

O INSTITUTO DA ARBITRAGEM – A JUSTIÇA PRIVADA

Fernando Costa Rodrigues¹

RESUMO: Será abordado, em linhas gerais, o conteúdo da Lei 9307/96, deixando claro que mais que uma forma de jurisdição, uma justiça privada, o instituto da arbitragem veio para auxiliar o Poder Judiciário e desafogar o grande acúmulo de processos que cada vez mais aumenta no país e, principalmente, ser mais uma forma alternativa colocada à disposição dos jurisdicionados para buscarem a solução de seus conflitos.

Palavras Chaves: Lei 9307/96, Instituto da Arbitragem, Justiça Privada.

I. INTRODUÇÃO

Primeiramente, será destacada a evolução histórica do Instituto da Arbitragem, que como se vê, está inserido na sua essência na sociedade de uma maneira costumeira e diária, passando de uma mera presunção a uma norma editada e constitucional capaz de independentemente, produzir efeitos que somente o poder judiciário detinha competência.

Em um segundo momento, tratará de mostrar como sua constitucionalidade foi antecipadamente julgada pela sociedade de juristas pela sua possível agressão a princípios constitucionais e com qual argumento sua liberação foi concedida.

Ademais, será visto como o instituto da arbitragem já estava acolhido em parte em nosso ordenamento jurídico, e também como sua natureza jurídica é concebida por nossos doutrinadores.

Por último, em linhas gerais, mostrará como o processo arbitral se faz às vezes do poder judiciário, tornando o procedimento mais célere e eficaz entre as partes.

II. BREVE PASSAGEM HISTÓRICA

Desde os primórdios, quando o homem passou a viver em sociedade, por si só, nasce o direito. Direito esse aplicado e regulamentado entre as próprias pessoas, utilizando-se da auto-tutela para se chegar à justiça desejada.

Paulatinamente, a auto-tutela foi sendo substituída, ao invés de se fazer uso da vingança individual ou coletiva contra o ofensor, a vítima era ressarcida por meio de indenização, estabelecida por um árbitro.

¹ Acadêmico de Direito pela Universidade Luterana do Brasil – Campus Guaíba, ferrodriues@pop.com.br.

Com isso, a Arbitragem tornou-se um dos meios de jurisdição privada mais antiga de que se tem conhecimento. As partes confiavam a missão de resolver seus litígios a um terceiro, denominado árbitro.

Na Roma antiga, a jurisdição estatal se publicizou, suprimindo os árbitros, tornando-se incumbência do pretor, como detentor da autoridade concedida pelo Imperador.

Contudo, neste período, a arbitragem, recebeu um incremento maior, em face da ausência de leis ou seu rigor excessivo, a falta de garantias jurisdicionais e a enorme variedade de ordenamentos aliada aos incessantes conflitos entre estado e a Igreja.

Por fim, essas considerações são analisadas, mas não para se deter a dados certificados por períodos, por essa razão, que o presente embasamento serve apenas para termos consciência que o Instituto da Arbitragem agia muito antes do processo judicial e do ordenamento jurídico estatal se figurar como “única” forma de buscar a justiça.

III. DA CONSTITUCIONALIDADE DA LEI 9307/96

Bastante discutida a Lei 9307/96, apenas em 2001 foi declarada Constitucional, em face de a lei possuir autonomia perante as outras normas regulamentadoras do processo que a torna independente do Poder Judiciário. Essa autonomia foi grande alvo de críticas de vários juristas que alegavam que feria o princípio da tutela jurisdicional (CF/88, art. 5º, XXXV), já que os contratantes abririam mão da jurisdição estatal e mediante cláusula compromissória (art. 4º da LA) levariam a dirimir seus conflitos diante da jurisdição privada, sendo assim decididas por árbitros de suas escolhas, não mais podendo levar a ação ao Poder Judiciário como nos revogados artigos do CPC, nem mesmo para homologação, eis que o laudo arbitral (sentença arbitral), sendo condenatória constitui título executivo (art. 31 da LA).

Outros princípios constitucionais também foram objetos de reflexões da discutida matéria, como o princípio do juiz natural (CF/88, art. 5º, XXXVII), eis que os julgadores são normalmente técnicos especializados na área sobre a qual recai o objeto litigioso, de escolha das partes (art 13, § 3º da LA); também ao acesso à via recursal (CF/88, art. 5º, LV) que como na referida lei não fica sujeita a recurso ou a homologação pelo poder judiciário (art. 18 da LA).

Destarte, apesar de tantas aparentes inconstitucionalidades, o fator principal que predominou a validação da Lei da Arbitragem foi à facultatividade que as partes possuem para determinar o que melhor lhe forem cabido, como bem foi lembrado por Joel Dias Figueiredo Junior (1997). E no que tange o acesso à via recursal, o arbitro em seu laudo, como visto acima, sendo condenatória constitui título executivo, porém, ela não é auto-executável, necessitando de fato do poder judiciário estatal para executar a sentença ou laudo arbitral, podendo, portanto, ser revista em parte, nos embargos à execução (art. 745 do CPC).

IV. A ARBITRAGEM NO BRASIL

Trata-se de um mecanismo reconhecido internacionalmente em vários países e no Brasil consolidada através da Lei 9307/96, que viabiliza e determina a decisão de mérito por particulares, chamados de árbitros, investidos de autoridade decisória e poder jurisdicional,

que lhes é outorgado pelas próprias partes envolvidas em determinados conflitos de interesses de natureza civil e comercial.

Apesar de pouco conhecida, a arbitragem, como bem salientou José Cretella Neto (2004), estava expresso desde 1973 no Código de Processo Civil, que constava dos artigos 1.072 a 1102, ora revogados pela Lei da Arbitragem, e muito anteriormente em 1824 em nossa primeira Constituição, cujo artigo 164 dispunha:

“Nas Causas cíveis e nas penais civilmente intentadas, poderão as partes nomear Árbitros. Suas sentenças serão executadas sem recurso, se assim o convencionarem as mesmas partes”.

A arbitragem no Brasil, concede às pessoas capazes de contratar, mediante o princípio da autonomia de vontade, a faculdade de valer-se da arbitragem para dirimir litígios relativos a direitos patrimoniais disponíveis e também na seara trabalhista os assuntos da coletividade, ou seja, convenções e dissídios coletivos, não permitindo os assuntos relacionados ao direito de família, sucessões, direitos trabalhistas individuais, dentre outros, por se tratarem de direitos indisponíveis.

Para Maria Angélica Benetti Araújo (2006), “a autonomia da vontade é poder dos indivíduos de suscitar, mediante declaração de vontade, efeitos reconhecidos e tutelados pela ordem jurídica”.

Contudo, a autonomia de vontade, fator determinante para a contração da arbitragem, conforme Luiz Fernando do Vale de Almeida Guilherme (2005) pode-se entender que o objeto contratual deve atender a princípios preconizados no Código Civil de 2002, quais sejam: boa-fé, probidade e função social do contrato que delimitam a autonomia da vontade e estruturam o instituto da arbitragem (art. 421 e 422 do CCB).

Diante disso, a arbitragem brasileira, em sua essência tem um caráter contratual, eis que a base de todo o ordenamento da arbitragem, e que logo mais será objeto de análise do presente artigo, quando tratar do convencionamento da arbitragem.

Contudo, tratando-se de sua natureza jurídica, não incide apenas o fator de contratualidade, conforme aduz Francisco Gonçalves Neto (2003), utilizando-se das palavras de Silvio Rodrigues com espeque em Espínola e Serpa Lopes, entende que o compromisso “é um ato de vontade capaz de criar relações na órbita do direito e, por conseguinte, é ato jurídico”. Prossegue, dizendo: “Ele se ultima pela vontade de duas ou mais vontades que indicam árbitros e se vinculam a acatar as decisões dos árbitros. Portanto, trata-se de ato jurídico bilateral que cria obrigações para cada um dos participantes”.

Demais, a natureza jurídica do instituto da arbitragem, diz respeito à natureza híbrida, vez que, contratual em sua essência e jurisdicional em sua finalidade.

IV. 1. CONVENCIONAMENTO DA ARBITRAGEM

A Arbitragem pode ser convencionada por qualquer pessoa física ou jurídica, para dirimir litígios oriundos de contratos relativos a direitos patrimoniais disponíveis, onde deverá ser previamente observada a cláusula compromissória, expressa no artigo 4º da LA:

“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”.

Quando desse contrato existir um litígio, deverá ser convencionado o Compromisso arbitral, sendo que as partes submetem o litígio à arbitragem de uma ou mais pessoas, podendo ser judicial ou extrajudicial.

Portanto, a convenção da arbitragem é o conjunto de dois documentos distintos, a cláusula compromissória e o compromisso arbitral, o primeiro firmado com vistas a possíveis litígios e o segundo quando da existência do litígio. No caso do compromisso arbitral, deverá constar dados das partes em litígio, dos árbitros escolhidos, matéria que será objeto da arbitragem e local onde será proferido o laudo arbitral, entre outros constantes no artigo 11 da LA.

IV. 2. DOS ÁRBITROS

Árbitro é toda pessoa maior e capaz, que tendo a confiança das partes, é nomeado para prolatar uma decisão de justiça arbitral. Vê-se conforme artigo 18 da LA, que a figura do árbitro se equipara ao juiz de fato e de direito, e como de livre escolha das partes, a rigor, os árbitros são técnicos especialistas na matéria, objeto da contenda privada.

Como bem se constata no § 3º do artigo 13 da LA, as partes deverão nomear um ou mais árbitros, sempre em número ímpar. Vale invocar aqui a lição de Paulo César Moreira Teixeira (1997), para corroborar com o dito:

“A necessidade da nomeação de árbitros em número ímpar visa assegurar a possibilidade de decisão majoritária, muito embora esta pudesse, em tese, ser alcançada também por números pares, mas que na prática poderia se difícil de acontecer”.

Assim, os árbitros, a critério das partes, decidirão pelo julgamento, que poderá ser de direito ou de equidade, ou, também poderão escolher, livremente, as regras de direito que serão aplicadas na arbitragem, desde que não haja violação aos bons costumes e à ordem pública, observados o dispositivo do artigo 2º da LA.

IV. 3. LAUDO ARBITRAL

Um dos fatores que tem sido apontado como determinante do sucesso desse sistema de solução de litígios é a celeridade para a apresentação do laudo, quando nada tenha sido convencionado, o prazo é de seis meses, contado da instituição da arbitragem ou da substituição do árbitro, artigo 23 da LA.

Nesse sentido, depois de proferida a decisão arbitral, dá-se por finda a arbitragem, devendo as partes interessadas se manifestar no prazo de cinco dias, a contar do recebimento da notificação, para que corrijam algum ponto da decisão, com efeitos semelhantes aos Embargos Declaratórios do processo judicial, conforme artigo 30 da LA.

Transcorrido o prazo supracitado, a sentença arbitral produz entre as partes e seus sucessores, os mesmos efeitos da sentença proferida pelos órgãos do Poder Judiciário, de modo que, sendo condenatória, constitui título executivo.

V. CONCLUSÃO

A abordagem proposta permitiu desnudar em parte o conteúdo da Lei 9307/96, consistindo-se em um tema por muitas vezes esquecido nos debates e no cotidiano jurídico.

A arbitragem concerne, a um método extrajudicial de solução de conflitos contratuais sobre direitos patrimoniais disponíveis, com suporte no princípio da autonomia da vontade das partes, sendo uma grande alternativa para uma sociedade cansada de tantas injustiças e demoras por parte da jurisdição estatal, como é o caso da brasileira.

Verifica-se também o quanto é necessário salientar que estamos progredindo no universo jurídico, utilizando-se de meios históricos de soluções de controvérsias para compensar o esgotamento da máquina judiciária no cenário atual.

Por fim, vale destacar o quanto é importante esse tipo de jurisdição privada no Brasil, objetivando em primeira análise a celeridade do processo e o acesso cada vez mais crescente dos jurisdicionados em busca da tão almejada JUSTIÇA.

BIBLIOGRAFIA

ARAÚJO, Maria Angélica Benetti. Autonomia da Vontade no Direito Contratual. In Revista de Direito Privado, Ano 07, n° 27, Ed. Revista dos Tribunais, julho-setembro de 2006, p. 279-292.

CRETELLA NETO, José. Curso de Arbitragem. 1° ed., Ed. Forense, 2004.

FIGUEIRA JUNIOR, Joel Dias. Manual da Arbitragem. 1° ed., Ed. Revista dos Tribunais, 1997.

GONÇALVES NETO, Francisco. Convenção de Arbitragem e Renúncia da Jurisdição Estatal. In Revista de Direito Privado, Ano 04, n° 15, Ed. Revista dos Tribunais, julho-setembro de 2003, p. 201-211.

GUILHERME, Luiz Fernando do Vale de Almeida. Dúvidas Frequentes na Eleição da Arbitragem como meio de Solução de Conflitos – Uma análise da autonomia da vontade e da teoria geral dos contratos. In Revista de Direito Privado, Ano 06, n° 23, Ed. Revista dos Tribunais, julho-setembro de 2005, p. 259-270.

ROQUE, Sebastião José. Arbitragem a Solução Viável. 1° ed. Ed. Ícone, 1997.

TEIXEIRA, Paulo César Moreira e ANDREATTA, Rita Maria de Faria Corrêa. A Nova Arbitragem: Comentários à Lei 9307, de 23.09.96. 1° ed., Ed. Síntese, 1997.

VENOSA, Silvio de Salvo. Direito Civil: Teoria Geral das Obrigações e Teoria Geral dos Contratos. Volume II, 3º ed., Ed. Atlas, 2003.

Código de Processo Civil. 6º ed., Ed. Verbo Jurídico, 2005.

Constituição Federal de 1988. 6º ed., Ed. Verbo Jurídico, 2005.

Lei 9307 de 23