



A arbitragem não está restrita às grandes operações

22/01/2008

No Direito brasileiro, a arbitragem está disciplinada na Lei 9.307/96, e consiste num modo alternativo de solução de conflitos, sem participação do Poder Judiciário. Entende-se por isso a possibilidade das partes confiarem a árbitros por elas livremente escolhidos a missão de resolverem seus litígios, desde que relacionados a direitos patrimoniais disponíveis. Exige a lei que os árbitros atuem sempre com imparcialidade, independência, competência e diligência, sendo certo que, do contrário, estarão sujeitos às mesmas penalidades impostas pela legislação penal ao juiz de Direito.

A sentença arbitral que vier a ser proferida ao final do procedimento será irrecorrível, e produzirá, entre as partes e seus sucessores, os mesmos efeitos da sentença proferida pelos órgãos do Poder Judiciário. Sendo condenatória, constitui título executivo. Segundo a lei, a sentença arbitral deverá ser proferida dentro do prazo de seis meses depois de iniciado o procedimento, sendo admitida a prorrogação se houver consenso entre partes e árbitros.

A sentença arbitral constitui título executivo judicial, e somente pode ser executada perante a Justiça estatal, vez que o árbitro prescinde de poderes jurisdicionais para tal finalidade. Ou seja: ele pode julgar, mas não pode executar o que decide. Caberia, então, uma pergunta: qual seria a vantagem da arbitragem, já que, no final das contas, a decisão deverá ser cumprida no Judiciário? Sem dúvidas, a arbitragem apresenta muitas vantagens quando comparada ao sistema judicial, podendo-se destacar as seguintes: (i) é mais célere, em razão do prazo para proferimento da sentença, que, aliás, é irrecorrível; (ii) é mais dinâmica, pois as partes podem definir as regras do procedimento (dentro dos limites da lei e das garantias constitucionais); (iii) está protegida pelo manto da confidencialidade, ao contrário do que ocorre na larga maioria dos processos judiciais, que são públicos; e, por fim (iv) as partes poderão eleger experts na matéria para julgar o caso.

Para que um litígio possa ser resolvido por meio de arbitragem, é imprescindível que haja a manifesta e incontroversa anuência das partes nesse sentido. Em regra, haverá no contrato uma cláusula compromissória estabelecendo que as divergências serão dirimidas por arbitragem. É altamente aconselhável que as partes elejam, no contrato, uma instituição idônea (Ordem dos Advogados, Associações Comerciais e etc) para conduzir a arbitragem, pois lá encontrarão um regulamento prévio disciplinando o procedimento, bem como uma lista de árbitros competentes e experimentados no assunto.

O uso da arbitragem é corriqueiro nos países desenvolvidos, sendo certo que a maioria dos negócios internacionais, a despeito de seu vulto, se resolve por meio dela. Todavia, é equivocado pensar que a arbitragem esteja restrita às grandes operações. Estando presentes a capacidade para contratar e litígio acerca de direitos patrimoniais disponíveis, praticamente qualquer negócio jurídico pode ser resolvido pela arbitragem, a despeito do seu valor.



Cabe aqui mais uma pergunta: é legal o uso da arbitragem nas relações de consumo e/ou nos contratos de adesão?

Quanto às relações de consumo, entendo ser possível o uso da arbitragem nas relações jurídicas ali contempladas, na medida em que a lei não impede que as partes, de comum acordo, optem por aquele caminho para solução arbitral do impasse. O Código de Defesa do Consumidor considera abusiva a cláusula que determine a utilização compulsória da arbitragem. Assim sendo, se o consumidor tiver oportunidade de discutir, com amplitude e liberdade, a questão referente ao uso da arbitragem, não há óbice. É fundamental que seja inquestionável o interesse do consumidor na solução arbitral. Em tese, é possível.

No tocante aos contratos de adesão, onde se pressupõe uma situação de desigualdade entre as partes, a situação apresenta novos contornos. Considerando que a arbitragem consagra o princípio da autonomia da vontade, admiti-la em contratos de adesão seria, a princípio, paradoxal. Embora o artigo 4º, parágrafo 2º, da Lei de Arbitragem diga que “nos contratos de adesão a cláusula compromissória só terá eficácia se o aderente tomar a iniciativa de instituir a arbitragem ou concordar, expressamente, com a sua instituição, desde que por escrito em documento anexo ou em negrito, com a assinatura de visto especialmente para esta cláusula”, penso que, na prática, qualquer Tribunal do país irá afastar a incidência dessa cláusula havendo suspeita de onerosidade excessiva para o aderente. Mas, em tese, também é possível.

Fonte: https://conjur.jumps.com.br/2008-jan-22/arbitragem_ao_restrita_grandes_operacoes/