

# ARBITRAGEM E PROCESSO

Mário de Figueiredo Ramos\*

## 1. Introdução

Este artigo foi produto de uma série de debates e reflexões surgidas em sala de aula na Disciplina de Seminários de Dogmática Jurídica Adjetiva, do CMCJ da Univali. Uma das indagações que surgiram no transcorrer das atividades e foi proposta pelo titular da disciplina como base para a elaboração deste artigo e aceita por este mestrando foi a seguinte: é a arbitra-

gem uma genuína modalidade de processo, ou uma forma autocompositiva? E, se for, em que se assemelha e em que se diferencia? Quais os aspectos marcantes da arbitragem perante a doutrina e à luz da lei 9.307/96?

Para iniciarmos este debate traremos alguns conceitos que poderão elucidar a discussão.

## 2. Processo: generalidades

O processo, tradicionalmente, é visto como o instrumento do Direito para a efetivação do Direito Substantivo. É, ao lado da autocomposição e da autodefesa, um dos meios de pôr fim aos litígios. A autocomposição tem por características fundamentais:

- 1) Ter por objeto o fim do litígio;
- 2) Ter na concordância (consentimento) entre as partes envolvidas no litígio, a renúncia ao uso da força própria (característica fundamental da autodefesa) e a escolha das partes, de um terceiro, neutro, que resolva a questão acatando, as partes, a decisão por este terceiro proferida.

A autocomposição, segundo ALCALÁ-ZAMORA Y CASTILLO, pode dar-se extra-processualmente ou intra-processualmente.

Segundo ALCALÁ-ZAMORA Y CASTILLO:

“... la autocomposición debe contemplar-se como excluyente que no como equivalente del proceso jurisdiccional, aunque sirva para conseguir a mesma finalidad, que tambien puede ser alcanzada en ocasiones pela autodefensa” (1991, 77).

\* Mestrando em Ciência Jurídica no CMCJ/UNIVALI.

Mas qual(is) é(são) a(s) característica(s) fundamental(is) do processo?

O processo, na visão de ALCALÁ ZAMORA Y CASTILLO,<sup>1</sup> distingue-se da Jurisdição, da Ação, porque:

- 1) Ação é o ponto de partida para o processo. Nela a parte demandante, denominada Autora, apresenta a sua pretensão, ou seja, o direito material, seu, que pretende ver efetivado, mediante a intervenção do juiz, estatal, cuja decisão ambas as partes submetem-se independente da vontade das mesmas;
- 2) O processo é meio (instrumento), o caminho, pelo qual as partes solicitam ao Estado a solução dos litígios, e nele o julgador colhe elementos para fundamentar o seu julgamento, e meio que dá a este poder para decidir, ao final deste, quem vence e quem perde a demanda, solucionando o litígio;

3) A jurisdição consiste na atividade do Estado, por seus órgãos judicantes, que estabelece o “juris dicere” (dizer o direito), por meio da sentença (pronunciamento), solucionando o litígio e determinando o vencedor e o vencido na demanda. É o ponto final.

O procedimento consiste em uma série de passos, para o andamento e desenvolvimento do processo.

Outra característica fundamental do processo é seu caráter **extensivo e público**. Extensivo por aplicar-se em teoria a todos os litígios possíveis na sociedade. E Público pelo fato de ser obrigatório (por lei) a todos, na pendência de um litígio particular, cuja demanda, requerida pela parte, ou pelas partes interessadas, mediante a tutela ao Estado (tutela jurisdicional), inicia-se com a Ação.

### 3. Conceito de Arbitragem

O conceito de arbitragem é variado. TOSTES MALTA<sup>1</sup> diz-nos que arbitragem consiste em:

“Solução dada a uma controvérsia, inclusive entre Estados, por uma ou mais pessoas que não ajam na qualidade de órgãos do judiciário.”

Tal conceito, além de impreciso, não elucida plenamente sobre a arbitragem.

SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA<sup>2</sup> traz-nos o seu conceito de arbitragem:

“b) Que arbitragem significa decisão por árbitro equidistante entre as partes, mas desprovido de poder estatal, e não integrante do quadro dos agentes públicos jurisdicionais.”

Mas tal definição ainda não é precisa.

Segundo o JOSÉ ISAAC PILATTI<sup>3</sup> consiste a arbitragem:

*“Trata-se de uma via mais rápida e mais barata, que vem em auxílio do poder judiciário e sob suas vistas na forma da Lei (n.º 9307/96) mas com plena autonomia. Assim as partes têm liberdade para firmar um contrato de aluguel passam a ter também a prerrogativa de incluir numa cláusula a opção da via arbitral para a eventualidade*

*de conflito, caso a parte perdedora não cumpra espontaneamente. Em outras palavras, os próprios contratantes escolhem a forma e a pessoa que vai decidir a demanda decorrente do mesmo contrato. O Poder Judiciário vai encarregar-se, apenas de executar decisão do árbitro (juiz privado contratado), caso a parte perdedora não cumpra espontaneamente.”*

A natureza (índole) da arbitragem, definida por ALCALÁ-ZAMORA Y CASTILLO (1991, 74-75):

*“... en cuanto a índole del arbitraje, se enfrentan, como es sabido, dos teorías: la contracutalista, que tiene en MATTIROLO Y CHIOVENDA sus más prestigiosos paladines, y la jurisdicionalista de MORTARA (AD. C), a la que sin vacilar nos adherimos, por una serie de razones que no es del caso exponer aquí mediante un largo paréntesis desviatorio, pero si afirmaremos que la sustanciación de un litigio ante jueces privados, origina, no ya un ‘equivelente’, sino un autentico processo jurisdicional, com la peculiaridad orgánica de que en él intervienen jueces nombrados por las partes al amparo de autorización estatal oportuna, sin la qual, sólo podriam hacer papel de mediadores.”*

#### 4. Aspectos destacados da Lei 9307/96

Abaixo destaco pontos que considero fundamentais na Lei 9307/96:

- a) Positivou-se por esta lei a arbitragem, dando-lhe forma procedimental análoga ao processo judicial, sob estrita vigilância do judiciário. Neste caso as partes não acordem sobre a forma de instituição da mesma, poderá a parte interessada demandar em juízo para defini-la coercitivamente;
- b) Outro aspecto é que as normas a serem utilizadas não podem ferir a ordem pública e nem os bons costumes;
- c) Quanto ao procedimento, se não houver acordo, cabe ao árbitro definir;
- d) No entanto, o árbitro deve respeitar os princípios do contraditório, igualdade das partes, imparcialidade e o livre convencimento;
- e) O mais importante é que a **sentença arbitral produz os mesmos efeitos de sentença judicial**, podendo a mesma ser anulada por processo judicial, no prazo na lei definido, requerida pela parte interessada.

#### 5. Conclusões

A arbitragem, ainda que com forma de solução de um litígio particular, e controlada, por lei, pelo judiciário, apresenta-se como genuíno processo, porém não um processo judicial, que é uma espécie distinta.

O processo é gênero, e o processo arbitral e o processo judicial são espécies. O que diferencia fato de tratar de direitos disponíveis. Renuncia, em princípio, qualquer forma de autodefesa.

Entretanto a característica mais marcante, que situa a arbitragem como forma de processo, muito próxima ao processo judicial, é o fato da sentença arbitral possuir efeitos de sentença judicial.

A arbitragem é, em suma, um retorno ao sistema romano, em que o processo era coisa das partes, porém com características processuais modernas.

## NOTAS BIBLIOGRÁFICAS

<sup>1</sup> MALTA, Cristóvão Piragibe; LEFRÉVERE, Julia Brotero. *Dicionário Jurídico*, Rio de Janeiro: Atlas, 1987.

<sup>2</sup> TEIXEIRA, Sálvio de Figueiredo. A arbitragem no Sistema Jurídico Brasileiro, *CONSULEX*, Brasília, n.1, vol. Único,

*Consulex*, p. 26-31, janeiro de 1997.

<sup>3</sup> PILATTI, José Isaac. Um novo modelo de Justiça, *Diário Catarinense*, Florianópolis, n.4419, RBS Jornal, p. 02, maio de 1998.

## REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ALCALÁ-ZAMORA Y CASTILLO, Niceto. *Proceso, autocomposición y autodefensa*. México: UNAM, 1991, 305 p.

MALTA, Cristóvão Piragibe; LEFRÉVERE, Julia Brotero. *Dicionário Jurídico*, Rio de Janeiro: Atlas, 1987.

PILATTI, José Isaac. Um novo modelo de Justiça, *Diário Catarinense*, Florianópolis, n.4419, RBS Jornal, p. 02, maio de 1998.