ARBITRAGEM E AS INOVAÇÕES TRAZIDAS PELO NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL

Luana Pinho Oliveira Ferreira[*]

Marcela Pereira Mattos Felizola[**]

RESUMO: O presente artigo busca examinar o meio alternativo de solução de conflitos, a arbitragem. Dando ênfase às inovações trazidas pelo Novo Código de Processo Civil e ressaltando a sua importância para o ordenamento jurídico. A abordagem é feita a partir do histórico, apontando as diferenças entre as arbitragens e apresentando suas principais características. Ao final, o que se pretende demonstrar é a nova abordagem do sistema arbitral no Novo Código de Processo Civil, seu alcance e suas consequências. Ressaltando as seguintes características: a da sigilosidade, a não intervenção do Poder Judiciário, a carta arbitral, a extinção do processo de ofício pelo juiz, em decorrência da existência da convenção de arbitragem, dentre outros. Dessa forma, a arbitragem, apresenta-se com um importante instrumento para resoluções de controvérsias.

PALAVRAS-CHAVE: Arbitragem. Solução de Conflito. Poder Judiciário.

1 INTRODUÇÃO

Em linhas gerais o presente artigo tem como pressuposto básico buscar demonstrar a importância da arbitragem como método alternativo de solução de conflito, uma vez que este tem como objetivo proporcionar uma maior celeridade na prestação jurisdicional.

Atualmente, o que se percebe é que os mecanismos alternativos de solução de conflitos não são tão utilizados como deveriam, mais especificamente no caso da arbitragem, é possível detectar a sua

* Bacharelada pela Universidade Tiradentes. Advogada. Pós-graduanda pela Faculdade Damásio de Jesus.

** Bacharelada pela Universidade Tiradentes. Advogada. Pós-graduanda pela Faculdade Damásio de Jesus.

importância e perceber que o seu uso contribui para o desafogamento na quantidade de processos do Poder Judiciário.

Dessa forma, pretende-se demonstrar que a arbitragem é um método alternativo de solução de conflito que tem a finalidade de proporcionar a resolução prévia dos conflitos, uma vez que solucionados ajudarão no enxugamento da máquina do judiciário, o que não significa deslegitimar o Judiciário ou diminuir o poder, mas conceder formas aliadas de resolução de litígios, por conta das contínuas transformações sociais e da demanda processual, que necessitam de mais que um único órgão a tutelar os seus direitos.

2 NOÇÕES GERAIS SOBRE ARBITRAGEM

Inicialmente, cabe pontuar que os métodos alternativos de solução de conflitos são empregados em maior escala nos Estados Unidos, pois é considerado o berço dos movimentos alternativos de resolução de controvérsias, e também é bastante utilizado em muitos países da Europa.

No tocante ao Brasil, é possível perceber que esses métodos alternativos de solução de conflitos vêm conquistando espaço, em razão da crise do Judiciário de forma que apresentam papel de significativa importância, os conciliadores, mediadores, juízes leigos e árbitros.

Em relação ao nosso objeto de estudo que é a arbitragem, é importante esclarecer que a expressão "arbitragem" deriva da palavra latina *"arbiter"* e por sua vez, apresenta três significados: juiz, louvado ou jurado.

Pode-se afirmar que a arbitragem é uma antiga forma de solução de conflito que no passado tinha como fundamento a vontade das partes de submeterem o seu problema a uma determinada pessoa que possuísse um forte poder de influência sobre elas. Foi dessa forma que surgiu a arbitragem e teve como grande protagonista o ancião ou o líder religioso da comunidade que era convocado para buscar solucionar os conflitos da população.[1]

Atualmente, é possível definir a arbitragem como um meio privado e alternativo de solução de conflitos em que as partes litigantes escolhem uma terceira pessoa de sua confiança para desempenhar a função de árbitro, o qual tem o papel fundamental de solucionar o conflito de interesse decorrente de direitos patrimoniais e disponíveis. Cabe salientar que a decisão tomada pelo árbitro tem natureza impositiva, uma vez que

ele resolve o conflito independentemente da vontade das partes.[2]

Nesse sentido é válido pontuar os ensinamentos de Luiz Antonio Scavone Junior:[3]

> A arbitragem pode ser definida, assim, como o meio privado e alternativo de solução de conflitos decorrentes de direitos patrimoniais e disponíveis por meio do árbitro, normalmente um especialista na matéria controvertida, que apresentará uma sentença arbitral que constitui título executivo judicial.

Cabe ainda salientar que a arbitragem apresenta algumas vantagens em relação ao Judiciário, entre essas vantagens cabe destacar: a rapidez, a simplicidade, a informalidade, a confidencialidade, a melhor qualidade da decisão, sobretudo quando se tratar de matéria especializada e os baixos custos para se resolver determinados tipos de controvérsias.[4]

Entre as vantagens elencadas, indiscutível é a celeridade que a arbitragem traria ao Judiciário, já que atrairia para si muitos conflitos, proporcionando um desafogamento dos processos. Vantagem também seria para as partes, que teriam a solução de seus conflitos julgados na arbitragem com maior rapidez. A maior celeridade do Juízo Arbitral se deflagra em consequência de suas características, são elas: a flexibilidade, o pouco formalismo, este encontrado em excesso na Justiça Estatal, e o fato de ser o árbitro técnico na matéria a ser julgada.

A arbitragem encontra-se regulamentada na Lei 9.307/1996, a qual estabelece em seu artigo 2° que a arbitragem poderá ser de direito ou de equidade, a critério das partes. Em outras palavras, cabe às partes litigantes escolher qual o critério de julgamento será utilizado, se será o de direito ou de equidade.

Na arbitragem de direito, o árbitro irá decidir a controvérsia com base nas normas vigentes em nosso ordenamento jurídico. Importante salientar que, nesse caso, ficará a critério das partes escolher quais serão as normas que regerão a arbitragem. Ficando dessa forma, o árbitro condicionado a julgar o conflito de acordo com a legislação escolhida pelos envolvidos.

Já em relação, a arbitragem de equidade fica estabelecido que o árbitro irá decidir o conflito tendo como base o seu senso de justiça, ou seja,

cabe a ele analisar o caso concreto e procurar decidir o litígio da forma que considere mais pertinente e razoável.

No que diz respeito ao critério de julgamento é interessante registrar os ensinamentos de Luiz Antonio Scavone Junior[5]:

> a) De direito e, neste caso, não afrontando a ordem pública (norma cogente que regule a matéria que se pretende submeter à arbitragem), as partes podem escolher a norma que querem ver aplicada pelo árbitro para solução do seu conflito decorrente de direito patrimonial e disponível. Caso não escolham, o árbitro decidirá com fundamento na lei nacional;
> b) De equidade, desde que, neste caso, as partes convencionem a hipótese expressamente e desde que não haja, igualmente, a afronta à ordem pública nacional. Ao aplicar a equidade o árbitro se coloca na posição de legislador e aplica a solução que lhe parecer razoável, ainda que haja lei disciplinando a matéria, desde que não se trate de norma cogente.

É válido ressaltar ainda que, a sentença arbitral equipara-se à sentença judicial, já que não é necessário que ocorra homologação da sentença arbitral pelo Poder Judiciário, exceto em situações que envolva arbitragem internacional. Conforme se depreende da redação do parágrafo único do artigo 34 da Lei de Arbitragem: *"Considera-se sentença arbitral estrangeira a que tenha sido proferida fora do território nacional"*. Nestes casos, a sentença arbitral estrangeira somente produzirá efeitos no Brasil após homologação perante o Superior Tribunal de Justiça.

3 APLICAÇÃO DA CONVENÇÃO DE ARBITRAGEM

Inicialmente, é interessante deixar claro que ninguém está obrigado a se submeter a nenhum método alternativo de solução de conflito, ou seja, a arbitragem é uma faculdade, já que ninguém está obrigado a se submeter a ela.

Registre-se que, caso as partes escolham e pactuem que a arbitragem será o método de solução de conflito a ser aplicado caso as partes venham a litigar elas ficarão obrigadas a se submeterem a arbitragem, pois com

a base no princípio da *pacta sunt servanda* a partir do momento que as partes estabelecem algo ficam obrigadas a cumprir o acordado e devem cumprir o que foi pactuado.[6]

Passando a tratar da convenção de arbitragem, é possível inferir que a convenção é um gênero da qual são espécies a *cláusula arbitral (ou cláusula compromissória)* e o *compromisso arbitral*. É o que se depreende da redação do art. 3° da Lei 9.307/1996 "As partes interessadas podem submeter a solução de seus litígios ao juízo arbitral mediante convenção de arbitragem, assim entendida a cláusula compromissória e o compromisso arbitral".[7]

No tocante à cláusula arbitral ou cláusula compromissória, o art. 853 do Código Civil estabelece que "Admite-se nos contratos a cláusula compromissória, para resolver divergências mediante juízo arbitral, na forma estabelecida em lei especial".

Surge, dessa forma, a cláusula arbitral, espécie de convenção de arbitragem mediante a qual os contratantes se obrigam a submeter futuros e eventuais conflitos do contrato à solução arbitral. Em outras palavras, o que caracteriza uma cláusula arbitral é o momento do seu surgimento que deve ser anterior à existência do conflito. Nesse sentido cabe registrar a redação do art. 4° da Lei 9.307/1996, o que preceitua que:

> "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. § 1º A cláusula compromissória deve ser estipulada por escrito, podendo estar inserta no próprio contrato ou em documento apartado que a ele se refira".

Já em relação ao compromisso arbitral é possível defini-lo como uma espécie de convenção de arbitragem na qual as partes pactuam que o conflito já existente entre elas será dirimido através da solução arbitral e pode ser: judicial, na medida em que as partes decidem colocar termo no procedimento judicial em andamento e submeter o conflito à arbitragem; e, extrajudicial, firmado depois do conflito, mas antes da propositura de ação judicial.[8]

Dessa forma, o que irá caracterizar o compromisso arbitral será o momento de seu nascimento, que é posterior à existência do conflito.

Ou seja, ele poderá se manifestar antes ou durante a demanda judicial e, caso seja antes, impede, em razão da vontade das partes, o acesso ao Poder Judiciário para dirimir o conflito.

Em linhas gerais, é válido apresentar os ensinamentos de Daniel Assunção quando trata do assunto e distingue as duas espécies de convenção de arbitragem:[9]

> A cláusula compromissória é anterior ao conflito de interesses, fazendo parte de contrato quando ainda não existe qualquer litígio entre as partes contratantes (art. 4.º da Lei 9.307/1996). O compromisso arbitral é posterior ao surgimento do conflito, quando as partes entendem mais adequado solucionar o conflito pela via arbitral (art. 9.º da Lei 9.307/1996). Ressalte-se que a elaboração de cláusula compromissória aberta, sem qualquer especificação, poderá forçar as partes após o surgimento do conflito a reafirmarem sua vontade pela solução arbitral por meio da elaboração de um compromisso arbitral.

4 ARBITRAGEM E SEGREDO DE JUSTIÇA

De acordo com o Novo Código de Processo Civil, a Arbitragem no Brasil é uma forma de jurisdição, logo se torna uma forma de concretização da justiça, e conforme versa o artigo 189 do Novo Código de Processo Civil, a arbitragem terá como característica a sigilosidade, vejamos:

> Art. 189. Os atos processuais são públicos.
> Tramitam, todavia, em segredo de justiça os processos:
>
> [...]
>
> IV – que versam sobre arbitragem, inclusive sobre cumprimento de carta arbitral, desde que a confidencialidade estipulada na arbitragem seja comprovada perante o juízo.[10]

O segredo de justiça é uma das vantagens do procedimento arbitral em relação ao julgamento realizado diante do Poder Judiciário, pois visa à preservação de segredos comerciais e informações confidenciais, favorecendo uma resolução mais rápida e adequada para o conflito suscitado. A confidencialidade é uma característica da arbitragem que garante à tutela arbitral vantagens em relação às querelas jurisdicionais.

De acordo com o doutrinador José Emilio Pinto:

> A privacidade do juízo arbitral quer dizer que o procedimento, ou seja, as sessões realizadas perante árbitros serão restritas às partes, aos árbitros e aos que forem autorizados pelas partes e pelo tribunal arbitral a participarem, portanto diferente do processo judicial que é público.[11]

Portanto, para que o segredo de justiça seja comprovado far-se-á necessário que as partes estipulem uma cláusula contratual que comprova que todo o procedimento será sigiloso, visto que trata-se de cláusula negocial firmada por pessoas capazes, envolvendo direitos disponíveis.

5 POSICIONAMENTO DO CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA

Com a Resolução nº 125, de 29 de novembro de 2010, do Conselho Nacional de Justiça, institui a Política Judiciária Nacional de tratamento aos conflitos de interesses, fazendo com que os órgãos judiciários, estabeleça a opção de meios alternativos de soluções da lide.

Segundo o jurista José Roberto Neves Amorim:

> O CNJ mostrou a sua importância e o acerto em sua criação, implementando políticas e projetos capazes de nortear o Judiciário nacional, inicialmente com o mapeamento das atividades dos tribunais, o que conduziu à imposição de metas nacionais a serem atingidas, fazendo com que os serviços prestados pelo Poder Judiciário melhorassem e pudessem atender os cidadãos de forma melhor e mais ágil.[12]

A Resolução 125 do CNJ trata os aspectos gerais, onde os Estados devem implantar Núcleos Permanentes de Método Consensual de Solução de Conflitos, com isso trazer uma aproximação do Judiciário e o cidadão, e ainda uma solução mais rápida do conflito ora existente.

6 A INTERFERÊNCIA DO PODER JUDICIÁRIO NA ARBITRAGEM

A legitimidade da arbitragem, como uma técnica de resolução de conflitos cresceu nas últimas décadas, consideravelmente. O árbitro tem poder de decisão, e competência para resolver questões, tais como a validade de uma cláusula compulsória, a avaliação de nulidade de um contrato, dentre outros.

De acordo com o novo Código de Processo Civil, cabe ao réu alegar a existência de convenção de arbitragem, no primeiro momento que lhe couber falar nos autos e caso não o faça, seu silêncio será considerado como aceitação da jurisdição estatal e consequentemente a renúncia ao juízo arbitral, conforme entendimento expresso do Artigo 337.

O juiz não resolverá o mérito quando acolher a alegação de existência de convenção de arbitragem ou quando o juízo arbitral reconhecer sua competência, conforme previsto no Código de Processo Civil em seu Artigo 485.

Desse modo, verifica-se que não tem interferência de juiz, para resolução de mérito, no entanto, existe a participação do Judiciário na arbitragem, porém essa participação se dá como forma de execução, a sentença arbitral é considerada com títulos executivos judiciais, se a outra parte não cumprir, a sentença pode ser executada no Judiciário.

Em determinadas situações, existe a possibilidade que a existência de convenção de arbitragem possa ser insuficiente para a instauração do processo arbitral, com isso tem necessidade de busca o Poder Judiciário, nos casos em que a parte à qual se dirige a uma medida e se nega a cumpri-la espontaneamente, fazendo-se premente a utilização de força ou coerção, que é privativa do Estado.

Conforme entendimento de Alexandre Câmara:

> Com isso, o processo arbitral, como instrumento apto auxiliar a busca pelo mais amplo acesso "à ordem

> jurídica justa, deve ser efetivo, assim como o processo estatal, e essa efetividade, i.e., aptidão para obter resultados úteis, depende de atuação, em determinados momentos, do Poder Judiciário.[13]

Corroborando com o entendimento Riccardo Guiliano Figueira Torre:

> A interface com o poder estatal não retira autonomia da vontade das partes, cânome orientador do processo arbitral, até porque se há contato com o Poder Judiciário, ele ocorre por provocação das próprias partes, ou quando o árbitro tem sua função limitada ou impedida.[14]

Com isso, nota-se que o Poder Judiciário tem a função de proporcionar segurança jurídica.

7 CARTA ARBITRAL E HOMOLOGAÇÃO DE SENTENÇA ARBITRAL ESTRANGEIRA

Umas das novidades previstas pelo novo Código de Processo Civil é a carta arbitral, que tem como principal objetivo proporcionar o pedido de cooperação entre o árbitro e o juiz.

Nesse sentido é valido registrar a redação do artigo 237, IV do Novo Código de Processo Civil, o qual estabelece que:[15]

> Art. 237. Será expedida carta:
> [...]
> IV - arbitral, para que órgão do Poder Judiciário pratique ou determine o cumprimento, na área de sua competência territorial, de ato objeto de pedido de cooperação judiciária formulado por juízo arbitral, inclusive os que importem efetivação de tutela provisória.

Analisando o dispositivo acima é possível inferir que, não é da competência do Poder Judiciário rever o mérito da decisão arbitral, cabendo ao mesmo agir de tal forma que coopere com o juízo arbitral solicitando ao mesmo que pratique ou determine o cumprimento do

pedido formulado pelo juízo arbitral.

No tocante a decisão de homologação de decisão judicial estrangeira, cabe mencionar a redação do art. 960, §3 do novo CPC, o qual preceitua que:[16]

> Art. 960. A homologação de decisão estrangeira será requerida por ação de homologação de decisão estrangeira, salvo disposição especial em sentido contrário prevista em tratado.
>
> [...]
>
> § 3º A homologação de decisão arbitral estrangeira obedecerá ao disposto em tratado e em lei, aplicando-se, subsidiariamente, as disposições deste Capítulo.

De acordo com esse dispositivo legal, é possível perceber que esse visa prestigiar o sistema jurídico próprio da arbitragem, devendo ser observada primeiramente a Convenção de Nova York e em segundo lugar a Lei de Arbitragem.

8 CONSIDERAÇÕES FINAIS

A arbitragem foi uma técnica de resolução de conflitos que cresceu nas últimas décadas, no entanto, existe um longo trajeto a ser percorrido para que se possa atingir o seu objetivo que é proporcionar uma maior celeridade na prestação jurisdicional para desafogar o Judiciário.

No método alternativo, as partes contratantes, capazes, escolhem um terceiro, o árbitro, e este tem o poder de decisão, e competência para resolver questões, tais como a validade de uma cláusula compulsória, a avaliação de nulidade de um contrato e outros.

Com esse mesmo intuito, foi promulgada a Lei 13.105 de 16 de março de 2015, o Novo Código de Processo Civil, para consagrar a eficiência da Arbitragem, como uma forma de jurisdição, logo se torna uma forma de concretização da justiça.

Visando resguardar as necessidades da jurisdição arbitral, o Novo Código de Processo Civil disciplina sobre a publicidade dos atos,

impõem o segredo de justiça, sendo essa uma das vantagens em relação ao processo jurisdicional; a não interferência do Poder Judiciário para resolução do mérito, a carta arbitral e dentre outras peculiaridades.

Nesse passo, a conclusão do presente trabalho é no sentido de que as inovações Novo Código de Processo Civil sobre arbitragem são relevantes e pertinentes para o ordenamento jurídico.

ARBITRATION AND INNOVATIONS BROUGHT BY THE NEW CIVIL PROCEDURE CODE

ABSTRACT: This article intends to examine the alternative means of conflict resolution, the arbitration. Emphasizing the innovations brought by the new Civil Procedure Code and highlighting its importance to the legal system. The approach is made from the history, pointing out the differences between the Arbitration and presenting its main features. In the end, what is intended to demonstrate is the new approach of the arbitration system in the New Civil Procedure Code, its scope and its consequences. Highlighting the following points: the secretiveness, the non-intervention of the judiciary, the arbitral letter, the extinction of the office of proceedings by the judge, due to the existence of the arbitration agreement, among others. Thus, arbitration, presents itself with an important tool for dispute resolutions.

KEYWORDS: Arbitration. Conflict Resolution. Judiciary.

Notas

[1] NEVES, Daniel Amorim Assumpção. *Manual de direito processual civil*. 7. ed. rev., atual. e ampl. – Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2015, p. 78.
[2] NEVES, Daniel Amorim Assumpção. *Manual de direito processual civil*. 7. ed. rev., atual. e ampl. – Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2015, p. 78.
[3] SCAVONE JUNIOR, Luiz Antonio. *Manual de arbitragem*. 5. ed. rev., atual. e ampl. – Rio de Janeiro: Forense, 2014, p. 16.
[4] ROCHA, José Albuquerque. Lei de arbitragem: uma avaliação crítica. São Paulo: Atlas, 2008. p. 9–10.
[5] SCAVONE JUNIOR, Luiz Antonio. *Manual de arbitragem.* 5. ed. rev., atual. e ampl. – Rio de Janeiro: Forense, 2014, p. 49.
[6] SCAVONE JUNIOR, Luiz Antonio. *Manual de arbitragem.* 5. ed. rev., atual. e ampl. – Rio de Janeiro: Forense, 2014, p. 67.
[7] NEVES, Daniel Amorim Assumpção. *Manual de direito processual civil.* 7. ed. rev., atual. e ampl. – Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2015, p. 453.

[8] SCAVONE JUNIOR, Luiz Antonio. *Manual de arbitragem.* 5. ed. rev., atual. e ampl. – Rio de Janeiro: Forense, 2014, p.69-70.
[9] NEVES, Daniel Amorim Assumpção. *Manual de direito processual civil.* 7. ed. rev., atual. e ampl. – Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2015, p.453.
[10] BRASIL. *Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015.* Código de Processo Civil. Diário Oficial da Republica Federativa do Brasil. Brasília, DF, 16 de março de 2015.
[11] KRIEGER. Mauricio Antonacci. *Arbitragem e o projeto do novo Código de Processo Civil.* In: PINTO, José Emilio. A confidencialidade na arbitragem. Disponível em http://www.conteudojuridico.com.br/ artigo, arbitragem-e-o-projeto-do-novo-codigo-de-processo-civil,46549.html#_edn23. Acesso em: 18 de maio de 2015.
[12] AMORIM, José Roberto Neves. *CNJ, mediação e a conciliação.* Revista de Arbitragem e Mediação, v.11, n.43,Revista dos Tribunais. out./dez. 2014.
[13] CÂMARA, Alexandre Freitas. *Das relações entre a Arbitragem e o Poder Judiciário*. In: TORRE, Riccardo Guiliano Figueira. Controle judicial do processo arbitral?. Revista de Arbitragem e Mediação , v. 38, p. 283-320, 2013.
[14] TORRE, R. G. F. *Controle judicial do processo arbitral?* Revista de Arbitragem e Mediação, v. 38, p. 283-320, 2013.
[15] BRASIL. *Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015.* Código de Processo Civil. Diário Oficial da Republica Federativa do Brasil. Brasília, DF, 16 de março de 2015.
[16] BRASIL. *Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015.* Código de Processo Civil. Diário Oficial da Republica Federativa do Brasil. Brasília, DF, 16 de março de 2015.

REFERÊNCIAS

AMORIM, José Roberto Neves. *CNJ, mediação e a conciliação*. Revista de Arbitragem e Mediação, v.11, n.43, Revista dos Tribunais. out./dez. 2014.

BRASIL. *Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Código de Processo Civil.* Diário Oficial da Republica Federativa do Brasil. Brasília, DF, 16 de março de 2015.

CÂMARA, Alexandre Freitas. *Das relações entre a Arbitragem e o Poder Judiciário.* In: TORRE, Riccardo Guiliano Figueira. Controle judicial do processo arbitral? Revista de Arbitragem e Mediação, v. 38, 2013.

KRIEGER. Mauricio Antonacci. *Arbitragem e o projeto do novo Código de Processo Civil*. In: PINTO, José Emilio. *A confidencialidade na arbitragem*. Disponível em http://www.conteudojuridico.com.br/ artigo, arbitragem-e-o-projeto-do-novo-codigo-de-processo-civil,46549.html#_edn23.Acesso em: 18 de maio de 2015.

NEVES, Daniel Amorim Assumpção. *Manual de direito processual*

civil. 7. ed. rev., atual. e ampl. – Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2015.
ROCHA, José Albuquerque. *Lei de arbitragem*: uma avaliação crítica. São Paulo: Atlas, 2008.
SCAVONE JUNIOR, Luiz Antonio. *Manual de arbitragem*. 5. ed. rev., atual. e ampl. – Rio de Janeiro: Forense, 2014.
TORRE, R. G. F. *Controle judicial do processo arbitral?* Revista de Arbitragem e Mediação, v. 38, 2013.