

Rivania Selma de Campos Ferreira

De: Sen. Rodrigo Pacheco
Enviado em: terça-feira, 27 de junho de 2023 11:29
Para: Rivania Selma de Campos Ferreira
Assunto: ENC: AASP | Manifestação sobre o PL 4188/2021 - Marco Legal das Garantias
Anexos: AASP - Nota Técnica PL 4188-2021.pdf

De: Foco - Gustavo Tavares [<mailto:gustavo.tavares@foco-legislativo.com.br>]

Enviada em: segunda-feira, 26 de junho de 2023 17:48

Para: Presidência <presidente@senado.leg.br>; SGM - Secretaria Geral da Mesa <portalleg@senado.leg.br>; Sen. Rodrigo Pacheco <sen.rodrigopacheco@senado.leg.br>; Agenda do Presidente do Senado Federal <agendapresidencia@senado.leg.br>

Assunto: AASP | Manifestação sobre o PL 4188/2021 - Marco Legal das Garantias

A Sua Excelência

RODRIGO PACHECO

Presidente do Senado Federal

Senhor Senador,

Vimos encaminhar a manifestação da **Associação dos Advogados de São Paulo – AASP** acerca do **Projeto de Lei nº 4.188, de 2021**, que *dispõe sobre o serviço de gestão especializada de garantias, o aprimoramento das regras de garantias e dá outras providências*, e se encontra na pauta da Comissão de Assuntos Econômicos (CAE) desta semana e posteriormente será apreciado pelo Plenário desta Casa.

O documento veicula as preocupações da entidade em torno dos possíveis impactos da aprovação do projeto nos termos do parecer apresentado, que fez alterações relativas a, dentre outras, **i) desjudicialização da execução; ii) desjudicialização em relação aos veículos para a competência dos Detrans; e iii) exercício da arbitragem por tabeliães de notas.**

Sendo o que se apresentava para o momento, segue anexa a manifestação da AASP, que detalha os diversos aspectos envolvendo a questão, permanecendo à disposição para prestar quaisquer esclarecimentos que se façam necessários.

SOBRE A AASP | <https://www.aasp.org.br>

Fundada em 1943, a Associação de Advogados de São Paulo beneficia, atualmente, cerca de 75 mil associados. A AASP dedica-se a defender as prerrogativas dos advogados, bem como a prestar serviços que facilitam o exercício da profissão. Dentre as suas iniciativas, a entidade publica a “Revista Brasileira da Advocacia”, em parceria com a Thomson Reuters, que contém dezenas de artigos, sobre temas variados, escritos pelos maiores advogados do país, e a “Revista do Advogado”, com diversas edições por ano. Ademais, a AASP contribui com a difusão do conhecimento por meio da “Coleção de Códigos de Bolso”. Por sua vez, no âmbito dos serviços prestados para os advogados, a AASP ainda oferece o acompanhamento de processos, a biblioteca, a videoteca, o boletim semanal, a ferramenta de cálculos judiciais, o certificado digital, o clipping eletrônico, bem como o banco de jurisprudência online.

Atenciosamente,

Gustavo Tavares
Foco - Relações Governamentais
Brasília - DF

Tel.: +55 (61) 3327 1289
gustavo.tavares@foco-legislativo.com.br



São Paulo, 26 de junho de 2023

NOTA TÉCNICA

Ref. Projeto de Lei nº 4.188/2021 (“PL 4188”) – *Dispõe sobre o aprimoramento das regras de garantia, a execução extrajudicial de créditos garantidos por hipoteca, a execução extrajudicial de garantia imobiliária em concurso de credores, o procedimento de busca e apreensão extrajudicial de bens móveis em caso de inadimplemento de contrato de alienação fiduciária, o resgate antecipado de Letra Financeira, a alíquota de imposto de renda sobre rendimentos no caso de fundos de investimento em participações qualificados envolvendo titulares de cotas com residência ou domicílio no exterior, procedimento de emissão de debêntures, garantias em financiamentos com recursos de Fundos Constitucionais.*

Excelentíssimo Senhor Senador,

A Associação dos Advogados de São Paulo (“AASP”), entidade que reúne em seus quadros cerca de 75.000 associados distribuídos por todo o território nacional, vem, respeitosamente, oferecer a presente Nota Técnica sobre o Projeto de Lei nº 4.188/2021.

I. BREVE HISTÓRICO

O PL nº 4.188/2021, por iniciativa do Poder Executivo, apresentado originalmente à Câmara dos Deputados, conhecido como “PL das Garantias”, teve substitutivo oferecido e foi encaminhado para apreciação do Senado Federal.

O Projeto de Lei nº 4.188, de 2021, promove diversas alterações voltadas a aprimorar, em tese, o regime jurídico de garantias de crédito.

A AASP já se manifestou por meio de Nota Técnica de 28/9/2022, onde externou sua preocupação e contrariedade em relação à Central Gestora de Garantias, bem como ao Gestor de Garantias. O pleito acabou sendo acolhido na medida em que o senador Weverton (PDT/MA)



apresentou um novo substitutivo ao PL nº 4.188/2021 (*Marco Legal das Garantias*) na CAE, onde suprimiu os serviços de gestão especializada de garantias, que seriam prestados pelas instituições gestoras de garantias (IGGs), com a respectiva exclusão do Capítulo II.

De suma importância, portanto, o PL nº 4.188/2021, que ainda tramita no Congresso Nacional e que agora propõe no novo texto a desjudicialização da execução – *item 29 do parecer apresentado em 22 de junho de 2023* – e a desjudicialização em relação aos veículos para a competência dos Detrans – *item 31 do referido parecer*.

Conforme deliberação de seu Conselho Diretor, a AASP, em defesa dos direitos da advocacia nacional, pretende concentrar esforços, no sentido da rejeição das alterações acima mencionadas incluídas no PL nº 4.188/2021 – itens 28, 29 e 31.

II. IMPERIOSA REJEIÇÃO DO PL 4.188/2021 EM RELAÇÃO À EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL E AOS DETRANS COMO RESPONSÁVEIS PELA EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL DE VEÍCULOS

- a) O item 29 do PL nº 4.188/2021 – Disciplinar a execução extrajudicial. Contradição entre art. 1º e art. 2º.

O projeto de lei prevê no item 29 a seguinte introdução:

Dê-se ao art. 27 do Projeto de Lei nº 4.188, de 2021, a seguinte redação; e acrescente-se, onde couber, o seguinte Capítulo ao referido projeto, observado que a numeração dos artigos desse novo Capítulo e as remissões recíprocas existentes no conteúdo desses artigos deverão ser atualizadas:

Assim, o legislador busca a aprovação da inserção do Capítulo: “Da Desjudicialização da Execução de Título Executivo Judicial e Extrajudicial”, onde logo no início já é possível verificar contradição entre o art. 1º e art. 2º:

Art. 1º A execução extrajudicial civil para cobrança de títulos executivos judiciais e extrajudiciais envolvendo execução de pagar quantia certa será regida por esta Lei e, subsidiariamente, pela Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015 (Código de Processo Civil).

Art. 2º Os títulos executivos judiciais e os extrajudiciais representativos de obrigação de pagar quantia líquida, certa e exigível, previamente protestados, poderão, a critério exclusivo do credor, ser executados pelo procedimento extrajudicial de que trata esta Lei ou pela via judicial.



A contradição é clara, posto que em momento algum o art. 1º se refere a títulos protestados e, além disso, nem todo título executivo judicial ou extrajudicial precisa ser protestado. Assim sendo, isso significa que agora o legislador pretende que todos os títulos executivos sejam protestados? Isso irá burocratizar a execução e torná-la mais custosa aos credores. E as exceções previstos nos incisos I e II não são suficientes para eliminar o problema ora descrito.

b) Criação de novos requisitos para aparelhar a execução

No §2º, do art. 2º há a impressão de haver certa faculdade ao credor, o que até existe em termos de escolha sobre iniciar a execução pela via judicial ou extrajudicial. Porém, ao contrário do que faz parecer o texto, em verdade o legislador está criando a obrigação, como condição de procedibilidade, de apresentar dois documentos para a propositura da execução, quais sejam: o requerimento de existência de bens – que terá um custo – e a própria prova do pagamento dos emolumentos. A faculdade do credor está apenas e tão somente no fato de ele analisar se vai seguir com a via extrajudicial ou não.

§ 2º É facultado ao credor, para decidir acerca da conveniência ou não de iniciar a execução, requerer ao agente de execução a verificação prévia sobre a existência de bens em nome do devedor capazes de garantir a satisfação do crédito, **requerimento que deverá ser instruído com os documentos previstos nas alíneas do inciso I do art. 798 da Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015 (Código de Processo Civil), além da prova do pagamento dos emolumentos pertinentes.**

Além disso, não faz sentido, porque o Código de Processo Civil não exige que o credor de pronto verifique a existência de bens do devedor. Então se impõe uma condição para a execução extrajudicial que não é um pressuposto da execução judicial.

c) Procedimento híbrido – burocratização da execução, aumento dos custos e insegurança jurídica

Trata-se de evidente criação de procedimento híbrido, ou seja, a via do Poder Judicial e do extrajudicial, por intermédio dos cartórios. Tal dinâmica se evidencia ao longo de outros dispositivos desse projeto de lei como o art. 19, §2º.

§ 3º Após iniciada a execução judicial ou extrajudicial, **é facultado ao credor alterar a via executiva**, com aproveitamento de todos os atos já realizados no procedimento em curso, observado o disposto no art. 14 desta Lei.



A alteração da via executiva é deletéria para as partes, em especial aos credores. Isso porque a eventual migração de via, judicial e extrajudicial, cria maior morosidade, na medida em que cada qual possui uma estrutura e outras atividades, não sendo possível a absorção da demanda pela equipe reduzida, por exemplo no Poder Judiciário, burocratizando ainda mais a execução. Além disso, há inegável aumento de custos, pois a parte terá de arcar com os emolumentos para ter seguimento do procedimento pela via extrajudicial e pagará custas judiciais para que seu pleito prossiga pela via judicial.

Como será isso na prática? Haverá interoperabilidade entre os sistemas utilizados pelos Tribunais (e-saj, entre outros) e um sistema (que não parece existir, pelo menos com as características ínsitas aos já existentes nos tribunais) dos Cartórios? Se não houver sistemas que tenham interoperabilidade o processo será complexo, burocrático e ineficiente.

Por fim, tal burocratização, com aumento de tempo na tramitação e elevação de custos causa, por conseguinte, insegurança jurídica nas partes que não conseguem efetividade na entrega do bem da vida almejado, qual seja a recuperação de seu crédito no menor tempo possível.

d) Violação ao postulado do juiz natural

O art. 5º do PL nº 4.188/2021 descortina evidente afronta ao postulado do juiz natural, afrontando de forma direta a Constituição Federal (art. 5º, XXXVII) e a legislação infraconstitucional (CPC, arts. 238, 240).

Art. 5º Incumbe ao agente de execução:

I – [...]

II – **utilizar as funcionalidades** de que trata o art. 27 desta Lei **para a realização de penhora**;

O ato de penhora é judicial. A constrição de patrimônio apenas pode ser deferida, indeferida e implementada pelo juízo natural. Tanto que sequer o árbitro possui o poder de praticar atos de constrição patrimonial.

IX – consultar o juízo competente para sanar dúvida relevante.

O Poder Judiciário transformar-se-á num plantão de dúvida dos cartórios? Há inúmeros problemas nessa dinâmica. Primeiro, o operacional disso é inviável. Imagine os milhares de cartórios encaminhando dúvida aos juízes. O Poder Judiciário enfrenta problemas históricos de falta de pessoal e alega falta de recursos, então como daria vazão às respostas a tais consultas.



Isso vai se avolumar e se transformar num problema insolúvel, com demora no andamento do procedimento extrajudicial e impactando o judicial. Segundo ponto é a questão do pagamento, tais consultas não seriam pagas? O Judiciário certamente irá cobrar por isso, cumulado com os custos dos emolumentos já pagos aos cartórios, impondo um custo muito maior aos credores.

O agente de execução fará às vezes do Oficial de Justiça e cumprirá mandado de penhora? As funções de Oficial de Justiça e de escrevente do cartório são distintas e com atribuições específicas. Até onde o escrevente do cartório poderá ir? Ele será um Oficial de Justiça de fato e de direito?

§ 5º Quando houver necessidade de uso da força para a realização de atos de penhora ou de avaliação, o agente de execução requererá autorização judicial mediante requerimento do exequente e observância do disposto nos §§ 1º a 4º do art. 19 desta Lei.

Esse é um dos desdobramentos da permissão de prática de constrição patrimonial por quem não tem jurisdição, tampouco poder de polícia. Novamente haverá um operacional para viabilizar esse procedimento que não faz sentido. O agente de execução necessitará de pedido do credor para submeter ao Judiciário e, somente após tal análise, se não houver pedido de esclarecimento, é que será possível dar seguimento ao ato de penhora. Trata-se do momento mais importante na execução e o *timing* faz toda a diferença para o êxito na recuperação do crédito. Permitir tal prática pelos cartórios é, ao contrário do que se busca, burocratizar ainda mais a execução no Brasil.

O Min. Gilmar Mendes destaca que um dos princípios essenciais do direito constitucional diz respeito ao postulado do juiz natural, que traz ínsita a proibição das Cortes *ad hoc* ou dos tribunais de exceção (art. 5º, XXXVII)¹.

E prossegue o ministro sustentando que o direito ao juiz natural é um instrumento de proteção efetiva à imparcialidade do julgador. Assim, entende-se que o juiz natural é aquele regular e legitimamente investido de poderes da jurisdição, dotado de todas as garantias inerentes ao exercício de seu cargo (vitaliciedade, inamovibilidade, irredutibilidade de vencimentos – CF, art. 95,

¹ O Supremo Tribunal Federal tem acentuado a não configuração de um direito ao duplo grau de jurisdição, a não ser naqueles casos em que a Constituição expressamente assegura ou garante esse direito, como nas hipóteses em que outorga possibilidade de recurso ordinário ou apelação para instância imediatamente superior (arts. 98, I, 102, II, *b*; 108, II), ou que institui uma estrutura hierarquizada de instâncias jurisdicionais originária e recursal (arts. 118, 122, 125). (p. 419)

[...]

Nesse quadro, portanto, assumem importância as normas processuais que definem as regras de impedimento ou suspeição do juiz como elementos de concretização da ideia do juiz natural. MENDES, Gilmar Ferreira. Curso de Direito Constitucional. 15ª ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020. (Série IDP), p. 512-515.



I, II, III), que decide segundo regras de competência fixadas com base em critérios gerais vigentes ao tempo do fato.

Qual será o procedimento para o agente de execução se reconhecer impedido ou suspeito para a execução extrajudicial? Como a parte poderá suscitar a suspeição ou o impedimento? Se isso não for regulado e a execução extrajudicial se mostrar, ao final, nula por suspeição ou impedimento do agente? E se houver o reconhecimento da suspeição ou do impedimento? Então a execução passará a ser obrigatoriamente judicial? Ou seja, os questionamentos são muitos e não podem, nem devem permear uma lei que está sendo posta para solucionar, em tese, a burocracia da execução.

Nesse sentido, Humberto Theodoro Jr.² é categórico ao afirmar que há, na ordem constitucional, três princípios fundamentais que informam a essência da jurisdição: “a) O *princípio do juiz natural*: só pode exercer a jurisdição aquele órgão a que a Constituição atribui poder jurisdicional. Toda origem, expressa ou implícita, do poder jurisdicional só pode emanar da Constituição, de modo que não é dado ao legislador ordinário criar juizes ou tribunais de exceção, para julgamento de certas causas, nem tampouco dar aos organismos judiciários estruturação diversa daquela prevista na Carta Magna.”

e) Criação de nova instância decisória

Nada obstante os pontos acima destacados serem suficientes para que o item 29 do PL nº 4.188/2021 seja rejeitado quando de sua votação e excluído do texto, vale mencionar acerca do art. 19 que gera insegurança jurídica ao criar nova instância decisória.

Art. 19. Respeitadas as hipóteses dos arts. 6º, § 3º, 10, § 7º, e 18 desta Lei, **as decisões do agente de execução poderão ser impugnadas** por qualquer das partes no prazo de 15 (quinze) dias da intimação.

§ 1º [...]

² b) *A jurisdição é improrrogável*: os limites do poder jurisdicional, para cada justiça especial, e, por exclusão, da justiça comum, são os traçados pela Constituição. Não é permitido ao legislador ordinário alterá-los, nem para reduzi-los nem para ampliá-los.

c) *A jurisdição é indeclinável*: o órgão constitucionalmente investido no poder de jurisdição tem a obrigação de prestar a tutela jurisdicional e não a simples faculdade. Não pode recusar-se a ela, quando legitimamente provocado, nem pode delegar a outros órgãos o seu exercício.

Nem mesmo os órgãos hierárquicos superiores podem, em princípio, suprimir a competência do juiz natural.

Decorrencia da indeclinabilidade é a impossibilidade de se delegar competência entre órgãos do Poder Judiciário, conservando-se sempre as causas sob o comando e controle do juiz natural. THEODORO JUNIOR, Humberto. Curso de Direito Processual Civil – teoria do direito processual civil e processo de conhecimento. Rio de Janeiro: Forense, 2009. p. 40-41.



§ 2º Caso o agente de execução não reconsidere a decisão, **uma vez recolhidas as custas cabíveis, encaminhará os autos ao juízo competente** a que se refere o § 4º do art. 18 desta Lei.

§ 4º Para fins de definição do recurso cabível na forma da legislação processual, a decisão do juiz será considerada como se fosse uma decisão interlocutória em sede de execução judicial.

Há inúmeros problemas também em relação a esse aspecto. Se está criando instância, ou seja, haverá a apreciação pelo agente de execução, depois, em sendo impugnado algum ato, caso não haja reconsideração, o procedimento é encaminhado ao Juízo competente, por intermédio de decisão interlocutória. Se novamente as partes não estiverem de acordo com o entendimento, então será objeto de recurso.

É algo que vai gerar confusão. A decisão dos embargos à execução judicial que a extingue é uma sentença. Se houver recurso é o de apelação recebido nos efeitos regulados no Código de Processo Civil.

Diversos questionamentos surgem em virtude dessa nova dinâmica apresentada. Se no curso do procedimento houver uma questão urgente que demande a concessão de uma liminar sem a oitiva da parte contrária? Pelo regramento, em tese deverá ser encaminhado ao juízo competente. Todo esse trâmite leva tempo, ainda que o procedimento seja eletrônico, e pode comprometer a eficácia de pretensão almejada, no caso a recuperação do crédito.

f) Custos em dobro

Além disso, as partes serão submetidas a custos em dobro na tramitação da execução. Para tanto, basta verificar o parágrafo único do art. 26:

Art. 26. Os Estados e o Distrito Federal, observadas as diretrizes estabelecidas pelo Conselho Nacional de Justiça, definirão as tabelas de emolumentos iniciais e finais pertinentes à execução extrajudicial, observadas as normas gerais previstas na Lei nº 10.169, de 29 de dezembro de 2000.

Parágrafo único. Enquanto não aprovada a tabela a que se refere o caput deste artigo, **os agentes de execução adotarão, para definição dos emolumentos e das despesas decorrentes dos atos de execução, a tabela das custas judiciais, acréscimos legais e demais despesas aplicáveis aos processos de execução judicial, de acordo com a lei local.**



A questão dos emolumentos é a mais sensível. Isso porque, ao contrário do que se pretende fazer crer, o procedimento extrajudicial será mais custoso para as partes e o parágrafo único acima é exemplo disso.

Não se sabe quanto tempo irá demorar para definição das tabelas de emolumentos, mas o fato é que enquanto isso não for estabelecido, os agentes de execução adotarão a tabela de custas judiciais.

Portanto, o fato é que os credores terão seus custos dobrados, posto que irão desembolsar os emolumentos para dar início a execução e a qualquer necessidade de: (i) dúvida que o agente tiver e for consultar o Judiciário; (ii) necessidade de força policial para efetivar penhora ou arresto; (iii) decisão impugnada dos agentes de execução; (iv) apreciação dos embargos à execução ou outra forma de remessa para a apreciação do Poder Judiciário haverá nova cobrança, agora de custas judiciais em favor do Poder Judiciário. Não faz sentido o excesso de ônus ao credor e a burocratização na execução civil.

- g) O item 31 do PL nº 4.188/2021 – Detrans como responsáveis pela execução extrajudicial de veículos.

Não é possível fazer uma alteração legislativa imaginando se ela será utilizada ou não. Se não trazer benefícios para a sociedade, então não teve ter prosseguimento. E o item 31 do PL nº 4.188/2021 demonstra exatamente isso.

EMENDA Nº - CAE Acresça-se o seguinte art. 8º-E ao Decreto nº 911, de 1º de outubro de 1969, na forma do art. 19 do Projeto de Lei nº 4.188, de 2021:

“Art. 19. ‘

Art. 8º-E **Em se tratando de veículos automotores**, é facultado ao credor, alternativamente, **promover os procedimentos de execução extrajudicial de que tratam os arts. 8º-B e 8º-C desta Lei perante os órgãos executivos de trânsito dos Estados**, em observância às competências previstas no artigo 1.361, § 1º, da Lei 10.406, de 10 de janeiro de 2002 (Código Civil). Parágrafo único. Na hipótese de o credor exercer a faculdade de que trata o caput deste artigo, as empresas previstas no parágrafo único do art. 129-B da Lei nº 9.503, de 23 de setembro de 1997 (Código de Trânsito Brasileiro) praticarão os atos de processamento da execução, inclusive os atos de que tratam o § 2º do art. 8º-C desta Lei.”

Não apenas as críticas são as mesmas ao que foi posto relativamente aos cartórios nos tópicos anteriores, até porque nesse item sequer há detalhamento do procedimento dos Detrans, mas também é de se adicionar que não bastasse a falta de padronização e uniformização de



jurisprudência junto ao Poder Judiciário, agora haverá jurisprudência dos cartórios e dos Detrans, potencializando discussões e incrementando a insegurança jurídica.

Ao contrário do que se propaga, a insegurança pela qual está para ser impingida aos credores trará aumento do risco e, por consequência, manutenção ou até mesmo aumento dos juros, na medida em que o mercado busca previsibilidade, o que está longe de acontecer com as alterações inseridas no PL nº 4.188/2021.

Urge, pois, a rejeição das alterações da legislação processual civil proposta pelo PL nº 4.188/2021 (itens 29 e 31), visando a atender, principalmente, às seguintes considerações:

- (i) Combater a contradição entre art. 1º e art. 2º, de modo a não gerar dúvidas ou mesmo impor protesto de títulos que atualmente não possuem tal exigência;
- (ii) Evitar a criação de novos requisitos para aparelhar a execução;
- (iii) Não criar procedimento híbrido – via extrajudicial e judicial – a fim de não burocratizar a execução e acarretar insegurança jurídica;
- (iv) Impedir a violação ao postulado do juiz natural, pois só pode exercer a jurisdição aquele órgão a que a Constituição atribui poder jurisdicional;
- (v) Não criar instância decisória;
- (vi) Combater os custos em dobro, a fim de não onerar ainda mais as partes, em especial os credores; e,
- (vii) Não admitir os Detrans como responsáveis pela execução extrajudicial de veículos, na medida em que tal prática apenas irá obstaculizar o desenvolvimento válido e regular das execuções, com dúvidas e burocracia desnecessárias.

III. IMPERIOSA REJEIÇÃO DO PL 4.188/2021 EM RELAÇÃO À PERMISSÃO DE TABELIÃO DE NOTAS ATUAR COMO MEDIADOR E ÁRBITRO

- a) O item 28 do PL nº 4.188/2021 – Permitir ao tabelião de notas certificar ocorrência de condições de negócios jurídicos e ser mediador e árbitro

“Art. A Lei nº 8.935, de 18 de novembro de 1994, passa a vigorar com as seguintes alterações:

‘Art. 7º-A. Aos tabeliões de notas também compete, sem exclusividade, entre outras atividades:



I – certificar o implemento ou a frustração de condições e outros elementos negociais, respeitada a competência própria dos tabeliães de protesto;

*II – **atuar como mediador ou conciliador**;*

*III – **atuar como árbitro**; [...]*

§ 3º A mediação e conciliação extrajudiciais será remunerada na forma estabelecida em convênio, nos termos dos parágrafos 5º e 6º do artigo 7º, ou, na falta ou inaplicabilidade deste, pela tabela de emolumentos estadual aplicável para escrituras públicas com valor econômico.

§ 4º A mediação e conciliação extrajudicial que tenha por objeto os atos e negócios jurídicos que exijam forma pública serão realizadas por tabelião de notas;

§ 5º O Tabelião de Notas, por si ou por um único escrevente nomeado para este fim, poderá optar por realizar arbitragem, nos termos da Lei 9.307, de 23 de setembro de 1996, se habilitado pela entidade de classe nacional, que poderá constituir e disciplinar câmaras arbitrais estaduais ou nacional, ou autorizar a participação dele em outras.’ (NR)”

A ASSP identifica três aspectos negativos na proposta, que desaconselham a sua aprovação.

O primeiro aspecto de inconveniência que marca essa iniciativa é o da **desnecessidade**. Como se sabe, a atividade de arbitrar e mediar foram postas, pela Lei de Arbitragem e pela Lei de Mediação, ao alcance de todos: basta ter capacidade civil, não apresentar qualquer impedimento específico relativamente ao caso e merecer a confiança das partes em conflito. Assim, qualquer pessoa, brasileira ou estrangeira, poderá ser nomeada para atuar como árbitro, mediador e dirimir a controvérsia.

Nesse sentido, é bem clara a redação do caput do art. 13 da Lei 9.307/1996 e muito amplo o seu espectro de abrangência: “*pode ser árbitro qualquer pessoa capaz e que tenha a confiança das partes*”. Do mesmo modo, o art. 9 da Lei 13.140/2016 estabelece que poderá funcionar como mediador “*qualquer pessoa capaz que tenha a confiança das partes e seja capacitada para fazer mediação, independentemente de integrar qualquer tipo de conselho, entidade de classe ou associação, ou nele inscrever-se.*”

O segundo ponto de inconveniência está na discriminação inversa, que decorre dessa individualização de uma certa e única categoria de agentes, dentre todas as demais habilitadas a determinada prática: os titulares de delegação do Poder Público. Se é amplíssimo o espectro das categorias profissionais e de atividade a que se abre a possibilidade de atuar como árbitro ou



mediador, não parece adequado estabelecer uma menção confirmatória apenas para as pessoas acima referidas.

Há ainda um terceiro aspecto a contraindicar a aprovação desse projeto, e esse aspecto é decerto mais relevante que os dois anteriores: é que a desnecessária e discriminatória individualização dessas menções confirmatórias em pleno corpo da Lei de Arbitragem e da Lei de Mediação, precisamente pelo caráter excepcional que revestem relativamente a todas as outras categorias de atividades, **parece apta a produzir a errônea impressão de preferência do legislador quanto aos titulares de delegação do Poder Público, no que concerne ao exercício da função de árbitro, o que certamente não é verdade.**

E ainda mais, e pior: certo de que esses delegados do Poder Público mantêm estabelecimentos cartoriais em que se praticam um sem número de atos jurídicos sob a responsabilidade daqueles titulares, a indicação que lhes faça nominativamente a lei pode estabelecer a equivocada noção de que a arbitragem/mediação conduzida por um desses agentes será realizada no âmbito do cartório, como ato dotado de caráter por assim dizer público, em certa medida - tal como sucede relativamente a inventários e partilhas, separações e divórcios consensuais.

Esta assimilação constitui evidente absurdo, desde logo porque **a arbitragem e a mediação são atividades essencialmente privadas, incompatíveis com a competências do notário, tabelião, oficial de registro ou registrador como delegatário do Poder Público.** Assim, se o titular de delegação do Poder Público vier a atuar como árbitro ou mediar, exercerá esse múnus na qualidade de pessoa física, e não como titular de delegação do Poder Público e seus atos serão, desse modo, totalmente estranhos ao cartório que esteja sob sua responsabilidade. Para dar ideia das nefastas consequências possíveis desse errôneo entendimento, vale lembrar que os atos notariais e de registro induzem responsabilidade civil do Estado, e aquela decorrente de ações de um árbitro ou mediador correm à sua conta exclusiva.

IV. CONCLUSÃO

Com base nos argumentos expostos nesta Nota Técnica, a AASP espera que o Senado Federal no debate sobre o conteúdo do Projeto PL nº 4.188/2021, proceda à exclusão das alterações relativamente os itens 28, 29 e 31, de forma a garantir que **(i)** a ação de execução permaneça no âmbito do Poder Judiciário, a fim de que se garanta previsibilidade às partes, segurança jurídica, não elevação dos custos para recuperação do crédito e garanta a permanência do postulado do juiz natural, a fim de impedir que a imparcialidade seja comprometida, à luz de



todas as considerações retro apresentadas; (ii) os institutos da arbitragem e da mediação não sejam maculados.

Eduardo Foz Mange
Presidente

Associação dos Advogados de São Paulo

Unidade Centro

Álvares Penteado, 151/165
Edifício Theotônio Negrão
Centro, São Paulo-SP
CEP: 01012-905

Unidade Jardim Paulista

Alameda Santos, 2.159, 15º andar
Edifício Santos Augusta
Jardim Paulista, São Paulo-SP
CEP: 01419-002

Unidade Brasília

SBS Quadra 2, Bloco E, sala 206,
Parte E-19, Ed. Prime Business,
Asa Sul, Brasília-DF
CEP: 70070-120

Coworking AASP Campinas

King Coworking
R. Luís Otávio, 2565
Parque Taquaral, Campinas – SP
CEP: 13087-018

Coworking AASP Ribeirão Preto

Web Trends
R. Julieta Macedo Pereira, 180
Ribeirânia, Ribeirão Preto – SP
CEP: 14096-420