.

#### 1.4. Ônus da prova vs. Ônus da Produção da prova

28. Outra questão relevante diz respeito aos reflexos do Ônus da prova na dinâmica de Produção da prova pela parte a quem incumbe produzi-la.
29. Antes do início da Fase probatória de um procedimento arbitral, pode ser útil identificar a qual parte incumbe o ônus de provar determinado fato – ainda que, na prática, seja incomum que essa definição ocorra de forma expressa ao longo do procedimento.
30. Há situações em que determinadas informações estão sob o controle exclusivo de apenas uma das partes, o que pode gerar obstáculos ou impactos relevantes à sua produção pela parte adversa. Nessas hipóteses, será necessário que o tribunal arbitral intervenha, de modo a viabilizar o acesso às informações e permitir que a parte possa se desincumbir do Ônus da prova.
31. Neste sentido, observa a doutrina que: “[e]ntre acesso à prova e ônus da prova há, pois, uma relação de inversa proporcionalidade: quando o acesso a prova é restrito, as regras de ônus da prova são fundamentais; quando, ao contrário, é pleno o acesso a prova e, portanto, a possibilidade de demonstração dos argumentos de fato em juízo, as regras de ônus da prova têm pouca utilidade”<sup>31</sup>. Assim, tem-se que:

*Ônus da prova:* sobre o Ônus da prova em si, a doutrina entende que esse ônus não se trata de uma obrigação, mas sim de um alerta de que o seu não cumprimento acarretará consequências, sendo a mais gravosa a conclusão de que as respectivas alegações não foram comprovadas<sup>32</sup>.

*Ônus da produção da prova:* quanto à Produção da prova, nos casos em que certo documento ou informação é de controle exclusivo de uma parte e há um pedido da contraparte de exibição desse documento ou informação, não se está diante de uma hipótese de inversão do Ônus da prova, mas, sim, de uma alteração subjetiva do ônus de produzir aquela prova específica<sup>33</sup>.

32. Em um cenário em que a prova é mal produzida, inconclusiva ou sequer apresentada oportunamente pela parte, o Ônus da prova cumpre papel essencial para o deslinde da controvérsia, pois, como observa a doutrina, a não produção de uma prova pode ensejar “o não reconhecimento dos fatos alegados como verdadeiros”<sup>34</sup> e o julgamento desfavorável àquele que os alegou<sup>35</sup>. Diferentemente, nos casos em que há a determinação de Produção da prova e a recusa injustificada por uma parte, caberá ao tribunal aplicar as medidas disponíveis, dentre elas, se o caso, a inferência negativa<sup>36</sup>.

31 GOMES, Adriano Carvalho. *Standard e ônus da prova na arbitragem*. In: LESSA NETO, João Luiz; GUANDALINI, Bruno (org.). *Provas e arbitragem: teoria, cultura, dogmática e prática*. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2023, p. 215.

32 AMARAL, Guilherme Rizzo. Burden of proof and adverse inferences. In: SCHERER, Max (ed.). *International arbitration: proposal for an inference chart*. *Journal of International Arbitration*, v. 35, n. 1, 2018, p. 3.

33 LUCCA, Rodrigo Ramina. Inferências negativas e a exibição de documentos e coisas na arbitragem. In: LESSA NETO, João Luiz; GUANDALINI, Bruno (org.). *Provas e arbitragem: teoria, cultura, dogmática e prática*. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2023, p. 257.

34 SILVA, Lucas Sávio Oliveira da. Distribuição do ônus da prova na Convenção de Nova Iorque. In: LEMES, Selma Ferreira; LOPES, Christian Sahb Batista (org.). *Arbitragem internacional e os 60 anos da Convenção de Nova Iorque*. São Paulo: Quartier Latin, 2019, p. 770.

35 Em complemento, o referido autor ressalta que cabe às partes oferecer os elementos necessários para o convencimento dos árbitros: “O ônus da prova, portanto, não pode ser tido, de forma simplista, como uma obrigação de provar os fatos alegados. Trata-se do estabelecimento prévio, pelo ordenamento jurídico, do encargo às partes de oferecer ao julgador os elementos necessários para que este possa ser convencido dos fatos por elas apresentados, sob pena de que a causa seja julgada em seu desfavor, caso tal comando não seja cumprido.” SILVA, Lucas Sávio Oliveira da. Distribuição do ônus da prova na Convenção de Nova Iorque. In: LEMES, Selma Ferreira; LOPES, Christian Sahb Batista (coord). *Arbitragem Internacional e os 60 anos da Convenção de Nova Iorque*. São Paulo: Quartier Latin, 2019, p. 770.

36 Ou seja, conclusões negativas extraídas pelo tribunal em desfavor da parte que se recusou ou deixou de produzir a prova em questão. Sobre o tema, ver: AMARAL, Guilherme Rizzo. Burden of proof and adverse inferences. In: SCHERER, Max (ed.). *International arbitration: proposal for an inference chart*. *Journal of International Arbitration*, v. 35, n. 1, 2018.

### 1.5. Os poderes instrutórios do tribunal arbitral e impactos na discussão sobre o Ônus da prova

33. O tribunal arbitral, ao exercer seus poderes instrutórios, possui discricionariedade e autonomia para, por exemplo: (i) examinar a admissibilidade das provas; (ii) admitir ou não as provas requeridas pelas partes; (iii) determinar a produção de provas de ofício; (iv) valorar as provas; (v) alocar às partes o ônus de determinada prova; e (vi) realizar meios de provas não previstos<sup>37</sup>.
34. Esses poderes e deveres do árbitro, além de estarem previstos em regras da UNCITRAL, nas Regras da IBA e no Regulamento da ICC, também estão dispostos nos artigos 21, § 2º e 22 da Lei Brasileira de Arbitragem. As partes têm a prerrogativa de acordar as regras do procedimento arbitral. Se não o fizerem, caberá ao tribunal fazê-lo.
35. Assim, o tribunal arbitral pode disciplinar, à luz do seu livre convencimento motivado, sobre a admissão e a valoração das provas, assim como a alocação do ônus probatório.
36. Nesse âmbito, o tribunal arbitral, após avaliar as provas apresentadas pelas partes, pode entender que não é mais necessária a produção de determinada prova requerida anteriormente, ou que o pedido de produção de novas provas constitui uma estratégia protelatória da parte<sup>38</sup>.
37. O Superior Tribunal de Justiça possui entendimento consolidado de que caracteriza cerceamento de defesa o indeferimento de pedido de produção de prova e a subsequente aplicação do ônus probatório à parte sucumbente que pretendia comprovar o fato alegado. Contudo, o referido tribunal proferiu decisão confirmando que não se caracteriza cerceamento de defesa o indeferimento de prova pericial quando as partes já haviam produzido Pareceres Técnicos por Técnicos das Partes e, ao final da audiência, informaram não ter interesse em provas adicionais<sup>39</sup>, destacando que as regras do Código de Processo Civil não se aplicam à fase instrutória, que é desenvolvida sem o formalismo do processo judicial por meio do contraditório participativo<sup>40</sup>. Ou seja, o STJ reconhece que o árbitro está autorizado a proferir sentença valendo-se das regras de Ônus da prova<sup>41</sup>.

37 NANNI, Giovanni Ettore; GUILHARDI, Pedro. Reflexões sobre a produção de provas na arbitragem: notas acerca da prova oral. In: TOLENTINO, Augusto; POTSCH, Bernard M.; MARTINS, Julia Girão Baptista (org.). *Arbitragem e outros temas: homenagem a Pedro A. Batista Martins*. São Paulo: Quartier Latin, 2023, p. 270.

38 Nesse sentido, Pedro Batista Martins pontua: “Registre-se que é do árbitro o poder de admitir ou não as provas requeridas pelas partes. E não serão admitidas, necessariamente, todas as provas solicitadas. Tal não acarreta, como pensam e sugerem alguns advogados em arbitragem, violação ao devido processo legal e, consequentemente, a anulação da futura decisão arbitral.” MARTINS, Pedro A. Batista. *Panorâmica sobre as provas na arbitragem*. Disponível em: <https://batistamartins.com/wp-content/uploads/kalins-pdf/singles/panoramica-sobre-as-provas-na-arbitragem-2.pdf>. Acesso em: 07.05.2024.

39 “A não produção de outras provas, sobretudo a pericial, refletiu o desejo e a compreensão das partes acerca de sua absoluta desnecessidade, o que, repisa-se, foi externado e ratificado pelo comportamento inerte da interessada. A detida observância da vontade expressada pelas partes, a qual rege, de modo preponderante, o procedimento arbitral, não pode caracterizar, ao mesmo tempo, cerceamento de defesa. Aliás, caso o árbitro deliberasse pela realização de determinada prova, mesmo após a parte a que aproveita ter se manifestado por sua desnecessidade, poderia expressar um agir oficioso tendente a frustrar a imparcialidade que legitimamente se espera do árbitro. 3.2. A hipótese retratada no procedimento arbitral em exame, portanto, não comporta a aplicação do entendimento jurisprudencial desta Corte de Justiça segundo o qual caracteriza cerceamento de defesa o julgamento que aplica ao sucumbente regra de ônus probatório, no caso de haver anterior indeferimento de pedido de produção de prova destinada a comprovar o fato alegado, no caso do autor, ou o fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor, no caso do réu”. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial n. 1.903.359/RJ. Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze. Terceira Turma. Julgado em: 11.05.2021. Publicado em: DJe 14.05.2021. Destaques acrescentados.

40 “Especificamente em relação à fase instrutória e às provas a serem produzidas no procedimento arbitral, registre-se não haver nenhuma determinação legal para que seja observado o estatuto de processo civil, ainda que, porventura, se esteja diante de uma lacuna, uma situação não preestabelecida pelas partes ou pelo regulamento disciplinador da arbitragem. Veja-se que, na fase instrutória desenvolvida no procedimento arbitral, de toda descolada do formalismo próprio do processo judicial, cabe ao árbitro, exclusivamente, definir, em um contraditório participativo, não apenas a pertinência de determinada prova para o deslinde da controvérsia, mas, em especial, o momento em que dará a sua produção. Por contraditório participativo compreende-se a postura cooperativa das partes para com o árbitro e deste para com aquelas, de modo que a coordenação dos atos processuais e a decisões, ainda que se refiram a matérias cognoscíveis de ofício, sejam exaradas após a oitiva das partes, garantindo-lhes não apenas a informação/ciência a seu respeito, mas, principalmente, a possibilidade de se manifestar, de agir, bem como de influir no vindouro provimento arbitral.” Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial n. 1.903.359/RJ. Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze. Terceira Turma. Julgado em: 11.05.2021. Publicado em: DJe 14.05.2021. Destaques acrescentados.

41 “Concluída, assim, a fase instrutória, com a produção de todas as provas as quais as partes reputaram necessárias à comprovação de seus argumentos, o árbitro está autorizado a proferir sentença, valendo-se, inclusive, das regras de ônus probatório, sem, com isso, incorrer em nenhuma ofensa ao contraditório.” Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial n. 1.903.359/RJ. Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze. Terceira Turma. Julgado em: 11.05.2021. Publicado em: DJe 14.05.2021. Destaques acrescentados.

## 2. A PROVA TÉCNICA

38. A Prova Técnica pode ser realizada por diversos Métodos. Este capítulo tratará da Prova Técnica como gênero, esclarecendo diferentes subtipos/espécies, contextualizando os equívocos terminológicos existentes no Brasil e propondo uma nomenclatura adequada (item 2.1). Considerando que os dois Métodos mais usuais de Prova Técnica serão objeto dos capítulos 3 e 4, este item apresentará brevemente o Método proposto por Klaus Sachs, conhecido como *Sachs Protocol* (item 2.1.1). Ademais, este capítulo tratará do momento de produção e escolha da Prova Técnica (item 2.2); dos deveres do Perito do Tribunal e Técnicos das partes (item 2.3); e do Termo de Referência (item 2.4). Por fim, a título de conclusão deste capítulo, serão apresentados os desafios e recomendações sobre os temas abordados (item 2.5).

### 2.1. Os diferentes Métodos de Prova Técnica

39. Dentre os Métodos para produção de Prova Técnica, os mais comuns são: (i) a apresentação de pareceres e contrapareceres por Técnicos das Partes durante a fase de submissões de detida observância da vontade expressada pelas partes, a qual rege, de modo preponderante, o mérito; (ii) a nomeação de um Perito de confiança do tribunal arbitral, com participação ou não de Técnico da Parte; (iii) a nomeação pelo tribunal arbitral de dois técnicos a partir de uma lista fornecida por cada parte (*expert teaming / Sachs Protocol*); e (iv) modelos híbridos entre quaisquer dos itens anteriores.

#### 2.1.1. Desafio terminológico

40. Cabe destacar que as principais figuras envolvidas nos Métodos acima mencionados são ligeiramente distintas e, diante da constante utilização de forma intercambiada no Brasil, faz-se necessário esclarecer e diferenciar cada uma delas.
41. Inicialmente, é importante distinguir qualquer técnico que participe da arbitragem da figura do Assistente Técnico Judicial, que atua como assistente da parte quando há nomeação de um perito pelo juiz, na forma do art. 465 do CPC<sup>42</sup>. No processo judicial brasileiro, o Assistente Técnico Judicial não presta compromisso de imparcialidade e não está sujeito a impedimento ou suspeição. É escolhido pela parte e por ela diretamente remunerado. Independentemente de sua indicação pela parte, deve manter independência técnica e ética em sua área de *expertise*, embora no judiciário não tenha o dever de prestar compromisso nesse sentido.
42. O termo “assistente técnico”, cunhado inicialmente para o processo judicial, é muitas vezes utilizado em arbitragens domésticas tanto para se referir ao técnico que dá suporte à parte nos casos em que há Perito do Tribunal, como em casos em que não há indicação de Perito pelo tribunal, mas apenas a apresentação de Pareceres Técnicos pelas partes. A utilização do termo indistintamente acabou por gerar a percepção equivocada de que a Prova Técnica produzida apenas por Técnico da Parte (sem a presença do Perito do Tribunal) careceria da imparcialidade típica do Perito do Tribunal<sup>43</sup>.

42 Art. 465 do CPC: “O juiz nomeará perito especializado no objeto da perícia e fixará de imediato o prazo para a entrega do laudo.

§ 1º Incumbe às partes, dentro de 15 (quinze) dias contados da intimação do despacho de nomeação do perito:

I - arguir o impedimento ou a suspeição do perito, se for o caso;

II - indicar assistente técnico;

III - apresentar quesitos.”

43 Veja-se, por exemplo, a discussão instaurada em ação anulatória de procedimento arbitral: Superior Tribunal de Justiça. *Recurso Especial* n. 1.903.359/RJ. Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze. Terceira Turma. Julgado em: 11.05.2021. Publicado em: DJe 14.05.2021.

43. Contudo, tendo em vista (i) a inaplicabilidade do CPC e, conseqüentemente, das disposições dirigidas aos Assistentes Técnicos no processo judicial, bem como (ii) as particularidades do processo arbitral e influência da Prática transnacional na produção de provas<sup>44</sup>, adota-se, neste relatório, a nomenclatura Técnico da Parte, conforme definição abaixo, para o profissional que assume compromisso de imparcialidade e independência técnica nas arbitragens. Nada impede que as partes, de comum acordo, optem pela produção de Prova Técnica nos moldes do art. 465 do CPC, apesar de ser pouco usual tal referência expressa.
44. Diante disso, faz-se necessário esclarecer a nomenclatura adotada para fins deste relatório e recomendada para uso tanto em arbitragens domésticas quanto em arbitragens internacionais:
- Perito do Tribunal: é o profissional indicado pelos árbitros para analisar os aspectos técnicos de alguma questão litigiosa e elaborar um documento (Laudo Pericial), que será utilizado como prova a ser incorporada ao conjunto probatório (vide capítulo 3 abaixo). Nos casos de Perito do Tribunal, é usual as partes indicarem seus respectivos técnicos para acompanharem os trabalhos periciais e apresentarem comentários ao Laudo Pericial. Recomenda-se que, mesmo nessa hipótese, os técnicos assumam compromisso de independência técnica e imparcialidade.
  - Técnico da Parte: é o profissional escolhido e contratado livremente pela parte tanto para acompanhar o trabalho do Perito do Tribunal, quando este existir, e apresentar comentários ao Laudo Pericial, como para, na ausência de Perito do Tribunal, apresentar Pareceres Técnicos que servirão para instruir o tribunal arbitral sobre os aspectos técnicos de determinada questão litigiosa. O Técnico da Parte deve seguir o seu livre convencimento técnico diante dos fatos constatados, norteado pela ética, devendo inclusive fornecer uma declaração de independência e imparcialidade para que seu Parecer Técnico possa ser utilizado como Prova Técnica (vide Capítulo 4 abaixo). O Técnico da Parte pode ser testemunha técnica<sup>45</sup>. Em inglês, o termo utilizado é *party-appointed expert* ou *expert witness*. O art. 25(2) do Regulamento da ICC adota o termo “*peritos nomeados pelas partes*”, considerando que não há uma tradução consolidada do termo em inglês. Em arbitragens domésticas também podem ser denominados assistentes técnicos indicados pelas partes. Para fins deste relatório, adotar-se-á apenas “Técnico da Parte”.

44 “Whether the expert is party-appointed or tribunal-appointed, the Rules of Arbitration give the tribunal considerable flexibility regarding how experts may be used in the arbitration, and likely more flexibility than would be available in national courts”. INTERNATIONAL CHAMBER OF COMMERCE. Issues for Arbitrators to Consider Regarding Experts. Dispute Resolution Bulletin, n. 2, 2021. Disponível em: <https://jsumundi.com/en/document/publication/en-issues-for-arbitrators-to-consider-regarding-experts>. Acesso em: 06.02.2024.

45 Sobre a testemunha técnica ou *expert witness*, Leonardo de Faria Beraldo afirma que “nos países de common law o juiz não nomeia um perito oficial, as partes é que apresentam laudos preparados por peritos por elas contratados, peritos esses que às vezes são denominados *expert witness*; e, muitas vezes, esses peritos devem também depor em audiência, inclusive respondendo indagações do advogado que representa o outro lado”. Esse método, muito usual nos países de common law, pode perfeitamente ser aplicado nas arbitragens internas, seja pela ausência de proibição, seja pela liberdade e autonomia que as partes têm. Fala-se que, “apesar do perito ser contratado pelas partes (é a chamada *hired gun*, ou arma de aluguel), o árbitro tem capacidade para verificar qual das duas exposições (dos dois peritos) é a mais plausível, tem mais detalhes técnicos, está coerente e sem furos. O árbitro também pode apurar que em alguns pontos um perito tem razão, e, em outros pontos o outro é que tem razão. Ressalta-se que, nessa forma de realização de prova pericial, podem os peritos contratados das partes serem intimados a comparecerem em juízo para serem interrogados pelos advogados [...]. Essa forma alternativa de produção de prova pericial, mesmo sendo considerada como testemunhal para alguns, já vem ganhando espaço no Brasil, pois, graças à flexibilidade do procedimento arbitral, é possível misturar as formas de se produzir provas dos sistemas da civil law e da common law.” BERALDO, Leonardo de Faria. *Curso de arbitragem*: nos termos da Lei n. 9.307/96. São Paulo: Atlas, 2014, p. 337–338.

45. Importante ressaltar que, independentemente da nomenclatura, o STJ já reconheceu a possibilidade de realização de Prova Técnica por meio de Técnico da Parte, que não se confunde com a figura do Assistente Técnico Judicial e do qual se exige independência e imparcialidade:
2. A despeito da nomenclatura utilizada para designar a testemunha técnica, a doutrina arbitralista, majoritariamente, com razão, classifica essa espécie probatória, não como uma prova testemunhal propriamente, mas sim como uma prova técnica. Nesse peculiar tipo de prova, de larga utilização nas arbitragens, sobretudo nas internacionais, os profissionais, dotados de especialização na área do conhecimento exigido para solver as questões de ordem técnica do litígio, são contratados, cada qual, pelas partes, deles se exigindo independência e imparcialidade na elaboração de seus laudos e em seus depoimentos, não se confundindo, assim, com a figura dos assistentes técnicos. A oitiva dos especialistas da matéria em litígio constitui, assim, em princípio, prova técnica idônea a conferir ao árbitro os subsídios necessários ao deslinde das questões que, porventura, desbordem de sua área de formação. 2.1 Não se olvida, tampouco se exclui a possibilidade de as partes bem como o árbitro, mesmo após a realização da prova técnica em comento (*expert witness*), em audiência, reputarem conveniente e necessária, ainda assim, a produção de prova pericial, o que, naturalmente, há de ficar claro do diálogo processual estabelecido entre as partes e o árbitro (destaques acrescentados).<sup>46</sup>
46. Na Prática Internacional, a Prova Técnica por um Perito do Tribunal é excepcional<sup>47</sup>, utilizada apenas quando os demais meios de produção de prova se revelam insuficientes e a controvérsia não pode ser resolvida por meio da alocação do Ônus da prova. O uso de Técnicos da Parte, por sua vez, permite uma delimitação mais precisa do objeto da perícia, a redução da duração da Prova Técnica e, conseqüentemente, seus custos, prestigiando, ao final, os princípios de eficiência e economia.
47. No *Report on Techniques for Controlling Time and Costs in Arbitration* da ICC, há uma priorização da produção da Prova Técnica pelos Técnicos das Partes, sem a necessidade de um Perito do Tribunal<sup>48</sup>, dentro de um contexto de redução de custos e prazos no procedimento arbitral. Igualmente, esse é o Método mais utilizado na Prática Internacional.
48. Na Prática Doméstica, embora a utilização de Perito do Tribunal tenha prevalecido inicialmente por influência da prática judicial, tem se verificado um crescimento de arbitragens cuja Prova Técnica se dá apenas com Técnicos das Partes, em especial nas arbitragens ICC e/ou envolvendo partes estrangeiras.

46 Superior Tribunal de Justiça. *Recurso Especial* n. 1.903.359/RJ. Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze. Terceira Turma. Julgado em: 11.05.2021. Publicado em: DJe 14.05.2021. Destaques acrescentados.

47 Pesquisa preparada pela Queen Mary University, em parceria com o escritório White & Case, apontou que 90% das provas periciais em arbitragem internacional são produzidas por *experts* das partes e 10% das provas periciais são produzidas por peritos nomeados pelo Tribunal. QUEEN MARY UNIVERSITY OF LONDON; WHITE & CASE. 2012 *International arbitration survey: current and preferred practices in the arbitral process*. Disponível em: <https://www.qmul.ac.uk/arbitration/research/2012/>. Acesso em: 17.12.2024.

48 “[A] presumption that expert evidence will not be required. Depart from this presumption only if expert evidence is needed in order to inform the arbitral tribunal on key issues in dispute”. INTERNATIONAL CHAMBER OF COMMERCE. *Techniques for Controlling Time and Costs in Arbitration*. 2. ed. Report of the ICC Commission on Arbitration and ADR – Task Force on Reducing Time and Costs in Arbitration. Paris: ICC, 2011, p. 13.

**Gráfico 1 - Prova Técnica realizada em procedimentos arbitrais em curso administrados pela CCI - Brasil (ICA 10)**

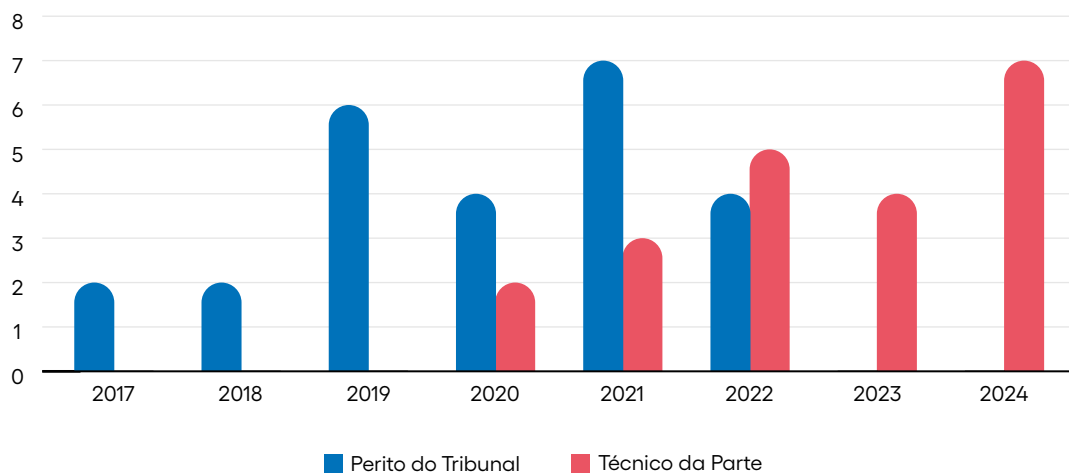


Gráfico 1 – Informações fornecidas pela Secretaria da ICC no Brasil (ICA 10)<sup>49</sup>

49. Há, contudo, outros modelos de Prova Técnica que são possíveis, em decorrência da flexibilidade do procedimento arbitral, além da adoção de modelos híbridos. Dentre as diversas formas potenciais de realização de Prova Técnica objeto deste relatório, o subitem abaixo tratará do *expert teaming/Sachs Protocol*.

#### 2.1.2. Expert teaming / Sachs Protocol

50. O *expert teaming / Sachs Protocol* é um Método que vem ganhando espaço nos últimos anos no cenário internacional, mas que ainda sofre críticas em razão dos custos envolvidos e sobre sua eficácia prática. Tal Método, sugerido por Klaus Sachs<sup>50</sup>, consiste na nomeação de dois técnicos ou *experts*, na linguagem do protocolo, pelo tribunal arbitral, a partir de listas fornecidas pelas partes individualmente para formar um *expert team* ou “equipe de técnicos”.
51. Em síntese, o Método prevê o seguinte: o tribunal arbitral requer a cada um dos polos que apresente uma lista com um número determinado de profissionais que considere aptos a atuar como *experts*. Em seguida, o tribunal solicita que cada parte se manifeste sobre os candidatos indicados pelo polo contrário, especialmente com o propósito de apontar quaisquer conflitos de interesse. Entre os profissionais sobre os quais não recaia qualquer conflito, o tribunal arbitral selecionará um candidato da lista de cada polo, e os dois profissionais indicados atuarão como uma “equipe de *experts*”.

49 As informações se referem apenas aos procedimentos ainda em curso, administrados pela Secretaria da ICC no Brasil (ICA 10); o ano discriminado abaixo do gráfico se refere ao ano de registro do procedimento; e os números discriminados ao lado esquerdo do gráfico se referem à quantidade de casos em que há/houve produção de prova técnica por Perito do Tribunal ou por Técnico da Parte.

50 O *Sachs Protocol* foi apresentado por Klaus Sachs no Congresso da ICCA no Rio de Janeiro em 2010. Veja: SACHS, Klaus; AHRENDTS-SCHMIDT, Nils. *Protocol on Expert teaming: a new approach to expert evidence*. In: BERG, Albert Jan van den (ed.). *Arbitration advocacy in changing times*. ICCA Congress Series, n. 15. Alphen aan den Rijn: Kluwer Law International, 2011, p. 135–148.

52. Uma vez investidos na função, os *experts* reúnem-se com os árbitros e as partes, a fim de estabelecerem um protocolo sobre a missão da equipe de *experts*. Com base nos termos do protocolo, a equipe de *experts* prepara um relatório conjunto preliminar, a ser enviado ao tribunal arbitral e às partes, que terão a oportunidade de tecer comentários ao referido documento. Recomenda-se que o protocolo preveja, dentre outros, se os *experts* podem ou não manter contato *ex parte* com a parte que o indicou. Na sequência, os *experts* revisarão os comentários das partes e levá-los-ão em consideração ao elaborarem seu relatório final, o qual será apresentado às partes e ao tribunal. Os *experts* apresentarão o seu relatório em audiência e poderão ser questionados pelo tribunal arbitral e pelas partes. O *expert teaming/Sachs Protocol* busca combinar as vantagens das perícias conduzidas por Peritos do Tribunal com aquelas das conduzidas por Técnicos das Partes.
53. Dentre as vantagens desse Método, destacam-se: (i) a aprovação das partes quanto aos *experts* indicados; (ii) maior independência dos *experts* em relação às partes, a despeito de a remuneração ser paga pela parte ou polo que houver indicado o *expert* (quando houver mais de duas partes); e (iii) a possibilidade de os *experts* apresentarem visões contrárias, construídas a partir de uma análise comum (i.e., partindo da mesma base fática e documental), registrando suas divergências no Laudo Conjunto.
54. Embora haja críticas em relação aos custos envolvidos no *expert teaming/Sachs Protocol*, elas partem de uma premissa de que esse Método envolveria a participação de um número maior de técnicos, o que nem sempre é verdade e dependerá do caso concreto (especialmente se as partes, ainda assim, optarem por ter, adicionalmente, técnicos que integrem seus times para lhes assistir na causa). De todo modo, a perícia realizada por um Perito do Tribunal também envolverá a participação de, no mínimo, mais dois técnicos (um por polo), somando-se, ao final, pelo menos três profissionais (ou times) envolvidos na Produção da prova, o que tende a aumentar os custos e despesas do procedimento.
55. No Brasil, o *expert teaming/Sachs Protocol* ainda é pouco utilizado, merecendo melhor consideração das partes e dos tribunais arbitrais.

## 2.2. Momento da produção da Prova Técnica e da escolha do Método

56. A fim de garantir previsibilidade e maior eficiência à arbitragem, idealmente, a Prova Técnica deve ser definida no estágio inicial do procedimento arbitral. A necessidade da Prova Técnica e a maneira como tal prova será conduzida merece ser objeto de discussão entre as partes e o tribunal arbitral desde a conferência inicial sobre a condução do procedimento, prevista no art. 24 do Regulamento da ICC, com a definição das regras aplicáveis na Ata de Missão e/ou na ordem processual n. 1. Pelas mesmas razões, é útil que o calendário processual usualmente discutido na conferência inicial entre as partes e os árbitros, que costuma integrar a ordem processual n. 1, preveja o tipo de Prova Técnica a ser produzida (contábil, econômica, de engenharia ou multidisciplinar), a forma (Técnicos das Partes, Perito do Tribunal, *expert teaming/Sachs Protocol* etc.) e o momento da sua produção (se juntamente com as alegações escritas, como é a regra nas arbitragens internacionais, ou se em fase posterior à postulatória, ou ainda, se após a prolação de sentença parcial, na fase de quantificação de danos etc.).
57. Desde esse momento inicial, as partes e o tribunal arbitral devem ponderar sobre eventual necessidade de bifurcação do procedimento arbitral, pois a produção da Prova Técnica poderá depender de decisão prévia sobre a responsabilidade de determinada parte ou sobre os critérios aplicáveis para o cálculo da indenização postulada. Nesses casos, a prolação de uma sentença arbitral parcial para apreciação dessas questões previamente à produção da Prova Técnica pode otimizar o procedimento. Por exemplo, quando a Prova Técnica é necessária apenas para a quantificação ou liquidação de uma indenização ou multa contratual, pode ser inútil produzi-la antes da definição de responsabilidade e/ou dos critérios de indenização pelo tribunal arbitral, o que acarretaria tempo e custos adicionais desnecessários.

58. É preciso reconhecer que, no estágio inicial do procedimento, o tribunal arbitral tem conhecimento precário sobre a disputa e seus desdobramentos. Nesse contexto, a participação colaborativa das partes – que detêm um domínio maior do caso – é fundamental para que certos cenários sejam antevistos, de modo que, em conjunto com o tribunal arbitral, a Prova Técnica seja desenhada adequadamente.
59. Ao elaborar o documento intitulado “*Condução Efetiva da Arbitragem: Um Guia para Advogados Internos e Outros Representantes das Partes*”, cuja versão em português foi publicada em 2021, a Comissão de Arbitragem e ADR da ICC ponderou que a falta de ajustes das regras procedimentais no início da arbitragem, deixando-se para decidir as matérias procedimentais à medida em que elas forem surgindo, aumenta o tempo e o custo das arbitragens<sup>51</sup>.
60. Caso não haja consenso entre as partes sobre a Prova Técnica, caberá ao tribunal arbitral, após consultar as partes, identificar os temas sobre os quais a Prova Técnica se faz necessária e definir o momento e o Método de produção dessa prova, nos termos do artigo 22(2) do Regulamento da ICC.
61. Além de trazer maior eficiência, definir a Prova Técnica ainda na fase inicial do procedimento também pode impactar nos prazos das petições que serão produzidas de acordo com o calendário do procedimento. A depender do que for definido na conferência inicial sobre a condução do procedimento, para elaboração da ordem processual n. 1, as partes poderão ser instadas a apresentar seus Pareceres Técnicos juntamente com suas alegações iniciais e a submeter tal prova ao contraditório desde o início da fase postulatória. Tal conduta permite que a Prova Técnica ocorra de forma adversarial, com posterior e oportuna inquirição dos Técnicos das Partes em audiência, sem a necessidade da indicação de um Perito do Tribunal e, sobretudo, sem a necessidade de uma fase de prova pericial que tende a se alongar e retardar o procedimento arbitral. Esta é a prática usualmente adotada, com sucesso, em arbitragens internacionais.
62. As *soft laws* sobre provas em arbitragens, a exemplo das Regras da IBA<sup>52</sup>, também evidenciam a relevância da previsibilidade do procedimento arbitral e a necessidade de se tratar da produção probatória de forma antecipada. Tais regras cumprem uma importante função ao estabelecer um conjunto normativo específico, com a finalidade de harmonizar as regras processuais aplicáveis entre diferentes tradições jurídicas e fornecer aos árbitros e às partes orientação na produção de provas<sup>53</sup>.

### 2.3. Deveres dos Peritos do Tribunal e dos Técnicos das Partes

63. Tanto os Peritos do Tribunal quanto os Técnicos das Partes devem se atentar aos deveres inerentes ao encargo de condução da Prova Técnica. Tais deveres podem variar de acordo com a lei aplicável, bem como com a sua área de especialidade, atendendo também a Normas Técnicas específicas dos órgãos de classe da sua área de formação e atuação, códigos de ética profissional, regulamentação profissional, dentre outros normativos e referenciais.

---

51 “A natureza ampla das regras permite que as partes e o tribunal de arbitragem adaptem um procedimento efetivo às necessidades e particularidades de cada caso. No entanto, ao estudar o assunto, a Comissão chegou à conclusão de que, muitas vezes, as partes e os tribunais não ajustam o procedimento numa fase inicial e preferem aplicar soluções padronizadas ou simplesmente decidem matérias procedimentais ao longo do procedimento, conforme as questões vão surgindo. Concluiu-se que essa abordagem aumenta o tempo e o custo em muitas arbitragens. De acordo com as novas disposições de condução do procedimento, constantes dos artigos 22 a 24 do Regulamento de Arbitragem da ICC, que foram especificamente criadas para resolver esta questão, o processo de customização do procedimento se tornou um requisito formal.” INTERNATIONAL CHAMBER OF COMMERCE. *Condução efetiva da arbitragem: um guia para advogados internos e outros representantes das partes*. Disponível em: <https://iccwbo.org/wp-content/uploads/sites/3/2021/02/effective-management-of-arbitration-icc-guide-portuguese-version-1.pdf>. Acesso em: 24.01.2025.

52 Artigo 2 das Regras da IBA.

53 Além das Regras da IBA, as Partes podem também se valer das Regras de Praga, conforme artigos 2.2, b; 2.3 e 2.4 das Regras de Praga.

64. Dever de capacitação profissional: Diante da responsabilidade e da necessidade de desempenhar com excelência sua função, faz-se imprescindível que esses profissionais possuam conhecimento, habilidades e experiência adequadas à condução da Prova Técnica na área específica de sua atuação, pois deverão ser capazes de aplicar seu conhecimento técnico aos fatos do caso em questão. A depender da complexidade da Prova Técnica, é possível a formação de uma equipe multidisciplinar. Além do conhecimento técnico da matéria em questão, é desejável que o Perito do Tribunal e o Técnico das Partes tenham experiência na condução de Perícias e participação em arbitragens.
65. Dever de revelação: a extensão dos deveres de revelação dos Peritos do Tribunal ou Técnicos das Partes depende do Método de produção da Prova Técnica escolhida para o caso concreto. Apesar de não haver regulamento ou dispositivo legal dispondo expressamente sobre o dever de revelação dos Peritos do Tribunal ou Técnicos das Partes<sup>54</sup>, é recomendável que estes informem, antes da aceitação do encargo, quaisquer fatos que possam gerar dúvida justificada e, pois, que possam comprometer sua independência ou imparcialidade quando da realização dos trabalhos de técnicos.
66. Dever de imparcialidade e independência técnica: tanto os Peritos do Tribunal como os Técnicos das Partes devem atuar dentro dos limites da técnica e da ética, independentemente da forma de indicação. O principal encargo dos Peritos do Tribunal e Técnicos das Partes é fornecer um Laudo Pericial ou Parecer Técnico objetivo e imparcial, com independência, sem se distanciar da correta metodologia, isento de viés. Recomenda-se que tanto o Perito do Tribunal quanto o Técnico da Parte assinem um termo específico ou uma declaração de independência técnica, ratificando o compromisso assumido (vide Apêndice I – Modelo de Declaração de Independência e Imparcialidade). É neste aspecto que reside grande diferença entre a atuação do Assistente Técnico Judicial em processos judiciais brasileiros e a atuação do Técnico da Parte em processos arbitrais. Naqueles, regulados pelo CPC, os assistentes técnicos são profissionais de confiança das partes e que não estão sujeitos a impedimento ou suspeição (Art. 466, §1º). Seus Pareceres Técnicos se prestam a criticar, complementar ou ratificar o laudo do perito judicial. Na arbitragem, a imparcialidade e independência do Técnico da Parte é de suma importância e seu Parecer Técnico não está necessariamente atrelado ao trabalho do Perito do Tribunal. O tribunal arbitral geralmente percebe o efetivo grau de independência do Técnico da Parte, sobretudo porque ele/ela se sujeitará a intenso escrutínio dos seus trabalhos em audiência e, na hipótese de parcialidade, o trabalho de um técnico enviesado perderá credibilidade e possivelmente não será adotado pelo tribunal arbitral. É responsabilidade e risco das partes a correta escolha do profissional e o respeito à sua independência técnica. Em decorrência da independência técnica, é natural que o Técnico da Parte conceda e/ou concorde com determinada posição técnica da Parte contrária em pontos nos quais não existam soluções técnicas divergentes.
67. Dever de diligência: os Peritos do Tribunal e os Técnicos das Partes devem exercer suas funções com diligência, realizando investigação completa e precisa dos fatos relevantes ao caso. É recomendável que façam uso de linguagem simples para facilitar a compreensão do tribunal arbitral. O uso de resumos e recursos gráficos, como infográficos e vídeos, também podem ser úteis, na medida em que facilitam a transmissão das conclusões contidas no Laudo Pericial ou Parecer Técnico.
68. Dever de conhecer o caso e de preparar Laudo Pericial ou Parecer Técnico de qualidade, inclusive abordando todos os pontos de outros Pareceres Técnicos e apresentando critérios e cálculos alternativos: os Peritos do Tribunal e os Técnicos das Partes devem deter domínio total da matéria objeto da Prova Técnica e das premissas que a fundamentam. Tais profissionais têm o dever

54. Algumas instituições como a IBAPE - Instituto Brasileiro de Avaliações e Perícias de Engenharia, Entidade Federativa Nacional, instituição sem fins lucrativos, que congrega entidades atuantes nas áreas de Engenharia de Avaliações e Perícias de Engenharia em diversas Unidades da Federação, já desenvolveram diretrizes ("Diretrizes de Boas Práticas Sobre Conflitos de Interesses em Perícias") que têm por finalidade orientar os profissionais sobre os principais aspectos que podem caracterizar ou não, o conflito de interesses em uma atuação como Perito e recomendações sobre boas práticas para Assistente Técnico.

de comentar as premissas, critérios, hipóteses e cálculos trazidos pelo Técnico da Parte oposta, trazendo e justificando todas as alternativas que pretendam que o tribunal arbitral leve em consideração, mesmo aquelas que derivem de adoção, pelo tribunal arbitral, de premissas do Técnico da Parte oposta.

#### 2.4. Termo de Referência (ou Ata de Missão) para Prova Técnica

69. Definido o Método de produção da Prova Técnica, bem como o seu escopo, é recomendado a formalização dessas questões em um instrumento, para garantir a segurança e a estabilidade do procedimento arbitral e da produção daquela prova<sup>55</sup>. Ainda que tais questões possam ser decididas de forma diversa, em razão da flexibilidade inerente ao procedimento arbitral (por exemplo, por meio de ordem processual), tem sido cada vez mais usual a elaboração de um Termo de Referência para regular a produção da Prova Técnica. Esse documento está previsto expressamente nas Regras da IBA<sup>56</sup> e pode ser elaborado pelo tribunal arbitral, em conjunto com as partes, e tem função e conteúdo equivalentes às instruções que as próprias partes dão aos técnicos por elas indicados<sup>57</sup>, abordando os aspectos essenciais da Prova Técnica.
70. Duas consequências podem ser extraídas do art. 25(3) do Regulamento da ICC e do art. 6.1 das Regras da IBA. Primeiro, a adoção do Termo de Referência não é mandatória, como se observa tanto pela redação do dispositivo quanto pelo que ocorre na prática arbitral. Segundo, a participação das partes mostra-se muito útil. Ademais, embora os referidos dispositivos façam referência aos casos com Perito do Tribunal, também é possível que se elabore Termo de Referência em casos em que a Prova Técnica é realizada apenas por Técnico da Parte, especialmente para que se garanta o mesmo acesso aos Documentos por todos os técnicos envolvidos no caso e para que os Pareceres Técnicos abordem os mesmos pontos controvertidos e as mesmas premissas.
71. A definição do mandato do(s) técnicos(s), a delimitação das questões que serão objeto da Prova Técnica e o estabelecimento das regras específicas aplicáveis àquela etapa do procedimento e acesso aos Documentos são alguns dos temas tratados no Termo de Referência para a busca da eficiência dos trabalhos periciais.
72. Nesse sentido, o Termo de Referência possibilita a maior participação das partes e dos próprio(s) técnicos(s) na definição dessas regras e do cronograma aplicável.
73. Além do Termo de Referência, é útil quando as partes convergem para a adoção de regras específicas, seja no contrato objeto da disputa (inclusive na cláusula compromissória) ou no curso do procedimento arbitral (preferencialmente no início, quando da assinatura da Ata de Missão ou ordem processual n. 1). Um exemplo é o SCL Delay and Disruption Protocol<sup>58</sup> ou outro similar, que estabelece diretrizes para a condução da Prova Técnica na hipótese de atrasos ou *disruption* em obra. Com um protocolo como esses, consensuado, as partes, os árbitros, os Peritos do Tribunal e Técnicos das Partes passam a dispor de uma referência comum, com Métodos e critérios bem definidos, promovendo maior eficiência, celeridade e previsibilidade na Produção da prova, além da redução de custos na definição de temas objeto do protocolo.

55 O Art. 25(3) do Regulamento da ICC estabelece que “[a]pós consultar as partes, o tribunal arbitral poderá nomear um ou mais peritos, definir o escopo de sua atuação e receber os respectivos laudos periciais. A requerimento de qualquer das partes, poderão estas interrogar em audiência qualquer”.

56 Art. 6.1 das Regras da IBA: “The Arbitral Tribunal, after consulting with the Parties, may appoint one or more independent Tribunal-appointed experts to report to it on specific issues designated by the Arbitral Tribunal. The Arbitral Tribunal shall establish the terms of reference for any Tribunal-appointed expert Report after consulting with the Parties. A copy of the final terms of reference shall be sent by the Arbitral Tribunal to the Parties”

57 “The terms of reference to be provided by the tribunal to the Tribunal-appointed expert is the equivalent of the instructions given by a party to a Party-appointed expert.” KHODYKIN, Roman; MULCAHY, Carol; FLETCHER, Nicholas. A guide to the IBA Rules on the Taking of Evidence in International Arbitration. Oxford: Oxford University Press, 2019, p. 332.

58 Protocolo preparado pela Society of Construction Law para determinação de extensões de tempo e compensação por atrasos e interrupções em obras, objetivando fornecer todas as orientações às partes envolvidas no processo. A segunda edição do protocolo, de fevereiro de 2017, que substitui a primeira, bem como outras informações sobre o respectivo protocolo podem ser acessadas pelo seguinte link: <https://www.scl.org.uk/resources/delay-disruption-protocol>.

#### 2.4.1. Checklist do Termo de Referência para a Prova Técnica

74. O Termo de Referência tem por objetivo identificar as questões que o(s) técnicos(s) deve(m) analisar e seu escopo de atuação. Assim, quanto mais completo for o Termo de Referência, mais eficiente será a produção da Prova Técnica.
75. A fim de facilitar a elaboração do Termo de Referência, relacionamos alguns dos principais temas que podem ser regulados nesse instrumento<sup>59</sup>:
- ✓ Identificação dos Peritos do Tribunal e/ou empresas responsáveis pela Perícia, bem como eventuais consultores ou assistentes da equipe pericial ou dos Técnicos das Partes;
  - ✓ Compromisso de independência e imparcialidade (vide Apêndice I – Modelo de Declaração de Independência e Imparcialidade) e eventuais revelações de relações pretéritas com as partes e/ou tribunal arbitral, bem como com os demais técnicos envolvidos na arbitragem;
  - ✓ Objeto e Escopo da Perícia, delimitando as matérias que devem ser objeto de estudo e apuração pelo(s) Perito(s) do Tribunal e Técnicos das Partes, incluindo pontos controvertidos fixados pelo tribunal e eventuais Quesitos apresentados pelas partes e deferidos pelos árbitros;
  - ✓ Forma de disponibilização dos Documentos para a análise da Prova Técnica;
  - ✓ Forma de apresentação de Documentos no curso da Prova Técnica;
  - ✓ Forma de identificação da Documentação utilizada na Prova Técnica e no Laudo Pericial ou Parecer Técnico;
  - ✓ Ônus das partes em apresentar Documentos que comprovem suas alegações técnicas;
  - ✓ Possibilidade do(s) Perito(s) do Tribunal solicitar(em) Documentação adicional de quaisquer das partes no curso da Perícia, bem como Método para fazê-lo;
  - ✓ Possibilidade de se solicitar a exibição de documento da contraparte para que seja analisado na Prova Técnica;
  - ✓ Detalhamento da metodologia a ser adotada pelo(s) Perito(s) do Tribunal ou Técnicos das Partes para a conclusão técnica a ser apresentada;
  - ✓ Método de comunicação entre o(s) Perito(s) do Tribunal e as partes e/ou seus Técnicos ou Método de comunicação entre os Técnicos das Partes;
  - ✓ Método de comunicação entre o(s) Perito(s) do Tribunal e o tribunal arbitral, inclusive para esclarecimento de dúvidas relacionadas às regras procedimentais e possibilidade de contatos apenas com o tribunal arbitral;

59 Nesse sentido, ver também: "The expert's terms of reference can be attached as an exhibit to the retainer agreement or referenced in the retainer agreement and defined in a separate document. Normally, the arbitral tribunal will want to cover the following: (i) identification of the arbitration; (ii) expert's name and address (if a legal entity is appointed as expert, the responsible individual should be named); (iii) identification of the information (e.g. documents, specimens, etc.) to be communicated to the expert; (iv) general description of the tasks that the expert is expected to perform; (v) description of the expert's right to remuneration and reimbursement of expenses (including fees for the expert's employees, allowances for appropriate travel and accommodation, etc.) and any advance payments; (vi) duty to maintain confidentiality; (vii) obligation to be truthful and impartial; (viii) duty to disclose the expert's contacts with the parties or potential sources of conflicts of interest before and during the arbitration; (ix) basic rules for communications among the expert, the parties and the tribunal so as to protect the transparency of the expert's performance; (x) basic rules for monitoring costs and readjusting the advance on the expert's costs; (xi) provisional timetable; (xii) scope of the expert's liability and grounds for termination; (xiii) affirmation of the parties' right to comment on the expert's report and to question the expert at the hearing; and (xiv) the arbitral tribunal's power to adjust the expert's terms of reference as necessary". INTERNATIONAL CHAMBER OF COMMERCE. Issues for Arbitrators to Consider Regarding Experts. Dispute Resolution Bulletin, n. 2, 2021. Disponível em: <https://jsumundi.com/en/document/publication/en-issues-for-arbitrators-to-consider-regarding-experts>. Acesso em: 06.02.2024.

- ✓ Obrigações/deveres dos Técnicos das Partes perante as partes e o tribunal arbitral;
  - ✓ Envio de relatórios periódicos ao tribunal arbitral sobre o *status* da Prova Técnica;
  - ✓ Necessidade ou obrigatoriedade das partes e/ou seus Técnicos acompanharem determinada diligência do(s) Perito(s) do Tribunal, e definição das regras de conduta aplicáveis às diligências;
  - ✓ Forma de remuneração do(s) Perito(s) do Tribunal, regras de controle da remuneração e forma de pagamento;
  - ✓ Cronograma das etapas da Prova Técnica, incluindo reuniões entre Perito(s) do Tribunal e/ou Técnicos das Partes, definição de prazo para a entrega do Laudo Pericial e outras manifestações;
  - ✓ Limites ou extensão da confidencialidade da Perícia, inclusive em relação às reuniões entre Peritos do Tribunal e Técnicos das Partes;
  - ✓ Aplicação ou não de códigos de conduta, a exemplo das Diretrizes da *International Bar Association* (IBA), do Protocolo do *Chartered Institute of Arbitrators* (CI Arb), IBAPE - Diretrizes de Boas Práticas Sobre Conflitos de Interesses em Perícias;
  - ✓ Aplicação ou não de protocolos, a exemplo do *SCL Delay and Disruption Protocol*.
76. O Termo de Referência pode contribuir para a otimização e agilidade da produção da Prova Técnica, porém importa em bastante trabalho e prazo, pelo que sua adoção deve ser sopesada caso a caso.

#### 2.4.2. Questões procedimentais e sugestões de melhores práticas

77. A elaboração do Termo de Referência possui três aspectos procedimentais mais relevantes: (i) quem o produz; (ii) quando produzi-lo; e (iii) quais as formalidades necessárias.
78. Em relação a (i) quem produz o Termo de Referência, pode-se extrair a seguinte diretriz do Guia do Secretariado em comentários ao art. 25(4) do Regulamento de Arbitragem da ICC de 2012 (atual art. 25(3))<sup>60</sup>: as partes serão consultadas sobre o seu conteúdo, mas a palavra final cabe ao tribunal arbitral. A prática dos tribunais varia sobre o nível de participação das partes: em alguns casos, a elaboração do Termo de Referência é delegada inteiramente à negociação entre elas, enquanto em outros é o próprio tribunal que elabora a minuta e submete à apreciação das partes (em que pese ser recomendável submeter o Termo de Referência às partes, sua emissão direta pelo tribunal arbitral não implica violação ao devido processo legal).
79. A principal cautela quanto à utilização do Termo de Referência ocorre quando uma das partes utiliza sua negociação para obstruir a Produção da prova. Diante dessa situação, é recomendável que o tribunal arbitral adote postura mais ativa, seja assumindo a elaboração da minuta inicial do Termo de Referência, seja impondo um prazo rígido para que as partes apresentem uma versão conjunta, de forma a evitar condutas procrastinatórias.

---

60 Art. 25(3) do Regulamento da ICC: "Após consultar as partes, o tribunal arbitral poderá nomear um ou mais peritos, definir o escopo de sua atuação e receber os respectivos laudos periciais. A requerimento de qualquer das partes, poderão estas interrogar em audiência qualquer."

80. Já em relação a (ii) quando produzir o Termo de Referência, há três momentos mais apropriados para a negociação do Termo de Referência, cada um contando com lados positivos e negativos:

| Momento                                                                                | Benefícios                                                                                                                                                                                                                         | Problemas                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                 |
|----------------------------------------------------------------------------------------|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| <b>01</b><br>Com a Ata de Missão e/ou OP 01                                            | <ul style="list-style-type: none"> <li>✓ pode facilitar a negociação</li> <li>✓ concentração da etapa negocial gera economia e celeridade processual</li> </ul>                                                                    | <ul style="list-style-type: none"> <li>✗ fase inicial do litígio pode inviabilizar a compreensão sobre elementos essenciais da futura Prova Técnica</li> </ul>                                                                                                                                                                            |
| <b>02</b><br>Entre o deferimento da prova pericial e a indicação do Perito do Tribunal | <ul style="list-style-type: none"> <li>✓ o Termo de Referência será desenhado a partir das manifestações e provas já estabelecidas na fase postulatória, bem como da prova efetivamente deferida pelo tribunal arbitral</li> </ul> | <ul style="list-style-type: none"> <li>✗ fase postulatória pode ter gerado elevada litigiosidade entre as partes, o que dificulta a negociação do Termo de Referência</li> <li>✗ fase mais avançada do processo pode fazer com que tribunal arbitral ou partes não queiram atrasar o procedimento inserindo uma etapa negocial</li> </ul> |
| <b>03</b><br>Após a indicação do Perito do Tribunal                                    | <ul style="list-style-type: none"> <li>✓ permite que o Perito do Tribunal participe da elaboração do Termo de Referência, resultando em um instrumento mais bem debatido entre os sujeitos do processo</li> </ul>                  | <ul style="list-style-type: none"> <li>✗ inclusão de um sujeito a mais na negociação pode tornar a elaboração do Termo de Referência ainda mais complexa e demorada</li> </ul>                                                                                                                                                            |

81. Por fim, (iii) a legislação aplicável não traz nenhuma formalidade relevante. Ainda assim, é recomendável – embora não obrigatório – que todos assinem o Termo de Referência<sup>61</sup>, o que confere mais legitimidade ao instrumento e reforça o seu caráter vinculante. Na falta de acordo, a decisão é do tribunal arbitral.

61 WAINCYMER, Jeffrey. *Procedure and evidence in international arbitration*. Alphen aan den Rijn: Kluwer Law International, 2012, p. 954; e KHODYKIN, Roman; KHODYKIN, Roman; MULCAHY, Carol; FLETCHER, Nicholas. *A guide to the IBA Rules on the Taking of Evidence in International Arbitration*. Oxford: Oxford University Press, 2019, p. 335.

## 2.5. Desafios e recomendações

82. Um primeiro desafio a ser superado com relação à Prova Técnica é terminológico, sendo recomendado que não se empreste termos próprios do processo judicial que não encontram equivalência na arbitragem (uma vez que não se aplica o CPC), e se prefira utilizar a nomenclatura própria do instituto da arbitragem, conforme definições acima.
83. Um segundo desafio identificado é a necessidade de se fazer uso da flexibilidade e possibilidades de Prova Técnica existentes na arbitragem, identificando-se qual o melhor Método para a realização da Prova Técnica, de preferência já no início do procedimento. A Prova Técnica por meio do Perito do Tribunal é possível e será analisada no próximo capítulo, mas não deve ser utilizada como se fosse a regra, importando-se a prática do processo judicial. A Prova Técnica por meio de Pareceres Técnicos por Técnicos das Partes, que será estudada no capítulo 4 abaixo, é a opção mais comum nas arbitragens internacionais e na maior parte das vezes será a opção mais eficiente nas arbitragens domésticas. Além disso, uma vez produzida a Prova Técnica por meio de Pareceres Técnicos por Técnicos das Partes ao longo do procedimento arbitral, inclusive com a inquirição dos Técnicos das Partes em audiência, o Tribunal Arbitral deverá, em regra, decidir o caso com base na prova produzida pelas Partes e a partir da alocação das regras de Ônus da Prova. A Task Force observa que a derradeira indicação de um Perito do Tribunal, após a produção da Prova Técnica por meio de Pareceres Técnicos por Técnicos das Partes, pode gerar ineficiência e deve ser adotada de forma excepcional, apenas quando a solução técnica demandar tal medida ou houver consenso entre as partes.
84. O advogado experiente em arbitragens se debruça sobre esses temas técnicos logo ao ser contratado. Muitas vezes indica ao seu cliente que o passo seguinte é a contratação do Técnico da Parte, antes mesmo de definir a estratégia do seu caso, antes de assinar a Ata de Missão. Empresas experientes muitas vezes contratam um *risk assessment* técnico e jurídico antes mesmo do início de um procedimento arbitral.
85. Por fim, um terceiro desafio consiste em verificar em quais casos é adequada e necessária a elaboração de um Termo de Referência para Prova Técnica, de modo a proporcionar previsibilidade às partes quanto à forma de sua condução, sem, contudo, acarretar custos e prazos adicionais ao procedimento em razão de sua elaboração e negociação.

### 3. PROVA TÉCNICA CONDUZIDA POR PERITO DO TRIBUNAL

---

86. Caso seja definido que a Prova Técnica será produzida por meio de perito(s) indicados pelo tribunal arbitral, cumpre abordar os fatores a serem considerados por árbitros e partes ao optarem por essa forma de produção da Prova Técnica, assim como as ferramentas disponíveis para a condução da Perícia nesse formato.
87. Este capítulo divide-se em sete subitens. O item 3.1 tratará de comentários introdutórios, enquanto o item 3.2 abordará os poderes do tribunal arbitral para nomear perito(s). O item 3.3 tratará de outras questões procedimentais, como a formulação de Quesitos e suas eventuais impugnações. Em seguida, o item 3.4 discorrerá sobre a elaboração do Laudo Pericial e o item 3.5 sobre a arguição do Perito do Tribunal em audiência. Por fim, o item 3.6 tratará das vantagens e desvantagens da nomeação de peritos pelo tribunal arbitral e o item 3.7 trará as melhores práticas e recomendações.

#### 3.1. Comentários Introdutórios

88. A primeira função do Perito do Tribunal é compreender o que se discute na arbitragem, o objetivo da Perícia e os pontos controvertidos técnicos e eventuais Quesitos formulados pelas partes, muitas vezes elencados no Termo de Referência. A partir desse conhecimento inicial, o Perito do Tribunal deverá desenhar o seu planejamento de trabalho, o cronograma de execução da Perícia (provavelmente a proposta de honorários já terá sido aprovada).
89. Ao planejar os trabalhos periciais, espera-se que o Perito do Tribunal escolha a metodologia que será aplicada e as ferramentas necessárias para cumprir o objetivo estabelecido. Assim, o Perito do Tribunal estará apto a dimensionar a equipe de trabalho necessária para cumprir seu planejamento, o qual deve ser apresentado aos Técnicos das Partes (quando houver) em uma primeira reunião técnica para comentários, ajustes e correções, se necessário.
90. Em diversos regulamentos de instituições de arbitragem, prevê-se que a prova pericial poderá ser produzida em audiência - permitindo tanto ao tribunal arbitral quanto às partes formular perguntas diretamente ao *expert* - ou por escrito, na forma de Laudo Pericial. Considerando que os regulamentos institucionais e instrumentos de *soft law* raramente determinam, de forma detalhada, a estrutura e o conteúdo da Prova Técnica, a prática tem demonstrado a predominância da Prova Técnica por escrito<sup>62</sup>. Nestes casos, é comum que o Perito do Tribunal compareça à audiência para ser inquirido oralmente pelas partes e pelo tribunal arbitral após a conclusão do Laudo Pericial<sup>63</sup>.

---

62 LIM, Jonathan. Tribunal-appointed experts in international arbitration. In: ROSENFELD, Friedrich; FERRARI, Franco (org.). *Handbook of evidence in International Commercial Arbitration*. Alphen aan den Rijn: Wolters Kluwer, 2022, p. 224.

63 Com relação aos aspectos procedimentais em relação à produção da Prova Técnica, cabe destacar como a oitiva do Perito do Tribunal e o Laudo Pericial são considerados pelos sistemas de *common law* e *civil law*: “From a common law perspective, the expert’s written report is to be regarded as direct testimony, and the expert’s oral evidence is limited to responses to questions from the arbitral tribunal and the parties and their representatives. From a civil law perspective, the report is also considered as evidence, although with special probative value as it is evidence from a knowledgeable neutral third party acting under the arbitral tribunal’s control”. INTERNATIONAL CHAMBER OF COMMERCE. Issues for Arbitrators to Consider Regarding Experts. Dispute Resolution Bulletin, n. 2, 2021. Disponível em: <https://jsumundi.com/en/document/publication/en-issues-for-arbitrators-to-consider-regarding-experts>. Acesso em: 06.02.2024.

### 3.2. Poderes do tribunal arbitral para nomear peritos e vinculação ao resultado da Perícia

91. O tribunal arbitral pode nomear perito(s) para assisti-lo em sua compreensão das questões técnicas que lhe são submetidas pelas partes e/ou para fornecer prova sobre um aspecto particular da disputa.
92. Esclarece-se que o árbitro não deve apoiar-se de forma exclusiva na opinião do referido perito. A Perícia é uma Prova Técnica e não se confunde com a decisão dos árbitros. Ao emitir sua decisão, o tribunal arbitral deve levar em consideração o conjunto fático-probatório produzido na arbitragem, o que inclui as constatações e conclusões do Perito do Tribunal, bem como aquelas dos Técnicos das Partes, podendo decidir de forma contrária à opinião defendida pelo Perito do Tribunal, adotando aquela (parcialmente ou integralmente) de um Técnico da Parte<sup>64</sup>.

### 3.3. Questões procedimentais

#### 3.3.1. Pontos controvertidos técnicos vs. Quesitos

93. Pontos controvertidos são aqueles a respeito dos quais o tribunal arbitral deve decidir. O artigo 23(1)(d)<sup>65</sup> do Regulamento da ICC menciona que a Ata de Missão deve, a não ser que o tribunal arbitral entenda de forma contrária, conter referência aos pontos controvertidos. Pontos controvertidos técnicos são, por extensão, aqueles que requerem conhecimento especializado para sua adequada solução.
94. Os comentários do CI Arb às suas Recomendações sobre peritos sugerem que o laudo do Perito do Tribunal constitui prova a respeito de uma questão controvertida técnica.<sup>66</sup>

64 O julgador não está adstrito às conclusões do Laudo Pericial, sendo esse o posicionamento assente no STJ, veja-se por exemplo: “Segundo a orientação jurisprudencial assente desta Corte, “o julgador não está adstrito ao Laudo Pericial, podendo formar a sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos”. Superior Tribunal de Justiça. AgInt no Ag n. 1.341.512/PR. Rel. Min. Marco Buzzi. Quarta Turma. DJe 23.09.2019. Nesse mesmo sentido: “Conforme posição sólida do STJ, o juiz não está vinculado às conclusões do Laudo Pericial em virtude do princípio da livre convicção, caso as regras de experiência e os demais elementos de prova permitirem juízo em sentido contrário à opinião do perito”. Superior Tribunal de Justiça. AgInt nos EDcl no AgInt no AREsp 2.336.619/SP. Rel. Min. Herman Benjamin. Segunda Turma. DJe 02.05.2024. Sobre o tema, veja também o que dispõe a doutrina: “(...) o livre convencimento representa a liberdade do julgador em avaliar e valorar a prova para a conclusão final de seu julgamento quanto à solução a ser dada ao conflito.” CAHALI, Francisco José. Curso de arbitragem, mediação, conciliação, tribunal multiportas. 8. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2020, p. 254. O art. 6(7) das Regras da IBA também confirma esse entendimento, ao prever que “[q]ualquer Laudo Pericial elaborado por um Perito Indicado pelo Tribunal e suas conclusões serão avaliados pelo Tribunal Arbitral, com a devida consideração a todas as circunstâncias do caso”. O referido artigo das Regras da IBA “highlights that the weight to be attached to the expert evidence on the facts of the case is to be assessed by the tribunal. The tribunal must not delegate its mandate to determine the dispute and the tribunal is not bound by the expert’s findings. It is the role of the tribunal to assess the evidence.” KHODYKIN, Roman Mikhailovich; MULCAHY, Carol; FLETCHER, Nicholas. *A guide to the IBA Rules on the Taking of Evidence in International Arbitration*. Oxford: Oxford University Press, 2019, p. 358.

65 Art. 23(1)(d) do Regulamento da ICC: “Tão logo receba os autos da Secretaria, o tribunal arbitral elaborará, fundamentado em documentos ou na presença das partes e à luz das suas mais recentes alegações, documento que defina a sua missão. Esse documento deverá conter os seguintes elementos: (...) d) a menos que o tribunal arbitral considere inadequado, uma relação dos pontos controvertidos a serem resolvidos.”

66 “When considering whether expert evidence is necessary, in consultation with the parties, arbitrators should first identify precisely what issue or issues the proposed experts will be asked to express an opinion on and then consider whether the additional probative value of experts’ opinions on that issue or issues is required to enable them to determine the dispute. Once a specific issue or issues have been identified and defined and the parties have agreed on the number of experts and form of presenting expert evidence, arbitrators should make a procedural order recording this, thereby reducing the risk of the expert(s) dealing with irrelevant issues or matters that are for the arbitrators to decide.” CHARTERED INSTITUTE OF ARBITRATORS. *Party-appointed and Tribunal-appointed expert witnesses in international arbitration: international arbitration practice guideline*. London: Chartered Institute of Arbitrators, 2015. No mesmo sentido, o art. 6.1 das Regras de Praga, por exemplo, dispõe que o tribunal arbitral poderá indicar um perito *sponte própria* ou a requerimento da parte para apresentar um laudo sobre “questões controvertidas que requeiram um conhecimento especializado”.

95. Por sua vez, os Quesitos, que advêm da prática processual brasileira, são questões a serem analisadas e respondidas pelo Perito do Tribunal, servindo de subsídio para que o tribunal arbitral decida a respeito dos pontos controvertidos.<sup>67</sup> Os Assistentes Técnicos das partes, nos processos judiciais, também respondem aos Quesitos.
96. Nas arbitragens, considerando-se a flexibilidade que lhes é inerente, é possível - e muitas vezes recomendável - que os trabalhos técnicos sejam feitos sem a necessidade de Quesitos, com base nos pontos controvertidos. Também é possível uma abordagem mista, na qual o tribunal arbitral inicialmente define os pontos controvertidos e, em seguida, submete-os às partes, para que tenham seus comentários, e, se o caso, complementem os pontos controvertidos e eventualmente formulem Quesitos específicos.
97. O crescente número de Quesitos, muitos deles quase irrelevantes para a formação do convencimento dos árbitros, tem gerado ineficiência procedimental, com a apresentação de inúmeras impugnações e aumento do custo e duração das Perícias. Para evitar que isso aconteça, o uso de pontos técnicos controvertidos e/ou a pactuação de um número máximo de Quesitos têm se mostrado mais recomendado.

### 3.3.2. Impugnação de Quesitos

98. Caso o tribunal arbitral decida conceder às partes a oportunidade de formular Quesitos ao Perito do Tribunal, pode ser facultado às partes apresentar comentários e impugnações a respeito dos Quesitos formulados pela contraparte, assim como Quesitos complementares relacionados aos Quesitos da contraparte. Essa etapa de impugnações tem se mostrado cada vez mais longa em decorrência dos inúmeros Quesitos apresentados e, conseqüentemente, impugnações e discussões sobre relevância do quesito e sua pertinência ao Escopo da Perícia.
99. Ao final, compete ao tribunal arbitral decidir sobre o escopo de atuação do Perito do Tribunal, incluindo os Quesitos a serem por ele respondidos na Perícia.<sup>68</sup> Tanto as Regras da IBA<sup>69</sup> quanto as Regras de Praga<sup>70</sup> preveem recomendações semelhantes nesse sentido.

67 Neste sentido, conforme MARINONI e ARENHART, na prova pericial “Na prova pericial, as partes e o juiz, considerando o objeto a ser esclarecido e a finalidade da prova, apresentam ‘quesitos’ a serem respondidos pelo perito e pelos assistentes técnicos (arts. 465, §, 1.º, III e 470, II, CPC/2015), os quais também podem ser feitos na qualidade de suplementares, ao longo da diligência (art. 469, CPC/2015). Além disso, quando se desejar esclarecimento do perito e dos assistentes técnicos, podem ser requeridos esclarecimentos e formulados novos quesitos para serem respondidos na audiência de instrução (art. 477, §§ 2.º e 3.º, CPC/2015), e, não bastando, o juiz poderá determinar, de ofício ou a requerimento da parte, a realização de uma nova (segunda) perícia (art. 480, CPC/2015).” MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz. *Prova e convicção: de acordo com o CPC de 2015* [livro eletrônico]. 5. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019, p. 161.

68 Artigo 25(3) do Regulamento da ICC. No mesmo sentido: “Article 25(4) requires the arbitral tribunal to allow the parties to comment before it makes a decision on the appointment of an expert and the expert’s terms of reference. It will always allow the parties to express their views on the terms of reference to be given to the expert. At this stage of the proceedings the parties are usually better informed of the technical aspects of the dispute than the arbitrators, so it makes sense to do so. Although desirable, it is not necessary for the parties to be in agreement on the expert’s terms of reference, as it is the arbitral tribunal’s job to define them. By being given an opportunity to comment on the terms of reference, the parties may not subsequently object that the assignment given to the expert does not adequately reflect their pleadings and requests.” VERBIST, Herman; SCHÄFER, Erik; IMHOOS, Christophe. Chapter 3: Arbitral proceedings under the ICC Rules of Arbitration of 2012. In: VERBIST, Herman; SCHÄFER, Erik; IMHOOS, Christophe (ed.). *ICC arbitration in practice*. 2. ed. Alphen aan den Rijn: Kluwer Law International, 2015, p. 144.

69 Art. 6(1) das Regras da IBA: “The Arbitral Tribunal, after consulting with the Parties, may appoint one or more independent Tribunal-appointed experts to report to it on specific issues designated by the Arbitral Tribunal. The Arbitral Tribunal shall establish the terms of reference for any Tribunal-appointed expert Report after consulting with the Parties. A copy of the final terms of reference shall be sent by the Arbitral Tribunal to the Parties.”

70 “6.2. Se o Tribunal Arbitral decidir nomear um perito, o Tribunal Arbitral deverá (...) b. depois de consultar as Partes, aprovar os termos de referência para o perito nomeado pelo Tribunal Arbitral”

100. Finalmente, é importante que as partes apresentem eventuais objeções à missão do Perito do Tribunal na primeira oportunidade que tiverem de fazê-lo<sup>71</sup>.

### 3.3.3. Acesso a Documentos

101. O Regulamento da ICC não contém disposição a respeito do poder do Perito do Tribunal de acessar Documentos em poder das partes, não obstante o art. 25(4) contenha disposição de que, “[a] qualquer momento no decorrer do procedimento, o tribunal arbitral poderá determinar a qualquer das partes que forneça provas adicionais.”
102. As Regras da IBA contêm disposições em sentido semelhante<sup>72</sup>. Além disso, elas estabelecem que o próprio Perito do Tribunal terá o poder de requisitar acesso a Documentos e informações relevantes em poder das partes para a condução dos trabalhos<sup>73</sup>. Na prática, os Peritos do Tribunal pedem os Documentos e as partes os fornecem, sendo que qualquer dificuldade acaba sendo levada ao tribunal arbitral para que decida a respeito. A possibilidade de requisição de Documentos adicionais pelo Perito do Tribunal às partes, no entanto, não desincumbe a parte do seu ônus de provar o próprio caso, na medida em que os Peritos do Tribunal não assumem o encargo que cabe à própria parte.
103. Caso alguma das partes se recuse a cooperar com a Perícia e negue a apresentação de Documentos solicitados, o tribunal arbitral poderá adotar medidas, como a inferência negativa<sup>74</sup>, semelhante ao que ocorreria caso uma parte se recusasse a apresentar algum documento requisitado pelo próprio tribunal.<sup>75</sup>
104. Assim como a ausência de disponibilização de Documentos pelas partes ao Perito do Tribunal pode comprometer a Perícia, o fornecimento excessivo e desnecessário de Documentos também pode representar um problema. É comum na Prática Doméstica que as partes disponibilizem uma quantidade exorbitante de Documentos que não contribuem para a resposta aos Quesitos ou aos pontos controvertidos técnicos. Essa sobrecarga de Documentos aos técnicos pode comprometer a eficiência da Perícia, seja quanto ao tempo, seja quanto aos custos, que tendem a ser impactados negativamente. Em caso de abusos, o tribunal arbitral terá a prerrogativa de levar em consideração a conduta das partes para a alocação dos custos da arbitragem.

### 3.3.4. Regras úteis para disciplinar a condução da Prova Técnica: o uso de “soft law”

71 “Any objections to the Tribunal-appointed expert’s mandate as set out in the Terms of reference should be raised at the time of agreement of those Terms, since otherwise, in the absence of new information, such challenge is unlikely to be accepted by the tribunal (or a review court). In one ICC arbitration where the ‘mission’ of the Tribunal-appointed expert was challenged by the respondent after having accepted such mission, the tribunal held that the challenge was untimely and anticipated that it would make inferences from the respondent’s behavior in the final award.” POLKINGHORNE, Michael; MARIEY, Karim; VAIL, Tomas. Expert appointed by arbitral tribunal. In: UNCITRAL. *UNCITRAL Arbitration Rules: Article 26*. Cambridge: Cambridge University Press, 2015, p. 697–717.

72 No mesmo sentido, as Regras de Praga e a Lei Modelo da UNCITRAL.

73 Art. 6(3) das Regras da IBA: “Subject to the provisions of Articles 9.2 and 9.3, the Tribunal-appointed expert may request a Party to provide any information or to provide access to any Documents, goods, samples, property, machinery, systems, processes or site for inspection, to the extent relevant to the case and material to its outcome. The Parties and their representatives shall have the right to receive any such information and to attend any such inspection. Any disagreement between a Tribunal-appointed expert and a Party as to the relevance, materiality or appropriateness of such a request shall be decided by the Arbitral Tribunal, in the manner provided in Articles 3.5 through 3.8. The Tribunal-appointed expert shall record in the Expert Report any non-compliance by a Party with an appropriate request or decision by the Arbitral Tribunal and shall describe its effects on the determination of the specific issue”. Destaques acrescentados. As Regras de Praga e a Lei Modelo da UNCITRAL, por outro lado, dispõem que o tribunal é quem terá o poder de requisitar que as partes forneçam tais informações, Documentos ou subsídios ao perito.

74 VOSER, Nathalie; MUELLER, Katharina. Appointment of experts by the arbitral tribunal: the Civil Law perspective. *Business Law International*, v. 7, n. 1, 2006, p. 73–82.

75 Cf. o disposto nos arts. 9(6) e (7) das Regras da IBA: “If a Party fails without satisfactory explanation to produce any Document requested in a Request to Produce to which it has not objected in due time or fails to produce any Document ordered to be produced by the Arbitral Tribunal, the Arbitral Tribunal may infer that such document would be adverse to the interests of that Party. 7. If a Party fails without satisfactory explanation to make available any other relevant evidence, including testimony, sought by one Party to which the Party to whom the request was addressed has not objected in due time or fails to make available any evidence, including testimony, ordered by the Arbitral Tribunal to be produced, the Arbitral Tribunal may infer that such evidence would be adverse to the interests of that Party.”

105. Alguns instrumentos de *soft law* abordam o tema do Perito do Tribunal e podem ser úteis como referência ou para eventual consulta:

**IBA Rules on the Taking of Evidence in International Arbitration:** O art. 6 das Regras da IBA trata especificamente do Perito do Tribunal – “*tribunal-appointed experts*”. O art. 6 (1) das Regras da IBA<sup>76</sup> ressalta os poderes do tribunal de indicar um perito e a importância de estabelecer o Termo de Referência. Além disso, o subitem 2 dispõe sobre a necessidade de o Perito do Tribunal submeter as suas qualificações e declaração de independência, sendo oportunizado às partes apresentar eventuais objeções, e o subitem 3 trata do acesso do Perito do Tribunal à informação. O art. 6(4) especifica o conteúdo do Laudo Pericial<sup>77</sup>. Os subitens finais do art. 6 tratam, respectivamente, do acesso ao Laudo Pericial, da oportunidade de as partes responderem ao Laudo Pericial, da possibilidade de arguição do Perito do Tribunal em audiência, da necessidade de o tribunal arbitral ponderar as conclusões do Perito do Tribunal levando em consideração as circunstâncias do caso, e da remuneração do perito<sup>78</sup>.

**The Prague Rules – Regras sobre a Condução Eficiente de Procedimentos em Arbitragem Internacional**<sup>79</sup>. Diferentemente das Regras da IBA, a experiência mostra que ainda é incomum a utilização das Regras de Praga pelas partes ou tribunais arbitrais. As Regras de Praga prestigiam a nomeação de perito pelo tribunal arbitral, facultando às partes a apresentação de relatórios periciais elaborados por Técnicos das Partes. Não há regra explícita quanto a deveres de independência ou imparcialidade dos Técnicos das Partes. De todo modo, por determinação do tribunal arbitral ou a pedido da outra parte, o Técnico da Parte também “*deverá disponibilizar-se para ser inquirido durante a audiência de julgamento*” (art. 6.5 das Regras de Praga).

### 3.4. Laudo Pericial

106. Como boa prática na elaboração de Laudo Pericial, recomenda-se que os Documentos e informações sejam disponibilizados de forma equânime e contemporânea para o Perito do Tribunal e para os Técnicos das Partes, preservando a paridade de armas.
107. Durante a condução das análises pelo Perito do Tribunal, podem os Técnicos das Partes contribuir com os trabalhos, apresentando materiais com as suas interpretações sobre matéria a ser analisada, caso assim seja consensado pelas partes. Esse material poderá ou não ser incorporado como anexo ao Laudo Pericial.
108. Convém que todas as reuniões técnicas estejam documentadas em atas, elencando os temas discutidos e eventuais posições apontadas pelos seus participantes. Ademais, o Perito do Tribunal deve manter o tribunal arbitral constantemente informado dos andamentos da Perícia, recomendando-se o envio de relatórios periódicos.

76 Art. 6(1) das Regras da IBA: “*The Arbitral Tribunal, after consulting with the Parties, may appoint one or more independent Tribunal-appointed experts to report to it on specific issues designated by the Arbitral Tribunal. The Arbitral Tribunal shall establish the terms of reference for any Tribunal-appointed expert Report after consulting with the Parties. A copy of the final terms of reference shall be sent by the Arbitral Tribunal to the Parties.*”.

77 Art. 6(4) das Regras da IBA: “*The Tribunal-appointed expert shall report in writing to the Arbitral Tribunal in an Expert Report. The Expert Report shall contain: (a) the full name and address of the Tribunal-appointed expert, and a description of his or her background, qualifications, training and experience; (b) a statement of the facts on which he or she is basing his or her expert opinions and conclusions; (c) his or her expert opinions and conclusions, including a description of the methods, evidence and information used in arriving at the conclusions. Documents on which the Tribunal-appointed expert relies that have not already been submitted shall be provided; (d) if the Expert Report has been translated, a statement as to the language in which it was originally prepared, and the language in which the Tribunal-appointed expert anticipates giving testimony at the Evidentiary Hearing; (e) an affirmation of his or her genuine belief in the opinions expressed in the Expert Report; (f) the signature of the Tribunal-appointed expert and its date and place; and (g) if the Expert Report has been signed by more than one person, an attribution of the entirety or specific parts of the Expert Report to each author.*”.

78 Arts. (6)5 a (6)8 das Regras da IBA.

79 PRAGUE RULES. *Prague Rules on the Efficient Conduct of Proceedings in International Arbitration*. Disponível em: [https://praguerules.com/prague\\_rules/](https://praguerules.com/prague_rules/). Acesso em: 25.10.2023.

109. Disponibilizado o Laudo Pericial, os Técnicos das Partes poderão apresentar suas eventuais críticas por meio de um Parecer Técnico. O parecer deve trazer os pontos alegadamente controversos, indicando as justificativas técnicas para as diferenças encontradas. Nas respostas aos Quesitos, os Técnicos das Partes devem apresentar críticas apenas àquelas das quais discordem do Perito do Tribunal. Ao discordar, o Técnico da Parte deverá reproduzir a resposta do Perito do Tribunal, explicar tecnicamente o motivo da discordância e apresentar a resposta que entende correta, justificando-a com eventuais documentos, informações ou cálculos devidamente demonstrados.
110. Quando necessário, o tribunal arbitral pode solicitar esclarecimentos sobre o Laudo Pericial, concedendo ao Perito do Tribunal a oportunidade de sanar eventuais dúvidas, seja das partes, seja do próprio tribunal arbitral. Esses esclarecimentos podem ser prestados por meio de documento escrito complementar ao Laudo Pericial, ou, alternativamente, durante a arguição do Perito em audiência.

### 3.5. Arguição do Perito em audiência

111. Produzido o Laudo Pericial, é possível ainda que o tribunal arbitral determine a arguição do Perito do Tribunal (e dos Técnicos das Partes) em audiência. Na prática, essa inquirição ocorre após a apresentação pelos Técnicos das Partes de suas respostas ao Laudo Pericial e da apresentação, pelo Perito do Tribunal, de esclarecimentos escritos abordando esses comentários.
112. A prática de arguição do Perito do Tribunal em audiência deriva do princípio adversarial da *Common Law*, mas já encontra boa aceitação no campo arbitral brasileiro e na arbitragem internacional.<sup>80</sup> O Regulamento da ICC, por exemplo, contém permissão expressa a respeito no art. 25(3)<sup>81</sup>, assim como o fazem a Lei Modelo da UNCITRAL<sup>82</sup>, as Regras da IBA<sup>83</sup> e as regras de Praga<sup>84</sup>.
113. Em comparação com o procedimento judicial, a arbitragem, com sua maior especialização e flexibilidade, permite audiências detalhadas para inquirição de Perito do Tribunal e dos Técnicos das Partes<sup>85</sup>. Há casos em que o trabalho dos técnicos é objeto de vários dias de audiência, nos quais cada um dos critérios e conclusões dos pareceres é objeto de questionamentos, o que permite o maior aprofundamento dos temas e a melhora da qualidade da prova e, conseqüentemente, da sentença arbitral.
114. A Lei Brasileira de Arbitragem e o Regulamento da ICC não estabelecem a forma de organização da audiência para a inquirição do Perito. Assim, na ausência de disposição das partes, caberá ao tribunal arbitral decidir, podendo inclusive optar pela arguição conjunta do Perito do Tribunal e Técnicos das Partes<sup>86</sup>.

80 MUNIZ, Joaquim de Paiva. O papel do advogado na oitiva de perito e assistentes técnicos em audiência de arbitragem. In: MAIA NETO, Francisco; FIGUEIREDO, Flavio Fernando de (org.). *Perícias em arbitragem*. 2. ed. São Paulo: LEUD, 2015, p. 181–201.

81 Art. 25(3) do Regulamento da ICC: “Após consultar as partes, o tribunal arbitral poderá nomear um ou mais peritos, definir o escopo de sua atuação e receber os respectivos laudos periciais. A requerimento de qualquer das partes, poderão estas interrogar em audiência qualquer.” Destaques acrescentados.

82 Art. 26(2) da Lei Modelo da UNCITRAL: “Salvo acordo das partes em contrário, se uma das partes o solicitar ou se o tribunal arbitral o julgar necessário, o perito, após apresentação do seu relatório escrito ou oral, participa numa audiência em que as partes o podem interrogar e na qual podem fazer intervir, na qualidade de testemunhas, peritos que deponham sobre as questões em análise.” Destaques acrescentados.

83 Art. 6(6) das Regras da IBA: “At the request of a Party or of the Arbitral Tribunal, the Tribunal-appointed expert shall be present at an Evidentiary Hearing. The Arbitral Tribunal may question the Tribunal-appointed expert, and he or she may be questioned by the Parties or by any Party-appointed expert on issues raised in his or her Expert Report, the Parties’ submissions or Witness Statement or the Expert Reports made by the Party Appointed Experts pursuant to Article 6.5.” Destaques acrescentados.

84 Art. 6.4 das Regras de Praga: “A pedido de uma parte ou sob a iniciativa do Tribunal Arbitral, o perito deve estar disponível para ser inquirido na audiência de julgamento”. Destaques acrescentados.

85 MUNIZ, Joaquim de Paiva. O papel do advogado na oitiva de perito e assistentes técnicos em audiência de arbitragem. In: MAIA NETO, Francisco; FIGUEIREDO, Flavio Fernando de (org.). *Perícias em arbitragem*. 2. ed. São Paulo: LEUD, 2015, p. 181–201.

86 Sobre a inquirição conjunta, vide item 4.5.3 abaixo.

115. Com o intuito de conferir maior previsibilidade, o tribunal poderá convocar as partes para uma conferência pré-audiência, a fim de determinar consensualmente a ordem dos trabalhos, nos termos do art. 24(3) e (4) do Regulamento da ICC.<sup>87</sup>
116. Há tribunais que, objetivando tornar a audiência mais eficiente, solicitam aos Peritos que, antes da inquirição, façam uma apresentação abordando as principais conclusões dos trabalhos periciais e os pontos de discordância levantados pelas partes. Essa faculdade de apresentação das conclusões dos Pareceres Técnicos também pode ser conferida aos Técnicos das Partes. A ordem da manifestação e das perguntas dos advogados das partes deve ser determinada pelo tribunal, assim como a possibilidade de realização de perguntas diretas pelos Técnicos das Partes<sup>88</sup>. Tem sido comum a adoção do Método do Hot tubbing descrito no item 4.5.3. abaixo.
117. Ao longo da audiência, é possível que os advogados das partes busquem (i) desacreditar o Perito do Tribunal – caso o laudo lhe seja inteiramente desfavorável; (ii) confrontar o Perito do Tribunal com prova desfavorável; e (iii) obter esclarecimentos ou questionar constatações. Tais técnicas, desde que utilizadas com urbanidade, fazem parte do Método adversarial<sup>89</sup>, cabendo ao tribunal arbitral manter a ordem dos trabalhos e determinar aos advogados que se abstenham de questionamentos considerados inapropriados ou desrespeitosos.
118. Para que as audiências de inquirição do Perito do Tribunal sejam proveitosas, aos advogados das partes são necessários domínio do caso e preparação prévia para a audiência, sobretudo no que se refere aos questionamentos a serem feitos ao Perito do Tribunal e aos Técnicos das Partes, se o caso, elaborados de forma organizada (por temas) e remetendo aos itens pertinentes dos trabalhos técnicos e à Documentação do caso.

### 3.6. Vantagens e desvantagens

119. As desvantagens da produção de Prova Técnica por Perito do Tribunal são: (i) a elevação dos custos em que as partes da arbitragem incorrem, pois, geralmente, as partes devem ratear os honorários do Perito do Tribunal, além de pagar os honorários dos seus respectivos Técnicos;
- (ii) o frequente aumento do tempo de duração da arbitragem (em vários casos, mais de 2 anos); e (iii) a possibilidade de transferência ao Perito do Tribunal do dever de decisão sobre questões técnicas centrais da disputa. Há também a indicação de que, com a escolha de um perito pelo tribunal arbitral, as partes poderiam perder o controle sobre os prazos para realização e conclusão da prova, assim como do nível de detalhamento e aprofundamento com que a prova é realizada.
120. São indicadas como vantagens na nomeação de Perito do Tribunal: (i) o fato de o perito não ter vínculo com as partes; (ii) ter sido escolhido pelo tribunal arbitral (ou em consenso com as Partes); e (iii) ter a facilidade de poder pedir Documentos para as partes. Tratando-se de arbitragem doméstica envolvendo a Administração Pública, outra vantagem é a eliminação de dificuldades logísticas para a Administração Pública contratar Técnico da Parte (i.e., disponibilidade de recursos não previstos em orçamento, entre outros).

87 SCHÄFER, Erik; WILSON, David B. ICC Arbitration and ADR Commission report on issues for arbitrators to consider regarding experts. *ICC Dispute Resolution Bulletin*, n. 2, 2021.

88 INTERNATIONAL CHAMBER OF COMMERCE. *Issues for experts acting under the ICC Rules for Expertise or the ICC Rules of Arbitration*.

89 MUNIZ, Joaquim de Paiva. O papel do advogado na oitiva de perito e assistentes técnicos em audiência de arbitragem. In: MAIA NETO, Francisco; FIGUEIREDO, Flavio Fernando de (org.). *Perícias em arbitragem*. 2. ed. São Paulo: LEUD, 2015, p. 181–201.

### 3.7. Melhores práticas/recomendações

121. Com base nas discussões acima, é recomendável que, na condução da Perícia, que se avaliam as seguintes práticas.
- ✓ Elaboração de um Termo de Referência da Perícia, com base nos pontos controvertidos definidos pelo tribunal, contendo, entre outros aspectos, metodologia, escopo, cronograma e Documentos necessários;
  - ✓ Realização de reunião inicial com o tribunal arbitral, advogados das partes e Técnicos das Partes para alinhamentos sobre o escopo, cronograma, formato das interações e reuniões entre Perito do Tribunal e Técnicos das Partes;
  - ✓ Elaboração de atas das reuniões técnicas entre o Perito do Tribunal e Técnicos das Partes;
  - ✓ Determinação de parâmetros objetivos de remuneração da Perícia, preferencialmente pactuados entre as partes e referendados pelo tribunal, com mecanismos de controle de horas e eventual limitação de escopo;
  - ✓ Estimular a contratação dos Técnicos das Partes o quanto antes<sup>90</sup>, de modo que possam colaborar desde as etapas iniciais da produção da prova pericial com seleção dos materiais relevantes, discussão de Métodos a serem aplicados e demais aspectos técnicos pertinentes;
  - ✓ Incentivos para maior participação dos Técnicos das Partes na produção da prova pericial, *“com efetivo auxílio, antes, durante e, de maneira muito mais reduzida, depois da produção e apresentação da prova nos autos”*<sup>91</sup>;
  - ✓ Incentivar, em determinados momentos, a participação do(s) árbitro(s), das partes e de seus advogados, de modo que os envolvidos que não sejam *experts* possam compreender e/ou exercer uma leitura crítica sobre o conteúdo e os Métodos aplicados no Laudo Pericial e/ou nos Pareceres Técnicos;
  - ✓ Elaboração de laudo conjunto, no qual os Técnicos das Partes registram suas eventuais divergências técnicas no próprio Laudo Pericial, consolidando todos os entendimentos em um único documento.

---

<sup>90</sup> Ibidem.

<sup>91</sup> PETERSEN, André Barros Bolzani; DE PAULA RAMOS, Vitor. Quem tem medo dos peritos? Um experimento prático. Parte 2: peritos imparciais e parciais vistos por eles próprios. *Revista de Processo*, v. 358, p. 99–122, dez. 2024.

## 4. PROVA TÉCNICA CONDUZIDA POR TÉCNICO DA PARTE (“*Party-Appointed Expert*”)

122. A utilização de Técnico da Parte é, atualmente, a prática majoritária na produção de Prova Técnica em arbitragens internacionais<sup>92</sup>, e tem ganhado espaço na Prática Doméstica<sup>93</sup>. Caso se opte por esse formato, é importante considerar os fatores que devem ser avaliados por árbitros e partes ao adotarem essa forma de Produção da prova.
123. Este tópico divide-se em 6 subitens. O item 4.1 abordará o que é a Prova Técnica realizada por Técnico da Parte e a distinção dessa figura do Assistente Técnico Judicial. O item 4.2 trará considerações sobre a utilização do Técnicos da Parte. Em seguida, o item 4.3 tratará dos Pareceres Técnicos. O item 4.4 tratará de outras questões procedimentais que envolvem esse modelo de produção de provas, trazendo considerações sobre os documentos, escopo da prova, regras de *soft law* e até a possibilidade de utilização de Termo de Referência. O item 4.5 abordará a arguição dos Técnicos das Partes em audiência e o item 4.6 das vantagens e desvantagens da indicação de Técnicos das Partes e, por fim, o item 4.7 de um *check list* dessa modalidade de prova e recomendações.

### 4.1. Delimitação do objeto de análise: distinção entre o Técnico da Parte e o Assistente Técnico Judicial

124. Como já acima dito, é importante diferenciar a figura do Técnico da Parte (em arbitragens)<sup>94</sup> da figura do Assistente Técnico Judicial, na linha das definições constantes do glossário e discussão terminológica constante no capítulo 2 deste relatório<sup>95</sup>.
125. Este relatório recomenda que, em arbitragens, seja utilizado o termo Técnico da Parte e que este preste compromisso de independência técnica e imparcialidade para que seu Parecer Técnico sirva como elemento de Prova Técnica<sup>96</sup>.

### 4.2. Considerações sobre a utilização de Técnico da Parte

126. Há certa preocupação do advogado advindo da cultura da *Civil Law* com relação ao valor da prova (i) apresentada por uma pessoa remunerada pela parte, pelo risco de ser um “advogado disfarçado” ou *hired gun*<sup>97</sup>, (ii) que usa premissas e metodologias diferentes, chegando, conseqüentemente, a conclusões diferentes e que não se relacionam com o Parecer Técnico apresentado pelo outro Técnico da Parte.

92 Pesquisa preparada pela Queen Mary University, em parceria com o escritório White&Case, apontou que 90% das provas técnicas são produzidas por *Experts* das partes e 10% são produzidas por peritos nomeados pelo tribunal. QUEEN MARY UNIVERSITY OF LONDON; WHITE & CASE. 2012 *International arbitration survey: current and preferred practices in the arbitral process*. Disponível em: <https://www.qmul.ac.uk/arbitration/research/2012/>. Acesso em: 17.12.2024.

93 “Apesar de percentual menor, há arbitragens em que a prova pericial se realiza com a apresentação de pareceres técnicos independentes, em que as partes exercitam o contraditório de forma equânime, produzindo resultados mais céleres, sem abrir mão da qualidade da prova pericial realizada”. LEMES, Selma (Coord.). *Arbitragem em números: pesquisa 2022/2023*. São Paulo: Canal Arbitragem, 2024.

94 Em inglês, “*Party-appointed expert*” ou “*expert witness*”.

95 V. item “Termos e Definições”/Glossário deste relatório e capítulo 2.1 supra.

96 Há de se destacar que na Prática doméstica, diferentemente do que ocorre na Prática internacional, nem sempre o Técnico da Parte presta o compromisso de independência técnica e imparcialidade.

97 SPYRIDES, Katherine. Peritos Nomeados pelas Partes x Peritos Nomeados pelo Tribunal Arbitral: Reflexões sobre a Relevância da Escolha do Método de Produção de Prova Pericial. In: LESSA NETO, João Luiz; GUANDALINI, Bruno (Orgs.). *Provas e Arbitragem. Teoria, Cultura, Dogmática e Prática*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2023, p. 394. A pesquisa da Queen Mary University de 2021 também menciona que alguns árbitros percebem peritos indicados pelas partes como “*hired guns*”. QUEEN MARY UNIVERSITY OF LONDON; WHITE & CASE. 2012 *International arbitration survey: current and preferred practices in the arbitral process*. Disponível em: <https://www.qmul.ac.uk/arbitration/research/2012/>. Acesso em: 17.12.2024.

127. No Brasil, essa preocupação pode ser explicada pelo fato de que a lei processual civil não exige do Assistente Técnico Judicial o dever de imparcialidade e independência técnica<sup>98</sup>. Como se viu no capítulo 2 acima, mesmo que o Código de Processo Civil não seja aplicado à arbitragem, ele influencia na formação jurídica do advogado brasileiro e nas práticas adotadas nos mecanismos alternativos de solução de disputas.
128. A fim de minimizar essas preocupações de que o Técnico da Parte atue como *longa manus* da parte, recomenda-se que o Técnico da Parte assuma compromisso de independência e imparcialidade em relação à parte que o nomeou e à matéria técnica a ser analisada. A própria parte que indica o profissional técnico deve ter interesse nesse compromisso, uma vez que fortalece a prova apresentada pelo Técnico por ela nomeada no convencimento do tribunal arbitral. Observa-se que nas arbitragens internacionais a assinatura de uma declaração de independência e imparcialidade pelo Técnico da Parte é prática comum. O aspecto da independência e imparcialidade do Técnico da Parte será tratado com mais detalhe abaixo, no item 4.4.

#### 4.3. Pareceres Técnicos

129. Os Pareceres Técnicos produzidos pelos Técnicos das Partes devem ser elaborados com o emprego de conhecimento adequado, emitindo conclusões fundamentadas em benefício da verdade. É necessário, pois, observância da autonomia técnica do Técnico da Parte, que deve atuar com liberdade, responsabilidade e independência técnica. Não devem os Técnicos da Parte ceder a pressões da parte ou terceiros na elaboração do laudo ou parecer, na medida em que produzem a prova em benefício do tribunal arbitral.
130. A Prova Técnica produzida por meio de Pareceres Técnicos elaborados por Técnicos das Partes não segue uma estrutura procedimental específica. Assim, diante da falta de um regramento específico, decorrência lógica da autonomia da vontade das partes e da flexibilidade do procedimento arbitral, algumas sugestões para buscar a eficiência serão tratadas.

#### 4.4. Questões procedimentais

##### 4.4.1. Acesso à Documentação

131. O Técnico da Parte tem o seu escopo de trabalho definido pela parte que o contrata, que lhe fornecerá os Documentos e demais recursos, integrantes ou não do procedimento arbitral, para que possa efetuar seu trabalho, incluindo o acesso ao local objeto do contrato, se for o caso. Não obstante, no exercício do contraditório, seu escopo também deverá ser o de analisar o trabalho técnico feito pela outra parte.
132. O Técnico da Parte deve apresentar toda Documentação utilizada em seu trabalho que não esteja ainda juntada no procedimento arbitral, para análise da parte contrária, permitindo o contraditório.

##### 4.4.2. Definição de Método e escopo do trabalho similar

133. Na busca de eficiência (celeridade e custo) da Prova Técnica, é útil que o Método e o escopo do trabalho sejam tratados no início do procedimento. A definição em momento inicial contribui para a efetividade da Prova Técnica, além de oferecer previsibilidade acerca do procedimento, evitando-se surpresas ao longo da produção da prova pericial.

98 Art. 466 do CPC: "O perito cumprirá escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido, independentemente de termo de compromisso.

§ 1º Os assistentes técnicos são de confiança da parte e não estão sujeitos a impedimento ou suspeição."

134. Na condução do procedimento, o tribunal arbitral pode orientar os Técnicos das Partes a trabalharem de forma colaborativa<sup>99</sup>, principalmente para evitar a necessidade de nomeação de um Perito do Tribunal e para impor uma maior celeridade ao procedimento, podendo-se valer de um Termo de Referência da Prova Técnica (vide supra item 2.4) para balizar as premissas dos trabalhos técnicos.
135. Os Pareceres Técnicos apresentados pelas partes serão objeto de contraditório pelos Técnicos da Parte oposta. Cabe aos Técnicos criticarem o parecer da parte contrária, apresentando o mapeamento dos possíveis cenários de decisão que pretendem que sejam levados em consideração pelo tribunal arbitral. É possível a utilização também das chamadas árvores de decisão (decision tree). Como já dito no item 4.4.1, o Técnico da Parte tem o dever de impugnar especificamente todos os argumentos e cálculos trazidos pelo Técnico da Parte oposta.
136. Tal prática tem como finalidade colocar à disposição do tribunal arbitral os cenários técnicos a permitir a emissão pelo tribunal arbitral de uma sentença arbitral de qualidade<sup>100</sup> e com valores líquidos.

#### 4.4.3. Regras úteis para disciplinar a condução da Prova Técnica: o uso de *soft law*

137. Certos instrumentos de *soft law* podem ser utilizados para estabelecer regras quando se optar pelo uso de Técnicos das Partes. As partes e o tribunal arbitral podem adotar essas *soft laws*, no todo ou em parte, para reger os procedimentos de arbitragem, ou podem modificá-las ou usá-las como diretrizes no desenvolvimento de seus próprios procedimentos, sendo recomendado que o façam no Termo de Referência. Alguns exemplos serão tratados abaixo.

**CIArb Protocol for the Use of Party-appointed expert witnesses in International Arbitration (“CIArb Expert Protocol” ou “Protocolo CIArb”)**<sup>101</sup>. O Protocolo CIArb oferece um regime completo para a apresentação de prova por Técnicos das Partes. Ele traz um procedimento para identificar as questões a serem tratadas na Prova Técnica, quais testes ou análises são necessários, a independência dos Técnicos das Partes, o conteúdo dos pareceres, as reuniões dos Técnicos e a forma da prova a ser obtida<sup>102</sup>. Destaca-se o art. 4 do Protocolo CIArb que prevê expressamente que o Parecer Técnico deve ser imparcial, objetivo, não tendencioso (unbiased) e não influenciado pelas pressões do processo ou pelas partes, e que o pagamento de honorários profissionais deve ser razoável, o que, por si só, não invalida a imparcialidade do Técnico<sup>103</sup>. Também confirma que o dever do Técnico da Parte é o de assistir o tribunal arbitral a decidir sobre questões relacionadas à Perícia, e estabelece os detalhes que devem constar no conteúdo do parecer. Notadamente, há a previsão da declaração do Técnico da Parte de confirmação de sua imparcialidade, na forma do art. 8 do Protocolo CIArb, dentre outros

99 Apesar de tratar especificamente do Assistente Técnico, o tema é tratado por MASTROBUONO, Cristina M. Wagner. Pesquisa: Regras de Imparcialidade e Independência na Produção de Provas nas Arbitragens. *Revista Brasileira de Arbitragem*, n. 67, p. 32–77, jul./set. 2020, p. 68.

100 MASTROBUONO, Cristina M. Wagner. Pesquisa: Regras de Imparcialidade e Independência na Produção de Provas nas Arbitragens. *Revista Brasileira de Arbitragem*, v. 67, p. 32–77, jul./set. 2020, p. 42.

101 Disponível em: <https://jsumundi.com/en/document/pdf/rule/en-ciarp-chartered-institute-of-arbitrators-protocol-for-the-use-of-party-appointed-expert-witnesses-in-international-arbitration-2007-ciarp-protocol-for-the-use-of-party-appointed-expert-witnesses-2007-saturday-1st-september-2007>. Acesso em: 24.01.2025.

102 Veja o preâmbulo do Protocolo CIArb.

103 Veja especialmente art. 4 do Protocolo CIArb, no original:

“1. An expert’s opinion shall be impartial, objective, unbiased and uninfluenced by the pressures of the dispute resolution process or by any Party.

2. Payment by the appointing Party of the expert’s reasonable professional fees for the work done in giving such evidence shall not, of itself, vitiate the expert’s impartiality.

3. An expert’s duty, in giving evidence in the Arbitration, is to assist the Arbitral Tribunal to decide the issues in respect of which expert evidence is adduced. [...]”.

temas<sup>104</sup>. Também é relevante o art. 6 do Protocolo CIArb<sup>105</sup> que exige que os Técnicos das Partes realizem uma conferência entre eles, para verificar as questões sobre as quais as suas opiniões são solicitadas, identificando as análises que precisam ser realizadas e buscando um acordo sobre esses temas.

**IBA Rules on the Taking of Evidence in International Arbitration:** O art. 5 das Regras da IBA trata especificamente de *Party-appointed experts*. De forma similar ao art. 4(4) do Protocolo CIArb, o art. 5 (2) das Regras da IBA<sup>106</sup> trata do conteúdo do parecer, a saber: a) a descrição das instruções segundo as quais ele ou ela está prestando suas opiniões e conclusões; (b) a declaração de sua independência das partes, de seus assessores jurídicos e do tribunal arbitral; (c) a declaração dos fatos em que ele ou ela está baseando suas opiniões e conclusões técnicas; (d) suas opiniões e conclusões técnicas, incluindo uma descrição dos Métodos, provas e informações utilizadas para chegar às conclusões. O Art. 5 das Regras da IBA também prevê que o parecer deve incluir os Documentos em que o Técnico da Parte tenha se baseado para elaborar seu Parecer Técnico e que ainda não tenham sido apresentados no procedimento. Além disso, o art. 5 das Regras da IBA estabelece regras para a produção de prova por meio do uso de Técnicos das Partes, inclusive sobre a entrega dos pareceres escritos e o comparecimento e oitiva dos Técnicos na audiência<sup>107</sup>.

#### 4.4.4. Termo de Referência

104 Veja art. 8 (1) (b) do Protocolo CIArb, no original: “I confirm that this is my own, impartial, objective, unbiased opinion which has not been influenced by the pressures of the dispute resolution process or by any party to the arbitration.”.

105 “Within the time ordered by the Arbitral Tribunal, and save where the Arbitral Tribunal directs to the contrary, expert evidence shall be adduced in the Arbitration using the following procedure: (a) The experts appointed by the Parties on related expert issues shall hold a discussion for the purpose of:

(i) identifying and listing the issues upon which they are to provide an opinion;

(ii) identifying and listing any tests or analyses which need to be conducted; and

(iii) where possible, reaching agreement on those issues, the tests and analyses which need to be conducted and the manner in which they shall be conducted. (iv) if the Arbitral Tribunal so directs, the experts shall prepare and exchange draft outline opinions for the purposes of these meetings, which opinions shall be without prejudice to the Parties’ respective positions in the Arbitration and privileged from production to the Tribunal”.

106 “The Expert Report shall contain: (a) the full name and address of the Party Appointed Expert, a statement regarding his or her present and past relationship (if any) with any of the Parties, their legal advisors and the Arbitral Tribunal, and a description of his or her background, qualifications, training and experience; (b) a description of the instructions pursuant to which he or she is providing his or her opinions and conclusions; (c) a statement of his or her independence from the Parties, their legal advisors and the Arbitral Tribunal; (d) a statement of the facts on which he or she is basing his or her expert opinions and conclusions; (e) his or her expert opinions and conclusions, including a description of the methods, evidence and information used in arriving at the conclusions. Documents on which the Party-appointed expert relies that have not already been submitted shall be provided; (f) if the Expert Report has been translated, a statement as to the language in which it was originally prepared, and the language in which the Party-appointed expert anticipates giving testimony at the Evidentiary Hearing; (g) an affirmation of his or her genuine belief in the opinions expressed in the Expert Report; (h) the signature of the Party-appointed expert and its date and place; and (i) if the Expert Report has been signed by more than one person, an attribution of the entirety or specific parts of the Expert Report to each author”.

107 “If Expert Reports are submitted, any Party may, within the time ordered by the Arbitral Tribunal, submit to the Arbitral Tribunal and to the other Parties revised or additional Expert Reports, including reports or statements from persons not previously identified as Party-appointed experts, so long as any such revisions or additions respond only to: (a) matters contained in another Party’s Witness Statements, Expert Reports or other submissions that have not been previously presented in the arbitration; or (b) new developments that could not have been addressed in a previous Expert Report. 4. The Arbitral Tribunal in its discretion may order that any Party-appointed experts who will submit or who have submitted Expert Reports on the same or related issues meet and confer on such issues. At such meeting, the Party-appointed experts shall attempt to reach agreement on the issues within the scope of their Expert Reports, and they shall record in writing any such issues on which they reach agreement, any remaining areas of disagreement and the reasons therefor. 5. If a Party-appointed expert whose appearance has been requested pursuant to Article 8.1 fails without a valid reason to appear for testimony at an Evidentiary Hearing, the Arbitral Tribunal shall disregard any Expert Report by that Party-appointed expert related to that Evidentiary Hearing unless, in exceptional circumstances, the Arbitral Tribunal decides otherwise. 6. If the appearance of a Party-appointed expert has not been requested pursuant to Article 8.1, none of the other Parties shall be deemed to have agreed to the correctness of the content of the Expert Report”.

138. No caso de Prova Técnica conduzida por Técnicos das Partes, a utilização de um Termo de Referência é menos frequente, mas poderá ser útil para estabelecer um conjunto de premissas para os trabalhos dos Técnicos das Partes, possibilitando a consistência dos Métodos utilizados e, consequentemente, a comparação dos resultados dos pareceres. E, como já dito, garantindo que os Técnicos das Partes tenham acesso às mesmas informações e Documentos.

#### 4.5. Arguição dos Técnicos das Partes em audiência

139. Pode haver uma apresentação pelos Técnicos das Partes na audiência sobre o teor de seus Pareceres Técnicos, seguida pela inquirição pelos advogados da contraparte (*cross-examination*)<sup>108</sup>. Em outros casos, pode-se definir que os Pareceres Técnicos equivalem à *direct examination*, iniciando-se a arguição diretamente pela *cross-examination*. Aqui também é possível a arguição via *Hot tubbing*.
140. Com os objetivos (i) de assegurar que a prova contenha uma avaliação técnico-científica profunda; e (ii) de se maximizar sua utilidade ao tribunal arbitral, algumas ferramentas e Métodos durante a inquirição dos Técnicos das Partes podem ser adotados pelo tribunal arbitral.

##### 4.5.1. Organização geral da audiência para inquirição de Técnicos das Partes

141. Em Provas Técnicas complexas, que abrangem diversos temas, pode ser útil separar a inquirição dos Técnicos das Partes por temas controvertidos. No que tange à dinâmica da audiência, é importante que haja definição prévia sobre: (i) quem conduzirá a inquirição (advogados ou também os consultores técnicos); (iii) o número de *experts* que serão inquiridos; (iv) a ordem e forma dos debates (v.g., dividido por pleitos ou por disciplina dos *experts*); (v) a alocação de tempo entre os *experts*; e (vi) a possibilidade de apresentações prévias.
142. A organização prévia da audiência alinha as expectativas das partes sobre o procedimento e restringe a possibilidade de condutas abusivas, especialmente no que tange ao desvirtuamento da função dos Técnicos independentes, que não devem atuar como auxiliares das partes.

##### 4.5.2. Preparação da inquirição / reuniões prévias

143. Ainda como medida preparatória, pode o tribunal arbitral adotar a prática de reuniões prévias com os Técnicos das Partes. O objetivo principal das reuniões é uma maior compreensão das questões técnicas, bem como para que os Técnicos das Partes expliquem ao tribunal arbitral as razões das suas divergências e, na medida do possível, alcancem acordos ou, quando isso não for possível, ao menos relacionem precisamente os pontos controvertidos, diminuindo o tempo de audiência e concentrando o foco no que é realmente importante.
144. Em procedimentos internacionais, tem-se tornado frequente a realização de reuniões entre os Técnicos das Partes, inclusive por determinação do tribunal arbitral, dado o reconhecimento de que *experts* de uma mesma disciplina conseguem facilmente indicar os pontos e as razões da divergência entre suas opiniões. Tal como registrado no relatório da ICC sobre a melhor eficiência dos procedimentos arbitrais, “*tempo e custo podem ser economizados se os experts elaborarem uma lista registrando as questões sobre as quais concordam e aquelas em que há discordância*”<sup>109</sup>.
145. Como resultado dessas reuniões prévias, podem os Técnicos das Partes produzir um relatório sobre os pontos de convergência e divergência entre seus pareceres, a fim de que na audiência seja possível concentrar-se somente nas questões controvertidas. Esse relatório pode servir de agenda para inquirição dos Técnicos das Partes envolvidos na produção da Prova Técnica.

108 Veja sobre a técnica da *cross-examination* especialmente no âmbito de arbitragens internacionais: RONEY, D. *Cross-Examination of Experts*. In: GAR Guide to Advocacy, 6th ed., 18 ago. 2023. Disponível em: <https://globalarbitrationreview.com/guide/the-guide-advocacy/sixth-edition/article/cross-examination-of-experts>. Acesso em: 16.04.2024.

109 INTERNATIONAL CHAMBER OF COMMERCE. ICC Commission Report – Controlling Time and Costs in Arbitration, 2018, § 67.

146. Como já enfatizado, as reuniões prévias dependem de que os Técnicos das Partes tenham efetiva independência e possam convergir. Ainda assim, as reuniões são um excelente mecanismo para que haja um amadurecimento de suas posições, que poderão melhor compreender e esclarecer ao tribunal arbitral as questões em discussão.

#### 4.5.3. Inquirição conjunta

147. Por último, a fim de aumentar a eficiência da produção da Prova Técnica, pode o tribunal arbitral adotar a ferramenta da inquirição conjunta, também chamada de witness conferencing ou *Hot tubbing*. Na inquirição conjunta, os Técnicos de determinada disciplina ou a respeito de determinado Ponto controvertido são questionados ao mesmo momento em audiência, podendo inclusive discutir entre si e realizar perguntas uns aos outros.<sup>110</sup> A inquirição conjunta já tem sido adotada com frequência e é especialmente útil em arbitragens complexas.
148. Recomenda-se que o tribunal arbitral e as partes efetuem os preparativos necessários com antecedência em relação à audiência. A inquirição conjunta não deve ser tratada como uma acareação, mas como esforço conjunto para a Produção da prova, por meio de um diálogo estruturado. Cabe aos árbitros estabelecer diretrizes claras para que os advogados e os inquiridos entendam como funcionará a oitiva, de modo a evitar improvisos e os riscos de uma audiência tumultuada, sendo aconselhável a realização de reunião pré-audiência.
149. A inquirição poderá alcançar melhor resultado quando se permitir a cada um dos Técnicos das Partes dar a sua opinião sobre determinado Ponto controvertido, passando-se, depois, a ouvir as considerações dos demais. Nesse diálogo, os técnicos, em decorrência das perguntas feitas por advogados, ou abordando lista de temas eventualmente anteriormente negociada, poderão livremente explicar a diferença entre suas opiniões, ao mesmo tempo em que há a possibilidade de comentar as conclusões dos outros técnicos inquiridos.

#### 4.6. Vantagens e desvantagens

150. O uso do Técnico da Parte pode contribuir para uma solução eficiente para a disputa, especialmente em arbitragens envolvendo questões de alta complexidade técnica e de certos setores econômicos, conforme mencionados acima, evitando uma fase pericial que tem se demonstrado custosa e demorada.
151. A grande vantagem da Produção da prova por meio de Técnico da Parte é a redução do tempo, na medida em que os Pareceres Técnicos são produzidos durante a fase de apresentação das petições de mérito, observando-se o calendário pré-estabelecido pelo tribunal arbitral e/ou pelas próprias partes. Outra consequência natural é a redução do custo, ante a desnecessidade de pagar um terceiro trabalho técnico de um Perito do Tribunal.
152. Outra vantagem deste modelo é o controle da prova pelas partes, evitando-se o risco de opiniões de um Perito do Tribunal.
153. A partir dos seus ônus probatórios, as partes têm o interesse de produzir a melhor Prova Técnica que puderem.
154. Por outro lado, de acordo com Klaus Sachs, podem ser elencadas as seguintes (principais) desvantagens da utilização de Técnicos das Partes: (i) dúvidas quanto à efetiva imparcialidade e independência em relação à parte que os indica; e (ii) possibilidade de apresentação de pareceres divergentes e elaborados em bases diversas, caso não haja a unificação de orientação quanto ao objeto da Perícia e Quesitos a serem respondidos<sup>111</sup>.

110 KRAUSE, Kate. *Hot tubbing and Expert Conferences—Using Concurrent Expert Evidence to Streamline Construction Arbitration*. *Dispute Resolution Journal*, v. 74, n. 3, pp. 81–130, 2019.

111 SACHS, Klaus; AHRENDTS-SCHMIDT, Nils. *Protocol on Expert teaming: A New Approach to Expert Evidence*. In: VAN DEN BERG, Albert Jan (ed.). *Arbitration Advocacy in Changing Times*, ICCA Congress Series no. 15. Alphen aan den Rijn: Kluwer Law International, 2011, p. 135–148.

155. A questão nodal diz respeito à própria forma de contratação do profissional, o qual é selecionado e remunerado pela parte ao lado da qual atua. Há, portanto, um relacionamento direto e exclusivo entre parte e Técnico da Parte, com a negociação e pagamento de honorários, e tudo isso sem o intermédio do tribunal arbitral ou de uma instituição de arbitragem. Nesse sentido, pode existir a percepção de que as regras que criam deveres de independência e imparcialidade produzem apenas uma eficácia relativa<sup>112</sup>. Nessa linha, é considerado parcial um Técnico da Parte que cobra honorários periciais com base em percentuais de êxito.
156. Para a Administração Pública, a adoção dessa modalidade de produção de Prova Técnica pode ser mais difícil. Em regra, o Poder Público se utiliza de seus próprios servidores públicos para compor a equipe técnica que atuará na arbitragem. Contudo, o fato não implica dizer, *per se*, que não há independência técnica, mas sim que a questão deve ser analisada apropriadamente em cada caso, mesmo porque os servidores públicos, a depender de sua classificação e regime jurídico ao qual se submetem, possuem garantias que lhes permitem ter independência em relação ao ente da administração pública.
157. Há casos em que a eficácia do Método diminui quando as partes produzem pareceres totalmente divergentes, sem apuro técnico e sem críticas minudentes aos pontos técnicos trazidos pela parte adversa e os cálculos/cenários alternativos. Além de ser pouco útil para servir de substrato técnico para a decisão do tribunal arbitral, a parte que assim age corre o risco de ter os seus pleitos julgados improcedentes em razão da aplicação do Ônus da prova.

#### 4.7. Check-list para Prova Técnica conduzida por Técnico da Parte e recomendações

##### Profissionais íntegros, qualificados e com expertise?

- ✓ As partes deverão indicar o nome, o endereço do técnico responsável pela elaboração do documento, sua relação passada ou presente com a parte (se existente) e uma descrição de suas qualificações condizentes com o tema controvertido;
- ✓ Os Técnicos das Partes deverão declarar sua independência técnica e códigos de ética a que estão sujeitos. (vide Apêndice I – Modelo de Declaração de Independência e Imparcialidade)

##### Como superar a dificuldade de conciliação de Pareceres Técnicos?

- ✓ Delimitação inicial sobre os temas que deverão obrigatoriamente ser abordados pelos Pareceres Técnicos;
- ✓ Indicação pelo tribunal arbitral de perguntas comuns que deverão ser respondidas nos Pareceres Técnicos;
- ✓ Sugestão de estrutura mínima comum do Parecer Técnico a ser observada pelas partes;
- ✓ Sugestão de estrutura do Parecer Técnico com a indicação de pontos convergentes, divergentes e indicação de pontos eventualmente não analisados;

112 MASTROBUONO, Cristina M. Wagner. Pesquisa: *Regras de Imparcialidade e Independência na Produção de Provas nas Arbitragens*. *Revista Brasileira de Arbitragem*, n. 67, jul.-set. 2020, p. 55. É considerado parcial um Técnico da Parte que cobra honorários periciais com base em percentuais de êxito.

- ✓ Indicação das Normas Técnicas específicas a serem observadas e, quando for possível, definição de normas comuns para a elaboração das análises, por exemplo:
  - o A NBC TP 01 (Normas Brasileiras de Contabilidade - Perícia Contábil): Esta norma, emitida pelo Conselho Federal de Contabilidade (CFC), estabelece padrões para a realização de Perícias contábeis. Ela aborda questões como planejamento de Perícia, execução de procedimentos periciais, elaboração de Laudo Pericial contábil e Parecer Técnico contábil.
  - o A NBR 13752 (Associação Brasileira de Normas Técnicas - Perícias de Engenharia na Construção Civil): Esta norma estabelece os procedimentos para a realização de Perícias de engenharia em edificações. Ela define conceitos, critérios e padrões para a realização de Perícias de engenharia.
- ✓ Os Pareceres Técnicos devem estar acompanhados de todo e qualquer documento no qual os signatários baseiem suas conclusões.

#### Como evitar a necessidade de complementação dos pareceres?

- ✓ Dever de inclusão de cenários subsidiários nos Pareceres Técnicos, mesmo que haja discordância acerca da premissa / metodologia utilizada pela contraparte.
158. Conforme se verifica, a utilização de Técnicos das Partes, que atuem de forma independente e imparcial, sem que haja a participação de um Perito do Tribunal, é prática usual e eficiente em arbitragens internacionais que merece ser adotada também em casos domésticos.
159. A utilização do Técnico da Parte é reconhecida pelo Regulamento da ICC, inclusive com regramento específico pelo ICC Expert Rules de 28 de dezembro de 2016<sup>113</sup>, além das Regras da IBA de Produção de Provas, muito utilizadas mundo afora.
160. A Lei de Arbitragem não impõe nenhuma regra específica para a produção de provas e garante ampla flexibilidade ao procedimento arbitral<sup>114-115</sup>. Assim é que, na falta de acordo entre as partes, o tribunal arbitral pode decidir por este Método, conforme já reconhecido pelo Superior Tribunal de Justiça<sup>116</sup>.

113 Disponível em: <https://iccwbo.org/news-publications/arbitration-adr-rules-and-tools/icc-expert-rules-english-version/>. Acesso em: 10.03.2025.

114 A Lei Brasileira de Arbitragem regula o procedimento arbitral em seu artigo 21 e dispõe que:

*“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.*

*§ 2º Serão, sempre, respeitados no procedimento arbitral os princípios do contraditório, da igualdade das partes, da imparcialidade do árbitro e de seu livre convencimento”.*

115 O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.924.452/SP, da relatoria do Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, julgado em 04.10.2022, confirmou a possibilidade de as partes, de comum acordo escolher o perito, mediante requerimento dirigido ao magistrado, desde que sejam plenamente capazes e a causa admitir autocomposição, na forma do disposto no art. 471 do CPC. Assim, a prática é amplamente recepcionada pelo diploma processual brasileiro e reconhecida pela Corte Superior.

116 Superior Tribunal de Justiça. Terceira Turma. Recurso Especial 1.903.359/RJ. Relator Ministro Marco Aurélio Bellizze. Julgado em: 11.05.2021.

## CONCLUSÃO

---

161. Este trabalho surgiu a partir da necessidade de se aprimorar a eficiência na produção de Prova Técnica nas arbitragens brasileiras. As arbitragens que envolvem questões técnicas passaram a demorar muitos anos e a gerar altíssimos custos, muito por conta de uma mimetização da experiência da produção da Prova Técnica de acordo com o modelo do judiciário brasileiro.
162. Pôde-se verificar neste relatório que há muitas formas de melhorar a eficiência da Prova Técnica. Sem procurar exaurir o quanto abordado neste relatório:
- a. as partes e o tribunal arbitral devem se preocupar com a Prova Técnica desde o início do procedimento arbitral;
  - b. as partes têm ampla autonomia para desenhar a melhor forma para produzir a Prova Técnica para o seu procedimento arbitral; na falta de acordo, o tribunal arbitral decide;
  - c. é possível substituir a formulação de Quesitos por pontos controvertidos;
  - d. é possível evitar longos meses na escolha de um Perito do Tribunal e conduzir a Prova Técnica somente por Técnicos das Partes;
  - e. é possível economizar anos de um procedimento arbitral caso as partes optem por produzir seus Pareceres Técnicos juntamente com suas manifestações previstas no calendário;
  - f. mesmo quando se indica um Perito do Tribunal, é possível formalizar um Termo de Referência contendo as principais diretrizes, escopo da Prova Técnica e deveres dos *experts* envolvidos;
  - g. a Prova Técnica, independentemente da forma que for desenvolvida, geralmente é colocada a teste na audiência de instrução, de forma bastante aprofundada.
163. Como se observou, no cenário internacional prevalece a prática de as partes apresentarem seus Pareceres Técnicos sem a indicação de um Perito do Tribunal. Essa forma de produzir a Prova Técnica tem ganhado mais espaço nas arbitragens domésticas, por ser mais eficiente em termos de tempo e custos, entre outros.
164. Deve ser levado em consideração que o tribunal arbitral, na falta de consenso, poderá determinar a forma que entender conveniente para produzir a Prova Técnica.
165. Considerando que as partes têm o ônus de provar os fatos alegados e que a análise desse ônus é feita de maneira muito aprofundada e detalhada por um tribunal arbitral, é de interesse das partes a contratação de técnicos de alta qualidade técnica e independência.
166. Em suma, o relevante é que as partes se preparem, avaliem as diferentes formas de produção e tomem decisões de forma consciente. Não é mais justificável, para quem quer economizar tempo e evitar custos, que se deixe para pensar a respeito dos aspectos técnicos somente depois do início do caso.

## APÊNDICE I – MODELO DE DECLARAÇÃO DE INDEPENDÊNCIA E IMPARCIALIDADE<sup>117</sup>

---

Eu, [nome], [nacionalidade], [profissão], portador do documento de identidade [registro profissional], com endereço profissional em [endereço profissional], declaro que:

- a. Compreendo que o meu dever nesta arbitragem é auxiliar o tribunal arbitral na decisão de questões relativas a esta prova técnica. Cumpro e continuarei a cumprir esse dever.
- b. Confirmo que esta é a minha própria opinião, imparcial, objetiva, independente e isenta de vieses, que não foi influenciada pelas pressões do processo de resolução de disputas ou por qualquer das partes na arbitragem.
- c. Confirmo que todas as matérias sobre as quais expressei a minha opinião estão dentro da minha área de especialização.
- d. Confirmo que me referi a todas as questões que considerei relevantes para as opiniões que expressei e destaquei ao tribunal arbitral todas as questões que poderiam impactar negativamente minha opinião.
- e. Confirmo que considero o conteúdo da minha opinião escrita completo e preciso, refletindo a minha verdadeira opinião profissional.
- f. Minha remuneração, bem como a de colegas que me apoiaram na preparação deste relatório, não depende do resultado desta arbitragem.

[Local], [Data]

[Nome do Técnico da Parte]

[Assinatura]”

---

<sup>117</sup> O modelo poderá ser ajustado no caso concreto, considerando-se a realidade das partes, como, por exemplo, para adequação a eventuais exigências de legislação aplicável à Administração Pública.

## REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

---

- INTERNATIONAL CENTRE FOR SETTLEMENT OF INVESTMENT DISPUTES. *The Rompetrol Group N.V. v. Romania*, award, ICSID Case No. ARB/06/3, 06 maio 2013, par. 179. Disponível em: <https://www.italaw.com/cases/920>. Acesso em: 21 maio 2025.
- INTERNATIONAL CHAMBER OF COMMERCE. Issues for experts acting under the ICC Rules for Expertise or the ICC Rules of Arbitration. *ICC Arbitration Bulletin*, v. 20, n. 1, 2009.
- INTERNATIONAL CHAMBER OF COMMERCE. *Techniques for controlling time and costs in arbitration*. 2. ed. Report of the ICC Commission on Arbitration and ADR - Task Force on Reducing Time and Costs in Arbitration, 2018.
- KRAUSE, Kate. *Hot tubbing and expert conferences—using concurrent expert evidence to streamline construction arbitration*. *Dispute Resolution Journal*, v. 74, n. 3, p. 81–130, 2019.
- KHODYKIN, Roman; MULCAHY, Carol; FLETCHER, Nicholas. *A guide to the IBA Rules on the Taking of Evidence in International Arbitration*. Oxford: Oxford University Press, 2019.
- LEMES, Selma (coord.). *Arbitragem em números: pesquisa 2022/2023*. São Paulo: Canal Arbitragem, 2024.
- LIM, Jonathan. *Tribunal-appointed experts in international arbitration*. In: ROSENFELD, Friedrich; FERRARI, Franco (org.). *Handbook of evidence in International Commercial Arbitration*. Alphen aan den Rijn: Wolters Kluwer, 2022. Disponível em: <http://digital.casalini.it/9789403543253>.
- LUCCA, Rodrigo Ramina. Inferências negativas e a exibição de documentos e coisas na arbitragem. In: LESSA NETO, João Luiz; GUANDALINI, Bruno (org.). *Provas e arbitragem: teoria, cultura, dogmática e prática*. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2023.
- MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz. *Prova e convicção [livro eletrônico]: de acordo com o CPC de 2015*. 5. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019.
- MARTINS, Pedro A. Batista. Panorâmica sobre as provas na arbitragem. Disponível em: <https://batistamartins.com/wp-content/uploads/kalins-pdf/singles/panoramica-sobre-as-provas-na-arbitragem-2.pdf>. Acesso em: 07.05.2024.
- MASTROBUONO, Cristina M. Wagner. Pesquisa: regras de imparcialidade e independência na produção de provas em arbitragens. *Revista Brasileira de Arbitragem*, n. 67, jul./set. 2020.
- MUNIZ, Joaquim de Paiva. O papel do advogado na oitiva de perito e assistentes técnicos em audiência de arbitragem. In: MAIA NETO, Francisco; FIGUEIREDO, Flavio Fernando de (org.). *Perícias em arbitragem*. 2. ed. São Paulo: LEUD, 2015. p. 181–201.
- NANNI, Giovanni Ettore; GUILHARDI, Pedro. Reflexões sobre a produção de prova na arbitragem: novas acerca da prova oral. In: TOLENTINO, Augusto; POTSCH, Bernard; MARTINS, Julia Girão Baptista (coord.). *Arbitragem e outros temas: homenagem a Pedro A. Batista Martins*. São Paulo: Quartier Latin, 2023.
- PETERSEN, André Barros Bolzani; DE PAULA RAMOS, Vitor. Quem tem medo dos peritos? Um experimento prático. Parte 2: peritos imparciais e parciais vistos por eles próprios. *Revista de Processo*, v. 358, p. 99–122, dez. 2024.
- POLKINGHORNE, Michael; MARIEY, Karim; VAIL, Tomas. Expert appointed by arbitral tribunal. In: *UNCITRAL Arbitration Rules, Article 26*. Cambridge: Cambridge University Press, 2015. p. 697–717.
- SACHS, Klaus; AHRENDTS-SCHMIDT, Nils. Protocol on *Expert teaming*: a new approach to expert evidence. In: VAN DEN BERG, Albert Jan (ed.). *Arbitration advocacy in changing times: ICCA Congress Series no. 15*. Alphen aan den Rijn: Kluwer Law International, 2011. p. 135–148.

SCHÄFER, Erik; WILSON, David B. ICC Arbitration and ADR Commission Report on Issues for Arbitrators to Consider Regarding *Experts*. *ICC Dispute Resolution Bulletin*, n. 2, 2021.

SCHLAEPFER, Anne-Véronique. The burden of proof in international arbitration. In: VAN DEN BERG, Albert Jan (ed.). *Legitimacy: myths, realities, challenges: ICCA Congress Series, Volume 18 (Miami 2014)*. Alphen aan den Rijn: Kluwer Law International, 2015.

SCHREIBER, Anderson. Ônus da prova e inferências negativas em arbitragem. In: TOLENTINO, Augusto; POTSCH, Bernard; MARTINS, Julia Girão Baptista (coord.). *Arbitragem e outros temas: homenagem a Pedro A. Batista Martins*. São Paulo: Quartier Latin, 2023.

SILVA, Lucas Sávio Oliveira da. Distribuição do ônus da prova na Convenção de Nova Iorque. In: LEMES, Selma Ferreira; LOPES, Christian Sahb Batista (coord.). *Arbitragem internacional e os 60 anos da Convenção de Nova Iorque*. São Paulo: Quartier Latin, 2019.

SPYRIDES, Katherine. Peritos nomeados pelas partes x peritos nomeados pelo tribunal arbitral: reflexões sobre a relevância da escolha do método de produção de prova pericial. In: LESSA NETO, João Luiz; GUANDALINI, Bruno (org.). *Provas e arbitragem: teoria, cultura, dogmática e prática*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2023.

THE PRAGUE RULES. *Regras sobre a condução eficiente de procedimentos em arbitragem internacional*. Disponível em: [https://praguerules.com/prague\\_rules/](https://praguerules.com/prague_rules/). Acesso em: 25.10.2023.

VERBIST, Herman; SCHÄFER, Erik; et al. *ICC arbitration in practice*. 2. ed. The Hague: Kluwer Law International, 2015.

VERÇOSA, Fabiane. A produção de provas. In: LEVY, Daniel; PEREIRA, Guilherme Setoguti J. (coord.). *Curso de arbitragem*. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2018.

VOSER, Nathalie; MUELLER, Katharina. Appointment of experts by the arbitral tribunal: the *Civil Law* perspective. *Business Law International*, v. 7, n. 1, p. 73–82, 2006.

WAINCYMER, Jeffrey. *Procedure and evidence in international arbitration*. Alphen aan den Rijn: Kluwer Law International, 2012.

## Referências Bibliográficas Adicionais

### Mapeamento de diretrizes/estudos/relatórios realizados sobre Prova Técnica

CHARTERED INSTITUTE OF ARBITRATORS. *Practice Guideline 10: Guidelines on the use of Tribunal-Appointed Experts, Legal Advisers and Assessors*. International Arbitration Practice Guideline. London, . Disponível em: <https://www.ciarb.org/media/1276/2011tribunalappointedexperts.pdf>. Acesso em: 06.02.2024.

CHARTERED INSTITUTE OF ARBITRATORS. *Protocol for the Use of Party-appointed expert witnesses in International Arbitration*. London, set. 2007. Disponível em: <https://www.ciarb.org/media/6824/partyappointedexpertsinternationalarbitration.pdf>. Acesso em: 09 fev. 2024.

INTERNATIONAL CENTER FOR SETTLEMENT OF INVESTMENT DISPUTES. *Additional Facility Rules and Regulations*. . Disponível em: <https://icsid.worldbank.org/rules-regulations/additional-facility>. Acesso em: 19.02.2024.

INTERNATIONAL CENTER FOR SETTLEMENT OF INVESTMENT DISPUTES. *Code of Conduct - Background Paper on Double-Hatting*. . Disponível em: <https://icsid.worldbank.org/resources/publications/code-conduct-background-papers>. Acesso em: 19.02.2024.

INTERNATIONAL CENTER FOR SETTLEMENT OF INVESTMENT DISPUTES. *Evidence*. Disponível em: <https://icsid.worldbank.org/node/12271#:~:text=Generally%2C%20...%20produces%20its,Convention%20and%20Arbitration%20Rule%2034>. Acesso em: 19.02.2024.

INTERNATIONAL CHAMBER OF COMMERCE. 2021 *Arbitration Rules*. 1 jan. 2021. Disponível em: <https://iccwbo.org/dispute-resolution/dispute-resolution-services/arbitration/rules-procedure/2021-arbitration-rules/>. Acesso em: 09.02.2024.

INTERNATIONAL CHAMBER OF COMMERCE. *Construction Industry Arbitrations: Recommended Tools and Techniques for Effective Management*. 2019 update. Disponível em: <https://iccwbo.org/wp-content/uploads/sites/3/2019/02/icc-arbitration-adr-commission-report-on-construction-industry-arbitrations.pdf>. Acesso em: 21.05.2025.

INTERNATIONAL CHAMBER OF COMMERCE. *Issues for Arbitrators to Consider Regarding Experts*. *Dispute Resolution Bulletin*, n. 2, 2021. Disponível em: <https://jsumundi.com/en/document/publication/en-issues-for-arbitrators-to-consider-regarding-experts>. Acesso em: 06.02.2024.

INTERNATIONAL CHAMBER OF COMMERCE. *Issues for Experts Acting Under the ICC Expert Rules or the ICC Rules of Arbitration*. *Dispute Resolution Bulletin*, n. 2, 2021. Disponível em: <https://jsumundi.com/en/document/publication/en-issues-for-experts-acting-under-the-icc-expert-rules-or-the-icc-rules-of-arbitration>. Acesso em: 06.02.2024.

INTERNATIONAL CHAMBER OF COMMERCE. *Note to Parties and Arbitral Tribunals on the Conduct of the Arbitration under the ICC Rules of Arbitration*. 1 jan. 2021. Disponível em: <https://iccwbo.org/news-publications/arbitration-adr-rules-and-tools/note-parties-arbitral-tribunals-conduct-arbitration/>. Acesso em: 06.02.2024.

INTERNATIONAL CHAMBER OF COMMERCE. *Rules for the Proposal of Experts and Neutrals*. 1 fev. 2015. Disponível em: <https://iccwbo.org/dispute-resolution/dispute-resolution-services/adr/experts/proposal-of-experts-and-neutrals/rules-for-the-proposal-of-experts-and-neutrals/>. Acesso em: 09.02.2024.

LANDOLT, Phillip; GARCÍA, Alejandro. *Commentary on WIPO Arbitration Rules*. World Intellectual Property Organization (WIPO), 2017.

ROSA, Beatriz Vidigal Xavier da Silveira; HERZ, Renato. Código de ética do perito e do assistente técnico. *Revista Brasileira de Arbitragem*, v. 18, n. 70, 2021.

UNITED NATIONS COMMISSION ON INTERNATIONAL TRADE LAW. *UNCITRAL Code of Conduct for Arbitrators in International Investment Dispute Resolution*. Disponível em: [https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/en/2318944\\_coc\\_arbitrators\\_e-book\\_eng.pdf](https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/en/2318944_coc_arbitrators_e-book_eng.pdf). Acesso em: 19.02.2024

COLEMAN, Doriane L.; TAYLOR, Jonathan. *Experts in the Hot Tub at the Court of Arbitration for Sport*. *CAS Bulletin*, Lausanne, 2020, v. 2, p. 23-30.

DUGGAL, Kabir. Practical Insights on Expert Evidence. In: HONG KONG INTERNATIONAL ARBITRATION CENTRE. *Practical Insights on Arbitral Procedure*. Alphen aan den Rijn: Kluwer Law International, out. 2022.

GOTTANDA, John Y. Assessing Damages: Valuation *Standards*. In: KINNEAR, Meg; FISCHER, Geraldine R. *Building International Investment Law: The First 50 Years of ICSID*. Alphen aan den Rijn: Kluwer Law International, 2015, p. 523-532.

HONG KONG INTERNATIONAL ARBITRATION CENTRE. Webinar Series: Role of *Experts* and How to Manage *Expert witnesses*. Disponível em: [https://www.youtube.com/watch?v=zbCpK\\_fuzTE](https://www.youtube.com/watch?v=zbCpK_fuzTE). Acesso em: 19 fev. 2024.

HOSOKAWA, Aiko. New Arbitration Rules Based on *Civil Law* Traditions. *Japan Commercial Arbitration Journal*, 2020, v. 1, p. 11-19.

JONES, Douglas S. *Party Appointed Expert witnesses in International Arbitration: A Protocol at Last*. Oxford University Press, 2008, v. 24, n. 1, p. 137-156.

LOF, Kristoffer; WALLER, Åsa. Quick Answers on Arbitral Institutions – Arbitration Institute of the Stockholm Chamber of Commerce (SCC). Alphen aan den Rijn: Kluwer Law International, nov. 2020.

MASTROBUONO, Cristina M. W. Independence and Impartiality of *Experts* and the Role of the Arbitral Institutions: A Brazilian and an International View. The First Independent International Arbitration Review. Young Arbitration Review, Lisboa, 2020, ano 9, ed. 39, p. 32-37.

MORAGA, Yago Vázquez. Nociones Fundamentales de la Prueba en el TAS. CAS Bulletin, Lausanne, 2022, v. 1, p. 32-48.

PARKIN, Thomas. Young ITA at the Dubai Arbitration Week 2022. ITA in Review, v. 5, n. 1. Disponível em: <https://itainreview.org/issues/2023/spring-2023.html>. Acesso em: 22.02.2024.

PINTO, José Emílio Nunes. Anotações Práticas sobre a Produção de Prova na Arbitragem. Revista Brasileira de Arbitragem, São Paulo: Revista dos Tribunais, v. 7, n. 25, p. 7-28, 2010. RICHMAN, Lisa. Hearings, Witnesses and *Experts*. In: SCHERER, Maxi. Arbitrating under the 2020 LCIA Rules: A User's Guide. Alphen aan den Rijn: Kluwer Law International, 2021, p. 272-274.

RICHMAN, Lisa. Hearings, Witnesses and *Experts*. In: SCHERER, Maxi. Arbitrating under the 2020 LCIA Rules: A User's Guide. Alphen aan den Rijn: Kluwer Law International, 2021, p. 272-274.

ROCHEFOUCAULD, Estelle de la. The Taking of Evidence Before the CAS. CAS Bulletin, Lausanne, 2015, v. 1, p. 28-39.

SEREC, Fernando. Evidence Production in Arbitration in Brazil: What to Expect. Kluwer Arbitration Blog, 08 dez. 2018. Disponível em: <https://arbitrationblog.kluwerarbitration.com/2010/12/08/evidence-production-in-arbitration-in-brazil-what-to-expect/>. Acesso em: 19 fev. 2024.

ZHIHE, Xu; TINGWEI, Li. The Use of *Expert witness* in Arbitration from the Perspective of SHIAC. Shanghai International Arbitration Center, 29 abr. 2020.

ZUBERBUHLER, Tobias; HOFMANN, Dieter; OETIKER, Christian; ROHNER, Thomas. Article 5: *Party-Appointed Experts*. In: ZUBERBUHLER, Tobias et al. IBA Rules of Evidence: Commentary on the *IBA Rules on the Taking of Evidence in International Arbitration*. 2. ed. Zurique: Schulthess Juristische Medien AG / International Bar Association, 2020, p. 133-149.

ZUBERBUHLER, Tobias; HOFMANN, Dieter; OETIKER, Christian; ROHNER, Thomas. Article 6: *Tribunal-appointed experts*. In: ZUBERBUHLER, Tobias et al. IBA Rules of Evidence: Commentary on the *IBA Rules on the Taking of Evidence in International Arbitration*. 2. ed. Zurique: Schulthess Juristische Medien AG / International Bar Association, 2020, p. 151-172.

## AGRADECIMENTOS

---

Este relatório foi elaborado pela Task Force sobre Prova Técnica em Arbitragem, composta por membros da Comissão de Arbitragem e ADR da ICC Brasil. Essa Task Force foi idealizada por Debora Visconte, então Presidente da Comissão de Arbitragem e ADR da ICC Brasil, e criada sob a orientação e apoio dos demais membros da Liderança dessa Comissão: Cristiano Zanetti, então Vice-Presidente, Guilherme Nitschke, então Secretário-Executivo e Marianna Marra, então Secretária-Executiva, e aprovada no âmbito da Liderança composta por Gabriel Costa, Presidente da Comissão de Arbitragem e ADR da ICC Brasil, Sílvia Julio Bueno de Miranda, Vice-Presidente, Marie-Isabelle Delleur, Secretária-Executiva e Pedro Schilling, Secretário-Executivo.

O relatório foi aprovado pela Comissão de Arbitragem e ADR da ICC Brasil em reunião no dia 27 de novembro de 2025.

## LISTA DE PARTICIPANTES

---

### Coordenação

Adriana Braghetta  
Flavia Foz Mange  
Karina Goldberg

### Track 1

#### Líderes : Ana Carolina Beneti e Marcela Tarré

Carolina Smirnovas  
Patrícia Marcandalli  
Bárbara Sena  
Aristhea Totti  
Paula Butti  
Vitor Szpiz do Nascimento

### Track 2

#### Líderes : Leticia Barbosa e Silva Abdalla e Marcos Rolim Fernandes Fontes

Carolina Saboia Fontenele de Araujo  
Cristiana Azevedo Bahia Galante  
Fábia Mara Felipe Belezí  
Jorge Cesa Ferreira da Silva  
Júlio César Bueno  
Márcia Uggeri Maraschin  
Selma Maria Ferreira Lemes  
Silvio Simonaggio

### Track 3

#### Líder : Mariana Cattell Alves

Marcelo Alcides Carvalho Gomes  
Fernando Marcondes  
Eneas Moreira  
Fabiane Verçosa  
Nilo Sergio Gaião Santos  
Gustavo Carneiro de Albuquerque  
Henrique Frohnknecht  
Diogo José Nolasco Dominguez

### Track 4

#### Líderes : Marcela Kohlbach de Faria e Anna-Katharina Scheffer da Silveira

Ana Julia Pinceli  
Donato da Silva Filho  
Tamara Oliveira  
Taiana Nunes  
Roberta Negrão  
Luis Otávio Rosa  
Gilberto Giusti  
Amanda Meneghel Queiroz  
Marcelo Alencar Botelho de Mesquita

**Liderança da Comissão da ICC Brasil atual e anterior que colaboraram com esta Task Force**

Debora Visconte  
Gabriel Costa  
Silvia Julio Bueno de Miranda

**Agradecimento/Colaboração**

João Gabriel Campos  
Carlos Fernando Dearo Marcondes Filho  
Bárbara Lindenbaum  
Bruno de Araújo Mazzearella

**Equipe Executiva da Corte Internacional de Arbitragem e da ICC Brasil**

Patrícia Ferraz  
Diretora de Arbitragem e ADR para América Latina, Serviços de Resolução de Disputas da ICC

Paula Scalco  
Gerente de Novos Negócios da ICC Brasil

Guilherme Rabel  
Analisa Jr. de Policy da ICC Brasil

**Diagramação e ilustração**

Díogo Siqueira



Comissão de Arbitragem e ADR

Direitos autorais © 2026

**Comitê Brasileiro da Câmara de Comércio Internacional (ICC Brasil)**

Rua Surubim, 504 – 12º andar

Brooklin – São Paulo – SP – CEP 04571-050, Brasil

[www.iccbrasil.org](http://www.iccbrasil.org)