

ARBITRAGEM: método de resolução de conflitos como alternativa para desafogar o judiciário

Luciane Acosta Gomes (UEMS-PG) ¹

Gláucia Aparecida da Silva Faria Lamblém (UEMS) ²

INTRODUÇÃO

É certo que para o homem viver em sociedade, de forma a desenvolver plenamente todas as suas potencialidades, tem ao mesmo tempo, direitos e deveres, de forma a viver harmonicamente com os demais membros do corpo social. Essa convivência com seus pares nem sempre é pacífica, surgindo inúmeros conflitos, que são submetidos ao Estado, por meio do seu poder de jurisdição para resolver os conflitos.

O acesso à justiça é um direito fundamental estabelecido na Constituição Federal de 1988, e cabe ao Estado julgar as lides, de forma rápida e eficiente, para dar efetividade ao princípio da razoável duração do processo.

Com todas as demandas que lhe são submetidas anualmente, o Poder Judiciário se abarrotou de processos, aliados à falta de recursos tecnológicos e humanos, os recursos meramente protelatórios das partes, e inúmeros outros fatores, os magistrados se veem impossibilitados de dar andamento aos processos e de julgar as lides em tempo razoável. Além disso, na jurisdição estatal, quando não há acordo entre as partes, seja por meio de conciliação ou mediação, cabe ao juiz, pautado na lei, julgar o caso, e isso, faz o processo se prolongar no tempo, pois na maior parte das vezes, as partes não se sentem satisfeitas com a decisão judicial prolatada e interpõem recursos.

Dessa forma, a introdução e o estímulo para uso de métodos alternativos e adequados para a resolução dos conflitos, como a conciliação, mediação e a arbitragem, é medida que busca trazer benefícios às partes, uma vez que esses métodos tendem a promover, com mais facilidade a composição da lide, pois objetivam a resolução dos

¹ GOMES, Luciane Acosta. Aluna da Pós-Graduação em Direitos Humanos da Universidade Estadual de Mato Grosso do Sul (UEMS) – Unidade de Paranaíba-MS. Advogada. E-mail: luciane-advogada@hotmail.com

² LAMBLEM, Gláucia Aparecida da Silva Faria, Pós-doutora em Democracia e Direitos Humanos pelo "Ius Gentium Conimbrigae" (IGC) na Universidade de Coimbra, em Portugal, Doutora em Direitos Difusos e Coletivos na PUC, Professora da UEMS, Unidade de Paranaíba, glacialamblem@hotmail.com

conflitos sem menor tempo e com menor custo para os jurisdicionados, além de inúmeros outros benefícios, que serão mencionados.

Para isso, este trabalho pretende discorrer ainda que brevemente sobre o direito fundamental ao acesso à justiça e o princípio da razoável duração do processo, bem como as apontar algumas das causas para a ineficiência da prestação jurisdicional estatal no cumprimento deste princípio. A par disso, buscar-se-á delinear os institutos de resolução alternativa de conflitos ao longo da história da humanidade, de forma a demonstrar, que sempre foram usados como meios de solução de controvérsias de forma pacífica e estimulando as partes a chegarem a um entendimento.

Dessa forma, considerando a necessidade de corte metodológico, elegeu-se para o presente trabalho a análise da arbitragem, como um método alternativo para resolução dos conflitos. Para consecução deste objetivo, pretende analisar alguns aspectos específicos do instituto e como a sua utilização poderá trazer benefícios às partes que optarem pelo seu uso e ao próprio Poder Judiciário, na medida em que contribui para reduzir a quantidade de processos a ele submetidos.

1. O acesso à justiça e da razoável duração do processo

O art. 8º, da Convenção Interamericana sobre Direitos Humanos (Pacto São José da Costa Rica), ao tratar das garantias dos jurisdicionados, dispõe que:

Toda pessoa tem direito de ser ouvida, com as devidas garantias e dentro de um prazo razoável, por um juiz ou tribunal competente, independente e imparcial, estabelecido anteriormente por lei, na apuração de qualquer acusação penal contra ela, ou para que se determinem seus direitos ou obrigações de natureza civil, trabalhista, fiscal ou de qualquer natureza” (Artigo 8º, 1 da Convenção Interamericana sobre Direitos Humanos - São José da Costa Rica).

O Brasil recepcionou o Convenção Interamericana sobre Direitos Humanos, no ano de 1992. Referido art. 8º, trata do direito de qualquer pessoa de acionar o Poder Judiciário ou defender-se, em tempo razoável e com imparcialidade.

A par deste tratado, o efetivo acesso à justiça, reconhecido como um direito fundamental, estabelecido na Constituição Federal de 1988, está previsto no art. 5º, inciso XXXV, que dispõe: “A lei não excluirá da apreciação do judiciário, lesão ou ameaça de direito”.

Da mesma forma, foi inserido, o inciso LXXVIII, no art. 5º da Constituição Federal, por meio da Emenda Constitucional nº 45/2004, que trata do princípio da razoável duração do processo: “a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação”.

É evidente que o Poder Judiciário não está aparelhado de forma a atender eficientemente todas as demandas que lhe são submetidas em tempo razoável. O efetivo exercício pelo jurisdicionado do direito que lhe assiste de acessar à justiça quando sentir que seu direito está sendo desrespeitado ou ameaçado tem causado um abarrotamento de processos submetidos ao Poder Judiciário e, conseqüentemente, inviabiliza o cumprimento efetivo do princípio da razoável duração do processo.

É de notório conhecimento que o Poder Judiciário está repleto de processos em todas as instâncias. Pesquisas realizadas pelo Conselho Nacional de Justiça, em 2010, apontam que “[...] no Brasil, entre todas as esferas (Federal, Estadual, Distrital), estima-se aproximadamente 100 milhões de ações em curso.” (CAHALI, 2017, p. 28).

Segundo Cahali (2017), essa imensidão de processos ajuizados anualmente nas três esferas do Poder Judiciário, decorre do fato de que as pessoas perderam a habilidade de resolverem seus próprios conflitos, por elas próprias, delegando essa responsabilidade a um terceiro, notadamente o magistrado. Importante destacar, que nem sempre as partes ficam satisfeitas com a decisão prolatada pelo magistrado, e interpõem recursos às instâncias superiores para reformar a decisão do juízo *a quo*. Diferente seria se as próprias partes entrassem em acordo e resolvessem seus conflitos em forma de autocomposição, ainda que no âmbito judicial, com auxílio de profissionais.

Por outro lado, é fato que muitas pessoas que tem seus direitos desrespeitados não acionam a justiça, caso em que os números dos processos aumentariam consideravelmente. Dentre as inúmeras causas que justificam a opção do não acesso ao Poder Judiciário para solução de conflitos está o custo das taxas judiciárias, o valor dos honorários advocatícios, considerando a necessidade de um advogado para patrocinar a causa e o desconhecimento de direitos por parte dos jurisdicionados. (CAPPELETTI, 1988).

Entretanto, são diversos os fatores que contribuem para o afogamento do Poder Judiciário. Podemos citar a burocracia, o legalismo, a morosidade, a imposição de obstáculos pelos próprios membros do Judiciário, pelos advogados das partes, que muitas

vezes interpõem recursos meramente protelatórios, fazendo com que os processos se arrastem por muito tempo. (SANTOS, 2007).

Segundo Cahali (2017, p. 28), os esforços para estimular os meios alternativos para a resolução de conflitos, bem como para dar “maior eficiência à prestação jurisdicional do Estado”, refletem-se nas recentes alterações legislativas, como a promulgação da Lei 13.105/2015, que inaugurou o Novo Código de Processo Civil, bem com a recente Lei 13.140/2015, a Lei da mediação, que estabeleceu as normas para reger esse procedimento, tanto no âmbito judicial, quanto no extrajudicial.

Além dessas leis acima citadas, a Lei nº 9.307/1996, denominada Lei da Arbitragem passou por importante reforma ao seu conteúdo, perpetrado pela Lei 13.129/2015, de forma a harmonizar-se com os demais institutos voltados para à resoluções alternativas de conflitos.

Os meios alternativos de resolução de conflitos são de fato instrumentos que atendem as necessidades das partes de ter seus conflitos resolvidos, na medida em que imprime uma maior celeridade na solução de suas questões, ao mesmo tempo em que, ao resolver seus conflitos de forma extrajudicial, as partes contribuem para que o Judiciário possa julgar as demais lides que lhe são submetidas em tempo hábil, de forma produtiva e de qualidade.

2. Meios alternativos ou adequados de resolução de conflitos: conciliação, mediação e arbitragem

A vida em sociedade gera inúmeros conflitos devido a heterogeneidade inerente às pessoas, seus sentimentos e reações diversas, diante das controvérsias encontradas no cotidiano e os diferentes tipos de direitos a serem tutelados. Para Figueira Junior (1997, p.53) “a vida em sociedade, sobretudo a contemporânea, gera conflitos intersubjetivos e de massa, os quais exigem decisões rápidas e eficientes.” E o Poder Judiciário não está devidamente preparado para atender as demandas nestes termos. Nesse sentido, os métodos alternativos podem ser considerados mecanismos eficientes na resolução de inúmeros conflitos.

Os métodos alternativos para resolução de conflitos são classificados em Autotutela, Autocomposição e Heterocomposição. No instituto chamado de autotutela, as pessoas faziam a “justiça com as próprias mãos”, utilizando-se da força física, o que está vedado no ordenamento jurídico. A autocomposição é gênero que compreende a

negociação, a conciliação e a mediação, em que as partes, sozinhas ou auxiliadas por um terceiro chegam a um entendimento.

A mediação tem regramento próprio na Lei de Mediação, Lei 13.140/2015 e consiste, sobretudo, em um procedimento “[...] no qual um terceiro, imparcial, atua como facilitador do processo e retomada do diálogo entre as partes, antes ou depois de instaurado um conflito.” (CAHALI, 2017, p. 87).

Maia, Bianchi e Garcez (2017, p. 45) apontam que ao longo da história da humanidade, em diversas regiões do globo, as civilizações ocidentais e orientais utilizaram-se desses meios de resolução de conflitos. Entre os índios da América do Norte, que “utilizavam os círculos restaurativos, cujo conceito envolve a solução pacífica dos conflitos e a preservação da coesão social, sempre por meio do envolvimento de uma terceira parte neutra.”

Já na denominada heterocomposição, a resolução dos conflitos é apresentada por um terceiro, o juiz ou o árbitro, por meio de uma imposição, que por vezes, contraria a vontade de uma das partes.

A arbitragem consiste em uma das formas de resolução alternativa de conflitos, por meio do qual, as partes elegem um terceiro, chamado árbitro, para resolver um conflito, relativo a direitos transigíveis, entendido como aqueles direitos que são disponíveis.

Apesar dos métodos de mediação e arbitragem serem utilizados desde tempos imemoriais, foi somente a partir da década de 60, que começou a difundir-se a busca por métodos alternativos de resolução de conflitos, em detrimento das cortes judiciais, quando passou-se a perceber que a atuação da jurisdição estatal era ineficiente frente aos inúmeros processos propostos pelas partes. Fato que levava à outras injustiças, como a impossibilidade de as partes arcarem com os custos dos processos e a demora na prestação jurisdicional. E percebeu-se, também as limitações da jurisdição estatal, conforme aponta os estudos empreendidos por Maia, Bianchi e Garcez (2017, p. 45):

A partir do reconhecimento dos direitos civis nos EUA, aqueles que se sentiam lesados passaram a recorrer ao Judiciário norte-americano em busca de remédio legal, de modo que o volume de processos aumentou significativamente. Aos poucos, foi-se percebendo as limitações do sistema judicial moderno.

Esse cenário levou ao entendimento de que o uso de técnicas de resolução alternativas de conflitos como a Mediação e a Arbitragem eram medidas capazes de solucionar conflitos diversos, a um tempo razoável e de forma eficiente.

3. Algumas considerações sobre o instituto da arbitragem

O direito de acessar a justiça em busca de um direito é antigo na história da humanidade, desde o Código de Hamurabi já havia disposições que protegiam as pessoas contra a opressão. Nas cidades-estados gregas qualquer cidadão detinha o direito de acesso à justiça. Entretanto, o número de cidadãos naquela época era bem restrito. (CARNEIRO, 2007).

Segundo Amaral (1994, p. 11), a utilização de métodos informais para a solução de conflitos era característica das “sociedades rudimentares [...] enquanto o processo jurisdicional representava insuperável conquista da civilização dos povos, que deu grandes passos”.

Carneiro (2007, p. 8), aponta que no direito Romano imperava, inicialmente a justiça privada, consubstanciada pelo uso da autotutela, como o instituto de fazer justiça com as próprias mãos; posteriormente “desenvolveu-se um modelo de resolução de conflitos através da escolha de árbitros – normalmente escolhidos pelas partes em razão das convicções religiosas os quais além de imparciais traduziriam a vontade dos deuses”.

Nesse sentido, a religião, exerceu grande influência no estabelecimento dos institutos da mediação e da arbitragem, conforme se observa:

As três religiões monoteístas, que servem de base para a cultura ocidental, são um exemplo, claro da utilização desses mecanismos. Judaísmo, Islamismo e Cristianismo estão repletos de histórias de mediadores e árbitros. Técnicas de Arbitragem e Mediação são rotineiramente praticadas pelos representantes dessas religiões. (MAIA; BIANCHI; GARCEZ, 2017, p. 44).

Nesse sentido, os estudos empreendidos por Figueira Junior (1997) apontam que o instituto da arbitragem é antigo na história da humanidade, remontando ao ano 3.000 a.C. entre as cidades de Babilônia, Grécia antiga e Roma, mas as raízes da arbitragem e do compromisso arbitral advém do Direito Romano, enquanto imperava a justiça privada, antecessora da justiça estatal.

No entanto, foi durante a Idade Média, que o juízo arbitral foi largamente utilizado. Schizzeroto (apud CARMONA, 1993, p. 46) aponta que dentre as causas que contribuíram para o desenvolvimento deste instituto nesse período estão “ausência de leis

ou sua excessiva dureza e incivilidade; falta de garantias jurisdicionais; grande variedade de ordenamentos; fraqueza dos Estados; e conflitos entre Estado e Igreja”.

Foi na Idade Média, mais especificamente no século XII, que surgiu a arbitragem comercial, pois era mais vantajoso e célere um processo submetido a um árbitro escolhido pelas partes do que submeter-se a um tribunal.

Segundo as lições de Figueira Junior (1997), no Brasil, a arbitragem estava prevista desde as Ordenações Afonsinas e posteriormente na Constituição do Império, de 1824, que dispunha que nas causas de natureza cível as partes poderiam eleger seus próprios árbitros e estabelecer a irrecorribilidade de suas sentenças.

Com o advento do Código Comercial de 1850, a arbitragem passou a ser obrigatória nas causas de natureza mercantil. Devido a duras críticas, a obrigatoriedade dessa disposição foi retirada e manteve-se a facultatividade. O autor aponta ainda que apesar do Código de Processo Civil de 1973 e o Código Civil de 1916, prever em diversos artigos a utilização da arbitragem, o fato é que as sentenças arbitrais estavam sujeitas à homologação judicial e não se tinha notícias de nenhum laudo arbitral que tenha sido homologado, tal desuso desse instituto.

Figueira Junior (1997, p. 44) aponta ainda outras causas para o desprestígio da arbitragem, no Código de Processo Civil de 1973, como a “ineficácia obrigacional de observância da cláusula compromissória”:

Em que pese fosse estipulada entre as partes contratantes, não assumia qualquer feição impositiva, tendo em vista que havia um distanciamento abismal entre o compromisso arbitral a instituir o regime da arbitragem e a cláusula em si mesma. [...] as cláusulas compromissórias eram praticamente letra morta porque, se diante do surgimento do litígio um dos contratantes se negasse a firmar o compromisso, a parte contrária, via de regra, nada poderia fazer em termos executivos, mas apenas pleitear uma duvidosa indenização por perdas e danos ao Estado-juiz, e perante ele, buscar a solução do conflito maior.

Apesar da arbitragem estar presente no Brasil em diversos dispositivos legais, como alternativa para resolução de conflitos, com vistas à celeridade e à efetividade, nunca foi bem recepcionada como ocorre em outros países em que utilizam esse instituto, “[...] cujos efeitos são altamente vantajosos para todos, sobretudo nas questões de natureza mercantil diante da rapidez e economia com que as demandas são solucionadas seja em nível nacional ou internacional”. (FIGUEIRA JUNIOR, 1997, p. 28-29).

Segundo Figueira Junior (1997) as causas para a falta de êxito da arbitragem no Brasil não decorrem da ausência de previsão legal, mas sim de omissão no encorajamento

do uso desse instituto, optando as partes por recorrer ao Poder Judiciário na busca pela resolução de suas lides, vez que as sentenças arbitrais estavam sujeitas à homologação judicial.

Cahali (2017, p. 31) afirma que “mesmo que por questões culturais ainda se mostre reservada a sociedade com relação a esse instituto, o Brasil, ocupou a liderança na utilização da arbitragem entre os países latino-americanos”. Crescem a cada dia mais, as instituições arbitrais, como as Câmaras Arbitrais, estimuladas tanto pela Ordem dos Advogados do Brasil – OAB, quanto pelos Tribunais integrantes do Poder Judiciário, “que prestigiam a utilização deste instrumento para a solução de conflitos, conferindo em diversas oportunidades, eficácia às sentenças arbitrais e respeito às convenções firmadas”.(CAHALI, 2017, p. 32).

Para Cahali (2017, p. 30), a arbitragem encontrou campo fértil nas relações comerciais internacionais, em função do desenvolvimento global da economia e “frutíferos os resultados, aliados aos dissabores pela vagarosa máquina do Judiciário, esta técnica de solução de conflitos passou a ser atraente para grandes questões jurídicas de natureza privada. ”

No âmbito interno, havia previsão do uso da arbitragem no C/C 1916, e no C/C de 2002, mas foi por meio da Lei 9.307/1996, reformada pela Lei 13.129/2015, que a arbitragem passou a ter um regulamento específico no ordenamento jurídico brasileiro. No capítulo referente às normas fundamentais do Processo Civil, no Novo Código de Processo Civil, o art. 3º, §1º, dispõe que: “Art. 3º Não se excluirá da apreciação jurisdicional ameaça ou lesão a direito. § 1º É permitida a arbitragem, na forma da lei”.

4. Vantagens do uso da arbitragem

Figueira Junior (1997) apresenta algumas das vantagens da utilização do juízo arbitral, tais como a simplicidade do processo arbitral, a objetividade, a celeridade, a imparcialidade e tecnicidade/especialidade dos julgares sobre a matéria em discussão.

Cahali (2017, p. 120) assinala como vantagem para a utilização da arbitragem, “a possibilidade, em certa medida, de escolha do julgador, dentre as pessoas que mais inspiram confiança às partes, considerados o conhecimento específico sobre a matéria, experiência, idade, conduta etc.”

A escolha do árbitro deve ser realizada pelas partes com cautela, principalmente porque o sucesso da arbitragem depende das qualidades do árbitro. O árbitro preferirá

uma sentença que obrigará as partes, embora a lei disponha que qualquer pessoa capaz e da confiança das partes possa ser árbitro, o fato é que se a pessoa não tiver conhecimento de arbitragem ou ainda conhecimentos técnicos referentes ao contrato em demanda, o processo arbitral poderá ser invalidado por não atender os requisitos previstos na lei da arbitragem.

A confiança no talento, atributos pessoais e intelectuais, dedicação, e conhecimento específico do árbitro sobre o objeto do conflito, têm impacto direto na segurança do sistema, lembrando de ser única (por um árbitro ou colegiado arbitral), em regra, a instância de julgamento arbitral. (CAHALI, 2017, p. 199)

As partes têm autonomia para a escolha do árbitro. Poderão escolher um árbitro especificamente ou escolher uma câmara arbitral que contém os árbitros especialistas em diversas matérias. Esse fato decorre do princípio da autonomia da vontade, que informa que as partes têm autonomia para decidir se é da sua vontade a utilização da arbitragem para resolução de seus conflitos e de decidir o que melhor lhes convier”. (CAHALI, 2017, p. 141).

Segundo especialistas no assunto em comentário “é um importante atrativo desse método, a possibilidade de se entregar o litígio a quem tem conhecimento específico da matéria, principalmente para questões pouco usuais na rotina dos tribunais.” (CAHALI, 2017, p. 121).

Entretanto, essa especialidade dos árbitros, constitui também uma desvantagem, pois incumbe às próprias partes, arcar com os honorários do árbitro. Apesar do crescimento que o instituto da arbitragem vem apresentado nas últimas décadas, é fato que o custo de um processo arbitral é relativamente alto. Isso decorre, em parte, porque os árbitros que julgarão aquele conflito são especialistas na matéria e seus honorários são caros.

Apesar das partes terem que arcar com o custo do processo e do pagamento dos serviços do árbitro, ainda assim, a economia em face do juízo estatal é expressiva, além de ter a demanda resolvida em um espaço relativamente curto se observarmos o tempo que dura uma lide na justiça estatal; a lei prevê o prazo de seis meses para o encerramento do processo arbitral, embora, devido às particularidades inerentes ao caso concreto, às partes possam dispor de prazo diferente, com limitação no prazo final. (FIGUEIRA JUNIOR, 1997; CAHALI, 2017).

Ademais a opção pela jurisdição arbitral propicia mais facilmente às partes chegarem a um acordo, vez que ambas além de terem escolhido um árbitro, estão dispostas a resolver o conflito o mais rapidamente possível. (FIGUEIRA JUNIOR, 1997). Também se torna mais fácil as partes aceitarem a sentença do árbitro que elas próprias escolheram. (CAHALI, 2017).

Ainda, aponta-se como vantagem na arbitragem o cumprimento espontâneo das decisões. No pressuposto de que os interessados elegeram o julgador por vontade própria, pela confiança e considerando ele ser conhecedor da matéria, a experiência demonstra que as partes respeitam a sentença arbitral, e a ela estão comprometidas em aceitar como imperativo a sentença arbitral por eles encomendada. (CAHALI, 2017, p.121).

Outra vantagem de utilizar o juízo arbitral é que as decisões arbitrais não são mais passíveis de recurso, o julgamento arbitral é realizado em única instância e deixou de existir a necessidade de que a sentença arbitral nacional seja homologada pelo Poder Judiciário, como ocorria no antigo Código de Processo Civil de 1973. A exceção consiste para as sentenças arbitrais estrangeiras que necessitam ser homologadas pelo Superior Tribunal de Justiça, nos termos do art. 35 da Lei 9.307/96.

Para Cahali (2017, p.124), a necessidade de homologação da sentença arbitral pelo Poder Judiciário, bem como a ineficácia obrigacional da cláusula compromissória, e “a recusa de qualquer das partes em se submeter à solução extrajudicial retiravam da arbitragem alguns dos seus principais atributos: rapidez, eficiência, eficácia”.

Após a edição da Lei 9.307/1996, existindo cláusula arbitral em um contrato, não poderá qualquer das partes recusar-se ao juízo arbitral. “Vale dizer, haverá, por vontade das partes manifestada na convenção da arbitragem, a exclusão prévia e irretratável (unilateralmente) à jurisdição estatal.”. (CAHALI, 2017, p. 124).

Entretanto, verificando violações de direitos na convenção arbitral ou na sentença arbitral, qualquer das partes poderá acionar o Poder Judiciário, exigindo a invalidação da sentença arbitral; de outro modo, a insatisfação das partes quanto a sentença arbitral não invalida a decisão, pois foi as próprias partes, voluntariamente, que elegeram um árbitro, submetendo-se às decisões deste.

5. Alguns aspectos da lei da Arbitragem

A arbitragem é instituída por meio da convenção de arbitragem, que normalmente se exterioriza por meio da cláusula compromissória ou do compromisso arbitral.

Segundo os ensinamentos de Cahali (2017, p. 158), a cláusula compromissória “tem caráter preventivo, na medida em que as partes estão na expectativa de contratar e honrar seus compromissos contratuais, porém desde então, deixam previsto que eventual conflito decorrente do contrato deverá ser resolvido por arbitragem, não pelo judiciário”.

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

A cláusula compromissória se constitui por meio expreso no contrato ou em qualquer outro documento, e tem observância obrigatória. Assim, fica estabelecido que conflitos que advierem daquele contrato serão resolvidos por meio da arbitragem, cujo árbitro será aquele que as partes elegeram, não mais podendo acionar o Poder Judiciário. Na ausência de nomeação de árbitro, as partes poderão acionar o Judiciário, solicitando a nomeação de um árbitro, para julgar aquele caso.

Na hipótese de o magistrado verificar cláusula compromissória, ao receber uma inicial, a medida que se impõe é a intimação da parte contrária, para manifestar-se e constatando a validade da cláusula, necessária e imperiosa se faz a exclusão do processo sem resolução do mérito.

A cláusula compromissória tem existência e validade independente do objeto do contrato estabelecido entre as partes. Qualquer irregularidade contratual não contamina a cláusula compromissória que continua tendo validade e o contrato será analisado e decidido por árbitro.

Difere a cláusula compromissória do compromisso arbitral na medida em que a cláusula compromissória atua no campo da probabilidade de acontecer eventual conflito, enquanto o compromisso arbitral será realizado no momento em que um conflito já está instaurado, sem que as partes tenham estabelecido anteriormente o uso da arbitragem. (CAHALI, 2017).

Outra diferença marcante entre ambos se refere às formalidades, a cláusula compromissória requer a forma escrita, podendo estar inclusa diretamente no contrato objeto da relação entre as partes, ou em documento autônomo. Já o compromisso arbitral

pode ser feito de duas formas, ou judicial ou extrajudicial, cumpridos os requisitos do art. 9.º, caput e §§1º e 2º da Lei 9.307/1996.

O art. 9º da Lei 9.307/96 conceitua o compromissivo arbitral como “a convenção através da qual as partes submetem um litígio à arbitragem de uma ou mais pessoas, podendo ser judicial ou extrajudicial.” Se judicial, o juiz decidirá apenas questão referente ao compromisso arbitral e o mérito da questão será analisado pelo árbitro.

Para ser válido tem que atender aos requisitos específicos e obrigatórios dispostos no art. 10, I a IV, como a qualificação das partes e do árbitro, a matéria que será objeto da arbitragem e o lugar que será proferida a sentença.

Cahali (2017) aponta como ponto positivo da convenção arbitral a submissão das partes ao juízo arbitral e como ponto negativo a afastabilidade do Poder Judiciário de decidir quanto ao mérito da questão, vez que as partes elegeram a jurisdição privada para submeter seus conflitos.

Cahali (2017, p. 323), traz o seguinte conceito: “A sentença arbitral é o pronunciamento do árbitro ou do tribunal arbitral para encerrar o procedimento. É o ápice do procedimento, pelo qual se realiza a prestação jurisdicional buscada pelas partes.” Após o procedimento arbitral o árbitro proferirá a sentença.

Importante destacar que a sentença arbitral, após a edição da Lei 9.307/1996, foi equiparada a sentença judicial, produzindo os mesmos efeitos, constituindo título executivo judicial, afastando aquela necessidade de homologação pelo juiz estatal. No entanto, o descumprimento à sentença arbitral deverá ser processado na justiça comum, vez que o árbitro não detém poder coercitivo.

A sentença será proferida no prazo avençado pelas partes ou na sua ausência, a lei dispõe que a duração do procedimento será de seis meses. No entanto, as próprias partes poderão estabelecer prazo diverso, dependendo das características da matéria a ser analisada.

A sentença arbitral poderá ser total ou parcial, conforme dispõe o art. 23, § 1º, da Lei 9.307/1996. “A previsão expressa da sentença parcial, sem dúvida, aprimora a qualidade do procedimento arbitral, trazendo a técnica que agiliza o julgamento ao mesmo tempo em que pode facilitar a composição e reduzir custos”. (CAHALI, 2017, p. 508).

A possibilidade o árbitro proferir sentença parcial é uma das inovações trazidas pela Lei 12.129/2015, apesar de que as sentenças parciais já eram previstas nos contratos e proferidas na prática da arbitragem.

A lei da Arbitragem estabelece que as sentenças sejam proferidas na forma escrita e devidamente assinada pelos árbitros. Deve conter os requisitos elencados no art. 26 da Lei 9.307/1996. A sentença arbitral põe fim ao processo.

Considerações Finais

Conforme se percebeu pela exposição desse trabalho, as vantagens para a utilização de métodos alternativos para resolução de conflitos são evidentes.

Os métodos alternativos de resolução de conflitos como a mediação e arbitragem, enquanto realizados na jurisdição privada, não são melhores do que a tutela jurisdicional estatal. Ambos os métodos compreendem alternativas adequadas para resolução de determinados tipos de conflitos. Nenhum é melhor ou pior que o outro, mas dependendo da natureza do conflito, um método é mais adequado que o outro.

Espera-se que seja cada vez mais desenvolvido no Brasil a cultura da resolução alternativa de conflitos, com ênfase na resolução pacífica onde as próprias partes entrem em consenso, resolvam seus conflitos por si mesmas, sem necessidade de recorrer ao Poder Judiciário para impor uma decisão que, via de regra, descontentará a uma das partes e levará anos para ter um fim.

Além disso o processo judicial tem como finalidade a solução das lides e a pacificação social, no entanto, é de notório conhecimento de que muitas vezes, após os inúmeros recursos, o processo chega ao fim, com a satisfação de uma das partes, mas sem que houvesse reestabelecido a relação que havia entre ambas, anteriormente ao conflito.

Apesar da cultura do litígio nitidamente perceptível no Brasil, percebe-se algumas mudanças nessa mentalidade, com a promulgação de leis que buscam estimular a conciliação entre as partes, a exemplo da Lei 9.099/95 que instituiu os Juizados Cíveis e Criminais, bem como a promulgação de importantes leis no ano de 2015, como a Lei 13.105/2015, que introduziu o Novo Código de Processo Civil, a Lei 13.140/2015, a Lei de Mediação, que estabeleceu as normas para reger esse procedimento e a Lei de Arbitragem, Lei 9.307/1996, reformulada pela Lei 13.129/2015.

A arbitragem é um instituto cuja utilização vem crescendo no plano interno e que por sua natureza, atende a pretensão das partes, de ter seus conflitos resolvidos de forma célere e eficaz.

As vantagens de escolha pela justiça privada para resolver os conflitos são evidentes, conforme apontado neste trabalho. No entanto, importante frisar que, uma das desvantagens na opção por este instituto é o alto custo de um processo arbitral, e isso decorre do grau de especialidade do árbitro na matéria a ser tratada.

Entendeu-se que esse fato é determinante para uma das causas do “insucesso” da arbitragem no Brasil. Uma vez que está acessível apenas aos litigantes de maior poder aquisitivo. Tornando-se mais utilizada e popularizando-se, a arbitragem poderia tornar-se um processo menos dispendioso para as partes.

Apesar disso, os métodos alternativos de resolução de conflitos, tais como a mediação e a arbitragem, servem sim, como forma de desafogar o Poder Judiciário. Mas não apenas isso, enquanto a mediação tem como foco principal o reestabelecimento de uma relação entre as partes, em que estas próprias buscam, por meio de concessões recíprocas, encontrar uma solução viável para o caso, na arbitragem, o árbitro eleito pelas partes aponta uma solução para as controvérsias.

REFERÊNCIAS

- AMARAL, Lídia Miranda de Lima. **Mediação e Arbitragem**. São Paulo: LTR Editora Ltda, 1994.
- BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>.
- _____. **Lei Nº 9.307**, De 23 De Setembro De 1996. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9307.htm>.
- _____. **Lei nº 13.105**, de 16 de março de 2015. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm>.
- _____. **Lei Nº 13.140**, De 26 De Junho De 2015. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13140.htm>.
- CAHALI, Francisco José. **Curso de arbitragem**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017.
- CAPPELLETTI, Mauro. **Acesso à justiça**. Tradução de Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Fabris, 1988.
- CARMONA, Carlos Alberto. **A arbitragem no processo civil**. Malheiros, São Paulo, 1993.
- CARNEIRO, Paulo Cezar Pinheiro. **Acesso à justiça: juizados especiais cíveis e ação civil pública**. Rio de Janeiro: Forense, 2007.
- FIGUEIRA JUNIOR, Joel Dias. **Manual da Arbitragem**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1997.
- MAIA, Andrea. BIANCHI, Angela Andrade. GARCEZ, José Maria Rossani. **Origens e norteadores da mediação de conflitos**. In: **Mediação de Conflitos: para iniciantes, praticantes e docentes**. Salvador: Editora JusPodivm, 2017.

SANTOS, Boaventura Sousa. **Para uma revolução democrática da justiça**. São Paulo: Cortez, 2007.