



**UNIVERSIDADE PRESIDENTE ANTÔNIO CARLOS – UNIPAC**  
**FACULDADE DE DIREITO**  
**BACHARELADO EM DIREITO**

**FABÍOLA RAPOSO DE GIACOMO**

**ARBITRAGEM NO DIREITO BRASILEIRO: UMA ANÁLISE HISTÓRICA,  
EVOLUTIVA E PRINCIPIOLÓGICA**

**JUIZ DE FORA – MG**

**2015**

**FABÍOLA RAPOSO DE GIACOMO**

**ARBITRAGEM NO DIREITO BRASILEIRO: UMA ANÁLISE HISTÓRICA,  
EVOLUTIVA E PRINCIPIOLÓGICA**

Monografia de conclusão de curso apresentada ao curso de Direito da Universidade Presidente Antônio Carlos - UNIPAC, como requisito parcial para obtenção do título de Bacharel em Direito.

Orientador: Prof. MS. Lívia Giacomini

**JUIZ DE FORA – MG**

**2015**

## FOLHA DE APROVAÇÃO

Roberto Raposo de Giacomo

Aluno

Arbitragem no Direito Brasileiro: uma análise histórica,  
evolutiva e principiológica

Tema

Monografia de conclusão de Curso apresentada ao Curso de Direito, da Universidade Presidente Antônio Carlos / Juiz de Fora, como exigência para obtenção do grau de Bacharel em Direito.

### BANCA EXAMINADORA

Luiz Giacomo

Laura V. Vieira

Franco Spuff

Aprovada em 10/07 / 2015.

## **Resumo**

Visa-se com o presente trabalho apresentar como melhor forma de solução de conflitos, mais eficiente, rápida e econômica, que é a Arbitragem, hoje regulada pela Lei 9.307/96, alternativa ao Poder Judiciário, que é tão moroso. Apresentou-se a evolução histórica da arbitragem, especialmente após a promulgação da referida Lei. Elucidou-se as vantagens de se escolher a arbitragem ao se firmar um contrato, para dirimir futuros litígios, assinando a cláusula compromissória. Discutiu-se sobre a natureza jurídica do instituto, a qual é questão de discussão entre doutrinadores, e também a constitucionalidade da Lei de Arbitragem, que já foi tema de grande debate doutrinário. Com a arbitragem é possível resolver de forma justa e rápida as pendências das partes, sem intervenção Estatal, sendo imprescindível aumentar a utilização e credibilidade do instituto na busca da efetiva Justiça.

**Palavras-Chave:** Arbitragem. Poder Judiciário. Evolução. Lei 9.307/96.

## SUMÁRIO

<b>1</b>	<b>INTRODUÇÃO</b>	<b>05</b>
<b>2</b>	<b>A ARBITRAGEM NO BRASIL ANTES DA LEI 9.307/96</b>	<b>07</b>
2.1	Histórico da arbitragem no Brasil	07
2.2	Conceito de arbitragem	09
2.2	Natureza jurídica de arbitragem	11
<b>3</b>	<b>PRINCÍPIOS INFORMADORES DA JURISDIÇÃO</b>	<b>13</b>
3.1	Princípio da autonomia da vontade	13
3.2	Princípio da garantia processual	14
3.3	Princípio do contraditório e igualdade das partes	15
3.4	Princípio do livre convencimento do árbitro	16
3.5	Princípio da imparcialidade do árbitro	17
<b>4</b>	<b>A ARBITRAGEM X PODER JUDICIÁRIO: ALGUMAS CARACTERÍSTICAS</b>	<b>18</b>
4.1	Ação arbitral: entendimento doutrinário sobre sua possibilidade	19
4.2	Convenção de arbitragem: cláusula compromissória e compromisso arbitral	20
4.3	Procedimento arbitral	21
4.4	Instauração do processo	23
4.5	Sentença arbitral	24
<b>5</b>	<b>EVOLUÇÃO DA ARBITRAGEM</b>	<b>26</b>
5.1	As mudanças trazidas pela Lei 9.307/96	26
5.2	Constitucionalidade da arbitragem	27
5.3	As vantagens da arbitragem	30
<b>6</b>	<b>CONCLUSÃO</b>	<b>32</b>
	<b>REFERÊNCIAS</b>	<b>33</b>

## 1 INTRODUÇÃO

A arbitragem é um meio de solução de litígio já conhecida no Brasil, desde a colonização portuguesa, tendo previsão expressa em várias Constituições, Código Civil e Processo Civil, entretanto era pouco utilizada, com o advento da Lei 9.307 de 1996, passou então a ser mais utilizada.

A arbitragem é um meio de solução de conflitos alternativo, decorre do acordo de vontade das partes, é extrajudicial, entretanto só pode versar sobre matérias que envolvam direitos patrimoniais disponíveis, é simples, ágil e sem formalidade. Trata-se de um ato facultativo, no qual as partes após terem manifestado interesse por ver o futuro litígio solucionado por este meio, estarão vinculadas pelo compromisso arbitral, não sendo passível de desistência, negando-se assim, competência a Justiça Estatal para julgar possível conflito.

A Lei 9.307 de 1996 trouxe várias mudanças que aperfeiçoaram o sistema de solução de litígio, por meio da arbitragem, revogando ou modificando todos os dispositivos sobre o tema, esta passou a ter então, regras próprias, nos dias de hoje é reconhecida como forma de jurisdição pelo Novo Código de Processo Civil.

Tal lei fora promulgada com o intuito de regular o instituto da arbitragem e de afastar a intervenção estatal, em decorrência da necessidade social, de que os conflitos fossem dirimidos de forma rápida e eficiente.

No primeiro capítulo aborda-se a definição e evolução histórica da arbitragem no Brasil, assim como o conceito e natureza jurídica, campo que apresenta muita divergência doutrinária, pois há quem compreenda ser esta de natureza privatista, outros publicista e ainda há quem entende ser híbrida; divergências estas a serem analisadas em tópico específico.

No segundo capítulo serão apresentados os principais princípios que devam ser observados pelo procedimento arbitral, sendo estes os mesmos da jurisdição estatal.

No terceiro capítulo, será mostrado o cabimento ou não da nomenclatura “ação arbitral”, em seguida apresentado o procedimento arbitral em si, desde o momento da que foi firmado o compromisso arbitral até a sentença do processo.

Por fim no quarto e último capítulo demonstra-se a evolução da arbitragem após a promulgação da Lei 9.307 de 1996, as vantagens por ela trazidas e a discussão de sua constitucionalidade.

Foram observados para a presente pesquisa artigos científicos, trabalhos acadêmicos e livros sobre a matéria de estudo.

Conclui-se por tanto que a arbitragem é o meio de solução de litígio mais adequado para as partes que pretendem resolver suas controvérsias de maneira mais rápida e eficiente, sem formalidade, tendo em vista que as próprias partes escolhem o árbitro, e este possui conhecimentos técnicos e específicos para o litígio em questão, e principalmente afastar a intervenção do Estado.

## **2 ARBITRAGEM NO BRASIL ANTES DA LEI 9.307/96**

### **2.1 Histórico da arbitragem no Brasil**

No passado quando se inexistia a figura do Estado como poder político, os conflitos eram resolvidos pelos próprios litigantes, muitas das vezes com uso de força e violência, o que levava a lutas e guerras, a autotutela (não tinha intervenção de terceiro, a justiça era feita com as próprias mãos, vingança privada), seguida pela autocomposição (aonde as partes, sem violência chegavam a um acordo, onde pelo menos uma das partes abria mão de seus interesses ou parte deles), vindo em seguida o juízo arbitral, Há registros que apontam que a arbitragem está presente há mais de três mil anos (MUNIZ, 2009; VALÉRIO, 2004; TURA, 2012).

A figura da arbitragem vem se desenvolvendo de forma lenta, entretanto, com a evolução dos povos, os homens foram obrigados a buscar meios pacíficos para solucionar os conflitos, o meio mais utilizado era a arbitragem, um dos institutos jurídicos internacionais mais antigos, que teve sua origem dos costumes.

No Brasil a arbitragem é reconhecida desde os tempos da colonização portuguesa, prevista no Livro III, Título XVI, das Ordenações Filipinas de 1.603, que previa a sentença arbitral sem a necessidade de homologação do poder estatal (MUNIZ, 2009, p. 41).

A Constituição do Império de 1.824, a primeira brasileira, tratava expressamente da Arbitragem privada nas causas cíveis e penais, em seu artigo 160, ao estabelecer que na área cível, as partes podiam nomear árbitros para solucionar as divergências jurídicas entre nacionais e estrangeiros que surgissem, mediante decisões irrecorríveis, quando convencionado (MUNIZ, 2009, p. 42).

O Código Comercial de 1.850, inspirado em moldes franceses, estabelecia o arbitramento obrigatório, para assuntos comerciais. Em 1.866 a arbitragem compulsória foi revogada pela Lei 1.350 de 14 de setembro de 1866 (MUNIZ, 2009, p. 43).

Pablo Stollze e Rodolfo Pamplona destacam em seu livro, Novo Curso de Direito Civil, Obrigações, 2011, p. 252, o depoimento autorizado de GEORGENOR DE SOUZA FRANCO FILHO, “Nosso país tem tido razoável experiência em matéria de arbitragem, a partir de 1863, quando enfrentamos grave crise diplomática com o Reino Unido. Foi a conhecida ‘Questão Christie’, que levou à ruptura das nossas relações com aquele país, (...)”.

O Decreto 3.900 de 1.867 veio regular a jurisdição arbitral, prevendo finalmente a clausula arbitral, de forma expressa no direito brasileiro (MUNIZ, 2009, p. 43).

Cláusula arbitral ou cláusula compromissória é aquela constante no contrato, que estipula previamente que uma futura lide será dirimida por terceiros – árbitros, ou por um Tribunal Arbitral.

“Cláusula Compromissória é um tipo de ‘tutela antecipada’, que a Lei da Arbitragem concede à parte que se sentir prejudicada, tendo, como consequência, a eletiva nomeação do Juízo Arbitral para composição da lide, (art. 7º, caput)” (TURA, 2012, p.67). Tais conceitos serão objetos de estudo em tópico específico.

Já a Constituição da Republica de 1.891, não se referia a arbitragem privada que passou a ser regulamentada por lei ordinária, mas incentivava o seu uso como forma pacifica de resolução de conflitos com outros Estados soberanos (MUNIZ, 2009, p. 42).

Após essa Constituição, vários estados, como São Paulo, Rio de Janeiro, Minas Gerais e Rio Grande do Sul, passaram a incluir em seus Códigos de Processo Civil, regras sobre juízo arbitral (VALÉRIO, 2004, p.51).

O Código de Processo Civil de 1.939 tratou do juízo arbitral conjuntamente com o decreto 737 de 1.850, que dispunha sobre juízo arbitral em relação a conflitos comerciais, de forma compulsória (MUNIZ, 2009, p. 44).

A Constituição da Republica de 1.967, previa a arbitragem apenas nos conflitos internacionais (MUNIZ, 2009, p. 42).

Na Constituição de 1.988, vigente atualmente, prevê o juízo arbitral em seus artigos 4º, inciso VII, 5º, inciso XXXV e 114, § 1º (MUNIZ, 2009, p. 43).

Art. 4º - A República Federativa do Brasil rege-se nas suas relações internacionais pelos seguintes princípios:

(...)

VII - solução pacífica dos conflitos;

Art. 5º - Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

(...)

XXV - a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito;

At. 114 - Compete a Justiça do Trabalho processar e julgar:

(...)

§ 1º - Frustrada a negociação coletiva, as partes poderão eleger árbitros;

Nas relações internacionais a arbitragem sempre foi utilizada pelo Brasil, para soluções de conflitos entre os Estados.

Segundo entendimento de Marco Aurélio Gumieri Valério (2004, p. 53): “O certo é que a arbitragem tornou-se um meio de resolução de conflitos extrajudiciais pouco atraente para os que buscava nela, uma decisão célere, segura e confiável para suas demandas.

Mais tarde, a arbitragem passou a ser regulamentada pela Lei 9.307 de 23 de setembro de 1996, que veio revogar os dispositivos do Código Civil e Processo Civil, que será apresentada em tópico específico.

## **2.2 Conceito de arbitragem**

O vocábulo “arbitragem” é derivado do latim *arbiter*, “que pode significar juiz, louvado, ou ainda, jurado [...]” (VALÉRIO, 2004, p. 22).

A arbitragem é um meio pacífico de solução de conflitos, alternativo, extrajudicial, voluntário e facultativo, porém limita-se aos conflitos que envolvam direitos patrimoniais disponíveis e de avaliação econômica, ou seja, bens em que seja possível a alienação, sem intervenção do poder jurisdicional (SCAVONE JUNIOR, 2014, pp. 15 a 17).

Além de a arbitragem ser simples, objetiva e imparcial, os árbitros são escolhidos pelas partes, especializados no objeto do litígio, o que assegura as partes um julgamento seguro, com assinatura do compromisso arbitral, a arbitragem passa a ser obrigatória e sua sentença tem força judicial.

“A arbitragem é um dos mais antigos meios de solução de conflitos, tendo sido muito utilizada durante a idade média e em tempos ainda mais remotos [...]” (TURA, 2012, p. 21).

Segundo Carlos Roberto Gonçalves (2011, p. 200), esta é o acordo de vontades por meio do qual as partes, preferindo não se submeterem à decisão judicial, confiam a árbitros a solução de seus conflitos de interesses. É uma espécie de complemento da transação. Nesta, porém, os próprios interessados, mediante concessões mútuas, dirimem suas controvérsias. Na arbitragem, de comum acordo, transferem-se a terceiros a solução, por não se sentirem habilitados a resolvê-las pessoalmente.

Carlos Alberto Carmona (1993, p.51, apud Marcela Menezes Barros 2006, p.15):

A arbitragem é um meio alternativo de solução de controvérsias através da intervenção de uma ou mais pessoas que recebem seus poderes de uma convenção privada, decidindo com base nela, sem intervenção estatal, sendo a decisão destinada a assumir a mesma eficiência da sentença judicial – é colocada à disposição de quem quer que seja para solução de conflitos relativos a direitos patrimoniais acerca dos quais os litigantes possam dispor.

De Palácido e Silva (1987, p. 183 apud Marco Aurélio Gumieri Valério 2004, p.25),  
“A arbitragem é o processo que se utiliza, a fim de se dar solução a litígio ou divergência, havida entre duas ou mais pessoas”.

Joel Dias Figueira Júnior (1999, p.38 apud, Marcela Menezes Barros 2006, p.15):

Este instituto apresenta-se como forma alternativa e facultativa de solução dos conflitos de interesses qualificados por pretensões resistidas. Trata-se de um mecanismo reconhecido internacionalmente pelos povos cultos e internamente sistematizado por norma específica, que viabiliza a transformação de lides sociológicas em lides jurídicas, as quais serão levadas ao conhecimento e decisão de mérito de particulares investidos de autoridade decisória e poder jurisdicional, que lhes é outorgado pelas próprias partes envolvidas em determinados conflitos de interesse.

Segundo Tânia Lobo Muniz (2009, p. 40):

De forma sintética, podemos conceituá-la como procedimento jurisdicional privado para a solução de conflitos, instituído com base contratual, mas de força legal, com procedimento, leis e juízes próprios estabelecidos pelas partes, e que subtrai o litígio da jurisdição estatal.

A arbitragem possui foro privilegiado para composição amigável, proporcionando aos litigantes, rapidez, segurança, sigilo e economia, tanto no plano nacional como internacional.

Com a edição da Lei 9.307/96, começou uma verdadeira revolução no judiciário brasileiro, colocando lado a lado, a figura do Estado e os árbitros.

### 2.3 Natureza jurídica da arbitragem

No entendimento de Valério (2004, p.26) “a natureza jurídica da arbitragem é uma das questões que geram as mais acirradas discussões, sendo facilmente apontada como a maior das polemicas criadas em torno do assunto”.

A doutrina tratou de desenvolver duas correntes, a primeira, a teoria privatista ou contratual, a segunda, a teoria publicista ou jurisdicional, além de tendências híbridas.

Para os que defendem a **Teoria Privatista**, (VALÉRIO, 2004; MUNIZ, 2009) a arbitragem é manifestação de vontade das partes para que o litígio seja dirimido por um terceiro imparcial, o árbitro que não é um membro do poder judiciário, a arbitragem possui caráter exclusivamente contratual, sendo o princípio da autonomia da vontade e a origem contratual os fundamentos dessa teoria.

Destaca-se também a falta de poderes do árbitro para imposição de sanções, e a atividade arbitral não se caracteriza num processo, mas num mero procedimento.

Tem-se como premissa que a decisão do árbitro não tem força jurisdicional, é tão somente manifestação de vontade entre as partes, entretanto após a Lei 9.307/96, tal argumento perdeu a força, uma vez que foi instituído que a decisão arbitral tem a mesma força que uma sentença judicial.

Já para os defensores da **Teoria Publicista**, (VALÉRIO, 2004; MUNIZ, 2009) a arbitragem tem natureza jurisdicional, uma vez que decorre da lei, ainda que seja opção das partes, a escolha da arbitragem, implica em submissão à decisão proferida pelo árbitro.

No entendimento de Nelson Nery Junior (2003, p.1434 apud Maria José Decco Correia d’Acre 2005, p.49):

A natureza jurídica da arbitragem é de jurisdição. O árbitro exerce jurisdição porque aplica o direito ao caso concreto e coloca fim à lide que existia entre as partes. A arbitragem é instrumento de pacificação social. Sua decisão é exteriorizada por meio de “sentença”, que tem qualidade de título executivo judicial (CPC 584 III), não havendo necessidade de ser homologada pela jurisdição estatal.

Valério (2004, p. 29), destaca as palavras de CARLOS ALBERTO CAMONA (1993, p.35), um dos defensores do caráter jurisdicional da arbitragem: “Parece ser universal a tendência de ampliar o conceito de jurisdição, na medida em que aumenta o grau de participação e o interesse popular na administração da justiça, revelando um dos escopos fundamentais da jurisdição, o político”.

Há ainda entendimento que a natureza jurídica é **Híbrida**, sendo um misto das duas primeiras, pois há o caráter privatista da convenção entre as partes e o caráter publicista dos efeitos da sentença.

José Carlos de Magalhães (1986, p.20-21 apud Tânia Lobo Muniz, 2009, p.38):

A respeito da natureza jurídica da arbitragem, refutando as correntes contratualistas e jurisdicionalistas, o jurista pondera: ‘As duas posições, contudo, são extremadas e podem ser conciliadas. A arbitragem possui base contratual, que é o compromisso, de característica estritamente consensual e que estabelece as diretrizes do juízo arbitral que instituiu. [...] Assim, as duas posições devem ser entendidas como radicais, pois se a arbitragem é contratual em seu fundamento inicial, é também jurisdicional, ante a natureza pública do laudo arbitral, como forma privada de solução de litígios’.

Muniz, (2009, p.39) destaca que diante das questões discutidas, seria mais adequado à teoria híbrida.

### 3 PRINCÍPIOS INFORMADORES DA JURISDIÇÃO

Os princípios jurídicos constitucionais também são aplicados ao instituto da arbitragem, estes são os concernentes à jurisdição, entretanto peculiares pela estrutura e características próprias do procedimento arbitral (D'ACRE, 2005, p. 54).

Tais princípios encontram-se no artigo 21, § 2º, da Lei de Arbitragem:

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.

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

Scavone Junior (2014, p. 138) expõe que:

A possibilidade de as partes disciplinarem o procedimento arbitral ou, em caráter supletivo, o tribunal ou os árbitros, não significa que possam fazê-lo de forma absolutamente livre.

Alguns princípios devem ser observados sob pena de nulidade do procedimento arbitral (art. 32, VII, da Lei de Arbitragem).

#### 3.1 Princípio da autonomia da vontade

O princípio da autonomia da vontade é um princípio de direito privado, pelo qual uma pessoa tem a possibilidade de praticar um ato jurídico, determinando-lhe o conteúdo, a forma os efeitos (D'ACRE, 2005, p. 55).

Entretanto, a vontade das partes não pode ultrapassar certos limites que são determinados por lei.

Tendo a arbitragem natureza em parte contratual, predomina a autonomia da vontade, que se constitui na essência do instituto.

A autonomia dá ao indivíduo o poder de criar o direito. Para Savatier, ela é uma espécie de “delegação de poderes”, e essa delegação investe o indivíduo de capacidade para fazer normas, através do contrato, de acordo com sua vontade, que melhor se adaptem às suas necessidades, e para a garantia de seu cumprimento serão colocados os Tribunais e a força pública (SAVATIER, 1945 apud MUNIZ, 2009, p. 67).

Muniz (2009, p. 72) destaca que na arbitragem no Brasil:

Há a aplicação plena do princípio da autonomia da vontade, desde a sua instituição (liberdade de escolha, ou não, desse meio de solução de conflitos), até a auto-regulamentação (lei aplicável ao litígio e ao procedimento, uso da equidade número e escolha dos árbitros, local etc.), sofrendo as limitações acima mencionadas, das leis imperativas e preceitos de ordem pública, que vão garantir a validade e executoriedade da sentença arbitral no território brasileiro, quer seja ela nacional, quer internacional.

Carmona (p. 53-74 apud MUNIZ 2009, p. 71) “ressalta que a nova Lei de Arbitragem privilegiou a autonomia da vontade tanto no campo material, quanto processual, manifestando-se na possibilidade de as partes criarem normas processuais específicas, [...]”.

### **3.2 Princípio da garantia processual**

É necessário do procedimento arbitral que a atuação do árbitro observe as garantias processuais estabelecidas na Constituição Federal de 1988, com o reconhecimento do devido processo legal, assegurando-se a tutela efetiva (MUNIZ, 2009, p. 73).

Nelson Nery Jr. (p. 25 e 37 apud MUNIZ 2009, p. 72 e 73) preceitua que,

O devido processo legal é o princípio fundamental do processo civil servindo de base de sustentação a todos os demais princípios. E resume seu conteúdo na ‘possibilidade efetiva de a parte ter acesso à justiça, deduzindo pretensão e defendendo-se do modo mais amplo possível’.

Carlos Alberto Carmona (p. 53-74 apud MUNIZ 2009, p. 73) explica que:

Embora a atual lei tenha deixado o procedimento arbitral à livre disposição das partes, também prestigiou os princípios básicos do devido processo legal (contraditório, igualdade das partes, imparcialidade do árbitro e livre convencimento). Se as partes não estabelecerem normas procedimentais próprias ou as de instituição de arbitragem, ficará a cargo do órgão arbitral fazê-lo, porém, em qualquer dos casos, devem ser atendidos os princípios da garantia processual.

### 3.3 Princípio do contraditório e igualdade das partes

O princípio do contraditório determina que às partes devam ser dadas as mesmas condições em todo o procedimento arbitral.

O princípio do contraditório também indica a atuação de uma garantia fundamental de justiça: absolutamente inseparável da distribuição da justiça organizada, o princípio da audiência bilateral encontra expressão no brocardo romano *auditur et altera pars*. Ele é tão intimamente ligado ao exercício do poder, sempre influente sobre a esfera jurídica das pessoas, que a doutrina moderna o considera inerente mesmo à própria noção de processo (CINTRA; GRINOVER e DINAMARCO, 2011, p. 61).

“Em virtude de sua natureza constitucional, deve ele ser observado não apenas formalmente, mas, sobretudo pelo aspecto substancial, sendo de se considerar inconstitucionais as normas que não o respeitem” (CINTRA; GRINOVER e DINAMARCO, 2011, p. 63).

No ensinamento de Tânia Lobo Muniz (2009, p. 75 e 76):

O contraditório e a igualdade são equivalentes, encontram ressonância no aforismo romano “*auditur et altera pars*” e se manifestam no procedimento arbitral. O contraditório pressupõe a igualdade das partes e, se são iguais, exige que sejam dadas oportunidades iguais a ambas.

O princípio traz a característica dialética do processo, daí que toda oportunidade concedida a uma das partes deve ser estendida a outra, para se manifestar, para apresentar suas razões ou para produzir provas, de maneira a propiciar aos litigantes as mesmas possibilidades de influir na formação do convencimento do julgador.

Maria José Deco Correia d’Acre (2005, p. 56) destaca a visão de Carlos Alberto Carmona (2004),

Uma visão mais moderna do princípio do contraditório, real e efetivo, permite que as partes participem da formação do convencimento do julgador. Já este, seja juiz togado ou árbitro, não deve tomar decisões acerca de pontos fundamentais do litígio sem provocar debates a respeito, pois somente assim será assegurada às partes a efetiva possibilidade de influir no resultado do julgamento.

Quanto à igualdade das partes d' Acre (2005, p. 57) traz a visão de Carmona (2004, p. 235),

Para o juiz togado, a paridade das armas entre os litigantes é uma inquietação, sendo sua atribuição o nivelamento de partes desiguais. Já para o árbitro, não compete tal função, 'pois pressupõe-se que os litigantes, ao escolherem a via arbitral, estejam bem informados sobre suas possibilidades e dificuldades, até porque escolheram livremente o procedimento que pretendiam ver aplicado à solução da controvérsia'.

### 3.4 Princípio do livre convencimento do árbitro

O árbitro deve analisar todas as provas e as circunstâncias do procedimento arbitral, tendo total liberdade na valoração de tais provas, portanto, sua decisão será tomada com seu livre convencimento, na verdade apresentada pelas partes.

Portanova (1999, apud PAVAN, 2012) destaca que:

[...] o juiz é livre para buscar seu convencimento tanto naquilo que as partes fazem (ativamente) no processo, como naquilo que elas deixam de fazer. Sem dúvida, é em relação à liberdade de examinar as provas e crer ou não no que elas pretendem provar que a doutrina mais se detém.

Simone Pavan (2012) elucidada:

Portanto, tem-se que o princípio do livre convencimento ou da persuasão racional é instrumento fundamental na busca por uma justiça efetiva, célere, pois, ao se deixar a critério do juiz a produção das provas que entende necessárias para o seu convencimento, bem como para sua motivação/fundamentação, exclui-se fatores que possam prolongar as demandas judiciais, no sentido de se evitar a produção de provas que se restam evidentemente protelatórias, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, quando o conjunto probatório já existe nos autos se resta suficiente para o convencimento do magistrado.

Muniz (2009, p. 77) destaca que a liberdade de formação do convencimento não pressupõe arbítrio, o julgador não pode se desfazer das provas e dos fatos e julgar como lhe aprouver; tem que se pautar pela verdade trazida à sua presença.

### 3.5 Princípio da imparcialidade do árbitro

Esse princípio encontra-se descrito na Lei 9.307/96, em seu artigo 13, § 6º - “No desempenho de sua função, o árbitro deverá proceder com imparcialidade, independência, competência, diligência e discricção”.

A imparcialidade do árbitro é pressuposto de validade do julgamento, e do próprio juízo arbitral; o árbitro coloca-se entre as partes mas acima delas, igualando-se à posição do juiz estatal. Se não houver a garantia e um julgador equidistante das partes e indiferente ao resultado do processo, não poderá haver justiça (D'ACRE, 2005, p. 57).

O princípio da imparcialidade é pressuposto para que a relação processual se instaure validamente, ele é fruto da necessidade do homem de acreditar que terá um julgamento justo em nível de igualdade com a outra parte (PONTES, 2007, p. 24).

A imparcialidade é pressuposto para que se possa garantir um procedimento sem favorecer qualquer das partes, procedimento esse ético e técnico. As partes têm o direito de exigir um juiz imparcial, pois é a garantia de justiça.

Tânia Lobo Muniz (2009, p. 79) explicita que “A imparcialidade do julgador é um dos requisitos essenciais para que possa conduzir o procedimento, dando igual tratamento às partes, e decidir de acordo com a justiça e o contido nos autos”.

“O julgador imparcial deve ser entendido como aquele que julga preocupado com o resultado do processo, sempre buscando que nele ocorra a realização da justiça, adotando uma postura equidistante das partes e não julgando a causa em interesse próprio” (PONTES, 2007, p. 25).

Nos ensinamentos de J. E. Carreira Alvim (2011, p. 115) “O árbitro deve ser imparcial, quer dizer, não ter nenhum interesse naquilo que constitui o objeto do litígio, senão o interesse em resolvê-lo nos termos do compromisso; tanto quanto o juiz, não deve ter outro interesse que não seja a resolução do litígio”.

Tendo em vista que o árbitro encontra-se na posição de autoridade julgadora, não pode ele deixar de se colocar em absoluta isenção em relação às partes envolvidas na questão a ser decidida (MUNIZ, 2009, p. 79).

#### **4 A ARBITRAGEM X PODER JUDICIÁRIO: ALGUMAS CARACTERÍSTICAS**

A arbitragem possui regras próprias, atualmente é regida pela Lei 9.307/96<sup>1</sup>, por ter um prazo pré estipulado é mais rápida que os processos, além de mais econômica, tem como objetivo desafogar o judiciário e facilitar às partes o acesso à justiça.

A arbitragem e o processo judicial são confundidos por serem bem semelhantes, portanto, é necessário ressaltar as suas diferenças<sup>2</sup>.

No processo judicial não se pode escolher o juiz, enquanto na arbitragem é imprescindível a escolha do árbitro pelas partes, sendo este um especialista na matéria em litígio. A sentença judicial é recorrível, enquanto a arbitral não, o processo judicial é público, salvo exceções previstas em lei, já no arbitral há uma proteção das informações expostas durante o procedimento.

O juiz estatal tem o poder coercitivo para aplicar o direito, enquanto a decisão do árbitro tem apenas força de coisa julgada, que para ser executada depende do Poder Judiciário.

Na arbitragem só podem ser apreciados direitos disponíveis entre particulares, é imprescindível sua previsão em contrato, é necessário um compromisso arbitral anterior à arbitragem firmado entre as partes, o processo será julgado por um árbitro ou mais, sempre número ímpar, os árbitros tem um prazo de seis meses ou outro, deste que acordado pelas partes, a sentença arbitral não está sujeita a recurso.

Enquanto no poder judiciário podem ser apreciados todos e quaisquer direitos entre particulares e o Poder Público, não há necessidade de previsão contratual, será julgado por um órgão do poder judiciário, não há prazo para encerramento do processo, a sentença é título executivo, e é cabível recurso, e somente faz coisa julgada após a decisão do último recurso.

---

<sup>1</sup> Dispõe sobre a arbitragem no Brasil.

<sup>2</sup> FONTE: <http://www.hottopos.com/harvard4/ton.htm>

#### **4.1 Ação arbitral: Entendimento doutrinário sobre sua possibilidade**

Ação é um direito constitucionalmente assegurado a todos aqueles que tenham sofrido ou estejam na iminência de sofrer lesão ou ameaça a direito. Estabelece a Constituição Federal de 1988, em seu artigo 5º, inciso XXXV “a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito”.

A doutrina diverge sobre o procedimento arbitral comportar uma ação arbitral ou não. Alguns doutrinadores entendem que na arbitragem não cabe ação, dada a especial forma pela qual o juízo arbitral se instituiu, ou seja, com a aceitação da nomeação de um árbitro para solução do conflito (D’ACRE, 2005, p. 59).

Alvim (2000, p. 97 apud D’ACRE 2005, p. 59) destaca que:

Não tendo a jurisdição arbitral o mesmo colorido da jurisdição estatal, e nem o procedimento arbitral o mesmo matriz do processo judicial, não poderia a ação arbitral ter as mesmas nuances da ação judicial, mas tal circunstância não impede seja ela admitida na arbitragem, guardadas as peculiaridades dessa modalidade de jurisdição.

Ao se estabelecer a convenção de arbitragem, afasta-se a competência da jurisdição estatal, dando então início a uma ação arbitral, já que foi definido entre as partes que o litígio será dirimido pela arbitragem.

## 4.2 Convenção de arbitragem: Cláusula Compromissória e Compromisso Arbitral

A Convenção de Arbitragem está inserida no artigo 3º da lei 9.307/96 “As partes interessadas podem submeter à solução de seus litígios ao juízo arbitral mediante convenção de arbitragem, assim entendida a cláusula compromissória e o compromisso arbitral”.

Vê-se então que a convenção de arbitragem se dá de duas formas como Cláusula Arbitral (cláusula compromissória) e o Compromisso Arbitral.

O artigo 4º da lei 9.307/96 tratou de conceituar a cláusula compromissória “A cláusula compromissória é a convenção através da qual as partes em um contrato comprometem-se a submeter à arbitragem os litígios que possam vir a surgir, relativamente a tal contrato”.

Muniz (2009, p. 86) elucida que cláusula compromissória “é o acordo das partes pelo qual, voluntária e antecipadamente, se obrigam a solucionar as divergências decorrentes de relação jurídica havida entre elas por meio de juízo arbitral. É a antecipação do litígio provendo sua solução”.

Alvim (2011, p. 67) expõe da seguinte forma “é uma obrigação de fazer relativamente a litígio futuro, que pode ou não, ocorrer, mas, se ocorrer, pode ser mantido na via arbitral, espontaneamente, havendo acordo das partes, ou judicialmente, se uma delas se recusar a honrar o prometido”.

A cláusula compromissória para ter validade deve ser formulada por escrito, no próprio contrato, ou a que ele se refira.

Existem dois tipos de cláusula arbitral, a cláusula arbitral cheia:

É aquela que contém os requisitos mínimos para que possa ser instaurado o procedimento arbitral (as condições mínimas que o art. 10 da Lei de Arbitragem impõe para o compromisso arbitral), como, por exemplo, a forma de indicação dos árbitros, o local etc., tornando prescindível o compromisso arbitral (SCAVONE JUNIOR, 2014, p. 90).

E a cláusula arbitral vazia:

É aquela em que as partes simplesmente se obrigam a submeter seus conflitos à arbitragem, sem estabelecer, contudo, as regras mínimas para desenvolvimento da solução arbitral e, tampouco, indicar as regras de uma entidade especializada (SCAVONE JUNIOR, 2014, p. 92).

O compromisso arbitral encontra-se descrito no artigo 9º da referida lei: “O compromisso arbitral é a convenção através da qual as partes submetem um litígio à arbitragem de uma ou mais pessoas, podendo ser judicial ou extrajudicial”.

Muniz (2009, p. 91) conceitua compromisso arbitral como “o ato pelo qual as partes constituem o juízo arbitral e se obrigam a acatar seu veredicto”.

Tura (2012, p. 75) explicita que é uma “convenção firmada por duas ou mais pessoas, confiando-se aos Árbitros a solução de litígio entre eles existente, tendo como pressuposto uma controvérsia entre as partes, ao contrario da Cláusula Compromissória, que é instituída pelas mesmas antes da ocorrência do litígio”.

Scavone Junior (2014, p. 95) traz que o compromisso arbitral pode ser de duas formas, “Judicial, na medida em que as partes decidem colocar termo no procedimento judicial em andamento e submeter o conflito à arbitragem; e, extrajudicial, firmado depois do conflito, mas antes da propositura de ação judicial”.

Pode-se entender então que a Cláusula Compromissória se dá antes do conflito, e pode ser que este não ocorra, e o Compromisso Arbitral no curso do litígio.

### **4.3 Procedimento arbitral**

O artigo 21 da lei 9.307/96 dispõe:

A arbitragem obedecerá ao procedimento estabelecido pelas partes, na convenção de arbitragem, que poderá reporta-se às regras de algum órgão arbitral institucional ou entidade especializada, facultando-se, ainda, às partes delegar ao próprio árbitro, ou ao tribunal arbitral, regular o procedimento.

O procedimento terá início tão logo seja assinado o compromisso arbitral. No caso em que as partes prevêm a arbitragem através de cláusula compromissória, o procedimento é diferente, ao celebrar a cláusula compromissória, as partes se comprometem a submeter um litígio futuro e incerto à arbitragem, quando efetivamente surge esse litígio, a forma de instauração da arbitragem dependerá muito do que as partes estabeleceram.

As partes podem no próprio contrato estabelecer o procedimento a ser seguido em um futuro litígio, chamado de cláusula compromissória cheia, ou não, deixando a cargo da legislação (cláusula compromissória vazia), devendo nesse caso observarem o disposto no artigo 6º da Lei de Arbitragem.

Dispõe o artigo 6º da lei 9.307/96:

Não havendo acordo prévio sobre a forma de instituir a arbitragem, a parte interessada manifestará à outra parte sua intenção de dar início à arbitragem, por via postal ou por outro meio qualquer de comunicação, mediante comprovação de recebimento, convocando-a para, em dia, hora e local certos, firmar o compromisso arbitral.

As partes que determinam as regras procedimentais que serão aplicadas à arbitragem, sempre respeitando os princípios, quais sejam, contraditório, igualdade das partes, imparcialidade do árbitro e livre convencimento do árbitro (SCAVONE JUNIOR, 2014; GONÇALVES, 2011).

Procedimento é o caminho ou rito a ser seguido no decorrer do processo. Para que seja aderida a arbitragem é necessário que o árbitro aceite a nomeação pelas partes.

Valério (2004, p. 83) explicita:

O procedimento arbitral pode ser estabelecido pelas partes através da convenção arbitral, adotando as regras de órgão arbitral institucional ou entidade especializada ou, ainda, delegando ao árbitro ou tribunal arbitral a sua regulamentação, ocorrendo esta última, inclusive, de forma tácita, quando nenhuma estipulação for feita.

Muniz (2009, p.86) traz que o procedimento arbitral pode ser destacado em duas fases, a Contratual e Jurisdicional.

Na fase contratual: “as partes contratarão a arbitragem, através da convenção arbitral, que abrange desde o pacto de obrigar-se a utilização da via para a solução de conflitos, até a estipulação das normas que irão reger o juízo arbitral, a definição do conflito e a nomeação dos árbitros”.

Na fase jurisdicional:

Instaurada a arbitragem, seu procedimento reger-se-á pelos preceitos legais de ordem pública, pelas normas estipuladas na fase contratual e pelos princípios jurídicos e corolários informadores do processo judicial, garantidores da tutela jurídica efetiva que se concretizará na sentença arbitral, pondo fim ao litígio com força de sentença judicial e, se condenatória, de título executivo judicial.

Valério (2004, p.85) esclarece que:

Durante o procedimento arbitral, poderá o árbitro ou tribunal arbitral, da mesma forma que o juiz togado, solicitar esclarecimentos que achem necessários à formação de sua opinião, tomar depoimentos, ouvir testemunhas, ou solicitar outras provas, inclusive a inspeção judicial, pouco usada na prática pelos juízes, devendo determinar as regras procedimentais, quando não estiverem estipuladas.

Esclarece d'Acre (2005, p. 81) que “no procedimento da arbitragem, o pleito poderá ser apresentado através de advogado, que é o detentor natural da capacidade postulatória, ou diretamente pelos litigantes”.

Alguns procedimentos têm momentos para acontecer é o caso de se arguir competência, suspeição ou impedimento do árbitro, ou mesmo a nulidade ou invalidade da convenção de arbitragem, que devem ser feitas na primeira manifestação após a instrução da arbitragem, é o que preceitua o artigo 20 da Lei de Arbitragem.

#### **4.4 Instauração do processo**

O processo arbitral é muito parecido com o judicial, tendo os mesmos critérios, porém sua instauração se dá conforme vontade e determinação das partes, os árbitros conduzirão o processo da mesma forma que um juiz togado, tomando depoimento, ouvindo testemunhas, colhendo provas, etc.

Carmona (2004, p. 259-260 apud D'ACRE 2005, p. 82) elucida que “o árbitro deverá instituir a causa, ou seja, prepará-la para a decisão, colhendo as provas úteis, necessárias e pertinentes para formar o seu convencimento”.

É plenamente possível que sejam concedidas cautelares para evitarem danos irreparáveis, no processo arbitral, assim como no judicial.

A esse respeito, Carmona (2004 apud D'ACRE 2005, p. 84) cita que “não existe obstáculo à possibilidade do árbitro, a requerimento da parte, antecipar tutela, sendo que os limites e requisitos desta antecipação estarão sempre vinculados às regras processuais e procedimentais que o árbitro estiver empregando”.

## 4.5 Sentença arbitral

Sentença arbitral é o ato decisório escrito dos árbitros, que produz, entre as partes e seus sucessores, o mesmo efeito da judicial, tal sentença não está sujeita a recurso e não precisará ser homologada pelo Poder Judiciário, caso condenatória será um título executivo extrajudicial, podendo a parte executá-la perante o Judiciário (VALÉRIO, 2004, p.89).

A sentença arbitral apresenta natureza “Declaratória, Constitutiva, Condenatória ou Executiva”, refletindo a mesma natureza das demandas e Tutelas Jurisdicionais perseguidas através do Compromisso Arbitral e da instauração de um Juízo Particular ou Privado. Na Jurisdição Arbitral, o Árbitro limita-se a dizer o direito das partes, sem poderes de fazer exercê-lo, e a satisfação material do direito do vencedor do litígio que obteve a sentença favorável, e estará na dependência da vontade do vencido de cumprir a decisão espontaneamente (TURA, 2012, p. 88-89).

Em regra, a sentença terá o prazo de seis meses, a contar da instituição do procedimento arbitral, entretanto, esse prazo poderá ser alterado quando acordado entre as partes e o árbitro. Deverá além da solução do conflito, apontar a responsabilidade das partes, quanto às custas do procedimento (VALÉRIO, 2004, p.90).

Os requisitos obrigatórios da sentença arbitral foram minuciosamente enumerados, devendo conter, necessariamente, o relatório, com o resumo do litígio objeto da arbitragem e sua instrução, os fundamentos da decisão, onde são analisadas as questões de fato e de direito motivadoras da decisão, o dispositivo em que o árbitro se baseou para resolver a questão, além da forma decisória utilizada, podendo-se optar por direito ou equidade, além do prazo para a sentença, quando for o caso, bem como a data e o local da decisão (VALÉRIO, 2004, p. 90).

No ensinamento de Tânia Lobo Muniz (2009, p. 135):

O árbitro, ao julgar, é juiz competente, que emana norma válida perante o sistema jurídico; por isso, sua decisão é denominada, pela lei, sentença arbitral e tem a mesma força e efeitos da proferida pelo juiz togado. Quanto a sua eficiência e **autoridade**, a lei traz dois aspectos relevantes: a irrecorribilidade da decisão e a dispensa de homologação pelo judiciário, dando-lhe força executiva.

Tendo em vista a possibilidade de o processo arbitral ser julgado por vários árbitros, lembrando que é necessário ser número ímpar, a sentença será votada e prevalecerá à maioria dos votos, em havendo empate, cabe ao presidente do tribunal arbitral o ‘voto de minerva’, para decidir o litígio (SCAVONE JUNIOR, 2014, p. 195).

A partir do recebimento na notificação ou da ciência pessoal da sentença arbitral, no prazo de 5 (cinco) dias, a parte interessada, mediante comunicação à outra parte, poderá solicitar ao árbitro ou ao tribunal arbitral a correção de erro material, bem como o esclarecimento sobre obscuridade, dúvida ou contradição da sentença ou, ainda, a pronúncia sobre ponto omissivo, a respeito do qual o árbitro ou tribunal arbitral devia pronunciar-se.

Assim, por meio de “embargos de declaração”, deverão ser dados esclarecimentos no sentido de tornar a sentença arbitral mais clara e perfeita. Na alteração da sentença, acaso provido o recurso, não deve ocorrer substituição ou supressão do documento anterior, e sim uma integração à sentença arbitral (D’ACRE, 2005, p. 89).

Carlos Roberto Gonçalves (2011, p. 206), aponta que a lei 9.307/96 em seu artigo 32 declara que a sentença será nula nos seguintes casos:

For nulo o compromisso, emanou de quem não podia ser árbitro, não contiver os requisitos do art. 26 da mesma lei, for proferida fora dos limites da convenção de arbitragem, não decidir todo o litígio submetido à arbitragem, comprovado que foi deferida por prevaricação, concussão ou corrupção passiva, proferida fora do prazo, respeitando o disposto no art. 12, III, da referida lei, forem desrespeitados os princípios de que trata o art. 21, § 2º, da aludida lei.

Nesse caso a parte interessada poderá pleitear a nulidade da sentença arbitral perante o Poder Judiciário.

## 5 EVOLUÇÃO DA ARBITRAGEM

A arbitragem vem evoluindo lentamente durante séculos, era prevista em vários ordenamentos jurídicos, entretanto somente com a promulgação da Lei nº. 9.307/96 é que realmente esta fora reconhecida no Brasil.

Tânia lobo Muniz (2009, p. 54) aponta que:

A evolução por que passou o mundo nos últimos séculos ocasionou profundas transformações nas sociedades, atualmente se faz cada vez mais presente a necessidade de dispor de meio mais ágeis para a solução de litígios. Um desses meios é a arbitragem que, sem os empecilhos e formalidades que envolvem o Judiciário, vem atuar como coadjuvante do estado na distribuição da justiça, solucionando as necessidades da sociedade moderna, por estar estribada em princípios e garantias aos litigantes, em juizes escolhidos pelas partes, imparciais e independentes, trazendo agilidade, sigilo e informalidade. [...]

A referida Lei trata da matéria nas questões cíveis e processuais, revogando expressamente os artigos que tratavam sobre a matéria no Código Civil e Processo Civil (MUNIZ, 2009, p. 44).

### 5.1 As mudanças trazidas pela Lei 9.307/96

A atual lei de arbitragem se deu a partir de um projeto de lei do Senador Marco Maciel e foi promulgada em 23 de setembro de 1996, a lei revogou ou modificou todas as disposições anteriores sobre o tema, hoje ela é a única fonte normativa geral da matéria (GAGLIANO e PAMPLONA FILHO, 2011, p. 266-267).

Valério (2004, p. 98) destaca que os artigos revogados pela Lei 9.307/96 foram do Código Civil (CC), os arts. 1037 a 1048 e do Código de Processo Civil (CPC), os arts. 1072 a 1102, além do art. 101 do CPC, e ainda modificou a redação dos seguintes arts. 267, 301 e 584, do CPC.

Sobre as modificações na redação dos artigos do Código de Processo Civil, Valério (2004, p. 99) aponta:

O inc. VII do art. 267 do CPC estabelecia que o compromisso era causa de extinção do processo sem julgamento de mérito, agora, na nova redação, passou a estabelecer que a convenção será causa de extinção.

A convenção passa a ser causa de contestação, tendo sido substituída a redação do mencionado dispositivo processual, que estabelecia ser o compromisso arbitral. A sentença arbitral e a sentença homologatória de transação ou de conciliação são consideradas como títulos executivos extrajudiciais, alterando-se, assim, a redação do inc. III do art. 584 do CPC, que a considerava título executivo judicial.

A Lei 9.307/96 trouxe várias alterações ao procedimento arbitral, principalmente na fase inicial, dando força vinculativa à convenção de arbitragem e na fase final do procedimento, pois era exigida a homologação do laudo arbitral ao poder judiciário, com a promulgação da nova lei passou a ser sentença arbitral e não é mais necessária a homologação, a sentença arbitral possui os mesmos efeitos de uma sentença judicial.

O novo Código de Processo Civil promulgado em 16/03/2015 estimula a utilização do procedimento arbitral, em seu art. 3º, § 1º, permite a arbitragem como forma de jurisdição:

Art. 3º - Não se excluirá da apreciação jurisdicional ameaça ou lesão a direito.  
§ 1º É permitida a arbitragem, na forma da lei.

Em seu artigo 42, diz que “As causas cíveis serão processadas e decididas pelo juiz nos limites de sua competência, ressalvado às partes o direito de instituir juízo arbitral, na forma da lei”.

## **5.2 Constitucionalidade da arbitragem**

Muito se discutiu sobre a constitucionalidade ou não da Lei 9.307/96, aqueles que a consideravam inconstitucional, defendiam que a referida lei, afrontava o artigo 5º, inc. XXXV, da Constituição Federal de 1988, “a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito”.

Entretanto, a lei não obriga a nenhuma das partes a renunciarem esse direito, isso ocorre pela autonomia de vontade das partes ao convencionarem o compromisso arbitral, “é uma faculdade concedida às partes litigantes para buscarem essa forma alternativa de solução de litígios, implicando em renúncia à atividade jurisdicional do Estado” (D’ACRE, 2005, p. 51).

Valério (2004, p. 103) sobre o princípio trazido pelo artigo 5º, inc. XXXV, da Constituição Federal de 1988, explica:

O aludido princípio constitucional não teve intuito de se referir à arbitragem ou a qualquer outro meio de composição extrajudicial, mas sim, o de se declarar o repúdio da sociedade a abusos cometidos durante a ditadura varguista. O dispositivo em questão teve por finalidade acabar com comissões e conselhos extraconstitucionais, responsáveis por inquéritos policiais e parlamentares, que eram levados de forma sumária, excluindo o reexame da questão pelo Poder Judiciário, sem a observação de princípios constitucionais como o contraditório e da tutela jurisdicional.

Tânia Lobo Muniz (2009, p. 57) elucida que:

Na Constituição Brasileira vigente atualmente, a proibição contida no art. 5º, XXXV visa proteger o cidadão de eventual desvio cometido pelo Executivo ou Legislativo. Nos casos de abuso de direito, de ato arbitrário ou ilegal não podem as autoridades vedar ao cidadão o acesso à jurisdição do Estado, mas estes podem escolher, dentro do âmbito de sua liberdade, da autonomia da vontade, se renunciam ou não.

Nesse mesmo sentido Nelson Nery Jr. (1992, p. 77 apud MUNIZ, 2009, p. 58) se manifesta da seguinte forma:

O que não se pode tolerar por flagrante inconstitucionalidade, é a exclusão, pela *lei*, da apreciação de lesão a direito pelo Poder Judiciário, que não é o caso do juízo arbitral. O que se exclui pelo compromisso arbitral é o acesso à via judicial, mas não a jurisdição. Não se poderá ir à justiça estadual, mas a lide será resolvida pela justiça arbitral. Em ambos há, por óbvio, a atividade jurisdicional.

Tendo em vista que a arbitragem somente versará sobre direitos disponíveis, ou seja, área em que prevalece a autonomia da vontade, as partes poderão assim estabelecer que seu litígio seja resolvido na jurisdição arbitral, “considerando que as partes podem dispor do direito, também podem dizer como irão fazê-lo e como resolverão as questões pertinentes” (MUNIZ, 2009, p. 60).

Carlos Roberto Gonçalves (2011, p. 201-202) esclarece:

No caso da arbitragem, entretanto, ela é escolhida livremente pelas partes, não havendo qualquer imposição do legislador. A lei faculta, e não impõe, aos interessados esse modo de composição privada de lides. O art. 33, § 3º, permite a argüição de nulidade da sentença arbitral perante juiz togado, bem como quando houver resistência de uma das partes para a celebração do compromisso, havendo

cláusula compromissória, além de outras hipóteses. A execução coativa da decisão arbitral só ocorre perante o Judiciário.

Então, caso haja discordância ou ilegalidades no procedimento arbitral, as partes que se sentirem lesadas, poderão buscar o Poder Judiciário para reparar ou evitar lesões. Em caso de não cumprimento da sentença arbitral, cabe ao Judiciário, executar tal sentença, tendo em vista que o poder da jurisdição arbitral se encerra com a prolação da sentença, tendo as partes que recorrer a Justiça Estatal para vê-la cumprida (GONÇALVES, 2011, MUNIZ, 2009).

Há quem diga também, que a Lei 9.307/96, afronta o princípio da ampla defesa e o da dupla instância de julgamento, prescritos nos incisos LIV e LV, do art. 5º da CF, entretanto o art. 21 da referida lei, tratou de assegurar que sejam respeitados os princípios constitucionais, VALÉRIO (2004, p. 108) aponta:

Pela análise da lei, percebe-se que o princípio recursal não é violado. O disposto no art. 18, que promove a decisão arbitral à sentença, pondo termo na necessidade de homologação, apesar da aparente contradição com o já citado art. 33, que permite à parte interessada pleitear ao Poder Judiciário a decretação da nulidade da sentença arbitral, não o é, pois, como ainda socorre SÁLVIO TEIXEIRA:  
O que se procura levar em conta nesta hipótese é a extrema plausibilidade do acordo feito entre as partes, sendo inadmissível voltar atrás, exceto em casos determinados, previstos pela legislação. Trata-se da velha máxima segundo a qual, o que foi pactuado deve ser cumprido.

Valério (2004, p. 113) destaca que a discussão foi pacificada somente em 12 de dezembro de 2001, após análise do caso pelo Supremo Tribunal Federal (STF), que decidiu por ser constitucional a Lei 9.307/96, como exemplo, o Ministro Marco Aurélio Melo votou favorável à constitucionalidade da referida lei, enfatizando “O legislador foi cuidadoso, não barrou o acesso ao judiciário quando os conflitos envolvem direitos indisponíveis. Os dois artigos não impedem isso, ao contrário, consagram a liberdade e o princípio da vontade do cidadão garantidos na Constituição”.

### 5.3 As vantagens da arbitragem

A arbitragem tem muitas vantagens, entre elas a celeridade, pois não se pode recorrer da sentença arbitral, a qual possui um prazo para ser proferida, no entendimento de Pamplona Filho (1999, apud GAGLIANO e PAMPLONA FILHO, 2011, p. 254) “a demora para o cumprimento, na prática, de todos os ritos legais leva-nos a concordar com a afirmação de que o processo judicial é a criação humana mais próxima do que concebe como eternidade”.

A informalidade do procedimento, pois a forma que será seguido o procedimento, é escolhido pelas próprias partes, nos ensinamentos de Cintra; Grinover e Dinamarco (1993, apud GAGLIANO e PAMPLONA FILHO, 2011, p. 255):

Procedimento é, nesse quadro, apenas o meio extrínseco pelo qual se instaura, desenvolve-se e termina o processo; é a manifestação extrínseca deste, a sua realidade fenomenológica perceptível. A noção de processo é essencialmente teleológica, porque ele se caracteriza por sua finalidade de exercício do poder (no caso, jurisdicional). A noção de procedimento é puramente formal, não passando da coordenação de atos que se sucedem. Conclui-se, portanto, que o procedimento (aspecto formal do processo) é o meio pelo qual a lei estampa os atos e fórmulas da ordem legal do processo.

A confiabilidade do árbitro, que é escolhido pelas partes, a confidencialidade ou sigilo e a flexibilidade, onde o árbitro pode utilizar o direito ou a equidade para dirimir o litígio, e sua especialização, pois as partes o escolhem baseadas na sua especialidade, no processo judicial, os magistrados, em se tratando de casos mais complexos, teriam que nomear peritos na área, no procedimento arbitral não é necessário, pois as partes escolhem os árbitros que tem o conhecimento necessário para resolver seus litígios.

Quando se suscita esse elemento, não se está querendo dizer que os magistrados ‘oficiais’ não sejam confiáveis, mas sim que, pelo fato de o árbitro ser escolhido pelas partes, este já traz consigo uma legitimidade que não é imposta pelo Estado, mas sim pela autonomia da vontade dos litigantes (GAGLIANO e PAMPLONA FILHO, 2011, p. 255).

No procedimento arbitral, não há necessidade de publicidade dos atos praticados, prevalece a confidencialidade ou sigilo, no processo judicial, os atos necessariamente devem ser públicos, por força do art. 5º, LX da Constituição Federal de 1988, caso não haja a publicidade causará nulidade dos atos praticados, fato que não ocorre no procedimento arbitral (GAGLIANO e PAMPLONA FILHO, 2011, p. 256).

Por fim a flexibilidade, pois o árbitro não precisa se prender aos textos legais, podendo inclusive, quando autorizado pelas partes, decidir por equidade, conforme disposto no art. 2º da Lei de Arbitragem (GAGLIANO e PAMPLONA FILHO, 2011, p. 256).

Para Sálvio de Figueiredo Teixeira (1997, apud VALÉRIO, 2004, p. 107):

O juízo arbitral tem na simplificação do procedimento uma de suas facetas, porque é da simplificação dos ritos que decorre a celeridade, esta se apresentando como uma das principais vantagens sobre o processo judicial. Utilizando-se somente o indispensável, garante-se a praticidade e, conseqüentemente, a brevidade, sem se sacrificar qualquer direito das partes.

A escolha pela utilização da arbitragem para solução de controvérsias é bastante benéfica para as partes, pois como dito acima, este instituto possui várias vantagens das quais o processo judicial não é capaz.

## 6 CONCLUSÃO

O presente trabalho buscou apontar a evolução histórica da arbitragem, principalmente após a promulgação da Lei 9.307 em 23 de setembro de 1996, que veio criar regras próprias para o instituto, revogando ou modificando todos os demais artigos que tratavam do tema e as principais vantagens de se escolher esse procedimento.

Antes da referida Lei a arbitragem era regulada pelo Código Civil e Processo Civil, entretanto tais leis não eram suficientes para regular o instituto, deixando várias lacunas.

Diante da necessidade da sociedade em ter seus conflitos resolvidos com mais eficiência e economia, buscou-se uma norma que regulasse melhor a matéria, dando origem então a referida lei, o que gerou mais confiança às partes para adotarem esse instituto.

No que tange a natureza jurídica da norma, esta tem gerado discussão doutrinária, pois temos três posições apresentadas, parte entende ser de natureza Privatista (contratual), outra Publicista (jurisdicional) e uma terceira, de natureza Híbrida.

Conclui-se por mais coerente o entendimento da terceira posição, pois, a arbitragem é instituída por um ato de vontade das partes, é, portanto, contratual, em um segundo momento, passa a ser jurisdicional, tendo em vista o procedimento arbitral, a competência dos árbitros e os efeitos que a sentença produz às partes, sendo bem semelhantes à jurisdição estatal.

Por tratar-se de um ato facultativo, as partes devem convencionar por escrito a opção por dirimirem um futuro litígio pela arbitragem, o que será realizado em dois momentos, o primeiro é a cláusula compromissória, a qual será firmada no ato da assinatura do contrato, vinculando as partes a dirimirem o futuro litígio perante a arbitragem, então será realizado o segundo ato, o compromisso arbitral, que constituirá o juízo arbitral, estabelecerá de forma mais detalhada o caminho do procedimento, inclusive decidirá quem serão os árbitros.

Diante da questão de constitucionalidade da Lei, conclui-se que não tem nenhum fundamento tal questionamento, pois em momento algum a arbitragem obriga o afastamento das partes ao Poder Jurisdicional do Estado, tendo em vista que se uma das partes se sentir lesada perante o julgamento do árbitro, poderá levar a questão ao Judiciário.

Podemos assim concluir que a arbitragem é a melhor forma de solução de litígio, para quem deseja resolver sua controvérsia de forma rápida, eficiente e econômica.

## REFERÊNCIAS

ALVIM, J. E. Carreira. **Comentários à Lei de Arbitragem, Lei 9.307, de 23 de setembro de 1996**. 2.ed. Curitiba: Juruá, 2011. 214 p.

BARROS, Marcela Menezes. "**A Arbitragem no Ordenamento Jurídico Brasileiro**". 2006. 62 f. Monografia (Especialização) - Curso de Direito, Unifmu – Centro Universitário das Faculdades Metropolitanas Unidas, São Paulo, 2006. Disponível em: <<http://arquivo.fmu.br/prodisc/direito/mmba.pdf>>. Acesso em 16 de abril de 2015.

BRASIL. **Lei nº 9.307, de 23 de setembro de 1996**. Dispõe sobre arbitragem para dirimir litígios relativos a direitos patrimoniais disponíveis e dá outras providências. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/9307.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/9307.htm)>. Acesso em 04 de novembro de 2014.

CINTRA, Antônio Carlos Araújo; GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel. **Teoria Geral do Processo**. 27. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2011.

D'ACRE, Maria José Decco Correia. **Arbitragem no direito brasileiro: Aspectos fundamentais**. 2005. 108 f. Monografia (Especialização em direito), Faculdades Integradas "Antônio Eufrásio de Toledo", Presidente Prudente, 2005. Disponível em: <<http://intertemas.unitoledo.br/revista/index.php/Juridica/article/viewFile/426/420>>. Acesso em 16 de abril de 2015.

GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Novo Curso de Direito Civil: Obrigações**. 12. ed. São Paulo: Saraiva, 2011. 2 v.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito das Obrigações: Parte Especial Contratos**. 13. ed. São Paulo: Saraiva, 2011. 223 p.

MUNIZ, Tânia Lobo. **Arbitragem no Brasil e a Lei 9.307/1996**. 1.ed. Curitiba: Juruá, 2009. 198 p.

PAVAN, Simone. **Princípio do Livre Convencimento**. 2012. 1 v. Monografia (Especialização em direito) - Universidade do Oeste de Santa Catarina - Florianópolis, Santa Catarina, 2012. Disponível em: <<http://www.egov.ufsc.br>>. Acesso em: 26 de maio de 2015.

PONTES, Rodrigo da Silva. **Princípio da Imparcialidade do Juiz**. 2007. Trabalho de Conclusão de Curso (Direito) - Universidade Federal do Paraná - Ufpr, Curitiba, 2007. Disponível em: <<http://m.dspace.c3sl.ufpr.br:8080/dspace/handle/1884/30833>>. Acesso em: 26 de maio de 2015.

SCAVONE JUNIOR, Luiz Antônio. **Manual de Arbitragem, Mediação e Conciliação**. 5.ed. Rio de Janeiro: Forense, 2014. 332 p.

TURA, Adevanir. **Arbitragem Nacional e Internacional**. 2.ed. São Paulo: JH Mizuno, 2012. 200 p.

VADE-MECUM: compacto. 11ª ed. São Paulo: Saraiva. 2014

VALÉRIO, Marco Aurélio Gumeri. **Arbitragem no Direito Brasileiro, Lei n° 9.307/96**. São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2004. 168 p.