



Empresa deve ter condições financeiras de buscar seus direitos na Arbitragem

O monopólio da jurisdição pertence ao Estado, sendo vedada a negativa de acesso à justiça, ainda que o cidadão não tenha condições de arcar com os custos do processo.

No âmbito do direito empresarial a quantidade e qualidade das relações comerciais vêm crescendo vertiginosamente, assim como a complexidade dos litígios contratuais, o que provocou uma avalanche de ações judiciais no já assoberbado Poder Judiciário.

A Arbitragem se apresenta nesse quadro como excelente alternativa para desafogar o Judiciário, constituindo louvável mecanismo privado de solução de conflitos que envolvem direitos patrimoniais disponíveis e que gera inegáveis benefícios às partes envolvidas (liberdade, celeridade, efetividade, privacidade, julgamento técnico).

Com o advento da Lei 9.307/96, a Arbitragem passou a tomar lugar cada vez mais frequente no Direito Empresarial, apresentando-se como solução ágil, eficiente e segura, desejada pelo empresariado nacional, primordialmente nas empresas de grande porte, mas também nas empresas de médio e pequeno porte.

Todavia, na opção pela Arbitragem, a prévia orientação do empresário a respeito de suas consequências é essencial, devendo ser alertado, dentre outros aspectos, da renúncia ao acesso ao Judiciário para dirimir as controvérsias do contrato firmado e os custos da Arbitragem – em regra, superiores aos da ação judicial.

A Arbitragem, como procedimento de natureza privada, constitui verdadeiro negócio jurídico de direito privado entre partes e árbitros. E, como tal, cabe exclusivamente às partes envolvidas na demanda o custeio da Arbitragem (honorários de árbitros, custas e despesas do procedimento, entre outros).

Na celebração da convenção de arbitragem, os contratantes devem ter ciência de que as controvérsias poderão não ser analisadas pelos árbitros no caso de inadimplência em relação aos custos da Arbitragem. O não pagamento pode ser tido por descumprimento contratual que exime os árbitros de cumprirem sua parte na avença (dirimir a controvérsia). E as partes não poderão buscar, alternativamente, a solução no Poder Judiciário, diante da renúncia já mencionada.

Aqui não negamos que a Arbitragem vem sendo majoritariamente utilizada por empresas de grande porte e que dificilmente se tornariam inadimplentes por falta de condições financeiras; contudo, a experiência nos mostra que médios e pequenos empresários tem usado a convenção de arbitragem em seus contratos, muitas vezes sem possuir condições de arcar com os respectivos custos – em muitos casos, por falta de orientação.

O fato é que a velocidade dos acontecimentos na atual conjuntura econômica no Brasil e no mundo proporciona o rápido desenvolvimento das empresas, mas, ao mesmo tempo, pode proporcionar uma crise na mesma velocidade. São reflexos de uma sociedade que se desenvolve sob a instantaneidade da



tecnologia e experimenta os efeitos imediatos da economia nacional e mundial.

É possível que empresas contratantes estejam financeiramente saudáveis no momento da assinatura de um contrato e aptas para optar pela Arbitragem como forma de dirimir eventuais controvérsias. Porém, no momento em que as controvérsias surgem, a situação econômico-financeira das empresas pode não ser a mesma, a ponto de não conseguirem suportar os custos de uma arbitragem.

Nesse espectro, surge questão prática: e se a parte prejudicada em um determinado contrato, que pretende instaurar o procedimento arbitral, não possui condições financeiras de arcar com os custos da Arbitragem? Como ficaria, nesse caso, a renúncia ao acesso ao Judiciário, no âmbito do qual vigora a Lei 1.060/50 – que confere assistência judiciária para aqueles que não possuem condições de arcar com as despesas e custos do processo?

É certo, e até coerente, que a Arbitragem não admite que uma das partes atue sob os benefícios da Justiça Gratuita. Mas na impossibilidade de uma parte dar início ao procedimento por conta de dificuldades financeiras, estaria impedida de buscar o Judiciário dada a existência da convenção de arbitragem?

Não se pode olvidar que o acesso à justiça é garantia constitucional da maior relevância. Se a Arbitragem se apresenta como alternativa ao Judiciário, a renúncia não pode ser absoluta e impedir que o cidadão, desprovido de condições financeiras, seja impedido de ter um direito seu avaliado por não conseguir pagar os custos do procedimento privado.

Evidente que, em tal hipótese, a parte inadimplente no contrato fica em uma situação confortável, na medida em que a parte prejudicada não teria condições de dar início ao mecanismo previsto entre elas para solucionar a controvérsia.

Coloca-se para reflexão: poder-se-ia excepcionar a renúncia ao acesso ao Poder Judiciário nos casos em que a parte prejudicada, comprovadamente, não tenha condições financeiras de dar início à Arbitragem?

O tema pede essa reflexão e, na ausência de norma legal e dada a liberdade que caracteriza a arbitragem e suas condições, temos que deve ser objeto de consideração pelos contratantes ao optar pela convenção de arbitragem que eventualmente poderia até mesmo prever essa situação.

O que não podemos perder de vista que a lei é feita para os homens e não os homens feitos para a lei. Se a empresa comprovadamente não possui condições financeiras de buscar seus direitos na Arbitragem, da qual somos contundentes apoiadores e estimuladores, o Poder Judiciário não pode cegar-se a isso.

Date Created

17/10/2012