

A ARBITRAGEM COMO FORMA ALTERNATIVA DE SOLUÇÃO DE CONFLITOS

Heitor de Oliveira MÜLLER¹

Gilmara Pesquero Fernandes Mohr FUNES²

RESUMO: O presente trabalho irá abordar a arbitragem como forma de solução extra-judicial de litígios. Haverá uma análise histórica da arbitragem e a sua legalização no direito brasileiro. Apresenta a segurança jurídica da arbitragem.

Palavras-chave: Arbitragem. Solução Extrajudicial de Litígios.

INTRODUÇÃO

A sociedade, diante dos problemas enfrentados pelo Estado, tem valorizado as modalidades de soluções não-jurisdicionais dos conflitos, ou seja, os meios alternativos de pacificação social.

O importante é pacificar, pouco importando quem o faça e qual a forma utilizada. Assim, a principal característica é a ruptura com o formalismo processual, dando maior liberalidade para a parte atuar e solucionar o conflito de interesse.

A arbitragem, como dito anteriormente, é a intervenção de terceiro imparcial, um árbitro com poder de decisão pautada em julgamento dos fatos, fazendo uso de uma estrutura legal e de procedimento. A solução do problema, entretanto, é dada por um terceiro.

¹ Discente do curso de Direito das Faculdades Integradas Antonio Eufrásio de Toledo

² Docente do curso de Direito das Faculdades Integradas Antonio Eufrásio de Toledo – E-mail: gilmara@unitoledo.br

O instituto da arbitragem equivale à jurisdição, uma vez que apresenta todas as suas funções. Não seria um remédio jurídico com objetivo de desafogar o Judiciário, mas um mecanismo complementar e apropriado para a solução de algumas questões.

ASPECTOS HISTÓRICOS DA ARBITRAGEM

Inicialmente as pessoas faziam a justiça com as próprias mãos por meio da autotutela, pois as instituições não estavam aptas a resolverem os conflitos de interesse, fosse pela falta de organização ou de autoridade.

Ao longo da progressiva organização do Estado, surgem regras disciplinando a vingança privada, cabendo, ainda, ao particular fazer a justiça. Depois que surge a justiça pública oferecida pelo Estado.

Na Grécia Antiga, o instituto da arbitragem já era utilizado, principalmente no período histórico designado como clássico, visto que na mitologia, os conflitos entre os deuses e heróis eram resolvidos por um terceiro.

Os hebreus também utilizavam a arbitragem nas disputas de direito privado, através de um colegiado denominado *Beth-Din*, formado por três árbitros, dotados de competências para todos os assuntos.

Em Roma, a arbitragem foi amplamente utilizada como meio de pacificação social, ainda que somente esteja textualmente prevista na Lei das XII Tábuas. Acredita-se que sua utilização vinha desde o período dos reis etrusco, tornando-se um costume entre os primeiros habitantes de Roma.

Segundo Afonso Paulo Guimarães, no direito romano o árbitro é:

[...] um simples cidadão, escolhido, de comum acordo, pelas partes. Se essas não acordam na escolha do juiz, é-lhes apresentada uma relação de nomes de cidadãos conceituados, de senadores (*álbum*

judicum) para que, definitivamente, elejam um para ser o juiz do pleito, a quem cabe o julgamento do processo. apesar das cautelas tomadas, o mais das vezes, a escolha do juiz recai em cidadãos, não de todo, familiarizados com as lides da justiça.

As diferenças entre o juiz e o arbitro não são bem esclarecidas, sendo considerado um juiz popular, com poderes mais amplos que o juiz e dever de se deslocar para o lugar do litígio.

Mesmo com a queda do Império Romano e o início da Idade Média, a arbitragem permaneceu sendo utilizada como forma de pacificação social, conjuntamente com a justiça administrada pelos senhores feudais e a Igreja.

A Igreja Católica utilizava a arbitragem porque os conflitos eram muito facilmente resolvidos.

O procedimento era simples e, dificilmente, a decisão comportava recurso. Ela poderia se fundamentar na equidade, desde que houvesse falta de usos e costumes no que tange à matéria discutida. Nesta época, surgem as corporações de classe, em especial, a de mercadores que se constituíam como pequenos Estados dotados de poder e riqueza, inclusive capacidade legislativa e jurisdicional próprias.

A utilização da arbitragem pelos mercadores não se deu apenas devido ao enfraquecimento do Estado, ocorrido com a queda do Império Romano, mas porque preferiam que seus conflitos fossem dirimidos por árbitros que eles indicassem, tendo como julgador uma pessoa dentro da classe e que entendesse do assunto, além da rapidez e eficiência em relação aos tribunais oficiais.

Entretanto, com a centralização do poder ocorrida com o Absolutismo e, posteriormente, o advento da idéia de Estado Moderno, no século XVIII, o uso da arbitragem ficou restrita aos conflitos privados. A partir desse período, se verifica que a arbitragem se atrelou ao Poder Judiciário, responsável por fazer cumprir as sentenças proferidas pelos árbitros.

Ao final do século XIX e início do século XX, período em que as relações comerciais internacionais se intensificaram, a arbitragem volta a ser utilizada na resolução dos conflitos, principalmente no âmbito do comércio internacional.

No decorrer do século passado, um grande número de Estados promove modificações em seus ordenamentos jurídicos, atendendo aos anseios e ao desenvolvimento da sociedade, facilitando a utilização da arbitragem como forma de resolução dos conflitos.

A arbitragem no Brasil é utilizada desde a chegada dos portugueses em nossas terras, no século XV. Os colonizadores lusitanos trouxeram, entre outras coisas, as formas de resolução de conflitos que conheciam e utilizavam, sendo a arbitragem uma delas.

Estava prevista inclusive nas Ordenações Manuelinas e Filipinas, sendo esta aplicada até à independência. Também presente na Constituição de 1824, sendo que no período de 1831 a 1867, tornou-se obrigatória para determinadas matérias, em geral mercantil, sendo voluntária para as demais.

Com a República, cada Estado da Federação passou a regular a matéria, através de seus Códigos de Processo Civil. Posteriormente, a arbitragem se fez presente nos Códigos de 1939 e 1973, até que em 1996 tornou-se matéria de legislação específica, além da Constituição Federal de 1988 também apresentar dispositivos sobre o assunto.

Por questões culturais, apesar de ser prevista na legislação, a prática da arbitragem é pouco utilizada, devido à resistência por parte de juristas, da sociedade e, também, do Poder Judiciário. Entretanto, as exigências e transformações oriundas das relações comerciais internacionais, têm feito com que parte das empresas preveja a possibilidade de utilização da arbitragem na resolução de conflitos.

PODER JUDICIÁRIO E JUÍZO ARBITRAL

Atualmente, inexistem dúvidas de que o Estado seja a forma mais adequada e satisfatória de organização humana para a vida em sociedade, embora esteja longe de alcançar uma idealização definitiva e adequada a todos.

O Estado se fundamenta nos pilares das normas de direito estabelecidas que visam assegurar as funções, a existência e o progresso da sociedade.

A moderna doutrina da separação dos poderes ainda permeia a preferência dos sistemas políticos contemporâneos que são: legislativa, administrativa e jurisdicional.

Sabido que o Estado cumpre os seus objetivos jurídicos, políticos, econômicos e sociais por meio de órgãos, cuja ação estatal é concretamente determinada, como também por meio de particulares, aos quais reconhece, em determinada medida, uma parcela do seu poder, outorgando-lhes idêntica eficácia conferida aos seus próprios órgãos em relação às decisões tomadas.

Existe mais de um sistema de resolução de conflitos, sendo o mais utilizado o sistema judicial, onde o Estado se encarrega de instituir órgãos destinados a essa função. Entretanto, ao lado desse sistema, vige outro em que se permite a uma terceira pessoa, mediante prévia convenção dos interessados e observadas certas regras, solucionar os conflitos, sendo por tudo idêntica à sentença judicial. É o denominado sistema arbitral.

Assim, quando se permite às partes interessadas que se valham do sistema arbitral, não está se transigindo o monopólio da jurisdição, mas reafirmando o poder concedido aos particulares, permitindo serem investidos do poder de julgar, colocando-os em pé de igualdade aos órgãos estatais, ou seja, ao Poder Judiciário.

Quando a lei afirma que às partes é lícito se valerem da arbitragem, não diz outra coisa senão que elas podem escolher quais dos dois sistemas utilizar.

CONSIDERAÇÕES GERAIS

Como explicado anteriormente, no instituto da arbitragem, as partes em conflito têm a faculdade de escolher o julgador, sendo comum que essa opção recaia

em pessoas que possuam conhecimentos técnicos sobre as matérias em objeto, possibilitando maior confiabilidade às partes.

Muitos ordenamentos jurídicos permitem que as partes escolham livremente as regras do procedimento a serem aplicadas durante o processo arbitral. Tal possibilidade cria chance de se estabelecer um procedimento mais célere, informal e flexível, permitindo maior rapidez na resolução do conflito.

Logo, poderemos considerar como algumas vantagens da arbitragem:

a) celeridade – os feitos são ágeis, há o abandono de formalidades, redução de prazos para se manifestar etc.

b) liberdade de escolha do árbitro – permite uma tranquilidade às partes e uma neutralidade, assegurando a imparcialidade durante o processo.

c) especialização dos árbitros – a indicação recai sobre pessoas dotadas de conhecimento técnico das questões que irão resolver, o que escaparia da percepção de um juiz sem experiência em tal área.

d) liberdade de escolha da norma a ser aplicada.

e) sigilo – cabe às partes determinarem se o procedimento será ou não público.

f) informalidade – inexistente um procedimento burocratizado e sem a rigidez do processo judiciário.

g) os custos da arbitragem são menores.

h) conciliação – facilidade na composição da lide entre as partes.

BIBLIOGRAFIA

LACERDA, Belizário Antônio de. *Comentários à Lei de Arbitragem*. Belo Horizonte: Del Rey, 1998.

MAGALHÃES, Rodrigo Almeida. *Arbitragem e Convenção de Arbitragem*. Belo Horizonte: Mandamentos, 2006.

SANTOS, Paulo de Tarso. *Arbitragem e Poder Judiciário: mudança cultural*. São Paulo: LTr, 2001.

SANTOS, Ricardo Stersi Soares do. *Noções Gerais da Arbitragem*. Florianópolis: Fundação Boiteaux, 2004.

SILVA, Eduardo Silva da. *Arbitragem e direito de empresa: dogmática e implementação da cláusula compromissória*. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2003.

SILVA, João Roberto. *Arbitragem: Aspectos Gerais da Lei 9.306/96*. Leme: Mizuno, 2004