



UNIVERSIDADE PRESIDENTE ANTÔNIO CARLOS – UNIPAC

CURSO DE DIREITO

ANDRÉ ALVES PALMEIRA

ARBITRAGEM NO DIREITO BRASILEIRO

Juiz de Fora - MG

Novembro de 2014

ANDRÉ ALVES PALMEIRA

ARBITRAGEM NO DIREITO BRASILEIRO

Monografia de conclusão de curso apresentada ao Curso de Direito da Universidade Presidente Antônio Carlos, como requisito parcial à obtenção do título de “Bacharel em Direito” e aprovada pelo orientador:

Professor Ms. Francisco Belgo
Curso de Direito - Unipac

Juiz de Fora - MG

2014

FOLHA DE APROVAÇÃO

ANDRÉ ALVES PALMEIRA

Aluno

ARBITRAGEM NO DIREITO BRASILEIRO

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

Francisco de Paula

Adriano

João

Aprovada em 12/12/2014.

À minha família e aos muitos amigos que, sempre me incentivaram, e me encorajaram a seguir firme nesta caminhada.

AGRADECIMENTOS

Agradeço em primeiro lugar a Deus pela sua presença maravilhosa em minha vida, que pela força a mim concedida diariamente, me permitiu vencer esta etapa, dando-me sabedoria e força.

Louvo a Deus, pela sua infinita bondade para com os homens, pois a cada dia nos proporciona o fôlego de vida e nos permite sonhar com uma sociedade mais justa e solidária.

Agradeço com muito carinho e apreço a minha família, que sempre esteve ao meu lado me incentivando e sonhando com esta conquista, em especial a minha esposa Raquel Campos, pela compreensão e paciência que teve ao longo desse período.

Agradeço meus amados pais Antônio Palmeira e Jandira Alves e meus irmãos, que sempre me estimularam e sonharam com esta conquista.

Agradeço ao meu orientador, Professor Me. Francisco Belgo, pela paciência e dedicação, que foi de extrema relevância, para elaboração deste trabalho.

Agradeço a todos os professores que dedicaram o seu tempo, e que me proporcionou adquirir conhecimentos.

Aos muitos amigos que fiz nesses 05 (cinco) anos de faculdade, agradeço pelos momentos vividos e pelo companheirismo.

“... E ainda que tivesse o dom de profecia, e conhecesse todos os mistérios e toda a ciência, e ainda que tivesse toda a fé, de maneira tal que transportasse os montes, e não tivesse amor, nada seria”.

(Paulo em 1º Coríntios, Cap. 13 V. 2)

RESUMO

A arbitragem é um método de solução de conflitos presente no direito brasileiro, cujos procedimentos, simples e rápidos, a tornam uma alternativa à prestação jurisdicional realizada pelo Estado. O Poder Judiciário, como se sabe, tem tido a sua atuação prejudicada pelo número excessivo de demandas judiciais que lhe são apresentadas, bem como, pela aplicação de uma legislação processual que permite às partes exercer o direito de recurso de maneira absurdamente ampla, o que faz com que o tempo de duração dos processos seja prolongado por anos a fio. Com o advento da lei nº 9.307/96, cuja constitucionalidade já foi, inclusive, questionada e consolidada por decisão do Supremo Tribunal Federal, esse quadro de morosidade na solução de conflitos no país começou a ser modificado, trazendo excelentes benefícios para as partes que a ela recorrem, bem como, à sociedade brasileira como um todo. Trata-se de um diploma legal simples e objetivo, contendo os principais conceitos sobre o tema, cujo amadurecimento só ocorrerá com a sua instituição na prática diária de cidadãos e empresas que a ela recorrerem. Espera-se, com o presente estudo, que a apresentação e o conhecimento de alguns desses conceitos, contribua para o aprimoramento e a disseminação da cultura da arbitragem no país.

Palavras-chave: Arbitragem. Jurisdição. Método Alternativo. Resolução de Conflitos.

ABSTRACT

Arbitration is a method of conflict resolution present in Brazilian law, whose procedures, simple and fast, make it an alternative to adjudication held by the State. The judiciary, as we know, has had its performance impaired by the excessive number of lawsuits submitted to it and, by the application of a procedural legislation that allows the parties to exercise the right of appeals overly, what makes the duration of the process to be prolonged for years. After the advent of law nº 9.307/96, whose constitutionality has been even questioned and consolidated by order of the Supreme Court, the situation of the conflict resolution in the country began to be modified, bringing great benefits to the parties that use it, as well as the Brazilian society as a whole. This is a simple and objective legal instrument containing the main concepts of the subject, whose maturity will only occur with your institution in the daily practice of citizens and companies that have recourse to it. It is hoped with this study, the presentation and the knowledge of some of these concepts, contribute to the improvement and dissemination of the culture of arbitration in the country.

Key-Words: Arbitration. Jurisdiction. Alternative Method. Conflict Resolution.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	10
CAPITULO 1 - ANÁLISE HISTÓRICA E EVOLUTIVA	12
1.1- Aspectos históricos da arbitragem	12
1.2 - Arbitragem no ordenamento jurídico brasileiro.....	13
1.3 - A arbitragem e constitucionalidade do instituto	15
CAPITULO 2 - PRINCÍPIOS APLICÁVEIS À ARBITRAGEM	18
2.1 - Princípio da autonomia da vontade privada	19
2.2 - Princípio da autonomia da cláusula compromissória.....	19
2.3 - Princípio do Devido Processo Legal	20
2.4 - Princípio da competência-competência (kompetenz-kompetenz)	20
2.5 - Princípio do contraditório	20
2.6 - Princípio da igualdade das partes	21
2.7 - Princípio da imparcialidade do julgador	21
2.8 - Princípio do livre convencimento ou da persuasão racional do julgador	21
CAPITULO 3 - NATUREZA JURÍDICA DA ARBITRAGEM.....	22
3.1- Problemas de acesso a justiça no Brasil	23
3.2 - Partes.....	26
3.2.1 - Árbitro	26
3.2.2 - Investidura do Árbitro	27
3.3 - Da convenção de arbitragem.....	29
3.4 - Cláusula compromissória.....	30
3.5 - Espécies de cláusula compromissória.....	31
3.6 - Compromisso arbitral	31
CAPITULO 4 - SENTENÇA ARBITRAL.....	33
4.1- Requisitos da sentença.....	33
4.2 - Acordo e sentença homologatória no curso da arbitragem.....	34
4.3 - Coisa julgada na arbitragem.....	35
4.4 - Recurso e nulidade em face da sentença arbitral.....	36
CONCLUSÕES	38
REFERÊNCIAS	40

INTRODUÇÃO

No Brasil, com a promulgação da Lei Federal nº 9.307, de 23 de setembro de 1996, a sociedade passou a contar com um efetivo instrumento regulador nas suas relações, a Lei de Arbitragem, que teve como autor do projeto, o Senador da República Marco Maciel.

Conforme cita Adevanir Tura (2012, p. 19), “no Brasil, o Instituto da Arbitragem, embora inserido no Código Civil e Código de Processo Civil, não era muito praticado, no que se refere às garantias e validade das sentenças prolatadas”.

Com a promulgação da citada Lei, esse instituto tornou-se mais um meio alternativo de solução de conflitos com qual o povo brasileiro passou a contar.

Desse modo, em vez de procurar o judiciário na busca de solução dos conflitos, as pessoas físicas e jurídicas cujos conflitos, envolvam matérias de Direito Patrimonial disponível têm a prerrogativa de utilizar essa legislação que possui muitas vantagens como celeridade e informalidade, na solução de conflitos.

A arbitragem possui várias vantagens é, por sua essencialidade, muito mais rápida se comparada com a justiça estatal, que é caracterizada pela morosidade e formalidade, além de atualmente encontrar-se sobrecarregada face ao grande número de processos que carecem de julgamentos. Assim, percebe-se que a arbitragem por ser um método rápido, a um custo menor, propicia às partes alcançar o fim pretendido em curto espaço de tempo, diferente do que ocorre com a justiça estatal.

Entre as vantagens da arbitragem, é possível destacar a informalidade e a opção das partes envolvidas no conflito poderem estabelecer as regras e indicar, por sua livre vontade, a pessoa que deve decidir a matéria posta em questão.

A pesquisa em tela visa demonstrar a importância da arbitragem e seus reflexos positivos como método alternativo na solução de conflitos. A abordagem do tema enfoca a constitucionalidade do instituto, bem como os inúmeros benefícios como a simplicidade do procedimento e a celeridade na consecução do objetivo pretendido.

O objetivo específico é demonstrar que a arbitragem pode contribuir para diminuir o grau de litigiosidade atualmente existente na sociedade, podendo ainda contribuir para desafogar os escaninhos da justiça, permitindo-lhe dedicar mais tempo e energia para as grandes questões nacionais que permanecem em debate, em função da demora da apreciação de mérito ocasionado pelo acúmulo de processos outros, cuja discussão, poderia ser facilmente objeto de heterocomposição entre as partes ou de submissão a um árbitro privado, sem qualquer prejuízo para os direitos constitucionais da ampla defesa e ao contraditório.

O trabalho em tela foi elaborado utilizando as técnicas de conteúdo teórico, empregando a pesquisa literária e documental, inclusive em consulta a Lei de Arbitragem e a Constituição Federal, dando ênfase nas obras literárias dos doutrinadores Adenir Tura, e Scavone Junior, bem como a pesquisa bibliográfica.

No capítulo primeiro será abordada a análise evolutiva da arbitragem, demonstrando que trata-se de um método alternativo de solução de conflitos muito antigo podendo ser verificada a sua existência desde a antiguidade. Procura-se demonstrar, também a importância da arbitragem na Grécia, em Roma e na Idade Média até os dias atuais. Em seguida é abordada a história da arbitragem no ordenamento jurídico brasileiro, e as questões relativas à constitucionalidade do instituto.

O capítulo segundo é o dedicado aos princípios aplicáveis à arbitragem, dando ênfase aos princípios previstos na Lei de arbitragem como os princípios do contraditório, da igualdade de partes, da imparcialidade do árbitro e de seu livre convencimento.

A natureza jurídica da arbitragem é abordada no terceiro capítulo como sendo um instituto de natureza jurisdicional, onde a sentença proferida pelo árbitro possui a mesma eficácia que a ordem jurídica reconhece na sentença judicial. Também são abordadas as questões relativas ao acesso à justiça, quem pode ser parte do procedimento arbitral, a convenção de arbitragem e demais particularidades do instituto.

Por fim, no capítulo quarto serão tratados os requisitos da sentença, sua eficácia perante a ordem jurídica, a possibilidade de se fazer acordo e as tratativas quanto ao cabimento de recursos.

CAPITULO 1 - ANÁLISE HISTÓRICA E EVOLUTIVA

1.1- Aspectos históricos da arbitragem

A Arbitragem é o método de composição de conflitos de interesses que, embora seja apresentada nos dias atuais como meio alternativo ao processo, é um dos institutos mais antigos da história do direito, usado, sobretudo, na solução de controvérsias internacionais.

Segundo Scavone Junior (2014, p.15), “a Arbitragem é um dos mais antigos meios de composição de conflitos por um terceiro imparcial”. O professor Gaio Junior (2012, p.7), cita que “é bem verdade que o Instituto da Arbitragem, muito antes do monopólio da jurisdição estatal, já se encontrava em prática no mundo”. Trata-se, portanto, de um instituto muito antigo, sendo sua prática encontrada no mundo todo.

Já na antiguidade, a arbitragem era utilizada tanto como forma de solução de conflitos usada como em questões de direito interno no âmbito das cidades-estados, como ainda era, meio de abrandar litígios entre as próprias cidades-estados da Babilônia. (GAIO JUNIOR, 2012)

Igualmente, encontramos tal instituto em toda a época da Grécia Clássica, representando concepção diferenciada em face da justiça do direito comum, dada a unidade de raça, tradição e cultura, propiciadoras da instituição a Arbitragem em tal época no país.

De acordo com Scavone Junior (2014, p.15), “no Direito Romano, a arbitragem voluntária e facultativa era admitida e até estimulada, sempre foi aceita e mesmo incentivada. A arbitragem obrigatória também existiu entre as fases das ações da lei (“*legis actiones*”) e do processo formulário (“*per formulas*”).

A arbitragem não é um instituto com raízes somente no sistema greco-romano, pois o próprio Corão já distinguia o hakam (árbitro) do qadi (juiz), fazendo também a Bíblia menção específica de sua existência. (GAIO JUNIOR, 2012)

Na Idade Média, mais precisamente na França, a arbitragem era praticada de forma frequente nos foros. O desenvolvimento do comércio foi responsável por proporcionar grande desenvolvimento ao instituto, mas a construção e solidificação dos Estados modernos, que avocaram para si o monopólio do exercício da jurisdição e, para tanto, criaram sistemas jurídicos públicos estáveis e método de composição de conflitos, o processo, fizeram com que a arbitragem privada perdesse muito do seu espaço e voltasse a cena a partir do século XX,

com os tratados internacionais que, por certo, serviram de fonte de inspiração para a edição da Lei de Arbitragem brasileira, a Lei 9.307/1996. (CREMASCO, Suzana; LAGE, Telder, 2010)

1.2 - Arbitragem no ordenamento jurídico brasileiro

Tem-se notícia da arbitragem no Brasil desde a Constituição do Império, onde nas causas cíveis, poderiam as partes eleger juízes árbitros, com decisões irrecorríveis, desde que convencionado pelas partes interessadas na solução da demanda.

Gaio Junior (2012, p. 8), cita que “em 26 de julho de 1831 houve a previsão do uso da arbitragem nos litígios que envolviam seguro e, ainda, com o advento da Lei nº 108, de 11 de outubro de 1837, nos dissídios referentes à locação de serviços”.

O Código Comercial Brasileiro, em 1850, instituiu o juízo arbitral necessário às causas entre sócios de sociedades comerciais, locações, entre outras. O Regulamento nº 737 de novembro de 1850, tratou sobre a matéria arbitral, distinguindo a arbitragem obrigatória da facultativa, vindo o sistema arbitral a compulsória a ser revogado pela Lei 1.350 de 1866, permanecendo, no entanto, a arbitragem facultativa.

Em 1894, a Lei nº 221 veio a regular o procedimento arbitral no âmbito da justiça federal, posteriormente, com o Decreto nº 6.084 de 1898, veio a regulamentação desse seu procedimento. No tocante a esses dispositivos, as partes seriam livres para recorrer das decisões sem embargo de cláusula impeditiva inserta no compromisso.

Com a proclamação da República, os estados federados foram autorizados a legislar sobre processo e, em decorrência, também sobre arbitragem, tendo os Códigos Processuais de Minas Gerais, São Paulo, e Bahia, regulado dispositivos acerca do instituto da Arbitragem.

A Constituição Federal de 1934 concentrou a competência legislativa no tocante a matéria de processo civil na União, foi promulgado o Código de Processo Civil de 1939, que facultou a composição de pendências judiciais e extrajudiciais, em qualquer tempo, por meio da via arbitral, quaisquer que fossem os valores envolvidos, condicionando, que os conflitos se relacionasse com direitos patrimoniais disponíveis.

O Código Civil de 1916, em seus artigos 1.037 a 1.048 fez menção ao compromisso arbitral, assim como à solução de pendências judiciais e extrajudiciais condicionadas à escolha de árbitros, deixando expresso a irrecorribilidade dos julgamentos, salvo se tal prerrogativa fosse pactuada pelas partes.

A Constituição Federal de 1937, em seu artigo 18, d, permitiu aos estados federados legislar sobre as organizações públicas, possibilitando a conciliação extrajudicial dos litígios ou mesmo decisão arbitral.

As Constituições posteriores como a de 1946, 1967 e EC de 1969, não fizeram referência à arbitragem, já o Código de Processo Civil, instituído pela Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973, ratificou juízo arbitral, que veio regulamentado no Livro IV (Dos procedimentos especiais), Título I (Dos procedimentos especiais de jurisdição contenciosa), Capítulo XIV (Do juízo arbitral), atualmente revogado.

A Constituição Federal de 1988 veio ratificar, explicitamente, a arbitragem, ao fazer referência expressa a esta nos §§ 1º e 2º do artigo 114, possibilitando o exercício da via arbitral no que se refere aos dissídios coletivos do trabalho.

Com o anteprojeto de Lei de arbitragem, a arbitragem começou a ter destaque, como meio propício e efetivo de solucionar conflitos, por meio de julgamento especializado e célere no âmbito do sistema jurídico brasileiro, com atributos próprios, inclusive desvincilhando-se de qualquer necessidade homologatória perante o Poder Judiciário, do laudo arbitral expedido pelo juízo arbitral (hoje, denominado sentença arbitral pela própria lei).

Em virtude do Projeto de Lei do Senado Federal nº 78 de 1992, que teve como autor o então Senador da República Marco Maciel, a Lei de Arbitragem entrou no ordenamento jurídico brasileiro. Quando da elaboração do citado projeto foram consultadas as mais modernas leis, levadas em conta as diretrizes da Comunidade Internacional, em especial as fixadas na Organização das Nações Unidas – ONU, na Lei modelo sobre Arbitragens Internacional, formuladas pela *United Nations Commission On International Law* (UNCITRAL), e a Convenção para o Reconhecimento e Execução de Sentenças Arbitrais Estrangeiras, firmadas em Nova York em 1958, homologada pelo Governo Brasileiro em 23 de julho de 2002 (Decreto nº 4.311), por fim, a Convenção Interamericana sobre Arbitragem Comercial Internacional firmada no Panamá, em janeiro de 1975. (TURA ADEVANIR, 2012)

Tendo sido aprovada, a Lei de Arbitragem, Lei nº 9.307/1996, foi sancionada pelo Presidente da República, publicada no Diário Oficial da União em 24 de setembro de 1996, com sua entrada em vigor 60 dias após a publicação.

1.3 - A arbitragem e a constitucionalidade do instituto

A jurisdição é monopólio e função do Estado que assim substitui as partes na solução do conflito que os envolve, mediante aplicação do direito material através do processo. (SCAVONE JUNIOR, 2014)

No tocante à jurisdição, a interferência doutrinária que considera a jurisdição um monopólio estatal se funda no princípio constitucional da inafastabilidade da tutela jurisdicional pelo Poder judiciário (artigo 5º, XXXV, da CF). (SCAVONE JUNIOR, 2014)

No ordenamento jurídico pátrio pela tradição, admite-se a autotutela como exceção nos casos de esbulho (artigo 1.210, §1º do CC), direito de detenção (artigo 1.219 do CC) e direito de greve (artigo 9º da CF).

A arbitragem é a jurisdição exercida fora do âmbito do Estado, o que se admite posto que as partes são livres para transigir sobre seus direitos patrimoniais disponíveis.

Como se observa, a transação, sempre foi admitida entre a população, pois visa extinguir ou prevenir litígios mediante concessão recíprocas das partes interessadas ou, ainda, em determinadas situações a composição com troca de vantagens pecuniárias.

O artigo 840 do Código Civil dispõe que é legítimo aos interessados prevenirem ou terminarem o litígio mediante concessões mútuas.

A arbitragem é um método de solução de conflitos de vantagem para as partes que evitam perdas e demora na solução da lide mediante composição, principalmente no que concerne à sobrecarga de processos vivenciadas pelo Poder Judiciário.

Desse modo, em sendo as partes livres para transigir e se são livres para contratar em razão do princípio da autonomia da vontade, podem, igualmente, através da mesma autonomia da vontade, decidir pela extinção dos conflitos através da solução arbitral.

O Supremo Tribunal Federal que, em última análise, interpreta os dispositivos constitucionais, acabou consagrando a constitucionalidade do instituto.

Por maioria dos votos, no dia 12 de dezembro de 2001, o Plenário do Supremo Tribunal Federal julgou recurso em processo de homologação de sentença estrangeira (SE 5206). O Ministro Carlos Velloso, além de reafirmar a possibilidade da arbitragem que verse sobre direitos patrimoniais disponíveis, asseverou que as partes podem renunciar ao direito, que não lhes é tolhido, de recorrer à justiça. Dessa feita, afirmou que o inciso XXXV do artigo 5º da CF, representa um direito de ação, e não um dever. (SCAVONE JUNIOR, 2014)

Assim, as partes podem ingressar no judiciário, em razão do princípio da autonomia da vontade, e também podem optar pela via arbitral para resolver os litígios decorrentes de direitos passíveis de transação que são os direitos patrimoniais disponíveis consoante as disposições do artigo 1º da Lei 9.307/1996.

Gaio Junior (2012, p. 13) dispõe que, de um modo geral, “pode-se afirmar que já é ponto comum na doutrina atestar acerca da constitucionalidade da arbitragem e de seus mais do que razoáveis argumentos para tal entendimento”.

Desse modo, declarada a constitucionalidade pelo Supremo Tribunal Federal, registra-se então, que a Lei de Arbitragem está em conformidade com a Constituição Federal, por isso, com o sistema normativo pátrio e com os mais relevantes textos legais em vigor.

O ponto questionado acerca da possível inconstitucionalidade da supracitada lei arbitral partiu do princípio estabelecido na Constituição Federal do “acesso a justiça”, princípio este consagrado na constituição de 1988, mais precisamente no artigo 5º XXXV, que dispõe que “a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça de direito”.

Trata-se de comando constitucional introduzido com a constituição de 1946 (artigo 141, § 4º), abordado também na constituição de 1967 (artigo 153 § 4º) e permanecendo na Constituição Federal atual, representando já naquela época uma reação diante das restrições impostas aos órgãos judiciais decorrentes da própria ditadura de Getúlio Vargas, na qual se observava também um desrespeito ao contraditório, à ampla defesa e o devido processo legal nos inquéritos policiais e parlamentares, por isso, longe de se impor ou visar a qualquer objeção ao instituto da arbitragem. (GAIO JUNIOR, 2012)

É de se ressaltar que, ainda que a Lei 9.307/1996 tenha abolido, corretamente, a necessidade de homologação do laudo (sentença) arbitral do crivo de qualquer órgão judicial, continua este tendo papel importante em vários enlacs relativos à própria via arbitral, consoante disposições do artigo 33.

A Lei de Arbitragem, no artigo 33, assegura aos interessados o acesso ao Judiciário para declaração de nulidade da sentença arbitral nos casos que bem elenca.

Em igual possibilidade, faculta a qualquer das partes argüirem a citada nulidade em sede de embargos à execução em via judicial (artigo 33, § 3º, c/c o artigo 741 do CPC).

A execução forçada da sentença arbitral somente poderá ocorrer no campo judicial, ou seja, por meio do poder judiciário, constituindo tal ato arbitral em título executivo judicial, assim declarado pelo artigo 41 da citada lei c/c o artigo 475-N, IV, do CPC.

Nota-se, portanto que, será o poder judicante estatal solicitado a julgar matéria prejudicial relativa a direitos indisponíveis sempre que no curso do processo arbitral surgir dita ocorrência.

Assim, observa-se que é previsto pela própria Lei nº 9.307/1996 a presença do Poder Judiciário em importantes questões, como no caso, de resposta à convocação da parte que eventualmente se sentir lesada ou mesmo no que toca ao árbitro, quando se fizer necessário o uso do caráter imperativo da força estatal mediante obstáculo operado por qualquer das partes quanto ao cumprimento voluntário de medidas aptas ao desenvolvimento da via arbitral.

No tocante à jurisprudência, a constitucionalidade da Lei de Arbitragem já fora apreciada pelo Supremo Tribunal Federal, a manifestação judicial da Corte Maior se deu no Agravo Regimental em Sentença Estrangeira nº 5.206-7, decorrente do Reino da Espanha, no qual figuravam como partes *MBV Commercial and Export Management Establishment* e Resil Indústria e Comercio Ltda. (GAIO JUNIOR, 2012)

No julgamento, a maioria dos ministros se manifestou pela constitucionalidade da Lei Arbitral, inclusive no sentido de o juiz proferir sentença substitutiva da vontade da parte em firmar o compromisso arbitral (artigos 6º, parágrafo único, e 7º da Lei nº 9.307/1996).

Portanto, a Lei de Arbitragem esta em consonância com a Constituição Federal de 1988. A própria Constituição Federal, assegura formalmente o exercício da arbitragem em diversas oportunidades, tais como no artigo 114, §§ 1º e 2º (questões relativas aos Dissídios Coletivos na seara Trabalhista); no artigo 12 § 2º, do ADCT, quando antevê a utilização da arbitragem na demarcação das linhas divisórias entre Estados e Municípios.

Ressalta-se ainda que o Brasil é signatário de diversos tratados internacionais que envolvem a Arbitragem, como a Convenção de Nova York, de 10 de junho de 1958, sobre o reconhecimento e a Execução de sentenças arbitrais estrangeiras, a Convenção Interamericana do Panamá sobre Arbitragem Comercial Internacional, de 30 de janeiro de 1975, o Acordo sobre Arbitragem Comercial Internacional de Buenos Aires, 23 de julho de 1998, além de todo o sistema arbitral que envolve a solução de controvérsias no Mercado Comum do Cone Sul (Mercosul), tendo como ápice o Protocolo de Olivos, de 18 de fevereiro de 2002, prevendo a criação de um tribunal arbitral permanente, objetivando maior estabilidade jurídica as decisões arbitrais no seio do bloco do Mercosul. (SCAVONE JUNIOR, 2014)

CAPITULO 2 - PRINCÍPIOS APLICÁVEIS À ARBITRAGEM

Os princípios servem de orientação, garantindo que a decisão não está em desacordo com ordenamento jurídico, os princípios servem de base e fundamento ao direito e contribuem para guarnecer o ordenamento jurídico no sentido de assegurar que condutas que se ajustem à justiça e não se vejam reprovadas pela norma positiva, permitindo resolver situações não contempladas em norma alguma positiva, mas que tenham relevância jurídica.

A maioria dos princípios processuais constitucionais está previstos no artigo 5º da Constituição Federal de 1988, o que demonstra, a sua importância dentro do ordenamento jurídico pátrio.

Considerando os escopos sociais e políticos do processo e do direito em geral, precisamente no tocante a Carta Magna da República, além do seu compromisso com a moral e a ética, atribui-se extrema relevância a certos princípios que não se prendem à técnica ou a dogmática jurídicas, trazendo em si seríssimas conotações éticas, sociais e políticas, valendo algo externo ao sistema processual, servindo-lhe de sustentáculo legitimador. (CINTRA, Antônio Carlos Araújo *et al*, 2011)

Assim, feita a observação a respeito dos princípios e de sua extrema relevância para o ordenamento jurídico, cumpre citar os princípios relevantes ao instituto da arbitragem, a partir da Lei 9.307/1996.

Vale citar que a Lei 9.307/1996, em seu artigo 21 § 2º assim preleciona:

Artigo 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.

O artigo 21 da Lei de arbitragem, no parágrafo segundo preleciona que a arbitragem obedecerá ao procedimento estabelecido pelas partes e serão sempre respeitados os princípios do contraditório, da igualdade de partes, da imparcialidade do árbitro e de seu livre convencimento. Desse modo, verifica-se a grande importância dos princípios estabelecidos na citada lei, visto que, propiciam às partes igualdade, consecutivamente um método seguro de resolução de conflitos.

2.1 - Princípio da autonomia da vontade privada

O princípio da Autonomia da Vontade Privada preleciona que as partes interessadas, maiores, e capazes, possuem a liberdade de instituírem sobre direitos patrimoniais disponíveis ou transacionáveis, convenção de arbitragem, podendo proceder a escolha do juízo arbitral ao invés da justiça estatal, o numero de árbitros, a legislação aplicável, para a solução do conflito (desde que não viole os bons costumes e a ordem pública), inclusive se a solução se dará por meio de regras de direito ou por equidade, o local da arbitragem e o procedimento empregado. (GAIO JUNIOR, 2012)

2.2 - Princípio da autonomia da cláusula compromissória

Conforme dispõe o artigo 8º da Lei 9307/1996, a cláusula compromissória é autônoma em relação ao contrato que está inserida, de modo que a nulidade do contrato não implica, necessariamente, a nulidade da cláusula compromissória.

Desse modo, percebe-se a autonomia da cláusula compromissória em relação ao contrato que nele estiver inserida e, por isso, em ocorrendo nulidades que neste possam pairar não autorizam qualquer das partes a opor-se à arbitragem, cabendo, inclusive, ao próprio árbitro a análise da questão, conforme estabelecido do paragrafo único do artigo 8º:

Artigo 8º - A cláusula compromissória é autônoma em relação ao contrato em que estiver inserta, de tal sorte que a nulidade deste não implica, necessariamente, a nulidade da cláusula compromissória. Paragrafo Único. Caberá ao árbitro decidir de ofício, ou por provocação das partes, as questões acerca da existência, validade e eficácia da convenção de arbitragem e do contrato que contenha a cláusula compromissória.

A cláusula compromissória é autônoma em relação ao contrato em que estiver inserida, assim, em havendo a nulidade do contrato, não implica a nulidade da cláusula compromissória. Sendo o árbitro incumbido mediante provocação das partes, de decidir a validade e eficácia da convenção de arbitragem e do contrato cuja cláusula compromissória estiver inserta. (GAIO JUNIOR, 2012)

2.3 - Princípio do Devido Processo Legal

O princípio do devido processo legal preconiza que a escolha do procedimento, bem como o seu desenvolvimento não poderão ofender as garantias constitucionalmente asseguradas, tais como a igualdade (artigo 5º, *caput* da CF), o contraditório e a ampla defesa (artigo 5º XXXVII e LIII, da CF, artigos 134 e 136 do CPC) e o livre convencimento motivado (artigos 93, IX e 131 do CPC). Assim, o devido processo legal é sempre algo que está ligado ao processo justo, onde se busca o melhor resultado concreto. (THEODORO JUNIOR, 2011)

2.4 - Princípio da competência-competência (kompetenz-kompetenz)

O princípio em tela preconiza a concepção de que os árbitros tem competência para decidir sobre a sua própria competência. Assim, em decorrência da própria autonomia da cláusula compromissória prevista no artigo 8º da Lei 9.307/1996, em relação ao contrato em que esta estiver inserta, o princípio em tela se insere no poder dos julgadores arbitrais quanto a decidirem sobre a validade do próprio contrato, bem como sobre sua efetiva competência para julgar o caso que lhes fora apresentado e, ainda, a suspeição ou impedimento para atuar no processo civil. (GAIO JUNIOR, 2012)

2.5 - Princípio do contraditório

Significa que a decisão em relação a pretensão, deve ser feita com a oitiva de ambas as partes envolvidas na controvérsia, onde as partes devem ser tratadas com igualdade, sendo lhes asseguradas as mesmas oportunidades de fazer valer suas razões em juízo. Desse modo, antes de se pronunciar sobre documento juntado por uma das partes, ou prova requerida por uma delas, deve intimar, para ser ouvida a outra parte. O contraditório pressupõe a igualdade das partes e, exige que sejam dadas oportunidades iguais a ambas. (CARREIRA ALVIM, 2011)

2.6 - Princípio da igualdade das partes

O princípio da igualdade das partes, também é conhecido como princípio da paridade de tratamento, significa que as partes devem merecer tratamento igualitário, sendo-lhes asseguradas as mesmas oportunidades de fazer valer suas razões de juízo. O princípio em tela traz características de propiciar às partes as mesmas possibilidades de influir na formação do convencimento do julgador. Assim, para decidir, o árbitro, no procedimento arbitral deve ouvir ambas as partes e proporcionar-lhes as mesmas possibilidades de manifestação em relação as provas e documentos apresentados. (CINTRA, Antônio Carlos Araújo *et al*, 2011)

2.7 - Princípio da imparcialidade do julgador

O princípio da imparcialidade do julgador preconiza que o juiz deve colocar-se entre as partes e acima delas, como condição para que exerça sua função dentro do processo. No resultado a ser alcançado, o juiz não deve ter interesse. 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. Na arbitragem, no entanto, sendo o árbitro suspeito, se as partes o aceitarem, nada impede, exceto na hipótese do artigo 134, I do CPC. (CARREIRA ALVIM, 2011)

2.8 - Princípio do livre convencimento ou da persuasão racional do julgador

O princípio do livre convencimento preleciona que a convicção deve ser formada de forma livre, mas atendendo aos fatos sobre os quais recai a controvérsia, bem como as provas que o fundamenta. Consoante artigo 131 do CPC, o convencimento é livre, mas deve ser fundamentado. (CARREIRA ALVIM, 2011)

CAPITULO 3 - NATUREZA JURÍDICA DA ARBITRAGEM

Antes da promulgação da Lei de Arbitragem, predominava no ordenamento pátrio a teoria contratualista, visto ser necessário que o laudo arbitral fosse homologado judicialmente para que tivesse força de sentença, sendo certo que a coisa julgada se consubstanciava apenas no ato homologatório do juiz estatal e não propriamente na decisão proferida pelo árbitro.

No entanto, com o advento da Lei nº 9.307/1996, foi conferido ao ato decisório arbitral o status de sentença, dando-lhe poder para fazer coisa julgada, bem como de constituir-se título executivo judicial, sendo dispensada a necessidade de homologação judicial.

Tal afirmação vem embasada no texto da referida lei, conforme se observa do artigo 31, onde se prevê que “a sentença arbitral produz, entre as partes e seus sucessores, os mesmos efeitos da sentença proferida pelos órgãos do poder judiciário, e sendo condenatória, constitui título executivo”, bem como no artigo 17, que equipara os árbitros aos funcionários públicos, para os efeitos da legislação penal, e também no artigo 18, que dispõe que para os fins processuais o árbitro “é juiz de fato e de direito e a sentença que proferir não fica sujeita a recurso ou a homologação do Poder Judiciário”. (TURA ADEVANIR, 2012)

Neste sentido, verifica-se que o juízo arbitral torna-se um completo equivalente jurisdicional, por escolha das partes, sendo certo que sua natureza é tão jurisdicional como a dos órgãos integrantes do Poder Judiciário.

A Lei nº 9.307/1996 alterou a denominação do ato decisório do árbitro para “sentença” (artigo 23), sendo dois os principais motivos: o primeiro, a equiparação da eficácia das decisões proferidas entre o juiz togado e a do árbitro, e, o segundo, caracteriza-se na intenção do legislador em fortalecer o resultado prático da atividade arbitral, equiparando-a ao juízo estatal.

Por não depender de homologação judicial, a sentença arbitral, por si só, produz “entre as partes e seus sucessores, os mesmos efeitos da sentença proferida pelos órgãos do Poder Judiciário”, constituindo, inclusive, título executivo, na hipótese desta ser condenatória, conforme dispõe o artigo 31 da Lei de Arbitragem.

3.1- Problemas de acesso à justiça no Brasil

A jurisdição é o poder que toca ao Estado, entre suas atividades soberanas, de formular e fazer autuar praticamente a regra jurídica concreta que, por força do direito vigente, disciplina determinadas situações jurídicas.

Segundo (CINTRA, Antônio Carlos Araújo *et al*, 2011, p. 149):

A jurisdição é uma das funções do estado, mediante a qual este substitui aos titulares dos interesses em conflito para, imparcialmente, buscar a pacificação do conflito que os envolve, com justiça. Essa pacificação é feita mediante a atuação da vontade do direito objetivo que rege o caso apresentando em concreto para se solucionado. E o Estado desempenha essa função sempre mediante o processo, seja expressando imperativamente o preceito (através de uma sentença de mérito), seja realizando no mundo das coisas o que o preceito estabelece (através da execução forçada).

Atualmente fala-se muito sobre uma tutela jurisdicional urgente, face à massificação das relações comerciais estabelecidas. Existem vários fatores que apontam como obstáculo ao pleno alcance da justiça, dentre eles, a deficiência de instrução, politização, insuficiência econômica, e muita falta de organização, o que se pode afirmar é que o acesso ao Poder Judiciário vem sendo gradativamente negado a uma camada da população.

A burocracia e as complexidades na realização concreta da justiça e sua demora, inviabilizam a possibilidade de obtenção do resultado prático almejado.

A utilização dos quadros do Ministério Público e da Procuradoria da Justiça, possibilitando a Assistência Judiciária, tem como forma de melhor atender a necessidade de uma representação satisfatória desse núcleo da sociedade. Verificando-se a insuficiência do movimento e precisando de correção dos tipos de procedimentos ordinários e tradicionais, objetivando-se o desejado acesso à justiça.

A chamada tutela de Direitos meta individuais, com abertura ainda maior da Justiça e do Judiciário, permitiu que as pessoas postulem sobre Direitos Difusos que não pertencem a uma só pessoa, cuja titularidade é de todos. Permitindo que o cidadão, através de classes, postule na justiça através do Ministério Público, via Ação Civil Pública ou via proteções legais previstas no Código de Defesa do Consumidor, na lei de abuso de poder econômico entre outras.

Desse modo, surge a busca de instrumentos alternativos para a solução dos conflitos fora da jurisdição estatal, por meio de um sistema informal não contencioso e de busca do consenso ou qualquer outra forma amistosa que vincule as partes, cujo resultado seja mais

palpável para o não vencedor. Neste contexto situa-se a “Mediação e a Arbitragem”, que são alguns dos meios utilizados na composição da controvérsia ao lado da conciliação e da negociação, que são técnicas de resolução de conflitos extrajudiciais de caráter privativo.

A arbitragem aumentou sua importância, portanto, quando o Estado percebeu que não era capaz de prover todas as necessidades para o equilíbrio social ao alcance da justiça, distribuição do Direito, como também, não era capaz de desafogar o Judiciário através dos meios tradicionais.

Ainda seguindo a linha do problema do acesso a justiça, é importante citar o que vem ocorrendo nos grandes centros urbanos, principalmente nas grandes cidades dos Estados brasileiros e não só nas capitais.

Anualmente as demandas do Judiciário aumentam e devido à falta do aparato tanto material como humano, vê-se o modelo atual sobrecarregado, fazendo com que milhares de processos esperem por justiça.

Num tribunal arbitral, ou seja, na arbitragem, há um artigo de lei que fornece rapidez aos processos, evidentemente primando pela certeza do justo.

Artigo 23: A sentença arbitral será proferida no prazo estipulado pelas partes. Nada tendo sido convencionado, o prazo para apresentação da sentença é de seis (6) meses, contados da instituição da Arbitragem ou da substituição do Árbitro.

Assim, a arbitragem apresenta muitas vantagens se comparada e colocada frente à jurisdição estatal, que a coloca hoje como a melhor alternativa ao congestionamento do judiciário, como:

- a) CELERIDADE: A arbitragem é mais ágil que o judiciário, que se caracteriza pela rigidez e morosidade. (TURA ADEVANIR, 2012)
- b) CONFIDENCIALIDADE: Ao contrário do que ocorre com o Judiciário, em virtude do princípio da publicidade, o conteúdo da arbitragem fica entre as partes e aos árbitros, que são obrigados ao sigilo profissional. As provas, a natureza da controvérsia, seu valor e a decisão através da sentença não são divulgados, como ocorrem em procedimentos e decisões do judiciário. (TURA ADEVANIR, 2012)
- c) PROPÍCIA A CONCILIAÇÃO: O instituto da arbitragem, por sua essência propícia a conciliação, assim, em virtude da confidencialidade do procedimento cria uma atmosfera capaz de gerar um clima de colaboração entre as partes, as

quais poderão chegar a um acordo sobre o conflito, através da conciliação ou mediação, encerrando assim o processo. (TURA ADEVANIR, 2012)

- d) **GARANTIA DE TRATAMENTO EQUÂNIME:** As partes são tratadas de forma igualitária, o que afasta a natural incerteza quanto à isenção dos Tribunais locais em litígios entre nacionais e estrangeiros domiciliados no exterior. (TURA ADEVANIR, 2012)
- e) **ESPECIALIZAÇÃO:** Diferentemente do que ocorre no judiciário, os árbitros poderão ser técnicos na matéria da controvérsia. (TURA ADEVANIR, 2012)
- f) **POSSIBILIDADE DE DECISÃO POR EQUIDADE:** Os árbitros desenvolvem o mesmo raciocínio lógico dos juízes togados, porém, se o compromisso arbitral autoriza, eles poderão não ficar adstritos à aplicação do Direito Positivo e, assim, em condições de decidir por Equidade. Desse modo, poderão os árbitros mediante ao caso apresentado e se autorizado pelo compromisso arbitral decidir por equidade. (TURA ADEVANIR, 2012)
- g) **CONFIANÇA:** Quando se ingressa com uma ação na jurisdição estatal o juiz não é escolhido pelas partes, enquanto na arbitragem que os árbitros poderão ser escolhidos pelas partes. Por esta razão é que a arbitragem esta baseada na confiança, onde o conflito será resolvido por alguém por eles escolhido. (TURA ADEVANIR, 2012)

A justiça estatal possui procedimento que por essencialidade é moroso, ou seja, muito demorado, onde a solução de uma demanda pode levar até 03 (três) anos para ser proferida, sendo necessária a flexibilização do monopólio da justiça tradicional, pondo um fim à cultura brasileira do paternalismo Estatal absoluto, centralizador, distribuidor de vantagens e benefícios e se incumbe, também, em resolver toda e qualquer pendência legal.

Desse modo, cabe ao Estado incentivar a arbitragem como um método de solução de conflitos ágil e reconhecer que a arbitragem é o melhor caminho, abrindo mão de poderes antes considerados indelegáveis.

Trata-se de uma nova etapa do desenvolvimento da humanidade, rompendo com os paradigmas resultantes da última grande modificação da sociedade, por ocasião da Revolução industrial.

Com este novo modelo, a sociedade e as pessoas, naturais ou jurídicas, que a compõem podem armazenar conhecimento e, igualmente, acessar, de maneira simples e fácil,

uma enorme gama de informações geradas pelos atores sociais de maneira incrivelmente rápida.

3.2 - Partes

Podem valer-se da arbitragem as pessoas capazes de contratar, consoante disposições do artigo 1º da Lei 9.307/1996, que assim preleciona “as pessoas capazes de contratar poderão valer-se da arbitragem para dirimir litígios relativos a direitos patrimoniais disponíveis”.

Pessoa na linguagem jurídica indica todo o indivíduo suscetível de direitos e obrigações. A capacidade aqui referida é a capacidade civil, regulada pelo Código Civil indicando a capacidade de fato, de exercício ou de ação. Nesse sentido é capaz aquele que se acha em pleno exercício de seus direitos.

Desse modo, o juízo arbitral somente poderá ser instituído por pessoas capazes, que possuem capacidade de contratar, sejam elas físicas ou jurídicas.

A escolha da via arbitral é voluntária e, por isso, a vontade das partes deve estar livre de qualquer vício que possa tornar nulo seu consentimento, ou seja, as partes podem, ou não, se obrigar através de cláusula compromissória, basta que queiram e manifestem livre, expressamente e por escrito sua vontade e desde que verse sobre direitos patrimoniais disponíveis.

3.2.1 - Árbitro

Árbitro é a pessoa física, capaz, escolhido, livre, espontaneamente e conscientemente pelas partes, o qual age como juiz de fato e de direito, visando a pacificação de interesses conflitantes disponíveis (sobre bens suscetíveis de apreciação econômica), em questões onde ocorrem desacordos, desavenças ou desinteligências entre as pessoas, produzindo efeito entre as partes e sucessores. (TURA ADEVANIR, 2012)

3.2.2 - Investidura do Árbitro

A investidura do árbitro é derivada da confiança nele depositada pelas partes ou pela instituição arbitral que o escolhe, desde o início, com sua nomeação, durante todo o decorrer do procedimento até o seu final, com a elaboração da sentença. Essa confiança a ele delegada é inerente à decisão que será proferida, bem como à sua conduta quanto ao desenrolar de todo o procedimento arbitral, motivo pelo qual o árbitro deverá sempre ser imparcial, no sentido de evitar qualquer privilégio a uma das partes em detrimento da outra, independente, entendendo-se não estar vinculado a qualquer das partes envolvidas na controvérsia, competente, no sentido de conhecer profundamente os parâmetros ditados pelas partes para elaboração de sua decisão, e diligente, pressupondo-se que não poupará esforços para proceder da melhor maneira possível, quanto à investigação dos fatos relacionados à controvérsia. (TURA ADEVANIR, 2012)

Para a função de árbitro, as pessoas devem estar enquadradas do artigo 13, § 1º ao 7º, onde diz que poderão exercer este cargo, as pessoas maiores de 18 (dezoito) anos, que não tiverem enfermidades ou deficiência mental e que podem exprimir sua vontade, os não viciados em tóxicos, os excepcionais e os pródigos.

Por outro lado, em razão de regime jurídico especial não podem ser árbitros: os magistrados, os membros do Ministério Público, os Procuradores do Estado, os Funcionários Públicos, os Serventuários, os Insolventes e outras do gênero.

Na arbitragem internacional, a capacidade deve ser aferida em relação à lei pessoal do árbitro. Já nas arbitragens internas, o estrangeiro, sendo nomeado árbitro, deve atender à Lei brasileira quanto à capacidade.

Segundo o artigo 14 da Lei 9.307/96, não podem ser árbitros as pessoas que tenham com as partes, ou com o litígio que lhe for submetido, algumas das relações que caracterizam os casos de impedimento ou suspeição de juízes aplicando-lhes, no que couberem os mesmos deveres e responsabilidades, conforme previsto no CPC (artigos 134 e 135).

Não são todos os impedimentos e suspeições previstos no Código de Processo Civil aplicáveis a arbitragem. Em princípio, não se aplica aos árbitros o artigo 134, II, que se refere a membros de órgãos do segundo grau do judiciário, que tenham proferido decisão ou sentença no processo em primeiro grau.

No entanto, tratando-se de arbitragem organizada por instituições, cujos regulamentos prevejam os julgamentos de primeiro e segundo graus (apelação), incide a regra do artigo 134, II (CPC), ou seja, os árbitros que tenham proferido decisões no processo em primeiro grau

estão impedidos de julga-los no segundo grau. Quanto à hipótese do artigo 134, IV, só se verifica quando o advogado já era em processo judicial anterior, e as partes escolhem a arbitragem, desistindo desse processo (judicial), continuando o mesmo advogado no Juízo Arbitral, porém, se o ingresso do advogado é posterior à instauração do procedimento arbitral, o impedimento é dele (advogado) e não do árbitro.

A nomeação dos árbitros, de maneira geral obedece ao princípio da vontade das partes. Para a aceitação da nomeação, é necessário que seja dito que, a partir desse ponto, nasce para os mesmos o poder de decidir a controvérsia entre as partes e os demais deveres, direitos e responsabilidades que lhes incumbem.

As partes poderão também estabelecer entre escolher os árbitros, de comum acordo, ou, adotar as regras de arbitragem de um órgão institucional ou entidade especializadas.

No desempenho da função o árbitro deverá proceder com imparcialidade, independência, competência, diligência e discrição. Deve decidir não com a sua opinião própria, mas sim, com a justiça que as partes almejam no procedimento arbitral.

Assim, o árbitro no desempenho da atividade deve ser independente, o mesmo não deve estar atrelado a outras ideias que não sejam aquelas compactuadas entre as partes litigantes. Deve aplicar as qualidades de aptidão, empenho e diligência para realizar a arbitragem. Na arbitragem a escolha do árbitro é feita pelas partes. Desse modo deve haver confiança entre os envolvidos, é que o leva ao árbitro não decidir com sua opinião própria, e sim, com justiça, portanto, deve ser imparcial. (TURA ADEVANIR, 2012)

O árbitro deve ser diligente no sentido de ter cuidado, o empenho, a dedicação, a busca e a pesquisa, a exatidão que a pessoa deve ter. A ideia de diligência exprime a própria prudência tida na prática, na direção e na execução de todo o procedimento jurídico realizado na arbitragem.

O procedimento da arbitragem envolve a confiança das partes, assim, o árbitro deve agir de forma discreta e reservada, de forma a atender a confiança que lhe foi depositada, guardando para si todos os segredos revelados no procedimento arbitral. (TURA ADEVANIR, 2012)

3.3 - Da convenção de arbitragem

Ninguém é obrigado a se submeter a qualquer solução alternativa de conflitos. Isto porque a solução arbitral somente pode ser adotada em razão da vontade das partes. Somente se houver acordo de vontades. Assim ocorrendo, em razão do princípio da autonomia da vontade e, conseqüentemente, da obrigatoriedade das convenções. Caso uma das partes resolva acessar a via judicial, o juiz será obrigado a extinguir o processo sem julgamento do mérito, em razão de preliminar e em função do que dispõem os artigos 267, VII, e 301, IX.

O artigo 3º da Lei 9.307/1996, assim dispõe:

Artigo 3º 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.

O dispositivo acima não conceituou, expressamente, a convenção arbitral, mas apenas o alcance do instituto que podem compô-la, nisto então, como regra geral, aperfeiçoa-se dita convenção por meio do somatório da Cláusula Compromissória mais o Compromisso Arbitral, notando-se que a legislação brasileira seguiu o mesmo caminho de outros modelos legais, como o argentino, o francês e o italiano, os quais reconhecem, formalmente, como componentes da convenção arbitral, a cláusula compromissória e o compromisso arbitral.

Há de se ponderar aqui que, muito embora a cláusula compromissória e o compromisso arbitral figurem como componentes da convenção arbitral no aludido artigo 3º, trata-se de modalidade distinta de instituição da arbitragem, haja vista que, por meio da cláusula compromissória, as partes se comprometem a submeter à arbitragem eventual litígio futuro e incerto decorrente da execução do contrato por ambos pactuado, isso mediante cláusula acostada ao negócio jurídico, por outro lado, pela celebração do compromisso arbitral, as partes se obrigam a submeter à arbitragem conflito já instalado, esteja ou não em curso respectiva demanda judicial.

3.4 - Cláusula compromissória

A cláusula compromissória é conhecida, também, como cláusula arbitral, porém, nesse sentido, é a definição dada pela Lei de Arbitragem de acordo com o artigo 4º, da Lei 9.307/96.

Artigo 4º 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.

A cláusula compromissória é a convenção por meio da qual as partes em um contrato se comprometem a submeter à arbitragem os litígios que possam vir a surgir relativamente a tal contrato (artigo 4º da Lei 9.307/1996).

A cláusula compromissória é anterior ao surgimento do conflito entre as partes, que, já pactuaram sobre a adoção da arbitragem para a solução de eventuais litígios, portanto, um acordo sobre evento futuro e incerto que, uma vez realizado, vincula à realização do compromisso arbitral e, conseqüentemente, à arbitragem.

Na interpretação do artigo 4º, a presente modalidade convencional de arbitragem deve constar como uma cláusula que compõe determinado contrato entre as partes sobre específica relação obrigacional, no entanto, é fato que a doutrina vem estabelecendo contornos sobre essa ideia, realizando uma interpretação extensiva ao dispositivo legal supracitado, originando daí o entendimento em que se prega ser lícita às partes convencionar cláusula compromissória ao universo de relações jurídicas preexistentes, desde que essas relações não encontrem óbices à sua instituição frente à lei de arbitragem.

A cláusula compromissória ou “*pactum de compromittendo*” é o acordo das partes, por meio do qual, elas avençam voluntariamente e antecipadamente por escrito, submeter à arbitragem a solução de eventual litígio que possa decorrer de uma determinada relação jurídica, havida entre elas, por meio do juízo arbitral. É a antecipação do litígio provendo sua solução.

3.5 - Espécies de cláusula compromissória

No tocante a cláusula compromissória é importante, distinguir a cláusula compromissória vazia da cláusula compromissória cheia.

De acordo com a doutrina, cláusula compromissória cheia é aquela que prevê a forma de instituição da arbitragem, seja referindo-se às regras de uma entidade especializada (arbitragem institucional ou administrativa), seja ela mesma prevendo a forma de instituição e desenvolvimento da arbitragem (arbitragem *ad hoc* ou avulsa), com as regras do compromisso (artigo 10 da Lei de Arbitragem), dispensando a assinatura de posterior compromisso. (SCAVONE JUNIOR, 2014)

A cláusula compromissória vazia, ou “em branco”, é aquela que embora preveja a arbitragem, não prevê a forma de sua instituição, notadamente porque falta indicação do árbitro ou das demais condições obrigatórias do artigo 10 da Lei de Arbitragem. Em razão dela, se as partes não chegarem a um acordo quanto à instituição da arbitragem, firmando compromisso arbitral (que no caso é imprescindível), caberá execução específica da cláusula arbitral, pelo procedimento dos artigos 6º e 7º da Lei de Arbitragem, que seguirá via judicial. (SCAVONE JUNIOR, 2014)

3.6 - Compromisso arbitral

Encontra-se no artigo 9º da lei de Arbitragem a definição legal de compromisso arbitral, sendo este entendido como o acordo celebrado entre as partes, no qual estas resolvem submeter à arbitragem de uma ou mais pessoas a conflito já deflagrado, podendo ser ele celebrado tanto judicial como extrajudicialmente.

O compromisso arbitral se diferencia da cláusula compromissória no que se refere ao tempo em que se dá a opção em submeter à solução de um conflito de interesses aos auspícios da arbitragem. Nisso, enquanto na cláusula compromissória a escolha pela via arbitral se dá antes mesmo da existência do conflito entre as partes contraentes de específico negócio jurídico, no compromisso arbitral a opção de se submeter à arbitragem se dá após a existência da controvérsia.

Observa-se, portanto, que o conflito de interesses entre as partes poderá ter sua solução realizada via arbitragem ainda que inexista cláusula compromissória inserta no

contrato celebrado entre os contraentes, visto ser possível firmar o compromisso arbitral para a solução da contenda por meio da arbitragem, mesmo mediante o conflito instaurado.

Uma vez firmado na forma extrajudicial, deverá, necessariamente, estar na forma escrita e ser levado a registro público, porém, em sendo particular, deverá constar da assinatura de duas testemunhas.

Já pactuado em via judicial, será ele reduzido a termo nos autos, devendo a demanda ser extinta sem resolução de mérito.

Quanto a sua instrumentalização, a Lei nº 9.307/1996 determina requisitos mínimos necessários que devam constar do compromisso arbitral de maneira que, uma vez não observados, poderão acarretar a nulidade do próprio compromisso.

CAPITULO 4 - SENTENÇA ARBITRAL

Consoante disposições do artigo 23 da Lei 9.307/1996, a sentença arbitral será proferida no prazo estipulado pelas partes. Nada tendo sido convencionado, o prazo para a apresentação da sentença é de seis meses, contados da instituição da arbitragem ou da substituição do árbitro. As partes e os árbitros, de comum acordo, poderão prorrogar o prazo estipulado.

Desse modo, em observância ao acima exposto, verifica-se que uma das grandes vantagens da arbitragem, está em poderem as partes convencionarem o prazo em que querem obter uma sentença sobre a controvérsia submetida ao julgamento dos árbitros, o que não ocorre por certo no processo judicial. O artigo 23 da Lei 9.307/1996, também expõe que se as partes não convencionarem, a sentença será proferida em seis meses a contar da instituição da arbitragem, ou da substituição do árbitro.

No processo arbitral, existe a possibilidade das sentenças serem terminativas (aquelas de conteúdo meramente processual), que põem termo ao processo sem julgamento do mérito, ou as definitivas são aquelas julgadoras do mérito, aplicando o direito material ao caso concreto.

As sentenças arbitrais também podem ser classificadas em razão do resultado que proporcionarão aos litigantes, ou seja, declaratórias que objetivam afirmar a existência ou a inexistência da relação jurídica pretendida ou a falsidade de determinado documento, poderão ser constitutivas, quando além de declarar o direito pretendido por uma das partes, constitui, modifica ou extingue uma relação jurídica, ou, por fim, poderão ser condenatórias, quando, além da declaração do direito, impuserem ao vencido o cumprimento de uma prestação a qual esteja obrigado.

4.1 - Requisitos da sentença

O artigo 23 da Lei de arbitragem determina que a sentença arbitral deve ser externada no prazo convencionado entre as partes. Caso não esteja estipulado no compromisso o prazo para proferir a sentença, dispõe o mesmo artigo que o árbitro deverá se manifestar em no máximo seis meses, contados da instituição da arbitragem, ou da substituição do árbitro, caso esta ocorra.

Ressalta-se que o não cumprimento de tal prazo pode acarretar a nulidade da sentença arbitral, conforme determina o artigo 32, VII da Lei 9.307/1996.

No que tange aos requisitos da sentença arbitral, o critério usado para instituir tais requisitos é muito similar aquele utilizado pelo nosso Código de Processo Civil, o que demonstra a intenção do legislador de equiparar os efeitos das sentenças arbitrais e judiciais.

Verifica-se que a sentença deverá ser proferida em documento escrito, conforme preconiza o artigo 24 da lei, sendo certo que ao ser proferida por vários árbitros, a decisão será tomada por maioria. Caso não haja acordo majoritário, prevalecerá o voto do Presidente do Tribunal Arbitral.

O artigo 26 da Lei expressa a necessidade do relatório que possibilita a identificação das partes e o conhecimento do teor do litígio, a apresentação dos fundamentos em que se baseia a decisão englobando as questões de fato e de direito, devendo mencionar se o árbitro julgou por equidade ou por regras de direito e a parte dispositiva, na qual são decididas as questões que lhe foram apresentadas, devendo ser estabelecido prazo para cumprir-se tais decisões.

Se as partes não tiverem convencionado acerca das despesas procedimentais da arbitragem, caberá ao árbitro, na oportunidade da sentença, decidir sobre o assunto. Tal decisão do árbitro versará sobre o ônus da sucumbência, estabelecendo a responsabilidade de cada parte pelas custas e despesas com a arbitragem, bem como com a verba decorrente de uma possível litigância de má-fé.

Depois de proferida a sentença arbitral, deverá o árbitro enviar uma cópia desta as partes, pelo Correios ou qualquer outro meio similar de comunicação, mediante comprovação do recebimento, ou deverá entregar a referida cópia pessoalmente às partes, mediante recibo.

4.2 - Acordo e sentença homologatória no curso da arbitragem

Assim como ocorre no processo judicial, a arbitragem permite, sempre, que as partes cheguem a um acordo, ou seja, transijam, quanto ao objeto do litígio sem a participação do árbitro.

A transação define-se como ato jurídico bilateral que visa extinguir ou prevenir litígios mediante concessões recíprocas das partes interessadas ou, ainda, a composição com troca de vantagens pecuniárias.

De fato o artigo 840 Código Civil dispõe que é lícito aos interessados prevenirem ou terminarem o litígio mediante concessões mútuas.

É verdade que não haveria a necessidade de homologação pelo árbitro, já que sequer no processo judicial existe esta necessidade para a validação do acordo, posto que a homologação não é requisito de validade da transação. Todavia, as partes podem conferir eficácia de título executivo judicial ao que transigiram nos termos do artigo 475-N do Código de Processo Civil, a sentença arbitral. Portanto, a sentença homologatória que, em razão da convenção de arbitragem, somente é admitida se proferida pelo árbitro.

É neste sentido a disposição do artigo 28 da Lei de Arbitragem, se, no decurso da arbitragem, as partes chegarem a acordo quanto ao litígio, o árbitro ou o tribunal arbitral poderá, a pedido das partes, declarar tal fato mediante sentença arbitral, que conterà os requisitos do artigo 26 desta lei.

Assim, o acordo devidamente homologado pelo árbitro, por sentença, se transforma em título executivo judicial, com todas as suas características, como, por exemplo, limitação às matérias destinadas à impugnação e, tratando-se de condenação por quantia certa, multa de dez por cento ser não for cumprido espontaneamente em quinze dias.

4.3 - Coisa julgada na arbitragem

Encerra-se o processo pela sentença arbitral, consoante disposições do artigo 29 da Lei 9.307/1996. Após a prolação da sentença, extingue-se a controvérsia existente entre as partes que a elegeram como meio hábil para tal fim, produzindo os efeitos da coisa julgada entre elas.

Além da coisa julgada, a lei outorga às sentenças condenatórias proferidas por intermédio da arbitragem a força de título executivo, produzindo entre as partes os mesmos efeitos de decisões proferidas pelos órgãos do Poder Judiciário. Caso seja proferida, não havendo recurso, a sentença arbitral transitará em julgado, aplicando a norma ao caso concreto, decidindo a lide de forma definitiva por meio de uma jurisdição privada e totalmente voluntária.

4.4 - Recurso e nulidade em face da sentença arbitral

Conforme disciplinado no artigo 18 da Lei em comento, existe determinação expressa de que a sentença arbitral é irrecorrível, ou seja, não existe nenhum tipo de recurso apto a reformar o mérito da decisão prolatada pelo árbitro.

Uma vez proferida a sentença arbitral, a mesma torna-se irrecorrível, fazendo coisa julgada entre as partes quanto à matéria decidida. Por assim ser, inexistente, portanto, um mecanismo legal que possa remeter a matéria decidida a novo julgamento, e reformar a decisão do árbitro, como ocorre nas decisões judiciais.

No entanto a Lei prevê no seu artigo 30, uma espécie de embargos de declaração, análogo ao do Processo Civil. A parte que se sentiu prejudicada em razão da sentença, num prazo de cinco dias, contados do recebimento da sentença, poderá solicitar ao árbitro que “esclareça alguma obscuridade, dúvida ou contradição da sentença arbitral, ou se pronuncie sobre ponto omitido a respeito do qual devia manifestar-se a decisão”.

Desta forma, a lei permite à parte que solicite ao árbitro o esclarecimento sobre determinado ponto que não ficou totalmente claro, ou certa matéria que deveria ser decidida e, por qualquer razão, não o foi.

Ademais, existe expressa previsão legal, que permite à parte solicitar ao árbitro que este corrija “qualquer erro material da sentença arbitral”. A sentença não pode ter sua eficácia alterada por um pequeno erro material, como, uma grafia incorreta de um nome, ou condenação num valor diverso daquele exposto na sentença.

Em qualquer dos casos, deverá o árbitro decidir, no prazo de dez dias, aditando a sentença e notificando as partes.

Em ambos os casos, permite-se apenas o esclarecimento de pontos obscuros, controvertidos, duvidosos, contraditórios, ou correção de erros materiais, não reformando jamais o mérito da decisão.

Consoante entendimento do artigo 33 da Lei 9.307/1996, verifica-se a possibilidade de ajuizamento de ação anulatória específica para obter-se a anulação da sentença arbitral, caso esta esteja viciada por alguma das formas previstas nos oito incisos do artigo 32.

Trata-se, de anulabilidades, e não de nulidades, que deverão ser apreciadas pela Justiça estatal, que apenas poderá decretar a nulidade da sentença arbitral, nos casos dos incisos I, II, VI, VII e VIII do artigo 32, e nos casos dos incisos III, IV e V do artigo 32, poderá determinar que o árbitro profira uma nova sentença arbitral.

O artigo 32 da Lei 9.307/1996, assim preleciona:

Art. 32. É nula a sentença arbitral se:

I - for nulo o compromisso;

II - emanou de quem não podia ser árbitro;

III - não contiver os requisitos do art. 26 desta Lei;

IV - for proferida fora dos limites da convenção de arbitragem;

V - não decidir todo o litígio submetido à arbitragem;

VI - comprovado que foi proferida por prevaricação, concussão ou corrupção;

VII - proferida fora do prazo, respeitado o disposto no art. 12, inciso III, desta Lei; e

VIII - forem desrespeitados os princípios de que trata o art. 21, § 2º, desta Lei.

Desse modo, é possível ajuizamento de ação anulatória para alcançar a anulação da sentença arbitral, se a mesma incidir em uma das hipóteses elencadas no artigo 32 da Lei de Arbitragem, consoante exposição acima.

CONCLUSÕES

O presente trabalho visa demonstrar a importância da arbitragem, como método alternativo de solução de controvérsias cujo os procedimentos são rápidos na sua consecução e objetivo na fixação do direito controvertido entre as partes, contribuindo para aliviar a sobrecarga do judiciário.

A arbitragem é um instituto que revela-se nas sociedades civilizadas antigas, que ao longo dos anos se aperfeiçoa. A sociedade brasileira não desenvolveu ao longo do tempo métodos alternativos de solução de conflitos, tendo permanecido inerte a despeito do aumento crescente do número de demandas apresentadas para solução pelo Poder Judiciário.

O resultado, como não poderia deixar de ser, foi o acúmulo estrondoso no número de casos a serem julgados, praticamente, inviabilizando a atividade jurisdicional e impedindo o Estado de exercer de forma eficiente o monopólio da jurisdição constitucionalmente estabelecido.

Recentemente, mais especificamente, após o advento da Constituição de 1988, a arbitragem tomou novo fôlego no país, consolidada que foi pela nova regulação dada pela lei nº 9.307/96, que se encontra em vigor, não sem antes ter sido questionada em sua constitucionalidade perante o Supremo Tribunal Federal, de onde saiu fortalecida e agora, cada vez mais, intensamente utilizada.

O objetivo específico do trabalho é demonstrar que a arbitragem pode contribuir para diminuir o grau de litigiosidade atualmente existente na sociedade, podendo ainda contribuir para desafogar o judiciário, permitindo-lhe dedicar mais tempo e energia para as grandes questões nacionais que permanecem alijadas do debate judicial em função da demora na apreciação de mérito ocasionada pelo acúmulo de processos outros, cuja discussão, poderia ser facilmente objeto ou de heterocomposição entre as partes ou de submissão a um árbitro privado, sem qualquer prejuízo para os direitos constitucionais da ampla defesa e ao contraditório.

Embora haja previsão constitucional da arbitragem no que se referem aos dissídios coletivos, consoante disposições do artigo 144 da CF/88, a Justiça do Trabalho tem decidido, com certa frequência, que não cabe arbitragem para solução de litígios oriundos do contrato de trabalho, sob a alegação de que os direitos trabalhistas seriam indisponíveis. Os referidos julgados baseiam-se no art. 1º da Lei 9.307/96 que restringe a aplicação da arbitragem no Brasil apenas a controvérsias envolvendo “direitos patrimoniais disponíveis”.

Embora haja certa resistência na Justiça do Trabalho, no que se refere à aplicabilidade da arbitragem em dissídios coletivos, certo é que a Lei de Arbitragem é um diploma dinâmico, enxuto e atual, que surge como ponto de partida para a prática da Arbitragem no Brasil, cujos benefícios foram apresentados ao longo do presente trabalho.

Ademais, como enfatizado a arbitragem, como método de solução de conflitos possibilita meios de acesso à justiça e economia para as partes envolvidas.

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.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm>
Acesso em: 04 de nov. de 2014.

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/19307.htm>. Acesso em: 04 de nov. de 2014.

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

CREMASCO, Suzana Santi; LAGE, Telder Andrade. **A Arbitragem**. Belo Horizonte: Del Rey, 2010. 122p.

GAIO JUNIOR, Antônio Pereira. **Teoria da Arbitragem**. 1.ed. São Paulo: Rideel, 2012. 112 p.

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

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

STRENGER, Guilherme. **Processo Civil**. 1.ed. São Paulo: Rideel, 200 p.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Curso de Direito Processual Civil**. 52.ed. Rio de Janeiro: Forense, 2011. 796 p. v.1.

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

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