

ATA NOTARIAL COMO MEIO DE PROVA NA ARBITRAGEM

NOTARY MINUTE AS A MEANS OF PROOF IN ARBITRATION

Zenildo Bodnar*
Taina SpadoaVidi**
Paola Gabriele In da Teixeira***

*Possui graduação em Direito pela Universidade Estadual de Ponta Grossa, Mestrado em Ciência Jurídica pela Universidade do Vale do Itajaí, Mestrado em Urbanismo, História e Arquitetura da Cidade, Doutorado em Direito pela Universidade Federal de Santa Catarina, Doutorado em Ciências Humanas pela Universidade Federal de Santa Catarina, Pós Doutorado em Direito Ambiental na Universidade Federal de Santa Catarina e Pós Doutorado em Direito Ambiental pela Universidade de Alicante - Espanha. Professor nos programas de Doutorado e Mestrado em Ciência Jurídica da Universidade do Vale do Itajaí. Foi Juiz Federal, inclusive na Vara Ambiental de Florianópolis e atualmente é Registrador de Imóveis. E-mail: zenildo.bodnar1@gmail.com

** Graduanda em Direito pela Universidade Federal de Santa Maria. Escrevente no Registro de Imóveis de Santa Maria. Membro da Equipe de Arbitragem da UFSM. E-mail: tainaspadoa@gmail.com

*** Graduanda em Direito pela Universidade Federal de Santa Maria. Escrevente no Registro de Imóveis de Santa Maria. Membro da Equipe de Arbitragem da UFSM. E-mail: pgit98@gmail.com

Como citar: BODNAR, Zenildo; VIDY, Taina Spadoa; TEIXEIRA, Paola Gabriele In da. Ata notarial como meio de prova na arbitragem. *Revista do Direito Público*, Londrina, v. 16, n. 1, p. 202-216, abr. 2021. DOI: 10.5433/24157-108104-1.2021v16n1p. 202. ISSN: 1980-511X

Resumo: O presente artigo avalia a possibilidade da utilização de atas notariais como instrumento probatório em âmbito arbitral, por meio da observação do fenômeno da judicialização e, conseqüentemente, da verificação da arbitragem como oportunidade de estimular a celeridade e a eficácia na resolução de demandas sociais. Para tanto, pretende investigar se a fé pública emanada pelo notário potencializa a admissão da ata notarial como meio de prova no procedimento arbitral. Utiliza do método de abordagem dedutivo, do método de procedimento funcionalista e da técnica de pesquisa bibliográfica. Como resultado, tem-se que a segurança jurídica, a qual é inerente à atividade notarial, e a fé pública do tabelião conferem legitimidade para que a ata notarial possa ser amplamente admitida e utilizada como meio de prova pelos tribunais arbitrais. Essa atitude permite um ganho de celeridade ao procedimento, por tratar-se de uma prova com presunção de autenticidade e veracidade, além de ser vislumbrada como um contributo à desjudicialização das lides.

Palavras-chave: Desjudicialização. Ata notarial. Meio de prova. Processo civil. Arbitragem.

Abstract: This paper evaluates the possibility of using notarial minutes as a means of proof in arbitration proceedings, by observing the phenomenon of judicialization and, consequently, verifying arbitration as an efficient instrument in the resolution of social demands. To this end, this study investigates whether public faith emanating from notary agents enables the admission of notarial minutes as a means of evidence in arbitration proceedings. This article uses the deductive approach, the functionalist method of procedure, and the bibliographic

research technique. As a result, legal security, which is inherent to notarial activity, and the public faith of notary agents confer legitimacy so that notarial minutes can be widely admitted and used as a means of evidence by arbitration courts. This attitude permits a faster conflict resolution because it is proof with presumption of authenticity and veracity. It also contributes to the de-judicialization of disputes.

Keywords: Dejudicialization. Notary Minutes. Proof. Civil Process. Arbitration.

INTRODUÇÃO

É notório que o Poder Judiciário brasileiro passa por uma crise, a qual culminou na superlotação de processos em trâmite no país, sustentada pela cultura do litígio e, conseqüentemente, pelo fenômeno da judicialização. Esse revés resulta em uma extrema lentidão na tramitação dos processos judiciais e em anos de espera por uma solução às demandas. Por essa razão, métodos extrajudiciais de heterocomposição da lide mostram-se cada vez mais relevantes à celeridade na resolução de conflitos.

Entre as possibilidades de desjudicialização, tem-se a arbitragem, método adequado de solução de conflitos, alheio à atividade estatal. É, portanto, um meio profícuo para mitigar o excesso de judicialização. Por este motivo, a arbitragem e os demais meios adequados devem ser amplamente recomendados pelos juízes e difundidos à população, em busca de uma solução célere das demandas, em observância, concomitantemente, ao princípio da duração razoável do processo.

Nessa perspectiva, sabe-se que as serventias extrajudiciais notariais e judiciais exercem serviço em caráter privado por delegação do poder público. Na prática notarial e registral, titulares de serventias atuam como testemunhas da verdade, uma vez que possuem a autoridade de conferir autenticidade e publicidade a documentos e manifestações de vontade dos usuários, por meio da fé pública outorgada pelo Estado e sempre visando à segurança jurídica e à celeridade na efetivação dos procedimentos requestados.

Partindo-se do pressuposto de que a atual crise do sistema judiciário necessita que meios extrajudiciais e céleres de solução de conflitos sejam cada vez mais incentivados pela comunidade jurídica, o presente trabalho analisa a possibilidade da utilização da ata notarial como meio de prova na arbitragem. Ademais, como forma de evitar que litígios que não necessitam obrigatoriamente de apreciação judicial sejam levados à jurisdição estatal, a fim de que sejam resolvidos de maneira eficaz.

Para tanto, o trabalho foi dividido em três partes, sendo que a primeira se destina a analisar a atual crise do Poder Judiciário e a conseqüente importância da busca pela desjudicialização. A segunda trata de sopesar os meios adequados de solução de conflitos, em especial a arbitragem, como formas de desafogamento da jurisdição estatal. Por último, analisa-se a utilização da ata notarial como meio de prova, por meio de um exame específico da possibilidade de seu emprego em procedimentos arbitrais, como formas de incentivo à utilização de meios extrajudiciais.

Neste viés, o método de abordagem utilizado foi o dedutivo, uma vez que se parte dos conceitos gerais de ata notarial e arbitragem à análise específica de aplicabilidade dos dois institutos em conjunto. Quanto ao procedimento, tem-se a utilização do método funcionalista, buscando encontrar relações e ajustamentos entre a ata notarial e sua (in)aplicabilidade na arbitragem. Utiliza-se a técnica de pesquisa bibliográfica, dado que o presente trabalho encontra sua fundamentação teórica em artigos científicos e livros.

1 A CRISE DO PODER JUDICIÁRIO E A IMPORTÂNCIA DA DESJUDICIALIZAÇÃO

A atual crise do poder judiciário decorre, em grande parte, da crescente judicialização. Dados divulgados pelo Conselho Nacional de Justiça, por meio do Portal Justiça em Números (CNJ, 2019), dão publicidade às estatísticas judiciárias oficiais. Os dados demonstram que, apesar dos esforços despendidos pelo poder judiciário, a taxa de congestionamento de processos continua em alta, em caráter quase irreversível. Frente a esses fatos, o fenômeno da desjudicialização mostra-se essencial para a desobstrução da via judicial, propiciando que controvérsias insolucionáveis por outros meios sejam sanadas com maior eficiência pelo órgão judicial.

A judicialização consiste no fenômeno em que os juízes, frente à omissão dos poderes legislativo e executivo em questões políticas e sociais, decidem sobre assuntos que, em tese, não seriam de sua competência. Barroso (2012, p. 3) cita três grandes causas para o surgimento desse fato. Em primeiro lugar, tem-se o período da redemocratização, protagonizado pela promulgação da Constituição Federal de 1988.

A Constituição ampliou o catálogo de direitos e garantias fundamentais, após o país passar pelo período histórico do regime militar, com características totalitárias. Entretanto, frente à paralisia parlamentar, especificamente no que diz respeito à efetivação dessas prerrogativas, a sociedade não encontra outra opção senão buscar o poder judiciário para ver seus direitos concretizados. Pode-se dizer, dessa forma, que “[...] a redemocratização fortaleceu e expandiu o Poder Judiciário, bem como aumentou a demanda por justiça na sociedade brasileira.” (BARROSO, 2012, p. 3).

Nesse viés, outra razão apontada é o fato de a Constituição de 1988 ser abrangente e analítica, uma vez trazer consigo uma pluralidade de valores de diversos segmentos da sociedade, fruto do confronto de interesses e aspirações dos cidadãos (SILVA, 1998, p. 14, 16). Dessa forma, tem-se que, no momento em que a Constituição prevê um direito, está por permitir que este seja objeto de uma pretensão judicial.

A terceira causa exposta por Barroso (2012, p. 4) é o abrangente sistema brasileiro de controle de constitucionalidade, de natureza jurisdicional, difuso e concentrado. Nesse aspecto, explica o referido autor:

Assim, desde o início da República, adota-se entre nós a fórmula americana de controle incidental e difuso, pelo qual qualquer juiz ou tribunal pode deixar de aplicar uma lei, em um caso concreto que lhe tenha sido submetido, caso a considere inconstitucional. Por outro lado, trouxemos do modelo europeu o controle por ação direta, que permite que determinadas matérias sejam levadas em tese e imediatamente ao Supremo Tribunal Federal (BARROSO, 2012, p. 4).

Por outro lado, Mello (2016, p. 28) defende que a judicialização sempre esteve presente na evolução do processo civil em maior ou menor grau, dependendo do contexto sociopolítico e econômico do país. Também defende que este fenômeno não se restringe à apreciação judicial de questões político-sociais, nem que decorre do modelo constitucional do Brasil, tampouco do

controle de constitucionalidade expansivo. Para o autor (2016, p. 28), a “[...] tomada de decisões que vinculam a coletividade ganhou foros de politização da atividade jurisdicional”, sendo isto o elemento caracterizador da judicialização.

A propósito, o Portal Justiça em Números 2018, do CNJ (2019), comprova que o índice de congestionamento dos processos que tramitam no Brasil ultrapassa os 70%. Isto significa que, a cada 10 processos existentes no país, mais de 7 acabam o ano sem solução. Ademais, apenas na primeira instância da Justiça Estadual, foram iniciados quase 20 milhões de novos processos no último ano. Enquanto isso, 62.988.042 processos ainda se encontravam aguardando uma resposta.

Assim sendo, percebe-se que o aumento do número de processos judiciais é uma constante, revelando um alto grau de litigiosidade que culturalmente se instaurou no país (MELLO, 2016, p. 24).

Nesse diapasão, reconhece-se a importância de um novo modelo de solução às demandas sociais que superlotam o poder judiciário brasileiro. A desjudicialização surge como uma alternativa para que muitos conflitos possam ser solucionados pela via extrajudicial, desafogando a via judicial e, conseqüentemente, propiciando uma maior eficácia na solução de lides que sejam exclusivamente apreciáveis por juízes togados.

No que tange à morosidade, reconhecidamente presente na dissolução de conflitos pela esfera judicial, ponderam com propriedade Barbosa e Silva (2015, p. 7):

Assim, percebemos que a necessidade de adaptar o Poder Judiciário às múltiplas demandas do mundo moderno, a premência de torná-lo mais eficiente, de definir suas reais funções, sua exata dimensão dentro do Estado Constitucional e Democrático de Direito, a incessante busca de um modelo de Judiciário que cumpra seus variados papéis de modo a atender às expectativas dos seus usuários, tudo isso, tem contribuído para a Reforma Judiciária e do Novo Código Processo Civil. Desta forma, o Poder Judiciário caminha, atualmente, ao encontro de Métodos Consensuais de Solução de Conflitos, por meio de instrumentos de ação social participativa.

Desjudicializar consiste justamente em direcionar processos que não necessitam ser apreciados pela jurisdição estatal a outras esferas, com o pressuposto de que as partes sejam capazes e que a lide tenha por objeto direito patrimonial disponível (CASCARDO, 2014). A intenção é justamente permitir que estes conflitos sejam resolvidos de forma alheia aos tribunais judiciais, essencialmente morosos, conforme demonstrado, a título de exemplo, pelos dados da Justiça em Números.

Esse movimento, direcionado ao descarregamento do Judiciário, objetiva justamente incentivar a utilização de formas adequadas de resolução de conflitos, buscando, sem dúvidas, maior celeridade e, também, que o índice de novos processos ingressantes à justiça estatal seja mitigado. Essa tendência é uma, senão a melhor alternativa para atender a população (DIP, 2016, p. 131-145), uma vez permitir que os juízes se concentrem nas questões de maior magnitude.

Aliás, conforme colocado por Cascardo (2014), “[...] para que o instrumento judicial se

torne célere, é imperioso concentrar a atividade do juiz natural, afastando do Poder Judiciário questões de menor complexidade.” Nesse quesito, não se pode esquecer que a sociedade brasileira vem se desenvolvendo em torno de uma cultura do litígio, em que todo e qualquer conflito é levado ao poder judiciário. Por óbvio que, em atenção ao princípio da inafastabilidade da jurisdição e do acesso à justiça, isto significa o pleno exercício de direitos constitucionalmente previstos, dado que não será excluída de apreciação do judiciário lesão ou ameaça a direito (Constituição Federal, art. 5º, XXXV) (BRASIL, 1988).

Nesse âmbito, interessante é a reflexão trazida por Highton e Alvarez (1995, p. 24):

Hay una cultura del litigio enraizada en la sociedad actual, que debe ser revertida si deseamos una justicia mejor y una sociedad también mejor, y lo que permite clasificar a una cultura como litigiosa no es, propiamente, el número de conflictos que presenta, sino la tendencia a resolver esos conflictos bajo la forma adversarial del litigio.

A utilização de meios adequados de solução de conflitos, além de ser um instrumento profícuo para efetivar a desjudicialização, permite que os conflitos sejam abordados e resolvidos de forma diferenciada, evitando que demandas de menor complexidade cheguem ao poder judiciário. A mediação, conciliação e arbitragem são alguns desses institutos, mais difundidos na sociedade brasileira, também incentivados pelo Código de Processo Civil.

Nessa lógica, a própria exposição de motivos do Código de Processo Civil permite chegar à conclusão de que, por vezes, a solução mais eficiente para as partes encontra-se dissociada do poder judiciário:

Pretendeu-se converter o processo em instrumento incluído no **contexto social** em que produzirá efeito o seu resultado. Deu-se ênfase à possibilidade de as partes porem fim ao conflito pela via da mediação ou da conciliação. Entendeu-se que a satisfação efetiva das partes pode dar-se de modo mais intenso se a solução é por elas criada e não imposta pelo juiz (BRASIL, 2015, grifo do autor).

Como consequência da utilização de meios que propiciem a desjudicialização, tem-se evidente a celeridade e a segurança na solução de conflitos, tanto na via extrajudicial quanto na judicial. Entre os princípios constitucionais englobados no processo de desjudicialização, têm-se o acesso à justiça, o devido processo legal e, especialmente, o da eficiência processual.

Isto porque a resolução de conflitos, tanto por meios extrajudiciais quanto pela via judicial, desde que célere e segura, propicia a plena satisfação dos direitos demandados. Isso se torna cada vez mais palpável com o fenômeno da desjudicialização, que permite que acordos sejam selados sem excesso de formalismo, do modo mais objetivo possível. Assim, fornece à sociedade uma alternativa para que seus problemas sejam integralmente solucionados sem culminar no aumento das taxas de congestionamento do poder judiciário.

É a partir dessa necessidade que caminhos adequados para o efetivo acesso à justiça devem

ser fomentados e desenvolvidos. Nessa perspectiva, a arbitragem pode ser um dos mecanismos de destaque no adequado tratamento dos litígios, especialmente quando operacionalizada com instrumentos céleres e efetivos.

2 A ARBITRAGEM COMO MEIO EXTRAJUDICIAL DE SOLUÇÃO DE CONFLITOS

De fato, há uma crise em nosso sistema judiciário que demanda a adoção de medidas concretas e em vários planos. Como tentativa de mitigar seus efeitos, a comunidade jurídica e o próprio Governo buscam promover uma reforma, inclusive por meio de mudanças normativas, com o objetivo de dar maior efetividade à prestação jurisdicional do Estado. A Resolução do CNJ nº 125 de 2010 e a incorporação na primeira etapa do processo de meios adequados de solução de conflitos, trazida pelo Código de Processo Civil de 2015, e o consequente incentivo à utilização desses meios alternativos são algumas das atitudes já tomadas.

A Resolução CNJ nº 125/2010 consolidou, no Brasil, o chamado Tribunal Multiportas, que consiste, conforme explica Cahali (2018, p. 57), em um:

[...] sistema pelo qual o Estado coloca à disposição da sociedade alternativas variadas para se buscar a solução mais adequadas de controvérsias [...] cada uma das opções [...] representa uma ‘porta’ a ser utilizada de acordo com a conveniência do interessado, na perspectiva de se ter a maneira mais apropriada de administração e resolução do conflito.

A Resolução nº 125/2010 é um ponto de referência no que tange aos meios adequados, trazendo consigo um suporte substancial capaz de efetivar a “Política Judiciária Nacional de tratamento adequado dos conflitos de interesses”. Suas premissas foram incorporadas ao Código de Processo Civil de 2015, que preza pela autocomposição em diversos dispositivos.

Como exemplo, tem-se o artigo 3º, §2º do Diploma Processual (BRASIL, 2015), que fixa a permissibilidade de utilização da arbitragem, na forma da lei. Ademais, que estes os demais meios adequados de solução de conflitos deverão ser estimulados pelos juízes, advogados, defensores públicos e membros do Ministério Público, mesmo durante o curso de um processo judicial.

A implementação ou o incentivo à utilização de meios adequados para solução de controvérsias parece ser a melhor forma de desjudicializar. Para os fins desse trabalho, focar-se-á na Arbitragem, regida pela Lei nº 9.307/1996. Esse instituto não é uma novidade, pelo contrário, é um dos meios mais antigos de heterocomposição. Conforme colocado por Scavone Junior (2016, p. 1), ao citar Jacob Delinger, “[...] a arbitragem já estava presente entre os hebreus na antiguidade, descrita no pentateuco que relata conflitos decididos por árbitros, a exemplo daquele entre Jacó e Labão.”

No Brasil, a Lei nº 9.307/1996 surgiu para conferir ao instituto da arbitragem uma formatação adequada, atual e dinâmica, a fim de conseguir reconhecer a constitucionalidade desse meio. Na atualidade, pode-se verificar que a arbitragem se consolida cada vez mais, confirmando

sua eficácia em diversas oportunidades (CAHALI, 2018, p. 40).

A arbitragem é resultante da autonomia da vontade das partes (CARMONA, 2009, p. 64). Isto porque, em se tratando de partes capazes e de conflito concernente a direito patrimonial disponível (VERÇOSA, 2008, p. 16), não há impedimento para que elas pactuem por abrir mão do poder judiciário e valer-se da vida arbitral (CARMONA, 2009, p. 38). Os requisitos suprarreferidos estão elencados no artigo 1º da Lei nº 9.307/1996 (BRASIL, 1996).

Por meio desse instituto, as partes escolhem um terceiro imparcial denominado árbitro, que decidirá a lide conforme o direito escolhido pelas partes, pela equidade ou pelos costumes, desde que não subverta a ordem pública, da forma que melhor satisfaça aos litigantes (CARMONA, 2009, p. 64). Este proferirá sentença equiparada à judicial – artigo 515, VII do CPC e artigo 31 da Lei de Arbitragem (BRASIL, 1996, 2015). O árbitro é, também, juiz de fato e de direito, e sua decisão não está sujeita à homologação judicial, nos termos do artigo 18 da Lei de Arbitragem (BRASIL, 1996; BERALDO, 2014, p. 263).

Pode ser árbitro qualquer pessoa capaz e que tenha a confiança das partes. Há discussão doutrinária acerca da possibilidade de pessoas jurídicas atuarem como árbitros, sendo que muitos acreditam tratar-se de uma relação personalíssima, portanto, impossível tal opção (CÂMARA, 2005, p. 50; CAHALI, 2012, p. 153). Scavone Junior (2009, p. 85), entretanto, defende essa possibilidade.

Pois bem, na Lei de Arbitragem, há um único dispositivo – artigo 22 – regulando as provas no procedimento arbitral (BRASIL, 1996). Isto porque, conforme colocado por Beraldo (2014, p. 313), é dotado de flexibilidade, sendo que as partes podem adequá-lo às particularidades de cada relação.

Convém lembrar que o Código de Processo Civil, de acordo com a doutrina majoritária, não é aplicado de forma cogente à arbitragem (CARMONA, 2010, p. 9; MONTORO, 2010, p. 115-118). Porém, seus princípios devem ser ressaltados e “[...] é preciso ter em mente que, ao se aplicar, no processo arbitral, institutos próprios do direito processual civil que não estejam regulados expressamente pelas partes, no regulamento do órgão que administrará o feito ou na LA, deve-se seguir os ditames do CPC.” (BERALDO, 2014, p. 272).

Com isso, tem-se que, apesar de o CPC não ser imperiosamente aplicável de forma subsidiária à arbitragem, diversos de seus preceitos devem ser seguidos pelo árbitro. Aliás, nada impede que as partes escolham por seguir os ritos processuais previstos nesta legislação.

Quanto aos meios de prova admitidos pela arbitragem, o teor do artigo 22 da Lei de Arbitragem explicita que “[...] 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.” (BRASIL, 1996). Chega-se à conclusão de que todos os meios de prova lícitos admitidos pelo Direito podem ser utilizados (BERALDO, 2014, p. 314).

Tanto em procedimentos arbitrais quanto em judiciais o julgador pode indeferir provas desnecessárias à resolução da lide. Prova necessária pode ser entendida como “[...] aquela que

incide sobre fatos pertinentes e controvertidos, uma vez que os fatos notórios e aqueles sobre os quais recai presunção legal não precisam ser provados” (BERALDO, 2014, p. 317). Ressalte-se que as partes também podem determinar, em virtude da primazia da autonomia privada, regras quanto ao procedimento, inclusive sobre os meios de prova a serem (in)deferidos.

Martins (2008b, p. 338), nesse sentido, pondera 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, conseqüentemente, a anulação da futura decisão arbitral.

Faria (2012, p. 209), acerca da produção de provas na arbitragem, pontua que “[...] caso o árbitro entenda que as provas produzidas já são suficientes para a formação da sua opinião, não há razão para que se prolongue a fase instrutória desnecessariamente, dependendo tempo, meios e recursos para a produção de provas que nada agregarão ao seu convencimento.”

Nessa senda, é possível perceber que meios de prova eficazes e contundentes são capazes de diminuir a delonga na fase instrutória do procedimento arbitral. Por este motivo, a produção de provas dotadas de fé pública, como a ata notarial, mostra-se eficaz no que diz respeito à celeridade do procedimento arbitral.

3 A ATA NOTARIAL COMO MEIO DE PROVA

A partir do pressuposto de que a arbitragem constitui um meio extrajudicial de solução de conflitos apto a corroborar com a desjudicialização, propõe-se a utilização de atas notariais como meio de prova nesses procedimentos. Com a generalização dessa medida, ampliar-se-á ainda mais a desobstrução do Poder Judiciário pela via do aperfeiçoamento da operacionalização dos meios extrajudiciais.

A ata notarial consiste em um instrumento público que registra fatos jurídicos naturais ou voluntários. Por meio dela, pode-se constatar fatos, coisas, pessoas ou situações. Nas palavras de Lamanauskas e Pedroso (2015, p. 281) “[...] seu conceito se resume a um instrumento público em que o tabelião translada um fato que presenciou, por meio de seus sentidos, para o livro de notas, confirmando a existência de determinadas circunstâncias.”

No mesmo sentido, Brandelli (2011, p. 362) acentua que “[...] a ata notarial é a apreensão de um ato ou fato, pelo notário, e a transcrição desta percepção em um documento próprio.” Desse modo, a ata está condicionada à percepção sensorial do tabelião, sendo ele o epicentro do ato.

Ressalte-se que, no momento em que o notário captura o fato, não deve agir com qualquer juízo de valor sobre o que viu ou ouviu. Na ata não há manifestação de vontade, mas tão somente a narração de um fato, que inclusive deve vir sem qualquer tipo de juízo de valor por parte do notário. Nas hipóteses em que cabível a ata notarial, não é possível se lavrar uma escritura e vice-versa

(LAMANAUSKAS; PEDROSO, 2015, p. 281).

Importante ressaltar que a ata notarial pode, ainda, conferir fé pública a documentos técnicos produzidos por profissionais certificados. Nesse viés, a transcrição desses conteúdos ao texto firmado pelo tabelião pode figurar como instrumento probatório dotado de segurança jurídica e com caráter célere e eficaz em um processo instrutório judicial ou arbitral, por exemplo.

Historicamente, esse meio de prova não adveio de uma lei, mas de um costume que foi construído ao longo dos anos. Esse instrumento, nos dias atuais, encontra previsão na Lei nº 8.935/1994, em seu artigo 7º, inciso III, que remete a lavratura da ata notarial como competência exclusiva dos tabeliões (BRASIL, 1994).

Como requisitos para sua lavratura, tem-se a necessidade de requerimento por pessoa capaz, lavratura feita pelo notário ou tabelião, escopo geral de fazer a documentação ou conservação do fato (KÜMPEL; FERRARI, 2017, p. 553). Como vantagens, citam-se a imparcialidade, veracidade, perpetuidade, economia, liberdade e, principalmente, a segurança jurídica, uma vez que emanada de agente dotado de fé pública.

No que diz respeito à fé pública emanada dos tabeliões – disposta no artigo 3º da Lei nº 8.935/1994 – tem-se que esta consiste na presunção legal da verdade de seus atos, que visam a profilaxia jurídica e a pré-constituição de provas (BRASIL, 1994; GIMENEZ-ARNAU, 1976, p. 44), alicerçando a fundamentação dos juízes nos julgamentos.

Em suma, a ata notarial é um instrumento essencialmente preventivo, destinado a fazer prova de atos ou fatos, constatados ou presenciados pelo tabelião, constituindo um instrumento público. Por estas razões, diz-se que a ata notarial é um meio de prova acautelatório, pois visa justamente manter preservado o direito: “[...] registrar a ocorrência do fato pela ata notarial é um eficiente meio de perenizar informações que podem desaparecer.” (SILVA; TARTUCE, 2016, p. 9).

Até o Código de Processo Civil de 2015, a ata notarial era um meio de prova atípico. Porém, com o Diploma, o capítulo destinado às provas passa a ter uma seção específica destinada à ata notarial, agora meio de prova típico. Dispõe, *in verbis*, o artigo 384 do CPC:

Art. 384. A existência e o modo de existir de algum fato podem ser atestados ou documentados, a requerimento do interessado, mediante ata lavrada por tabelião. Parágrafo único. Dados representados por imagem ou som gravados em arquivos eletrônicos poderão constar da ata notarial. (BRASIL, 2015).

Com isso, sabendo que a ata notarial é o testemunho provido pelos sentidos do tabelião, este pode utilizar, a fim de mais fielmente reproduzir o que presenciou, qualquer meio digital, seja imagens, sons, dados vistos na internet para que o registro do fato seja feito da maneira mais apropriada. Pode reproduzir na própria ata “[...] o inteiro conteúdo do sítio, o dia; a hora e o computador de acesso salvaguardando, deste modo, o direito do interessado em sua íntegra” (AYOUB; MÜLLER; MAIA, 2009, p. 65), diante da constatação, por exemplo, de uso indevido

de imagem em uma página eletrônica.

De fato, as atas notariais são importante meio de prova a ser utilizado no processo civil brasileiro. Há pouco elencada como típica, tem natureza de prova documental, caracterizada pela exibição e juntada de documentos aos autos do processo. Dentre todo o arcabouço probatório existente no direito pátrio, a ata notarial merece destaque justamente por gozar de presunção de veracidade *juris tantum* e fé pública. Pode-se dizer que é um dos meios de prova mais inovadores.

Nessa senda, surge o questionamento acerca da possibilidade de utilização desse meio de prova no procedimento arbitral. Conforme é sabido, as partes que optarem pela arbitragem podem estipular as regras procedimentais a serem seguidas, não precisando, necessariamente, optar pelo direito brasileiro e, no mesmo sentido, não se submetem, nem subsidiariamente, ao Código de Processo Civil. Importante frisar, entretanto, que o procedimento é de livre escolha das partes, desde que não ofenda à ordem pública nacional.

Conforme destacado na seção anterior, em razão do livre convencimento do árbitro, é natural que este, a fim de formar seu convencimento acerca da lide, determine a produção de provas que entender pertinentes à resolução do caso específico (ALVIM, 2000, p. 377), ainda que não sejam tradicionais meios probatórios dispostos no Código de Processo Civil.

Além disso, “[...] o árbitro pode, de ofício, determinar a realização de provas, ainda que não tenham sido requeridas pelas partes. Pode admitir pacto das partes sobre o ônus probatório (CPC, art. 373, §3º) ou aplicar a teoria dinâmica da distribuição do ônus da prova (CPC, art. 373, §1º).” (SCAVONE JUNIOR, 2016, p. 187). Sabe-se, no entanto, que esta prerrogativa encontra uma limitação – o árbitro não pode recusar elemento probatório que se mostre indispensável à adequada resolução do caso, podendo esta recusa culminar na invalidação da sentença arbitral (CAVALCANTI, 2014, p. 136).

A partir dessas colocações, imperiosa é a aferição de que nada obsta que o árbitro admita a ata notarial como meio de prova. Aliás, o cerne da questão é mais profundo. O meio probatório analisado deve, mais do que isso, ser incentivado na arbitragem, em nome dos princípios inerentes a este instrumento, principalmente, o da celeridade procedimental. Além disso, esse incentivo se coaduna com a busca pela desjudicialização, pois prioriza a utilização de meios extrajudiciais.

Isto se explica pelo fato de a ata notarial ser meio de prova pré-constituída, com presunção de veracidade e dotada de fé pública. A partir disso, o fato constatado pelo tabelião será dificilmente rediscutido e, utilizando tal meio de prova, as chances de uma possível invalidação da sentença arbitral em decorrência de não utilização de prova essencial à resolução da lide torna-se muito remota.

Uma vez lavrada ata sobre o fato controvertido na lide, por exemplo, não há necessidade de discussão posterior, ainda mais pelo motivo de que as partes, no momento em que pactuam uma cláusula compromissória, objetivam, justamente, a resolução célere e eficaz de eventuais conflitos supervenientes à celebração do negócio jurídico (MARTINS, 2008a, p. 243).

Sendo assim, a utilização de ata notarial pelos litigantes em uma arbitragem coaduna-se com a celeridade que estes esperam presenciar nesse tipo de procedimento. Além disso, contribui

para a efetivação da desjudicialização, ao garantir que a resolução da lide de modo extrajudicial não seja posteriormente discutida no Poder Judiciário, pois baseada em meio de prova plenamente válido, eficaz, e em consonância com o princípio constitucional do devido processo legal.

CONCLUSÃO

A partir dos argumentos explorados no presente trabalho, percebe-se a evidente crise existente no Poder Judiciário brasileiro, suscitada principalmente pela cultura do litígio e pelo fenômeno da judicialização das demandas sociais. Nesse viés, mostra-se relevante observar a importância da propagação e da efetivação de métodos visando à heterocomposição de lides que permitam uma progressiva desjudicialização dos pleitos.

Um caminho possível para tanto é a utilização da arbitragem na solução de conflitos, uma vez que permite que um terceiro imparcial – escolhido a partir da vontade das partes, desde que capazes e com a condição de que o litígio verse sobre direito patrimonial disponível – decida de maneira alheia ao poder estatal acerca de demandas sociais.

Nesse viés, mostrou-se possível, no que diz respeito aos instrumentos probatórios da arbitragem e à liberdade de aceitação de provas pelo árbitro, a utilização da ata notarial como meio de prova válido e eficaz na instrução do procedimento arbitral.

Isto porque o referido instrumento é produzido e certificado por tabelião dotado de fé pública, possuindo, portanto, presunção de autenticidade e veracidade, permitindo que a ata notarial carregue consigo noções de publicidade e segurança jurídica, o que deve ser amplamente apreciado em tribunais arbitrais. Assim sendo, a partir da produção de uma ata notarial, é pré-constituída uma prova, em que o tabelião registra um fato conforme suas percepções, sendo este instrumento dotado de eficácia *juris tantum*.

Por fim, tem-se imperioso destacar a importância de desjudicializar as demandas direcionadas à jurisdição estatal pela sociedade brasileira. A consequência direta desse fenômeno é o desafogamento do poder judiciário, que poderá se debruçar sobre processos complexos e que demandem seus esforços.

Em serventias extrajudiciais, que possuem o objetivo de acelerar a resolução de problemas privados, passa a ser possível a produção de outros atos, como os instrutórios, especialmente, no que diz respeito à ata notarial, sendo possível sua admissão e utilização pelo árbitro, se este meio de prova se mostrar essencial à solução da lide.

REFERÊNCIAS

ALVIM, José Eduardo Carreira. **Tratado Geral da Arbitragem**. Belo Horizonte: Mandamentos, 2000.

AYOUB, Luiz Roberto; MÜLLER, Caroline da Cunha; MAIA, Isaque Brasil. A ata notarial e seu valor como prova. **Revista da EMERJ**, Rio de Janeiro v. 12, n 46, 2009. Disponível em: <https://>

core.ac.uk/download/pdf/16041370.pdf. Acesso em: 1 set. 2019.

BARBOSA, Oriana Piske de Azevêdo; SILVA, Cristiano Alves da. **Os métodos consensuais de solução de conflitos no âmbito do novo código de processo civil brasileiro (lei nº 13.105/15)**. Brasília: TJDF, 2015. Disponível em: https://www.tjdft.jus.br/institucional/imprensa/noticias/arquivos/copy5_of_artigo.pdf. Acesso em: 1 set. 2020.

BARROSO, Luís Roberto. Judicialização, ativismo judicial e legitimidade democrática. [Syn] **Thesis**, Rio de Janeiro, v. 5, n. 1, p. 23-32, 2012. Disponível em: <https://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/synthesis/article/view/7433/5388>. Acesso em: 23 ago. 2019.

BERALDO, Leonardo de Faria. **Curso de arbitragem: nos termos da Lei nº 9.307/96**. São Paulo: Atlas, 2014.

BRANDELLI, Leonardo. **Teoria geral do direito notarial**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Presidência da República, 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 1 set. 2020.

BRASIL. **Lei nº 8.935 de 18 de novembro de 1994**. Regulamenta o art. 236 da Constituição Federal, dispondo sobre serviços notariais e de registro. Brasília, DF: Presidência da República, 1994. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18935.htm. Acesso em: 1 set. 2020.

BRASIL. **Lei nº 9.307 de 23 de setembro de 1996**. Dispõe sobre a Arbitragem. Brasília, DF: Presidência da República, 1996. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19307.htm. Acesso em: 1 set. 2020.

BRASIL. **Lei nº 13.105 de 16 de março de 2015**. Código de Processo Civil. Brasília, DF: Presidência da República, 2015. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm. Acesso em: 1 set. 2020.

CAHALI, Francisco José. **Curso de arbitragem**. 2. ed. São Paulo: RT, 2012.

CAHALI, Francisco José. **Curso de Arbitragem, mediação, conciliação e Tribunal Multiportas**. 7. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2018.

CÂMARA, Alexandre Freitas. **Arbitragem**. 4. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2005.

CARMONA, Carlos Alberto. **Arbitragem e processo: um comentário à Lei nº 9.307/96**. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2009.

CARMONA, Carlos Alberto.. Em torno do árbitro. **Revista Internacional de Arbitragem e Conciliação**, Coimbra, n. 3, 2010.

CASCARDO, Leonardo. **A desjudicialização como ferramenta de acesso à justiça.** JusBrasil, Brasília, 2014. Disponível em: <https://bit.ly/2PbLU1d>. Acesso em: 27 ago. 2019.

CAVALCANTI, Fabiano Robalinho. **Arbitragem.** Rio de Janeiro: FGV, 2014. Disponível em: https://diretorio.fgv.br/sites/diretorio.fgv.br/files/u100/arbitragem_2014-2.pdf. Acesso em: 1 set. 2020.

CNJ - CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Justiça em números.** 2019. Disponível em: Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/files/conteudo/arquivo/2019/08/4668014df24cf825e7187383564e71a3.pdf>. Acesso em: 19 set. 2020.

DIP, Ricardo. Três notas sobre usucapião extrajudicial. *In*: DIP, Ricardo (coord.). **Direito Registral e o novo código de processo civil.** Rio de Janeiro: Forense, 2016. p. 131-145.

FARIA, Marcela Kohlbach de. A produção de prova no procedimento arbitral. **Revista de Arbitragem e Mediação**, São Paulo, v. 32, 2012.

GIMENEZ-ARNAU, Enrique. **Derecho notarial.** Pamplona: Ediciones Universidad de Navarra, 1976.

HIGHTON, Elena I.; ALVAREZ, Gladys S. **Mediación para resolver conflictos.** Buenos Aires: Ad Hoc, 1995.

KÜMPEL, Vitor Frederico; FERRARI, Carla Modina. **Tratado notarial e registral.** São Paulo: YK Editora, 2017.

LAMANAUSKAS, Milton Fernando; PEDROSO, Regina. **Direito notarial e registral atual.** 2. ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2015.

MARTINS, Pedro Antonio Batista. **Apontamentos sobre a Lei de arbitragem.** Rio de Janeiro: Forense, 2008a.

MARTINS, Pedro Antonio Batista. Panorâmica sobre as provas na arbitragem. *In*: JOBIM Eduardo; MACHADO, Rafael Bicca (coord.). **Arbitragem no Brasil: aspectos jurídicos relevantes.** São Paulo: QuartierLatin, 2008b.

MELLO, Henrique Ferraz Corrêa de. **Usucapião extrajudicial.** São Paulo: YK Editora, 2016.

MONTORO, Marcos André Franco. **Flexibilidade do procedimento arbitral.** 2010. f. Tese (Doutorado em Direito) - Faculdade de Direito da USP, São Paulo, 2010.

SCAVONE JUNIOR, Luiz Antonio. **Manual de Arbitragem: mediação e conciliação.** 7. ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2016.

SCAVONE JUNIOR, Luiz Antonio. **Manual de arbitragem**. 3. ed. São Paulo: RT, 2009.

SILVA, Christine Oliveira Peter da. **Interpretação Constitucional**. 1998. Dissertação (Mestrado em Direito) – Universidade Federal de Brasília, Brasília, 1998. Disponível em: http://www.oocities.org/br/nec_uniceub/MonografiaInterpretacaoConstitucional.pdf. Acesso em: 23 ago. 2019.

SILVA, Érica Barbosa; TARTUCE, Fernanda. **O novo CPC e os atos extrajudiciais cartoriais: críticas, elogios e sugestões**. São Paulo: SPCM, 2016. Disponível em: <http://spm.com.br/dmkt/catanduva/O-Novo-CPC-e-as-Atividades-Extrajudiciais-Erica-e-Fernanda.pdf>. Acesso em: 1 set. 2019.

VERÇOSA, Haroldo Malheiros Duclerc. Doze anos da Lei de Arbitragem: alguns aspectos ainda relevantes. *In*: VERÇOSA, Haroldo Malheiros Duclerc (org.). **Arbitragem Institucional**. São Paulo: Malheiros, 2008.

Como citar: BODNAR, Zenildo; VIDY, Taina Spadoa; TEIXEIRA, Paola Gabriele Inda. Ata notarial como meio de prova na arbitragem. **Revista do Direito Público**, Londrina, v. 16, n. 1, p. 202-216, abr. 2021. DOI: 10.5433/24157-108104-1.2021v16n1p. 202. ISSN: 1980-511X

Recebido em: 08/04/2020

Aprovado em: 01/09/2020