

Resistência e despreparo do Judiciário ainda emperram avanço da arbitragem

A arbitragem avança a passos largos como opção ao Judiciário na solução de conflitos contratuais. O crescimento, porém, esbarra na própria Justiça, que por falta de conhecimento ou por resistência, em muitos casos, não admite as cláusulas de exclusividade previstas nos contratos, nem as decisões dadas pelas câmaras constituídas nos tribunais arbitrais. A relação entre o Judiciário e a Arbitragem foi discutida nessa quarta (3/6) por especialistas na Escola de Direito da Fundação Getúlio Vargas, a DireitoGV, em São Paulo. O colóquio *Para onde vai a arbitragem no Brasil* levantou as principais questões que ainda bloqueiam o uso do instituto no Brasil.

“O Judiciário precisa da Arbitragem para reduzir a judicialização e a Arbitragem precisa do Judiciário para que suas decisões tragam segurança jurídica às partes”, resume a advogada e professora da DireitoGV **Selma Maria Ferreira Lemes**. Ela participou da autoria do anteprojeto da Lei de Arbitragem hoje vigente. De acordo com Selma, um levantamento em câmaras arbitrais dos quatro grandes centros do país mostraram que é por meio de arbitragem que hoje são discutidos cerca de R\$ 2,5 bilhões no país.

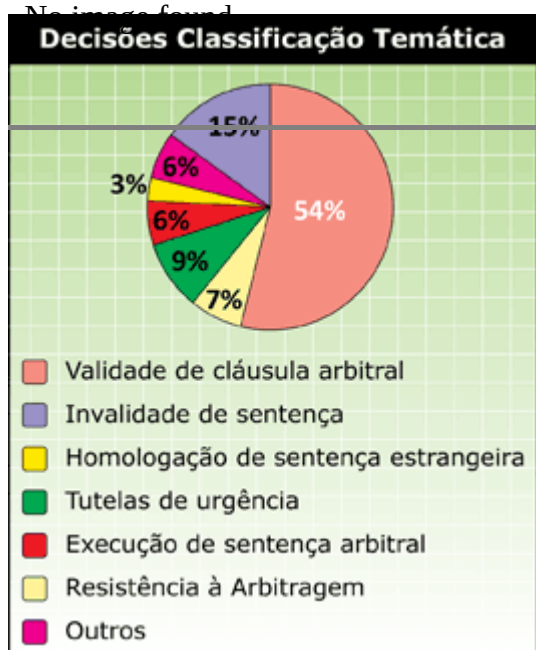
Além de ser um meio mais rápido de solução de conflitos do que o Judiciário, a arbitragem permite que as partes escolham, de comum acordo, os árbitros que decidirão as questões que possam surgir no cumprimento dos contratos. “As soluções são muito mais técnicas e difíceis de contestar”, afirma Selma. Uma das maiores vantagens, segundo ela, é que as demandas não são reguladas pelo Código de Processo Civil e, portanto, são menos formais e burocráticas. “São as partes que definem as regras do julgamento.”

A arbitragem teve o pontapé inicial no Brasil com a promulgação da Lei 9.307, em 1996, a chamada Lei de Arbitragem. Porém, foi só em 2001 que o instituto ganhou respaldo do Judiciário, depois que o Supremo Tribunal Federal reconheceu a constitucionalidade dos dispositivos da lei. Por maioria, os ministros consideraram que “a manifestação de vontade da parte na cláusula compromissória, quando da celebração do contrato, e a permissão legal dada ao juiz para que substitua a vontade da parte recalcitrante em firmar o compromisso, não ofendem o artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal”, nos termos do voto do relator, ministro aposentado Sepúlveda Pertence. Clique [aqui](#) para ler o acórdão.

Arbitragem em números

Uma pesquisa do Comitê Brasileiro de Arbitragem (CBAr) promete mostrar justamente como o Judiciário encara a arbitragem. A ideia é saber até que ponto os juízes respeitam os termos independentes da arbitragem. O comitê analisa, neste momento, todas as decisões judiciais dadas até o ano passado confirmando ou invalidando sentenças dos tribunais arbitrais de todo o país. O resultado final da pesquisa deve ser publicado até o mês que vem, mas algumas informações preliminares já foram adiantadas. Clique [aqui](#) para ler o relatório parcial.

Jeferson Heroico



Das 790 decisões encontradas nas cortes superiores e tribunais estaduais e federais, mais da metade discute a validade da convenção arbitral nos contratos. A validade das sentenças arbitrais são o segundo tema mais levado ao Judiciário — está presente em 15% das decisões. Logo após, vêm questionamentos sobre liminares e medidas cautelares de urgência concedidas, que respondem por 9% das decisões. Em seguida, estão contestações quanto à instituição da arbitragem depois que a cláusula arbitral já foi firmada, com 7% dos casos. Execução de sentença arbitral e homologação de sentença arbitral estrangeira fecham a lista de ocorrências na Justiça, com 6% e 3% dos casos, respectivamente. A pesquisa é exaustiva e está em fase de consolidação dos dados.

Para o advogado **Rafael Francisco Alves**, membro do comitê, o levantamento já mostra uma grande quantidade de anulações de sentenças arbitrais pela Justiça, o que, segundo ele, não mostra descaso para com a forma alternativa de resolução de conflitos. “Nos casos analisados, as decisões da Justiça foram acertadas porque as sentenças arbitrais mereciam ser reformadas”, explica. Um dos motivos principais são os casos de “sentenças prontas”, em que assuntos discutidos repetidas vezes por árbitros ou tribunais têm as decisões “copiadas”.

Uma das questões que mais divide opiniões é a validade de decisões interlocutórias dadas enquanto o tribunal arbitral ainda está em fase de constituição. A dúvida é se a cláusula contratual que determina a arbitragem como foro de demandas impede que o Judiciário expeça liminares quando necessário. O problema foi exemplificado pelo advogado **Pedro Paulo Cristofaro**, diretor jurídico da Câmara FGV de Conciliação e Arbitragem. “Se os árbitros escolhidos ainda não aceitaram a função, ou se o tribunal ainda não foi constituído, o embarque de uma mercadoria que pode prejudicar uma das partes precisa ser detido por uma medida cautelar da Justiça”, afirma. De acordo com ele, a competência para medidas cautelares só é dos árbitros quando o processo já estiver em curso na câmara.

Para Selma Lemes, que também é árbitra, não há qualquer constrangimento o Judiciário ordenar uma medida de urgência, mas o mérito deve ser discutido por arbitragem. “Já revogamos cautelares dadas pelo Judiciário, assim como oficiamos juízes sobre a mudança de competência da demanda da Justiça

para a câmara arbitral”, diz. Segundo ela, ainda há resistência e falta de conhecimento dos juízes em relação à competência da arbitragem. “Muitas vezes, há radicalismos. Ou o juiz não dá a cautelar por causa da cláusula arbitral, ou toma o processo todo para si.”

Em situações semelhantes, a extinção de processos judiciais logo após o início da arbitragem também é irregular, segundo Cristofaro. “Muda apenas a jurisdição do processo, por isso ele não deve ser simplesmente jogado fora.” Para ele, nesses casos, deve ser aplicado o entendimento do artigo 313 do Código de Processo Civil, que dita o procedimento no caso de um juiz se declarar suspeito para julgar uma ação. A norma prevê que, reconhecida a suspeição, o processo seja encaminhado para outro juiz.

Outro problema que perturba os especialistas são as chamadas “câmaras picaretas”, tribunais de fachada usados por empresas para assustar devedores incautos. “Elas usam até mesmo o brasão das armas da República nas correspondências, afirmando serem tribunais, colocando temor nos clientes”, diz o advogado **Luiz Fernando Teixeira Pinto**, diretor conselheiro do CBAr, que já integrou a Corte Internacional de Arbitragem da Câmara de Comércio Internacional. Segundo ele, uma comissão formada por membros da seccional fluminense da Ordem dos Advogados do Brasil e do Ministério Público estadual do Rio conseguiu acabar com diversas delas depois de fazer uma blitz no estado.

Relações de consumo

Tabu ainda não resolvido no Brasil, o uso da arbitragem em relações de consumo já é frequente na União Europeia, como destaca Selma Lemes. O impasse existe principalmente porque contratos entre consumidores e empresas são de adesão, ou seja, as cláusulas não podem ser discutidas entre as partes. Se o consumidor quiser o produto ou serviço, precisa aceitar as condições impostas pelo fornecedor. É assim nos contratos de serviços bancários, por exemplo. “O problema é frequente principalmente nos Estados Unidos, em que a massificação levou ao uso de arbitragem forçada”, diz o advogado Rafael Francisco Alves.

“Nas relações de consumo, é necessário um acompanhamento de perto pelo Estado e por organizações não-governamentais, como acontece na Europa”, diz Selma Lemes. Segundo ela, o consumidor poderia aceitar a cláusula ao assinar o contrato, mas discuti-la depois no Judiciário assim que o conflito surgisse. Também existe a possibilidade de cláusulas de oferta de arbitragem nos contratos, em que o consumidor pode optar pelo instituto ou pelo Judiciário para possíveis discussões. “Isso não é aceito em Tribunais de Justiça como o do Rio de Janeiro, em que a jurisprudência refuta a cláusula arbitral em contratos de consumo.”

Apesar de as disputas que colocam em lados opostos consumidores e fornecedores serem um dos principais motivos do inchaço do Judiciário, o uso da arbitragem para dirimir esse tipo de conflito não é saudável, de acordo com o advogado Rafael Alves. “O instituto não pode ser usado como forma de diminuir conflitos porque as técnicas não são adequadas à massificação. A arbitragem não substitui o Judiciário”, afirma. Aí também se encaixam as arbitragens na área trabalhista, segundo o advogado.

Date Created

06/06/2009