

LUIZ GUILHERME CHECCHIA KLOSS

**A ARBITRAGEM, MEIO PARAESTATAL DE RESOLUÇÃO DE CONFLITOS, E O
CARÁTER JURISDICIONAL DA SENTENÇA ARBITRAL**

**CURITIBA
2005**

LUIZ GUILHERME CHECCHIA KLOSS

**A ARBITRAGEM, MEIO PARAESTATAL DE RESOLUÇÃO DE CONFLITOS, E O
CARÁTER JURISDICIONAL DA SENTENÇA ARBITRAL**

**Monografia apresentada como requisito parcial
para a obtenção do grau de bacharel no Curso
de Direito, Setor de Ciências Jurídicas, da
Universidade Federal do Paraná.**

Orientador: Prof. Dr. Luiz Guilherme Marinoni

Co-orientador: Prof. Dr. Sérgio Cruz Arenhart

**CURITIBA
2005**

TERMO DE APROVAÇÃO

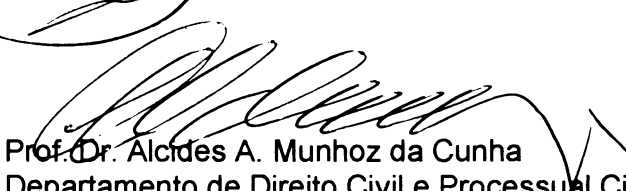
LUIZ GUILHERME CHECCHIA KLOSS

**A ARBITRAGEM, MEIO PARAESTATAL DE RESOLUÇÃO DE CONFLITOS, E O
CARÁTER JURISDICIONAL DA SENTENÇA ARBITRAL**

Monografia aprovada como requisito parcial para a conclusão do Curso de Direito,
Setor de Ciências Jurídicas da Universidade Federal do Paraná, pela seguinte banca
examinadora:


Orientador: Prof. Dr. Luiz Guilherme Marinoni
Departamento de Direito Civil e Processual Civil, UFPR


Co-orientador: Prof. Dr. Sérgio Cruz Arenhart
Departamento de Direito Civil e Processual Civil, UFPR


Prof. Dr. Alcides A. Munhoz da Cunha
Departamento de Direito Civil e Processual Civil, UFPR

Curitiba, 24 de outubro de 2005.

SUMÁRIO

RESUMO.....	iv
1. INTRODUÇÃO.....	1
2. ARBITRAGEM.....	4
2.1. EVOLUÇÃO HISTÓRICA.....	4
2.1.1. NA GRÉCIA ANTIGA.....	5
2.1.2. NO DIREITO ROMANO.....	6
2.1.3. NA IDADE MÉDIA.....	8
2.1.4. NO BRASIL.....	10
3. CONSIDERAÇÕES A RESPEITO DO CONCEITO DE ARBITRAGEM.....	13
4. DOS MEIOS ALTERNATIVOS COEXISTENTES COM A ARBITRAGEM.....	16
4.1. DA MEDIAÇÃO.....	16
4.2. DA CONCILIAÇÃO.....	18
4.3. DA NEGOCIAÇÃO.....	19
5. DA ADMISSIBILIDADE DA ARBITRAGEM.....	20
5.1. OS SUJEITOS À ARBITRAGEM E O PRINCÍPIO DA AUTONOMIA DA VONTADE.....	21
5.2. DO OBJETO: OS DIREITOS PATRIMONIAIS DISPONÍVEIS.....	24
5.3. DA CONVENÇÃO DE ARBITRAGEM.....	25
5.3.1. CLÁUSULA COMPROMISSÓRIA.....	27
5.3.2. COMPROMISSO ARBITRAL.....	28
5.3.3. CONSIDERAÇÕES SOBRE A CONVENÇÃO ARBITRAL.....	29
6. NATUREZA JURÍDICA DA ARBITRAGEM.....	32
7. REFLEXÕES SOBRE A JURISDIÇÃO FRENTE À ARBITRAGEM.....	40
8. DA NATUREZA JURÍDICA DA SENTENÇA ARBITRAL.....	36
9. CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	45
10. REFERÊNCIA BIBLIOGRÁFICAS.....	47
11. ANEXO.....	50
11.1. ARTIGOS 1.037 a 1.048 DO CÓDIGO CIVIL DE 1.916.....	50
11.2. ARTIGOS 1.072 a 1102 DO CÓDIGO CIVIL DE PROCESSO CIVIL DE 1.979.....	52

RESUMO

Neste trabalho, primeiramente, será o estudo voltado para o oferecimento de uma visão ampla da arbitragem, de maneira que seja possível a ambientalização do mencionado instituto no entendimento do leitor, o que se faz necessário antes da verificação do caráter jurisdicional da Arbitragem. Através da análise do conceito, do histórico e dos requisitos de admissibilidade, isto é, durante a evolução dos tópicos explorados, tentou-se construir uma linha de raciocínio lógico, estabelecendo pontos de conexão entre os pontos cruciais que envolvem a matéria, para que possibilite a percepção de que a arbitragem - definitivamente e não somente com a, relativamente nova, promulgação da Lei nº 9.307/96 - possui diversas vantagens àqueles que quiserem a ela se submeter. Contudo, no estudo teórico da problemática acerca da jurisdicionalidade da arbitragem, verifica-se que por carecer sua sentença de poder de execução, o qual é exclusivo do Estado, não é possível encarar a arbitragem, quando vista pela ótica de sua prática, como um meio dotado de jurisdição exatamente por não exercer coerção sobre o sujeito supostamente submetido a ela pela convenção de arbitragem estabelecida.

1. INTRODUÇÃO

Com a promulgação da Lei 9.307, de 23 de setembro de 1996 (“Lei de Arbitragem”)¹, os aclamados meios alternativos de resolução de conflitos² ganharam, na última década, destaque dentre os estudiosos do meio jurídico mais atual.

Mais recentemente, com a ratificação da Convenção de Nova Iorque, de 1958, sobre o Reconhecimento e Execução de Sentenças Arbitrais Estrangeiras (“Convenção de Nova Iorque”)³, estes instrumentos de pacificação social, mais especialmente a arbitragem, considerando-se o escopo do presente trabalho e, que é objeto da supramencionada Lei nacional, estão, cada vez mais, recebendo um tratamento especial, uma vez que pode ser esta uma alternativa ágil e digna de confiança para a resolução de conflitos.

E, embora a arbitragem seja um meio primitivo (no seu conceito mais amplo, isto é, *latus sensu*) de resolver litígios, e atualmente ser bastante utilizada internacionalmente (logicamente que a utilização deste instituto nos atuais dias só é possível com uma prévia regulamentação e um rigoroso comprometimento daqueles que a ela se submetem), no Brasil a Lei de Arbitragem, dentro de seu conceito modernamente conhecido, é relativamente nova.

Como colocam CINTRA, GRINOVER e DINAMARCO, em seu livro, “a arbitragem, que em alguns países é praticada mais intensamente, é praticamente desconhecida no Brasil, quando se trata de conflitos entre nacionais”⁴

Para se melhor entender a crescente presença deste instituto em nosso ordenamento, sendo possível uma prévia mensuração da sua expansão pelo

¹ Lei de Arbitragem nº 9.307 foi promulgada no dia 23 de setembro de 1.996 e está em vigor desde 24 de novembro de 1.996.

v. ANEXO.

² Além da Arbitragem, iremos encontrar na Literatura Jurídica, como meio alternativo de resolução de conflitos, a autotutela e a autocomposição, as quais são “modalidades de soluções *não jurisdicionais* [grifo meu] dos conflitos, tratadas como meios alternativos de solução” (CINTRA, Antonio Carlos de Araújo; GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel. **Teoria geral do processo**. 18ª ed. Rev. e atual. São Paulo: Malheiros Editores Ltda., 2002, p. 25).

Ainda concernente ao tópico: “Sendo a jurisdição *atividade estatal* [grifo meu] *provocada* [grifo do autor], (...) pode a lide encontrar solução por outros caminhos que não a prestação jurisdicional. Assim, nosso ordenamento jurídico conhece formas de autocomposição de lide e de solução por decisão de pessoas estranhas ao aparelhamento judiciário (árbitros)” (THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Curso de Direito Processual Civil**. Vol.1. 40ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 36).

³ Foi publicado, no dia 24 de julho de 2.002, no Diário Oficial da União, o Decreto nº 4.311, de 23 de julho de 2..002, pelo qual o Presidente da República Federativa do Brasil ratificou a Convenção.

⁴ CINTRA, GRINOVER, e DINAMARCO, ob. cit., p. 25.

expressivo aumento de obras e textos relativos ao assunto, é necessário uma retrospectiva do histórico da Arbitragem, não se restringindo ao período posterior ao da promulgação da Lei especial mas, inclusive, todo o período anterior, desde a Antiguidade até os dias de hoje, o que será estudado em capítulo separado, a seguir.

A Lei nº 9.307/96, entre outros objetivos, surgiu com uma proposta de modificar o tratamento dado à matéria pela Justiça Brasileira, e apresenta diversas vantagens visíveis quando comparada ao Judiciário, isto porque a arbitragem se coloca como um caminho de maior brevidade de solução de conflitos, além de proporcionar:

- i) a possibilidade de as partes escolherem os julgadores – que podem ser especialistas na matéria objeto da lide;
- ii) a confidencialidade (em contraposição ao princípio da publicidade do processo clássico)⁵ - lembrando que na própria Lei de Arbitragem está previsto que a arbitragem, em hipótese alguma, poderá afrontar aos bons costumes e à ordem pública;⁶
- iii) os custos potencialmente inferiores aos necessários para se manter vivo em uma ação que demande muitos anos para se chegar a uma conclusão;
- iv) maior informalidade, uma vez que é facultado às partes convencionarem qual o direito, a forma e o processo que serão empregados na solução do conflito.⁷

Entretanto, para que a decisão proferida no Juízo Arbitral possa produzir efeitos jurídicos para os litigantes, acarretando-lhes deveres e direitos, é de suma importância o estudo das condições de admissibilidade do Juízo Arbitral, para que este se instale de maneira eficaz e se desenvolva de modo válido a solucionar o conflito levado a ele.

⁵ “Na prestação jurisdicional há um interesse público maior do que o privado defendido pelas partes. É a garantia da paz e harmonia social, procurada através da manutenção da ordem jurídica. Todos, e não apenas os litigantes, têm o direito de conhecer e acompanhar tudo o que se passa durante o processo. A publicidade da atividade jurisdicional é, em razão disso, assegurada por preceito constitucional (CF, art.93, IX: ‘Todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário serão públicos...’)” (THEODORO JÚNIOR, ob. cit., p. 27).

⁶ Dispõe o §1º do art. 2º da Lei nº 9.307/96: “Poderão as partes escolher, livremente, as regras de direito que serão aplicadas na arbitragem, desde que não haja violação aos *bons costumes e à ordem pública* [grifo meu].”

⁷ “Art. 2º A arbitragem poderá ser de direito ou de equidade, a critério das partes. (...) §2º Poderão, também, as partes convencionar que a arbitragem se realize com base nos princípios gerais de direito, nos usos e costumes e nas regras internacionais de comércio”

Nos termos do respeitável estudioso PAULO BORBA CASELLA, num dos seus ensinamentos, "...a lei nada é sem a hermenêutica e a aplicação – estas terão de ser feitas, a partir do texto da lei e situando-a em relação ao contexto internacional, no que se inscreve a temática da arbitragem, como mecanismos de solução de controvérsias entre operadores privados, versando direitos patrimoniais disponíveis”⁸

Para tanto, é o foco deste trabalho ressaltar a discussão estabelecida dentre os estudiosos do nosso Direito acerca da natureza jurídica da arbitragem, de sorte que, para que exista coisa julgada é de suma importância entendermos as posições doutrinárias divergentes oriundas desta matéria. Pelo estudo proposto, poder-se-á notar a presença das distintas maneiras com as quais se pode enxergar o instituto da arbitragem no que tange ao seu caráter jurisdicional, isto é, acerca de sua natureza jurídica.

As atenções se voltam para o referido diploma legal justamente pela suposta, e tão conclamada, crise do Poder Judiciário, pelos seus já conhecidos traços de burocracia, morosidade, intempestividade e formalismo, este muitas vezes exacerbado.

A proposta do novo sistema é a de ser meio de resolução de conflitos mais ágil, versátil, especializado, seguro e indutor de boa-fé dos litigantes, pois a opção pela Arbitragem depende da livre escolha das partes, de modo que exista a efetiva incorporação e aplicação da referida Lei. Porém, ressalte-se, ser aplicável a certos tipos de conflitos, e cujo campo de abrangência somente o seu criterioso estudo, a prática e a necessidade poderão revelar.

Neste trabalho, para que se possa desenvolver a discussão da natureza jurídica da Arbitragem, isto é, a dimensão do seu caráter jurisdicional, se vê imperioso abordar, através de prudente análise, seu histórico, conceito, os institutos e princípios pertinentes, seus requisitos, não se atingindo, ressalte-se, o esgotamento total da matéria.

⁸ CASELLA, Paulo Borba. Introdução: efetividade da arbitragem na nova lei. **Arbitragem: a nova lei brasileira (9.037/96) e a praxe internacional**. São Paulo: LTr, 1996, p. 14.

2. ARBITRAGEM

Antes de se iniciar a tratar do instituto da Arbitragem propriamente dito, é mister fazer uma breve narração histórica do ambiente, considerando-se toda a evolução da civilização humana, desde os seus primórdios até a contemporaneidade, pois para compreender a evolução do conceito de Arbitragem através da História é preciso lembrar que anteriormente, no começo da História humana, não havia o conceito de Estado, sendo o poder centralizado nas mãos da monarquia, da aristocracia, dos chefes religiosos, e de funcionários encarregados da administração do reino, e também não existia uma autoridade julgadora independente e leis abstratas e impessoais, aplicáveis a todos aqueles sujeitos a essas.

2.1. EVOLUÇÃO HISTÓRICA

A noção e o sentimento de Justiça, e a constante busca por esta, precede a própria idéia de Estado, juiz e legislador.

Para entendermos esta questão, sem nos demormos, basta-nos recapitular as lições sobre “Direito Natural”, tendo o homem, durante a sua evolução, positivado, principalmente por uma questão de necessidade social, normas próprias aplicáveis a si próprio, ou seja, codificado as condutas esperadas dos cidadãos para se viver pacificamente. JEAN-JACQUES ROUSSEAU, através da obra política “O Contrato Social”, expressa suas opiniões sobre o governo e os direitos dos cidadãos, trata bem da questão dos homens estabelecerem entre si um contrato ou pacto, através do qual todos seriam iguais perante às leis. O soberano, constituído pelo contrato social, nas palavras de ROUSSEAU, é o povo unido ditando a vontade geral, cuja expressão é a lei.

O progresso do homem, acabou por convergir, lenta e gradualmente, para uma maneira cada vez mais eficiente de se solucionar interesses contrários. Aos poucos se abandona a autotutela (ainda há situações previstas na legislação em

vigor onde são permitidas a autotutela⁹) e se dá preferência a um processo em que um terceiro imparcial, escolhido pelas partes, que após avaliar os fatos e ponderar sobre o mérito da questão, atingiria um estado exaurido de cognição, sendo que sua decisão deveria ser acatada pelos litigantes.

Como um dos meios de solução pacífica de conflitos, surge assim a idéia de arbitragem. Este instituto é um dos mais antigos que se tem notícia na história do Homem, e por conseguinte do Direito, e especificamente concernente a jurisdição privada, noticiado na Babilônia de aproximadamente 3.000 a.C., na Grécia Antiga e em Roma.

Segundo salienta a jurista TÂNIA LOBO MUNIZ, a arbitragem “já era encontrada entre os povos antigos havendo registros, na doutrina, de sua utilização pelo Egito, Assírios, Babilônios, Kheta e pelos hebreus.”¹⁰

2.1.1. NA GRÉCIA ANTIGA

Na Grécia antiga, a união de raças, religiões e culturas diferentes, acentuada pelo comum antagonismo ao mundo bárbaro, favoreceu significativamente para o desenvolvimento do instituto arbitral. A prática era reflexo da própria religião grega, cuja cultura trazia em sua mitologia a resolução das questões entre deuses e heróis através da presença de um terceiro chamado a intervir.

Como assevera LOBO MUNIZ, “a evolução do instituto acompanhou o desenvolvimento da sociedade grega, a princípio, dentro da delimitação de cada cidade e, aos poucos, foi se inserindo e delineando sua forma nos costumes, leis e tratados firmados entre as cidades gregas.”¹¹

⁹ “Apesar da enérgica repulsa à autotutela como meio ordinário para a satisfação de pretensões em benefício do mais forte ou astuto, para certos casos excepcionalíssimos a própria lei abre exceções à proibição. Constituem exemplos o direito de retenção (CC, arts. 515, 772, 1.199, 1.279 etc), o *desforço imediato* [gripo do autor] (CC, art. 502), o penhor legal (CC, art. 776), o direito de cortar raízes e ramos de árvores limítrofes que ultrapassem a extrema do prédio (CC, art.558), a auto-executoriedade das decisões administrativas; sob certo aspecto, pode-se incluir entre essas exceções o poder estatal de efetuar prisões em flagrante (CPP, art. 301) e os atos que, embora tipificados como crime, sejam realizados em legítima defesa ou estado de necessidade (CP, arts. 24-25; CC arts. 160, 1.159 e 1.520).” (CINTRA, GRINOVER, e DINAMARCO, ob. cit., p. 29)

¹⁰ LOBO MUNIZ, Tânia. **A Arbitragem no Brasil e a Lei 9.307/96**. Curitiba: Juruá Editora, 1999, p. 21.

¹¹ LOBO MUNIZ, ob. cit., p. 21.

Relacionado a este ponto, salienta o professor CARMONA que “embora a civilização grega demonstrasse inarredável desejo de encontrar outra via que não a guerra para o estabelecimento da

Consoante aos estudos realizados por PONTES DE MIRANDA, “as partes ou as que ainda não eram partes mas tinham entre si controvérsias, podiam, em direito grego, submeter-se a julgamento por árbitro privado, ou árbitros privados, escolhidos, que se distinguiram dos árbitros públicos ou impostos pela sorte.”¹²

Torna-se importante destacar que a arbitragem, que no contexto da Grécia Antiga podia ter a decisão revista pelas cortes populares, não chegou a substituir a jurisdição do Estado, muito embora as partes assim desejassem, mas sim coexistiu com esta até meados do século II a.C., quando se iniciou a dominação romana.

2.1.2. NO DIREITO ROMANO

O Império Romano, mesmo com toda a sua expansão e influência, manteve os costumes dos povos conquistados e assim, a arbitragem teve prosseguimento, sendo desenvolvida pelas normas de Direito Romano.

E, segundo JOEL DIAS FIGUEIRA JÚNIOR, é no Direito Romano que nos deparamos com as origens mais profundas da arbitragem, ou do compromisso arbitral, considerando-se que a justiça privada é historicamente anterior aos juízes e tribunais estatais.¹³

Ainda conforme o autor, é nesse contexto que se identificam as quatro fases evolutivas dos mecanismos empregados para solução de conflitos, quais sejam: a *autotutela* (para dirimir a controvérsia usava-se a força individual ou do grupo), sendo que os costumes, com o passar dos tempos, eram os parâmetros para diferenciar violência legítima da ilegítima; o *arbitramento facultativo*, através do qual aquele que sentia ter tido o seu direito ofendido, no lugar de usar da força e violência individual ou coletiva contra o agressor, decide em comum acordo com a parte adversária receber uma indenização ou escolher um terceiro (árbitro) para mensurá-la; *arbitramento obrigatório*, imposto pelo Estado quando as partes não nomeavam

paz (...), não se pode ignorar que os tratados que estabeleciam a arbitragem como meio pacífico de solução de controvérsias eram sobrepujados, muitas vezes, pelo desejo de hegemonia de uma das partes contratantes ou era usado por esta mesma parte para tal fim.” (CARMONA, C. A. *A arbitragem no processo civil brasileiro*. São Paulo: Malheiros Editores Ltda, 1993, p. 40.)

¹² PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. *Comentários ao Código de Processo Civil*. Tomo XV, Rio de Janeiro: Forense, 1.977, p. 266.

¹³ FIGUEIRA JÚNIOR, Joel Dias. *Arbitragem, jurisdição e execução: análise crítica da Lei 9.307, de 23.09.1996*. 2ª ed. rev. atual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1999, p. 25.

os árbitros de sua escolha para dirimir a controvérsia (o Estado passou também a assegurar a resolução das questões pela execução forçada da sentença caso perdedor não a cumprisse espontaneamente); e *justiça pública*, provida pelo Estado, com execução forçada da sentença.¹⁴ “Contudo a possibilidade de as partes instituírem um árbitro não foi excluída, mas apenas deixou de ser regra para transformar-se em exceção.”¹⁵

E para se melhor compreender o instituto da arbitragem, é preciso entender os sistemas de processo civil conhecidos pelo Direito Romano: o período das *legis actiones* (“ações das leis”), o do *per formulas* (“formulário”), e o *cognitio extra ordinem* (“extraordinário”).

Até a implementação do processo extraordinário, com a *legis actiones*, a resolução de conflitos era primitiva, com vários nuances religiosos e de um formalismo exagerado.

No período republicano, nas suas primeiras manifestações e com as XII Tábuas, o processo romano apresentava duas fases: na primeira, *in iure*, sob supervisão do magistrado, era impostada a controvérsia, encerrando-se o *litiscontestatio*¹⁶; na segunda fase, *apud iudicem*, o juiz livremente escolhido pelas partes conhecia e decidia a controvérsia.

Em seguida, com o *per formulas*, o processo ficou mais aberto, porém mantendo-se as duas fases. Por fim, estabeleceu-se o processo extraordinário, que se tornou a única forma de processo civil romano.¹⁷

Posteriormente, foi com Justiniano que o processo arbitral sofreu mudanças, criando a possibilidade da execução na medida em que as partes litigantes houvessem se obrigado no compromisso ou na cláusula compromissória.¹⁸

¹⁴ *Ibid.*, p. 25.

¹⁵ *Ibid.*, p. 25.

¹⁶ DANTE BARRIOS DE ANGELIS define *litiscontestatio* como “um método, ou melhor, uma forma essencial do procedimento romano, que consiste no acordo das partes para formalizar o processo. Esse acordo determina o objeto do conflito e designa o terceiro que o decidirá”. (ANGELIS, D.B. *El juicio arbitral*. Montevideo: Ed. Martin Bianchi Altuna, 1956, p. 27 *In*: CARMONA, C. A. *A arbitragem no* p. 39)

¹⁷ GIULIANI, A. *L'ordo judicarius medioevale (riflessione su un modello puro di ordine isonomico)*. *Rivista di Diritto Processuale*. Vol. 48/598. *In*: FIGUEIRA JÚNIOR, Joel Dias. *Arbitragem...* p. 27.

¹⁸ LOBO MUNIZ, ob. cit., p. 23.

É válido aqui se fazer a observação de que o *compromissum* romano não tem as mesmas características do de hoje. “Era uma convenção com a qual as partes encarregavam alguém de resolver um litígio, com a promessa de respeitar *dictum* sob pena de incidir em multa. Não lhe era

As modificações propostas pelo direito justiniano, no direito pós-clássico, determinaram um sensível progresso doutrinário. Foi com Justiniano que se estabeleceu a *actio in factum* ou *conditio ex lege*, que se consistia em uma ação para se cumprir a pronúncia arbitral irrecorrível, sem o regulamento do mérito, isto é, sem o duplo grau de jurisdição.

Salienta CARMONA que “diferentemente da sentença, que conferia ao vencedor a *actio iudicati*, o julgado proferido pelo árbitro só conferia uma *actio in factum*”.¹⁹

Com a queda do Império Romano devido às invasões bárbaras, os lombardos, como eram chamados os bárbaros, ao conquistarem parte dos territórios trataram de impor à população, já no início de sua dominação (séculos VII e VIII), o seu próprio direito. Os tribunais, conseqüentemente, passaram a reconhecer este oficialmente como o único admitido para regular qualquer controvérsias.

2.1.3. NA IDADE MÉDIA

Com a queda do Império Romano do Ocidente em 476 d. C., desapareceu a figura do imperador e, conseqüentemente, a Europa perdeu seu poder centralizador e unificador, sendo dividida em feudos, distribuídos entre bárbaros e a antiga nobreza romana.

A justiça passou a ser exercida pelos senhores feudais e pela Igreja, com o Direito Canônico, muito hodierno na época. E neste contexto, no que tange às causas para o desenvolvimento da arbitragem, encontramos dois estudos valiosos.

Por primeiro, a professora LOBO MUNIZ, citando TAUBE, aponta três motivos para o desenvolvimento do instituto da arbitragem na Idade Média: a prática contínua da arbitragem, a aplicação das leis do Direito Romano (com a adoção do

reconhecida a eficácia jurídica (*pactum nudum*) e nenhum vínculo nascia entre as partes além da multa que estipulavam”. (CARMONA, C. A. *A Arbitragem no...*, p. 41.)

¹⁹ CARMONA, citando ALEXANDRE CORREA e GAETANO SCIASCIA, leciona: “O instituto foi-se aperfeiçoando durante o Baixo Império, e Justiniano, atualizando o que a praxe pós-clássica tinha paulatinamente realizado, concedeu, uma *actio in factum* contra a parte que não executasse o laudo, no caso de este não ter sido impugnado nos dez dias posteriores à pronúncia.” (SCIASCIA, Gaetano; CORREA, Alexandre. *Manual do direito romano*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1998. *In*: CARMONA, C. A. *A arbitragem no* p. 43)

sistema semelhante ao grego) e a constituição do poder decorrente do sistema feudal, disposto de forma hierarquicamente superposta e em conjunto ao rei²⁰.

Por outro lado, CARMONA, ao citar GIANNI SCHIZZERORO, aponta cinco causas para o seu desenvolvimento durante a Idade Média: “ausência de leis, ou a sua excessiva dureza e incivilidade; falta de garantias jurisdicionais; grande variedade de ordenamentos; fraqueza dos Estados; e conflitos entre Estado e Igreja.”²¹

Pelos ensinamentos de CEZAR FIUZA, à arbitragem, na transição do Direito Romano para o Direito Medieval, houve pouco trabalho em se adaptar aos costumes judiciários da Idade Média, uma vez que foi cópia amplamente baseada da arbitragem no Direito Romano.²²

Sobretudo a partir do século XII, há inúmeros relatos de casos de arbitragem. “Era comum a arbitragem, como meio de resolver os conflitos, entre nobres, cavaleiros, barões, proprietários feudais, e fundamentalmente comerciantes.”²³

Mas com o decorrer do tempo, as crescentes mudanças na economia acabaram por superar a estrutura feudal. Ao final da Idade Média, surgiu a “arbitragem comercial” à medida que os comerciantes preferiram que seus conflitos fossem dirimidos por árbitros de sua confiança que eles mesmos indicassem. O direito comum não acompanhou o dinamismo das relações mercantis e sempre reconheciam a validade dos costumes que, paulatinamente, iam se solidificando entre os comerciantes.

Assim, frente à rusticidade e ao despreparo do aparato judicial do Estado, à época, para solucionar rápida e eficazmente as controvérsias comerciais, ganha destaque a arbitragem como meio de se evitar a aplicação do processo estatal. Aliado a este fator, verifica-se que com a arbitragem não há centralização do poder, o que a torna um recurso mais atrativo estimulada também pela grande disparidade de ordenamentos jurídicos.

Durante este período, em Portugal, antes mesmo de se tornar uma Monarquia, o instituto da arbitragem também se demonstrou presente. Mais ainda,

²⁰ TAUBE. *Les origines de l'arbitrage international antiqué et moyen age*. In *Recueil des Cours*. Paris. v.42, 1932, p. 1-114 In: LOBO MUNIZ, ob. cit., p. 23.

²¹ CARMONA, C. A. *A Arbitragem no...*, p. 42.

²² FIUZA, César. *Teoria geral da arbitragem*. Belo Horizonte: Del Rey, 1995, p. 75.

²³ SZKLAROWSKY, Leon Frejda. *Evolução histórica da arbitragem*. *Jus Navigandi*, Teresina, a. 9, n. 717, 22 jun. 2005. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=6842>>. Acesso em: 10 ago. 2005.

posteriormente com as Ordenações Afonsinas, Manuelinas e Filipinas. Esta última aplicada no Brasil mesmo após a Independência.

2.2. NO BRASIL

No Brasil, a arbitragem é conhecida há muito tempo, no entanto, não há ainda uma cultura difundida do uso e das possibilidades que ela permite, com a conseqüente pouca prática ainda. Para comprovar esta assertiva é suficiente uma rápida passagem por sua evolução histórica, considerando-se os aspectos legislativo, doutrinário e jurisprudencial.

Como anteriormente relatado, as Ordenações Filipinas continuaram a vigor no Brasil mesmo após a Proclamação da Independência, em 1.822, sendo que são nessas ordenações perceptíveis os primeiros sinais da arbitragem no direito brasileiro.

Todavia, com a Constituição outorgada em 1.824 é que a arbitragem foi inicialmente prevista, nos termos do seu artigo 160: “Nas cíveis, e nas penais civilmente intentadas, poderão as partes nomear Juizes Árbitros. Suas sentenças serão executadas sem recurso, se assim o convencionarem as mesmas Partes.”

Logo depois, com o Código Comercial e com o Decreto 737, ambos de 1.850, constituiu-se a regulamentação necessária para, ao menos entre comerciantes, estabelecer regras precisas para a instituição e o desenvolvimento do juízo arbitral.

Como relata CARMEN TIBURCIO, eram dirimidas obrigatoriamente pela via arbitral por exemplo, fundamentadas pelo Código Comercial, questões que procedessem de contratos de locação mercantil, que envolvessem matéria societária, ou em casos de naufrágio, avarias e quebras. Mas em 1.866, com a Lei 1.350, esta arbitragem obrigatória deixou de existir²⁴, recebendo de J. XAVIER CARVALHO DE MENDONÇA²⁵, segundo relatam JOSÉ CARLOS DE MAGALHÃES e LUIZ OLAVO BAPTISTA, a ressalva de que “a arbitragem obrigatória desapareceu sem deixar saudades”, eis que “nunca se reconheceu sua utilidade”.²⁶

Após a Proclamação da República, os próprios Estados passaram a editar seus Códigos de Processo, tendo a arbitragem uma abordagem diferente em cada Unidade Federativa. Com a Lei nº 221, em 1894, previu-se a arbitragem no domínio

²⁴ TIBURCIO, Carmen. A arbitragem no Direito Brasileiro: histórico e Lei 9.307/96. **Revista de Processo**, São Paulo, n. 104, p. 81.

²⁵ MENDONÇA, J. Xavier Carvalho de. **Tratado de Direito Comercial Brasileiro**, vol. 3, nº 59, p. 75.

²⁶ MAGALHÃES, José Carlos de; BAPTISTA, Luiz Olavo. **Arbitragem Comercial**. 1ª ed. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1986, p. 8.

da Justiça Federal, tendo sido regulamentada pelo Decreto nº 3.84, de 1.898, permitindo às partes o recuso da decisão arbitral, mesmo com a existência da irrecorribilidade prevista no compromisso firmado.

Posteriormente veio a ser disciplinada pelo penúltimo Código Civil Brasileiro vigente, de 1.916 (pelos artigos 1.037 a 1.048²⁷), e pelo Código de Processo Civil de 1.979 (pelos artigos 1.072 a 1.102²⁸) – hoje todos esses artigos encontram-se revogados.

Com isto, a arbitragem passou ser voluntária, fundada na vontade das partes, mediante a indicação de árbitros, não sendo seu julgamento objeto de recurso (exceto se convencionada esta possibilidade entre as partes), estabelecida através de compromisso (o qual poderia ser firmado a qualquer tempo), permitindo-se a composição da lide independentemente do valor da causa, desde que tratasse apenas de direitos patrimoniais sujeitos à transação permitida por lei, isto é, disponíveis.

Todavia, como característica marcante, o laudo prolatado pelo(s) árbitro(s) necessitava de homologação pela autoridade judiciária para ser investido de eficácia e executoriedade, haja visto o fato da não vinculação e obrigatoriedade da cláusula compromissória, a não atribuição de verdadeira jurisdição privada aos árbitros. Imperativo lembrar que, para alguns doutrinadores, o juízo arbitral não é processo estatal, ainda que faça parte da Legislação Nacional, para exercer o *ius dicere*.²⁹

A arbitragem, com previsão em nossa Constituição Federal, no seu art. 114, parágrafos 1º e 2º, e que agora representada por uma lei específica, que acabou por revogar os artigos 1.072 a 1.102 do Código Processual Civil vigente, a Lei nº 9.307/96, é um valioso meio para solução de conflitos interpartes, através da qual bastaria a simples demonstração da vontade das partes, de maneira espontânea, para que o litígio entre ambas possa se sujeitar a uma decisão arbitral.

Retrospectivamente, houve três anteprojetos planejados com o intuito de amoldar, reestruturar e fortificar o regime jurídico da arbitragem: em 1.981, 1.987 e, por fim, em 1.991, por iniciativa do então Senador Marco Maciel, originou-se o

²⁷ v. ANEXO.

²⁸ v. ANEXO.

²⁹ Esse é o entendimento do Publicista FREDERICO MARQUES, aos citar, em seus ensinamentos, POLLAK e PONTES DE MIRANDA. (MARQUES, José Frederico. **Instituições de Direito Processual Civil**. 1ª ed. vol. V. Rio de Janeiro: Forense, 1960, p. 421 *In*: SZKLAROWSKY, Leon Frejda. *Evolução histórica da arbitragem*. **Jus Navigandi**, Teresina, a. 9, n. 717, 22 jun. 2005. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=6842>>. Acesso em: 10 ago. 2005.)

Projeto de Lei que resultou na materialização da Lei nº 9.307/96, de 23 de setembro de 1996, a famigerada Lei de Arbitragem, prestigiando o princípio da autonomia da vontade, tratando de forma conjunta a cláusula e o compromisso arbitral, o qual recebeu o nome de convenção de arbitragem, e equiparando, ao menos no *codex*, o laudo à sentença arbitral, superando supostamente o problema da homologação da decisão arbitral.

No entanto, apesar de se verificar uma vertiginosa ascensão da popularidade do instituto, especialmente no que concerne a transações comerciais internacionais, sua aplicação no Brasil ainda não é uma prática comumente realizada entre as pessoas, bem como ainda não é de uma expressiva representatividade.

E, como uma das razões identificadas como possíveis para que o instituto ainda não tenha se deslanchado totalmente com aplicabilidade imediata é o fato de serem os principais órgãos arbitrais julgadores entidades internacionais, geralmente com sede em outros países; fato que torna obrigatório, para que uma sentença arbitral proferida por um desses órgãos tenha efetividade no território nacional, que o Supremo Tribunal Federal, conforme a Constituição Federal Brasileira, homologue-a (art. 35 da Lei de Arbitragem³⁰).

Como veremos a seguir, apenas após a homologação da sentença arbitral pelo Poder Judiciário brasileiro este se constitui em título executivo judicial líquido, certo, exeqüível e com eficácia.

³⁰ “Art. 35. Para ser reconhecida ou executada no Brasil, a sentença arbitral estrangeira está sujeita, unicamente, à homologação do Supremo Tribunal Federal.”

3. CONSIDERAÇÕES A RESPEITO DO CONCEITO DE ARBITRAGEM

A Arbitragem é um mecanismo alternativo de resolução de conflitos, que tradicionalmente são levados ao processo com trâmite perante o Poder Judiciário Estatal, onde as partes, de comum acordo, elegem um terceiro para decidir sobre a causa e apontar o direito, decidindo a controvérsia já existente ou decorrente de uma relação jurídica que tenha por objeto direitos patrimoniais disponíveis.

Como relatado anteriormente, sua origem é muito antiga, e suas primeiras composições nos levam aos primórdios das civilizações, mesmo antes de se estabelecer o Estado.

Na doutrina, sobre o conceito de arbitragem, não se encontra discussão quanto ao fato de ser a arbitragem uma opção a mais de solução de conflitos, além do Poder Judiciário (paraestatal), que tem a proposta de ser uma alternativa mais vantajosa, se consideradas suas prerrogativas, quando comparada à jurisdição estatal.

Pela breve definição dada ao instituto por IRINEU STRENGER, seria um “sistema de solução de pendências, desde pequenos litígios pessoais até grandes controvérsias estrangeiras ou estatais, em todos os planos do Direito, que expressamente não estejam excluídos pela legislação.”³¹

Aplicar-se-iam, tanto à arbitragem quanto ao processo estatal, os mesmos princípios e normas, porém há discrepância no entendimento tocante à sua jurisdicionalidade.

Pela definição dada de CARLOS ALBERTO CARMONA, integrante da Comissão do Anteprojeto da Lei de arbitragem:

A arbitragem – meio alternativo de solução de controvérsias através da intervenção de uma ou mais pessoas que recebem poderes de uma convenção privada, decidindo com base nela, sem intervenção estatal, sendo a decisão destinada a assumir a mesma eficácia da sentença judicial – é colocada à disposição de quem quer que seja, para solução de conflitos relativos a direitos patrimoniais acerca dos quais os litigantes possam dispor.³²

³¹ STRENGER, Irineu. **Arbitragem Comercial Internacional**. São Paulo: Ed. LTr, 1.996, p. 33.

³² CARMONA, Carlos Alberto. **Arbitragem e processo: um comentário à Lei nº 9.307/96**. 2ª ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Atlas, 2004. p. 51

Corroborando com o entendimento acima, de que, conceitualmente, a arbitragem possuiria o caráter jurisdicional, podem ser buscados também os escritos de JOEL DIAS FIGUEIRA JÚNIOR, sobre o instituto jurídico da arbitragem:

apresente-se como uma forma alternativa e facultativa de solução de conflitos de interesses qualificados por pretensões resistidas. Em outros termos, pode ser concebido como forma paraestatal de composição de controvérsias (...). Trata-se de um mecanismo reconhecido internacionalmente pelos povos cultos e internamente sistematizado por norma específica, que viabiliza a transformação de lides sociológicas em lides jurídicas, as quais serão levadas ao conhecimento e decisão de mérito de particulares investidos de autoridade decisória e *poder jurisdicional* [grifo meu], que lhes é outorgado pelas próprias partes envolvidas em determinados conflitos de interesses de natureza civil ou criminal.³³

Em outra obra, IRINEU STRENGER atribui à arbitragem a definição de “instância *jurisdicional* [grifo meu], praticada em função de regime contratualmente estabelecido, para dirimir controvérsias entre pessoas de direito privado e/ou público, com procedimentos próprios, e força executória perante tribunais estatais.”

34

Em linhas gerais, é um compromisso pelo qual as partes envolvidas e interessadas, capazes de contratar, submetem o litígio existente entre si, relativo a direitos patrimoniais disponíveis, a uma decisão de um ou mais árbitros, escolhidos de comum acordo, sendo obrigadas a acatar a sentença proferida por estes.

Ou seja, é um meio facultativo, de caráter volitivo, que, enquanto jurisdição privada, emana da livre manifestação da vontade das partes litigantes por meio da aclamada convenção de arbitragem, que abarca o compromisso arbitral e a cláusula compromissória.

Mesmo não sendo o único meio paraestatal de resolução de conflitos, a arbitragem, por ser tema ainda pouco discutido quando comparado com outros institutos processuais do Direito, pode, invariavelmente, acabar por ser confundida despercebidamente com outros meios alternativos também de resolução de conflitos.

E, justamente por esta razão é que se vê a necessidade de demonstrar e esclarecer as diferenças existentes entre o objeto do estudo deste trabalho, a

³³ *Ibid.*, p. 48.

³⁴ STRENGER, Irineu. **Contratos Internacionais de Comércio**. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 1.986, p. 198.

Arbitragem, e os principais outros meios: mediação, negociação, conciliação, que poderá ser verificado a seguir, deixando-se claro desde já que as formas de solução de controvérsias não se esgotam nestas.

4. DOS MEIOS ALTERNATIVOS COEXISTENTES COM A ARBITRAGEM

No que tange à Arbitragem, afirma-se ser um método alternativo pois tem por objetivo deixar à disposição das pessoas mais uma opção de solução dos seus conflitos, além do processo judicial com trâmite diante do Poder Judiciário do Estado.

Como já dito, não é o único método existente, destacando-se dentre estes a mediação, a conciliação e a negociação.³⁵

4.1. DA MEDIAÇÃO

A Mediação é um instituto tão antigo quanto à Arbitragem. Ela ocorre quando um terceiro intervém na disputa a fim de propor-lhe solução, ou seja, de promover acordo entre os divergentes.³⁶

A partir do conceito de mediação pode-se destacar três elementos que a caracterizam: i) a intervenção de terceiro, onde este deverá ser pessoa neutra, interessada apenas na solução do conflito; ii) a existência de disputa de direitos entre duas ou mais pessoas e; iii) a intenção de promover acordo, pondo fim à controvérsia pendente.

Muito embora esses dois institutos venham a assemelhar-se pela intervenção de um terceiro para compor o conflito, é destacada pelo professor FIUZA que, segundo ele, na Arbitragem há uma decisão de mérito proferida pelo terceiro, enquanto que na Mediação ocorre apenas a tentativa de conciliar as partes, promovida pelo mediador (podendo ser uma pessoa, ou um grupo), sem qualquer decisão de mérito.³⁷

O papel do mediador é de simplesmente proporcionar às partes conflitantes os meios que carecem para atingir a um pacto que, por si mesmas, não conseguiriam.

Além do mais, traz-se a contribuição do professor JORGE ALBERTO RODRIGUES DAS NEVES E SILVA, o qual destaca a condição da Mediação ser

³⁵ LIMA, Leandro Rigueira Rennó. **Arbitragem: uma análise da fase pré-arbitral**. Belo Horizonte: Mandamentos, 2003, p. 32 – 36.

³⁶ *Ibid.*, p. 51.

³⁷ *Ibid.*, p. 53.

menos formal que o instituto arbitral, pois “um dos fatores determinantes dessa informalidade é o fato do mediador não possuir poder decisório sobre a lide instaurada, contudo, auxilia as partes na chegada de um acordo, ouvindo-as em conjunto ou separadamente”.³⁸

Não é função do agente facilitador da comunicação, o mediador, indicar soluções ou aconselhar convenção.

Neste sentido é a definição dada pelo estudioso JUAN CARLOS VEZZULLA para mediador, segundo o qual “o mediador é um terceiro neutral. Conduz, sem decidir. É neutral em tudo o que seja esperado dele como intervenção na decisão. E ele, nesta condição, deve fazer com que as partes envolvidas participem ativamente na busca das melhores soluções que se ajustem a seus interesses...”³⁹

Soube sucintamente apontar as diferenças entre a arbitragem e a mediação JOSÉ EDUARDO CARREIRA ALVIM:

A arbitragem também não se identifica com a mediação, porquanto o objeto daquela é proporcionar ao árbitro a composição do litígio em lugar dos litigantes; na mediação, ao contrário, o mediador se limita a aproximar as partes, criando assim as condições idéias para que cheguem a um acordo, resolvendo elas próprias o conflito.⁴⁰

4.2. DA CONCILIAÇÃO

Na conciliação há a participação de um terceiro denominado conciliador, que auxilia as partes envolvidas no conflito na busca de um acordo, e devido a grande similaridade com a negociação, pode ocorrer uma certa confusão entre esses dois métodos.

A diferença caracteriza-se pela possibilidade do conciliador ofertar soluções para a divergência.

Como bem discriminou MARIA DE NAZARETH SERPA, conciliação:

³⁸ NEVES E SILVA, J. A. R. **Solução de Controvérsia: Arbitragem e Mediação - Conflitos no Mundo dos Negócios**. Disponível em: <<http://members.tripod.com/~JORGEALBERTO/adr.html>> Acesso em 01 mar. 2.005.

³⁹ VEZZULLA, Juan Carlos. **Teoria e prática da mediação**. Curitiba: J. C. Vezzulla, 1.998, p. 44. In: LIMA, Leandro Rigueira Rennó. **Arbitragem: uma análise da fase pré-arbitral**. Belo Horizonte: Mandamentos, 2003, p. 33.

⁴⁰ ALVIM, José Eduardo Carreira. **Tratado geral da arbitragem: interno**. Belo Horizonte: Mandamentos, 2.000, p. 33 - 36.

É um processo informal onde existe um terceiro interventor que atua como elo de comunicação entre partes em litígio. (...) A finalidade é levar as partes a um entendimento, através de identificação de problemas e possíveis soluções. O conciliador apazigua as questões sem se preocupar com a qualidade das soluções. Interfere, se necessário, nos conceitos e interpretações dos fatos, com a utilização de aconselhamento legal ou de outras áreas.⁴¹

Convém, neste instante, diferenciar os meios *mediação* e *conciliação*, pois em ambos há participação de um terceiro.

Naquele, o terceiro mediador interfere na relação somente para provocar a comunicação entre as partes, enquanto que nesse, o terceiro conciliador intervém a ponto de construir uma alternativa.

Como assevera JOSÉ EDUARDO CARREIRA ALVIM, “a mediação se distingue da conciliação, porquanto a atividade de conciliador vai além, influenciando no ânimo das partes, apontando as vantagens e aparando arestas, a fim de que as partes cheguem a um acordo.”⁴²

O citado autor, ao fazer considerações comparativas entre a arbitragem e a negociação escreve:

A arbitragem não se identifica com a conciliação, tendo traços bem característicos. Na conciliação, o conciliador age no sentido de conduzir as partes a um consenso, sem afastar sua vontade, sendo delas próprias a vontade que conduz ao acordo que põe fim ao conflito; na arbitragem, o árbitro age no sentido de substituir, pela sua, a inteligência e a vontade das partes, sendo que a sentença é que põe fim ao conflito, agindo o consenso apenas como móvel determinante da arbitragem. Na conciliação, a eficácia da decisão depende do consenso das partes; na arbitragem, esse consenso lhe é anterior, pois a sentença prescinde dele.⁴³

4.3. DA NEGOCIAÇÃO

Exercida pelas próprias partes envolvidas, a negociação é baseada na busca de resolução sem a participação de um terceiro, podendo ser competitiva ou cooperativa. Segundo leciona ADOLFO BRAGA NETO:

⁴¹ SERPA, Maria de Nazareth. **Teoria e prática da mediação de conflitos**. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 1.999, p. 90 *In*: LIMA, L. R. R. **Arbitragem: uma análise...**, p. 33.

⁴² ALVIM, J. E. C. **Tratado...**, p. 33 - 36.

⁴³ *Ibid.*, p. 33 - 36.

Na competitiva o negociador tentara ganhar a qualquer preço a procurará obter a máxima satisfação para o que pretende almejar. Há sempre um que ganha e outro que perde. A negociação cooperativa, ao contrário, busca identificar os reais interesses, com o intuito de trazer à tona as necessidades, objetivos e anseios das partes envolvidas. Em ambos os casos, é voluntária, realizada diretamente, entre as partes envolvidas, sem a ajuda de um terceiro.⁴⁴

A não compulsoriedade da presença de uma terceira pessoa para que a lide tenha o desfecho desejável é a principal característica para diferenciar a negociação da arbitragem.

⁴⁴ BRAGA NETO, Adolfo. Anexo à Ata de Reunião Ordinária do CONIMA. Canela – RS, 26/jun./1.999. In: *Ibid.*, p. 32.

5. DA ADMISSIBILIDADE DA ARBITRAGEM

Para a doutrina, são colocadas como condições para que seja possível o exercício da arbitragem, isto é, a utilização do procedimento arbitral para a solução de controvérsias, a autonomia da vontade das partes litigantes (caráter privado obrigacional) que poderão exercer seu direito de escolher tanto o direito material quanto processual aplicável (caráter público) através da concordância em convenção arbitral, além do litígio ter de ser a respeito de matéria de direito patrimonial disponível.

Nas palavras de JOSÉ EDUARDO CARREIRA ALVIM:

O universo arbitral é bem mais restrito do que o estatal, pois não comporta todas as controvérsias nem todos os contraditores, ainda que, por mútuo consenso, queiram adentrar nele. Só as pessoas capazes de contratar podem valer-se da arbitragem para dirimir litígios relativos a direitos patrimoniais disponíveis (art. 1º, LA), pelo que a arbitragem alcança apenas os direitos ou interesses dos quais possam seus titulares (ou alguém por eles) legalmente dispor. Pode-se dizer que os seus limites são tanto de ordem objetiva (direitos patrimoniais disponíveis) quanto subjetiva (pessoas capazes de contratar), nos termos da lei civil.⁴⁵

No que se refere ao entendimento de que a arbitragem seria admissível como manifestação de liberdade e como limitação do acesso ao Poder Judiciário, isto é, no que é atinente à questão da liberdade de escolha dos árbitros e o poder de dispor dos direitos materiais.

Sobre o assunto, recorre-se a EDOARDO FLAVIO RICCI, respeitável processualista italiano, pesquisador também do Direito Brasileiro, que ao analisar tal tese, explica:

A liberdade de escolher o juiz privado tem natureza processual e é tema típico de Direito Constitucional, considerando-se que permitir a arbitragem significa disciplinar certo aspecto da função jurisdicional e, portanto, à estrutura fundamental (mais ou menos) liberal do Estado. Já o poder de dispor de direitos tem natureza material e sua disciplina cabe, de regra – sobretudo no que concerne aos direitos patrimoniais – à lei. A esta se atribui, também, a tarefa de ficar as conseqüências da disponibilidade ou não dos direitos, tanto no que concerne à arbitragem como no que concerne a qualquer outro aspecto de sua disciplina. Nada permite afirmar que a proibição de arbitragem acerca de matéria indisponível tenha valor constitucional, ao invés de simplesmente legislativo: sua fonte não é a Constituição, mas, somente, o

⁴⁵ ALVIM, José Eduardo Carreira. **Tratado geral da arbitragem**: interno. Belo Horizonte: Mandamentos, 2.000, p. 74.

art. 1º da Lei de Arbitragem, que pode ser limitado e derogado por outras disposições legais.⁴⁶

A arbitragem, conforme se observa na própria Lei, poderá ser de direito ou de equidade, a critério das partes, desde que as regras que serão aplicadas não violem os bons costumes e a ordem pública⁴⁷ e os bons costumes,⁴⁸ podendo o julgamento se basear nos princípios gerais de direito e nas regras internacionais de comércio.

Cumpra destacar que o instituto da arbitragem é comumente relacionado aos contratos internacionais e às questões relativas ao processo civil internacional, principalmente no que tange a escolha da lei aplicável e do foro contratual, assim como à circulação internacional dos laudos internacionais.

Destarte, a admissibilidade da arbitragem fundamenta-se no princípio da autonomia da vontade, sendo que as partes devem ser obrigatoriamente capazes para contratar. A arbitragem seria, por analogia, uma forma de contrato, e, portanto, teria natureza privada.

5.1. OS SUJEITOS À ARBITRAGEM E O PRINCÍPIO DA AUTONOMIA DA VONTADE

Através do capítulo da Introdução acima, procurou-se demonstrar que a instituição arbitral fundamenta-se intensamente no princípio da autonomia da vontade, que é formalizada através fixação do “de acordo” da parte no contrato com

⁴⁶ RICCI, Edoardo Flavio. Arbitragem e o art. 5º, XXXV, da CF (Reflexões sobre a doutrina brasileira). **Revista de Processo**, São Paulo, nº 99, julho-setembro. 2.000, p. 196 - 197.

⁴⁷ Como ordem pública temos o entendimento de MARIA HELENA DINIZ, para a qual é aquela que fixa, “atendendo os interesses da coletividade, as bases jurídicas fundamentais em que repousa a ordem econômica e moral da sociedade, uma vez que são atinentes ao estado e à capacidade das pessoas; à organização da família; aos princípios básicos da ordem de vocação hereditária, da sucessão futura, do direito de propriedade, da responsabilidade civil, da liberdade e da igualdade dos cidadãos, da liberdade do trabalho, de comércio e de indústria; e à organização política, administrativa e econômica do Estado; à composição do domínio público; à proteção especial do operário (...)” (DINIZ, Maria Helena. Tratado teórico e prático dos contratos. São Paulo: Saraiva, 1.993, v. 1, p. 63 *In*: GAJARDONI, Fernando da Fonseca. Aspectos fundamentais de processo arbitral e pontos de contato com a jurisdição estatal. **Revista de Processo**, São Paulo, nº 106, abril-junho de 2.002, p. 192 - 193).

⁴⁸ “Como bons costumes são os que se podem inferir dos preceitos da moral, resultantes da aplicação da moral conforme entendem os povos cultos, o critério para considerar algo ofensivo aos bons costumes deverá basear-se em fatos, ou seja, avaliar o grau médio de moralidade do povo, o de civilização e o desenvolvimento da legislação” (DINIZ, Maria Helena. Lei de Introdução ao Código Civil brasileiro interpretada. São Paulo: Saraiva, 1.994, p. 355 *In*: *Ibid.*, p. 192 - 193).

a devida previsão sobre a instauração da arbitragem, sendo que somente poderão escolher pela arbitragem as pessoas, tanto físicas como jurídicas, que possuírem capacidade para contratar, consoante o art. 1º da Lei.

Apenas para frizar, exige-se ainda que o objeto da arbitragem seja disponível e transigível, como se verá adiante.

Trazendo-se as palavras de PONTES DE MIRANDA sobre a capacidade de contratar:

Quem quer que seja capaz de contratar, isto é, de ser figurante em contrato, pode louvar-se em árbitros (...) O que se supõe é que possam contratar, no tocante ao assunto que vai ser julgado pelos árbitros (...) Não se trata, porém, de única exigência, que seria a de 'capacidade negocial'. É preciso que, no que respeita ao objeto, possa dispor, transigir. Não basta, portanto, ser apenas "capaz de contratar."⁴⁹

Todos podem se utilizar da arbitragem, exceto os presos que estiverem cumprindo pena, o insolvente civil, os incapazes, as pessoas jurídicas irregulares, e as entidades despersonalizadas (a massa falida, o condomínio, o espólio e a herança jacente).⁵⁰

Pelas aceções de CARLOS A. CARMONA, "as partes têm liberdade de escolher o direito – material e processual – aplicável à solução da controvérsia, podendo optar pela decisão por equidade ou ainda fazer decidir o litígio com base nos princípios gerais de direito, nos usos e costumes e nas regras internacionais do comércio."⁵¹

E, para que tenha validade, a arbitragem deve ser eleita ou convencionada mediante vontade das partes, ou seja, para que seja possível o

...afastamento da jurisdição estatal, com instituição do juízo arbitral, imprescindível que as partes manifestem expressamente tal desiderato, seja antes ou após o surgimento da controvérsia (respectivamente através de cláusula compromissória e de compromisso arbitral). Eis a primeira faceta do princípio da autonomia da vontade nesse instituto (art. 1º da LA).⁵²

⁴⁹ PONTES DE MIRANDA, F. C. **Comentários ao Código...**, p. 251.

⁵⁰ ARENHART, Sergio Cruz. Breves observações sobre o procedimento arbitral. **Jus Navigandi**, Teresina, a. 9, n. 770, 12 ago. 2005. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=7161>>. Acesso em: 20 ago. 2005.

⁵¹ CARMONA, C. A. **Arbitragem e processo...**, p. 34.

⁵² *Ibid.*, p. 192.

Verifica-se pelos ensinamentos de CAIO MÁRIO DA SILVA PEREIRA, sobre a matéria de Contratos, que “contrato é um acordo de vontades, na conformidade da lei, e com a finalidade de adquirir, resguardar, transferir, conservar, modificar ou extinguir direitos. (...) Como fonte criadora de direitos, o contrato assemelha-se à lei, embora de âmbito mais restrito.”⁵³

Assim, construindo-se um paralelo entre a arbitragem e a matéria de contratos, deve-se ter em mente a obrigatoriedade originada a partir do firmamento da convenção arbitral, o que nos leva a fazer uma breve consideração sobre o princípio do *pacta sunt servanda*.

O termo contrato pode ser conceituado como um ato jurídico, estabelecido pelo acordo de vontades de caráter tipicamente patrimonial⁵⁴. O contrato é o instrumento que faz mover o comércio, onde duas ou mais pessoas jurídicas ou físicas se unem em nome de um determinado fim econômico, constituindo obrigações, transferindo propriedades e produzindo demais direitos reais ou de serviços.

Intimamente ligadas à noção de contrato temos a noção de autonomia da vontade e do princípio do *pacta sunt servanda*. A autonomia da vontade em seu sentido amplo determina que, as partes são livres para contratar conforme melhor lhes parecer, escolhendo seus instrumentos e cláusulas contratuais e que, sua manifestação de vontade, desde que livre de vícios, deve ser respeitada. Isso nos leva à idéia da máxima do *pacta sunt servanda*, que assegura que, o contrato é lei entre as partes e que por isso deverá sempre ser respeitado, e cumpridas as obrigações nele constantes.

Para melhor entendermos o princípio do *pacta sunt servanda* vale citar o ensinamento de ANÍSIO JOSÉ DE OLIVEIRA:

Realmente, uma vez observadas as exigências legais, querendo isto dizer, possuindo o contrato um teor válido, as partes não podem dele mais se desprender, tornando-se obrigatório sua observância. Há como que uma equiparação entre a lei e o contrato, no que concerne à sua força coercitiva. E efetivamente, refere S. Lopes, entre o contrato e lei observam-se certos pontos de perfeita correspondência, exceto na extensão de sua eficácia, pois, enquanto a lei é uma ordem geral, destinada a

⁵³ PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de direito civil**. 11ª ed. São Paulo: Ed. Forense, 2.003, p. 7.

⁵⁴ *Ibid.*, p. 7.

uma coletividade, o contrato tem efeitos limitados às próprias partes contratantes. Dessa equiparação do contrato à lei, nasceu o princípio: *pacta sunt servanda*.⁵⁵

Não há como pensar em contratos sem passar pela idéia do princípio do *pacta sunt servanda* e da autonomia da vontade.

Destarte, ninguém é obrigado a utilizar-se da arbitragem, uma vez que esta é facultativa. Mas submetendo-se a ela, obrigam-se a atender às regras intencionalmente estabelecidas. Eis que a manifestação da vontade deve ser autônoma, livre, espontânea, e expressa.

Asseveram LUIZ GUILHERME MARINONI e SÉRGIO CRUZ ARENHART que “quando alguém opta pela arbitragem, não há delegação de algo que não pode ser delegado – o poder jurisdicional –, mas simplesmente exercício de uma faculdade que os litigantes têm em suas mãos como corolário do princípio da autonomia da vontade.”⁵⁶

5.2. DO OBJETO: OS DIREITOS PATRIMONIAIS DISPONÍVEIS

Como já dito, a capacidade requerida é a capacidade civil, não a processual, portanto mais específica, e o litígio deverá versar sobre direitos patrimoniais disponíveis.

As questões a serem discutidas devem necessariamente poder ser também objeto de transação, que também trata de direitos indisponíveis. Essa reflexão chega a ponto de alguns autores⁵⁷, com a alegação de que esses direitos indisponíveis tornam-se fungíveis, afirmarem que seria possível, por exemplo, a aplicação da arbitragem a efeitos disponíveis dos direitos indisponíveis.

O caso pragmático utilizado para ilustrar a hipótese é o dos alimentos, que são indisponíveis, entretanto podem ser quantificados e submetidos a transação civil. Conclui SÉRGIO CRUZ ARENHART que a nova lei traz a mesma concepção

⁵⁵ OLIVEIRA, Anísio José de. **A teoria da imprevisão nos contratos**. 2ª ed. São Paulo: Leud, 1991, p. 19.

⁵⁶ MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz. **Manual do processo de conhecimento: a tutela jurisdicional através do processo de conhecimento**. 2a ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: RT, 2.003, p. 32-35.

⁵⁷ Nesse sentido ver CARMONA, C. A. **Arbitragem e processo...**, p. 56 – 57.

dos artigos revogados⁵⁸ respectivos a mesma matéria no Código Processual Civil de 1.973.⁵⁹

Outro ponto importante sobre a questão dos direitos disponíveis é referente à participação do Ministério Público, que é comentada por SÉRGIO CRUZ. ARENHART. Segundo este:

...não se pode autorizar a arbitragem em relação a conflitos que exijam a intervenção obrigatória do Ministério Público como fiscal da lei. De fato, se a lei sujeitou este tipo de demanda judicial à fiscalização do Ministério Público, não é lícito subtrair a sua participação por meio de uso de procedimento paralelo (ao da jurisdição comum), burlando por via oblíqua a intenção do legislador.⁶⁰

5.3. DA CONVENÇÃO DE ARBITRAGEM

Pelo disposto no artigo 3º da Lei nº 9.307/96, “as partes interessadas podem submeter a solução de seus litígios ao juízo arbitral mediante convenção de arbitragem, assim entendida a cláusula compromissória e o compromisso arbitral”.

Neste ponto, traz-se a importante contribuição sobre o estudo da cláusula compromissória realizada por EDOARDO F. RICCI:

A disciplina da cláusula compromissória fixada pela Lei 9.307/96 baseia-se em duas regras. A primeira é a da sua aptidão para eliminar o poder decisório da autoridade judiciária. Por força da nova redação do art. 267, VII, do CPC, modificado pela lei citada, o processo judicial extingue-se sem julgamento do mérito, na hipótese de haver convenção de arbitragem, a qual inclui, em seu âmbito, quer o compromisso, quer a cláusula compromissória (art. 3º da lei citada). Na disciplina anterior, o efeito de eliminar o poder decisório da autoridade judiciária era atribuído somente ao compromisso, contendo a cláusula a promessa de futura estipulação dessa convenção.⁶¹

Dando continuidade à explanação:

⁵⁸ Foram revogados os artigos 1.072 a 1.102 do Código de Processo Civil (Lei nº 5.869 de 1973).

⁵⁹ A respeito das conclusões sobre a arbitragem aplicada aos efeitos disponíveis dos direitos indisponíveis, pode-se encontrar a discriminada linha de raciocínio nas publicações de CARMONA em seu livro “Arbitragem e processo: um comentário à Lei nº 9.307/96”, p. 56 – 57 *In*: ARENHART, S. C. Breves observações...

⁶⁰ *Ibid.*

⁶¹ RICCI, Edoardo Flavio. Presente e futuro da cláusula compromissória e de sua atuação. *Revista de Processo*, São Paulo, nº 100, outubro-dezembro. 2.000, p. 88.

De acordo com a segunda regra, uma vez estipulada a cláusula, a arbitragem é instituída – sob reserva de diferente disciplina fixada pelas partes (art. 5º) – pela formação do compromisso. Para tanto, a parte interessada deve convocar a outra (art. 6º) e, na hipótese de resistência, o compromisso é formado por sentença judicial, mediante previsto no art. 7º. Este procedimento é entendido pela doutrina como efetivação forçada da cláusula, de modo semelhante, no que concerne à natureza contenciosa, ao procedimento previsto para a formação dos contratos pelo art. 639 do CPC.⁶²

Portanto, seria um acordo pelo qual as partes contratantes se obrigam a solucionar eventuais conflitos oriundos da relação jurídica existente decorrente de um contratos.

Por este acordo, através da autonomia da vontade, as partes se comprometem a subtrair a apreciação do Judiciário, levando a questão ao juízo arbitral.

Sua definição é dada por DE PLÁCIDO E SILVA como “a disposição ou cláusula incerta no contrato, encerrando a promessa de que as divergências havidas entre os contratantes serão submetidas ao veredicto de árbitros, escolhidos no momento azado.”⁶³

Destarte ao exposto acima, uma vez optada a via privada, as partes não poderão mais se socorrer do Poder Judiciário, a não ser que, mediante outro instrumento, convençionem a anulação da convenção arbitral, ou seja possível o enquadramento em um casos dispostos em lei: suspeição, incompetência, nulidade, impedimento, invalidade, nulidade da sentença arbitral e ineficácia da convenção arbitral.

Para se ilustrar e se fazer entender melhor a convenção de arbitragem, faz-se aqui uma breve explanação sobre nas suas duas diferentes formas: a cláusula compromissória e o compromisso arbitral (art. 4º e art. 9º da Lei nº 9.307/96, respectivamente).

Há, como se verá a seguir, uma diferença de formalização e uma temporal, como entende SÉRGIO CRUZ ARENHART ao considerar que “o legislador brasileiro conferiu funções diversas à cláusula compromissória e ao compromisso arbitral.”⁶⁴

⁶² *Ibid.*, p. 88 – 89.

⁶³ SILVA, De Plácido e. **Vocabulário jurídico**. 8ª ed. Rio de Janeiro: Forense, v. 1, 1.984, p. 437.

⁶⁴ ARENHART, S. C. Breves observações...

Apesar de haver entendimento contrário, como o de JOEL DIAS FIGUEIRA JÚNIOR, que “para fins de renúncia ao Poder Judiciário, a nova legislação equiparou” ambas.⁶⁵

5.3.1. CLÁUSULA COMPROMISSÓRIA

A cláusula compromissória, mesmo que presente no contrato principal, é autônoma perante todas as outras cláusulas do contrato.

É a combinação expressa pela qual as contratantes, voluntária e antecipadamente, obrigam-se a decidir questões controversas sempre futuras à arbitragem, decorridas exclusivamente da relação estabelecida pelo contrato na qual a cláusula está inserida.

Estabelecida no art. 4º da Lei de Arbitragem⁶⁶, a cláusula compromissória é de negócio jurídico pelo qual as partes de a faculdade de exigir sua eficácia, justificando a intervenção judicial para a constituição definitiva da arbitragem. Não se trata de uma promessa de caráter unilateral.

Ou pode também a parte, no sentido contrário, mediante a comprovação da existência da convenção arbitral, defender-se invocando que seja realizada primeiramente a arbitragem quando de eventual ação no Judiciário.

É necessário fazer menção também à cláusula compromissória vazia, pois esta se limita a estabelecer apenas que toda disputa oriunda da relação jurídica deverá se submeter à arbitragem, o que por vezes requer intervenção judicial para regulá-la. Ao tratar das cláusulas vazias CARLOS ALBERTO CARMONA pondera que:

os inconvenientes de uma ‘cláusula arbitral’ vazia são notórios, de forma que esta deve sempre que possível ser evitada, procurando as partes reportar-se desde logo às regras de um órgão arbitral institucional ou então prever na própria cláusula a forma desejada de nomeação de árbitro (ou árbitros), prazos, procedimento etc., evitando-se controvérsia futura sobre o conteúdo do compromisso.⁶⁷

⁶⁵ FIGUEIRA JÚNIOR, J. D. **Arbitragem, jurisdição...**, p. 193.

⁶⁶ “Art. 4º A cláusula compromissória é a convenção através da qual as partes em um contrato comprometem-se a submeter à arbitragem os litígios que possam vir a surgir, relativamente a tal contrato.”

⁶⁷ CARMONA, Carlos Alberto. A Arbitragem no Brasil: em busca de uma nova lei. **Revista de Processo**, São Paulo, nº 72, outubro-dezembro, p. 60.

A cláusula cheia “será a cláusula em que estão determinados todos os elementos essenciais para a instituição da arbitragem (podendo ainda prever outros requisitos, facultativos para a instalação do juízo arbitral).”⁶⁸

⁶⁸ ARENHART, S. C. Breves observações...

5.3.2. COMPROMISSO ARBITRAL

O compromisso arbitral vem a ser um ato em separado, através do “qual as partes submetem um litígio à arbitragem de uma ou mais pessoas, podendo ser judicial ou extrajudicial.”⁶⁹ PONTES DE MIRANDA registrou que “chama-se ‘compromisso’ o contrato pelo qual os figurantes se submetem, a respeito de direito, pretensão, ação ou exceção, sobre que há controvérsia, à decisão de árbitro. Entra na classe dos contratos que têm por fim a eliminação de incerteza jurídica.”⁷⁰

Deve ser formalizado necessariamente na forma escrita (art. 9º, § 1º e 2º da Lei de Arbitragem), podendo ser contratada tanto judicialmente, por termo nos autos, como extrajudicialmente, por instrumento público ou particular com a assinatura de duas testemunhas.

Em comparação com a cláusula de arbitragem, o compromisso parece apresentar alguns pontos positivos, podendo-se afirmar com base nos estudos de EDOARDO F. RICCI que este - o compromisso - chega a ter um magnitude maior que aquela.

Enquanto a cláusula prevê a simples eventualidade de lides oriundas do contrato, o compromisso certifica que determinada lide surgiu efetivamente e fixa seu objeto. Por essa razão, a utilidade do compromisso pode ser, em tese, mais ampla do que a da cláusula. Ambas as convenções (compromisso e cláusula) têm aptidão de eliminar o poder decisório da autoridade judiciária e escolher a arbitragem como tutela. O compromisso, todavia, pode ainda conter utilidade ulterior (identificando o conflito surgido entre as partes) e tem a faculdade, também, de ser empregado como *equivalente de proposição de demanda* [grifo do autor] Nesse caso, o conflito identificado pelo compromisso *toma-se lide a ser decidida pelos árbitros* [grifo do autor]. Assim, o compromisso transforma-se em algo semelhante à *litis contestatio* do Direito romano (que, ao menos na origem, tinha natureza convencional).⁷¹

O compromisso “contém a nomeação de árbitros ou árbitro com a finalidade de dirimir litígios presentes, a exata indicação do objeto da controvérsia e os limites da *res judicata* arbitral.”⁷²

⁶⁹ Art. 9º da Lei de Arbitragem.

⁷⁰ PONTES DE MIRANDA, F. C. **Tratado de direito privado, direito das obrigações**. Tomo XXVI, 2ª ed. Rio de Janeiro: Borsoi., p. 317.

⁷¹ ⁷¹ RICCI, E. F. *Presente e futuro...*, p. 88.

⁷² ENGELBERG, Esther. **Contratos Internacionais do comércio**. 2ª ed. São Paulo: Atlas, 1.997, p. 56.

5.3.3. CONSIDERAÇÕES SOBRE A CONVENÇÃO ARBITRAL

Quanto à validação da convenção arbitral, é fundamental, no que tange ao princípio de isonomia até mesmo processual, merecem ser destacados seus aspectos relacionados à sua aplicação quando firmada entre partes materialmente distintas.

Existem, no que se refere à validação de uma cláusula de seleção de foro ou tribunal de arbitral, rigorosos requisitos na Lei de Arbitragem para garantir que a isonomia processual.

A lei exige que a cláusula compromissória da arbitragem seja estipulada por escrito, mas vai além – conforme disposto nos seus parágrafos 1º e 2º – fazendo distinção entre as duas situações em que as partes podem expressamente decidir pela arbitragem: a) em um contrato em que ambas as partes tenham um similar “poder de negociação” e expressem o seu compromisso após ter negociado a lei aplicável e o foro arbitral; ou b) em um contrato em que uma das partes é considerada econômica ou tecnicamente “mais forte” do que outra, e a primeira impõe uma cláusula “padrão” ou “não negociável” no que diz respeito à eleição do foro arbitral, e que poderia ser considerada onerosa para a “parte mais fraca”.⁷³

Diante disso, para garantir que os contratos de adesão, geralmente contratos de consumo, tornem-se contratos leoninos, a cláusula de arbitragem que estiver no corpo do contrato só será válida se outra formalizar sua vontade de obrigar-se à arbitragem, em documento escrito em separado ou através de uma cláusula inserta em destaque no contrato, de maneira que fique clara a sua concordância com a adoção da arbitragem.

Antes mesmo da Lei de Arbitragem, o Código do Consumidor (Lei nº 8.078/90), em seu artigo 51, inciso VII⁷⁴, já dispunha sobre a possibilidade da arbitragem em contratos de adesão, taxando-a como uma cláusula abusiva.

Não se pode tolerar, por flagrante inconstitucionalidade, a exclusão, pela lei, da apreciação de lesão a direito pelo Poder Judiciário, que não o caso do juízo arbitral. (...) ...é possível, nos contratos de consumo, a instituição de cláusula de arbitragem,

⁷³ MEILER, David Leining. **Aspectos básicos da Arbitragem, Reconhecimento e Execução de Sentenças Arbitrais no Brasil.** Disponível em: <<http://www.felsberg.com.br/pdf/DLM%20-%20Arbitragem%20no%20Brasil%20-%2031-07-03.pdf>>

⁷⁴ “Art. 51 São nulas de pleno direito, entre outras, as cláusulas contratuais relativas ao fornecimento de produtos e serviços que:
IV – determinem a utilização compulsória de arbitragem.”

desde que obedecida, efetivamente, a bilateralidade na contratação e a forma de manifestação da vontade, ou seja, de comum acordo.⁷⁵

Segundo o entendimento de LEANDRO RIGUEIRA RENNÓ LIMA seria possível somente se “o aderente (o consumidor, por exemplo) fosse a parte que solicitasse a instauração da arbitragem.”⁷⁶

Continua o pensamento o autor dizendo:

Para os contratos de adesão, temos que levar em consideração o fato de que a simples adesão à cláusula arbitral, ainda que sejam tomados os cuidados previstos, não demonstra que a expressão da vontade da parte aderente tenha sido de forma livre e independente, pois também esta cláusula poderia ter sido importa.

Pode-se trazer para a discussão da obrigatoriedade no acatamento da arbitragem quando da aceitação da convenção arbitral (seja ela cláusula compromissória ou compromisso arbitral), mesmo antes da promulgação da Lei de Arbitragem, a jurisprudência já existente do Superior Tribunal de Justiça⁷⁷ no sentido

⁷⁵ GRINOVER, Ada Pellegrini; BENJAMIN, Antonio Herman de Vasconcellos e; FINK, Daniel Roberto; FILOMENO, José Geraldo Brito; WATANABE, Kazuo; NERY JÚNIOR, Nelson; DENARI, Zelmo. **Código Brasileiro de Consumidor comentado pelos autores do Anteprojeto**. 5ª ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1.998, p.421 – 422.

⁷⁶ LIMA, L. R. R. **Arbitragem: uma análise...**, p. 66.

⁷⁷ “LEI DE ARBITRAGEM – INSTITUIÇÃO JUDICIAL DO COMPROMISSO ARBITRAL – OBJETO DO LITÍGIO – INFRINGÊNCIA A CLÁUSULAS CONTRATUAIS – VALIDADE – AUSÊNCIA DE OMISSÃO.

I – Se o acórdão recorrido aborda todas as questões submetidas à sua apreciação, não há falar em violação ao inciso II do artigo 535 do Código de Processo Civil.

II – **Para a instauração do procedimento judicial de instituição da arbitragem (artigo 7º da Lei n.º 9.307/96), são indispensáveis a existência de cláusula compromissória e a resistência de uma das partes à sua instituição, requisitos presentes no caso concreto.**

III – **Tendo as partes validamente estatuído que as controvérsias decorrentes dos contratos de credenciamento seriam dirimidas por meio do procedimento previsto na Lei de Arbitragem, a discussão sobre a infringência às suas cláusulas, bem como o direito a eventual indenização, são passíveis de solução pela via escolhida.**

Com ressalvas quanto à terminologia, não conheço do recurso especial.” (REsp 450.881/DF, Rel. Ministro CASTRO FILHO, TERCEIRA TURMA, julgado em 11.04.2003, DJ 26.05.2003 p. 360) e;

“PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. CLÁUSULA ARBITRAL. LEI DE ARBITRAGEM. APLICAÇÃO IMEDIATA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. CONTRATO INTERNACIONAL. PROTOCOLO DE GENEBRA DE 1923. Com a alteração do art. 267, VII, do CPC pela Lei de Arbitragem, a celebração tanto do compromisso como da cláusula arbitral passou a ser considerada hipótese de extinção do processo sem julgamento do mérito. Impõe-se a extinção do processo sem julgamento do mérito se, quando invocada a existência de cláusula arbitral, já vigorava a Lei de Arbitragem, ainda que o contrato tenha sido celebrado em data anterior à sua vigência, pois, as normas processuais têm aplicação imediata. Pelo Protocolo de Genebra de 1923, subscrito pelo Brasil, a eleição de compromisso ou cláusula arbitral imprime às partes contratantes a obrigação de submeter eventuais conflitos à arbitragem, ficando afastada a solução judicial. Nos contratos internacionais, devem prevalecer os princípios gerais de direito internacional em detrimento da normatização específica de cada país, o que justifica a análise da cláusula arbitral sob a ótica do Protocolo de Genebra de 1923. Precedentes. (Recurso especial

de que se estiverem absolutamente claro que estava a arbitragem expressa no contrato ou quando que ambas as partes negociaram e aceitaram a cláusula compromissória, o processo deve ser extinto sem julgamento de mérito para que antes seja instituída a arbitragem. A convenção arbitral, portanto, é o ato pelo qual as partes constituem o juízo arbitral e se obrigam a se submeter a este.

6. NATUREZA JURÍDICA DA ARBITRAGEM

A respeito da natureza jurídica do instituto da arbitragem, verificar-se-á a seguir que são encontradas até três correntes doutrinárias consolidadas, e uma quarta praticamente não difundida.

A primeira corrente chamada Publicista⁷⁸ ou da Arbitragem Jurisdicional, que defende o caráter jurisdicional da arbitragem, ou seja, a arbitragem é jurisdição e por conseguinte suas sentenças devem ser conceitualmente aceitas assim como as provenientes da jurisdição estatal.

Dentre os Publicistas, resgata-se o entendimento de MORTARA, que “sustentava que os árbitros são investidos de jurisdição, pelo que a lei lhes concede o cumprimento de ato de soberania”⁷⁹, o que não se verifica na realidade.

A segunda, Privatista⁸⁰ ou Contratualista, que ventila ter a Arbitragem apenas o caráter contratual. Esta teoria pondera que as partes, por mais que queiram, não podem atribuir a um árbitro o poder jurisdicional originário do Poder Judiciário estatal. O laudo arbitral, para ter força executória deve ser homologada pelo Judiciário.

Escreveu CARREIRA ALVIM que a corrente Privatista “... relega o procedimento arbitral, por inteiro, à esfera contratual, e os árbitros só podem dispor sobre o material lógico da sentença, que restaria na esfera da atividade privada, e que o juiz, através do decreto de exequibilidade, transforma numa sentença, consiste no somatório de um juízo lógico e de um comando.”⁸¹

A terceira é conhecida como Mista⁸², Intermediária ou Conciliadora, que unifica argumentos de ambas as correntes mencionadas anteriormente, estando numa posição intermediária entre as duas anteriores. Ao mesmo tempo em que afirmam que a função exercida pelo árbitro é jurisdicional, não deixam de exigir a homologação judicial.

⁷⁸ Defensores desta linha são os estrangeiros Charles JARRONSON, Hugo ROCCO, Henri MOTULSKY, Ludovico MORTARA, Vincenzo VIGORITI, os brasileiros Carlos Alberto CARMONA, Paulo FURTADO, entre outros.

⁷⁹ ALVIM, J. E. C. *Tratado ...*, p. 62.

⁸⁰ Entre os adeptos desta corrente encontraremos os brasileiros Luiz Guilherme MARINONI, Sérgio Cruz ARENHART, Amílcar de CASTRO, Hamilton de Moraes e BARROS, Frederico MARQUES, Francisco Cavalcanti PONTES DE MIRANDA, Sérgio BERMUDEZ, além dos estrangeiros Salvatore SATTA, Renato VECCHIONE, Sergio LA CHINA, Elio FAZZALARI, Giuseppe CHIOVENDA, entre outros.

⁸¹ ALVIM, J. E. C. *Tratado ...*, p. 59.

⁸² Encontra-se dentre os defensores desta posição o expoente Francesco CARNELUTTI.

E por derradeiro, a última teoria, a Autônoma, que “sustenta que, tratando-se de arbitragem internacional, que tem fundamento e se desenvolve com base nas suas próprias regras, sem qualquer ligação a um sistema jurídico nacional.”⁸³ A sentença arbitral portanto, por esta teoria, não seria vinculada a qualquer jurisdição.⁸⁴

A Lei Maciel⁸⁵, defendem os Publicistas, teria surgido com a missão de avançar a disciplina, revogando os artigos presentes no Código Processual Civil⁸⁶ vigente à época de sua promulgação, instituindo assim a jurisdicionalização da Arbitragem no Brasil, porém esta posição não é majoritária, como veremos com mais detalhes a seguir.

E mesmo que o princípio constitucional da inafastabilidade da jurisdição esteja integralmente preservado no novo regime jurídico estabelecido após a entrada em vigor da Lei de Arbitragem, não se pode desconsiderar o fato de que a natureza jurídica, como defendem os Privatistas, é decorrente do caráter volitivo privado, que não necessariamente presta à Arbitragem o caráter jurisdicional.

⁸³ KLAUSNER, Eduardo Antônio. A arbitragem na solução de conflitos decorrentes de contratos nacionais e internacionais de consumo. **Jus Navigandi**, Teresina, a. 9, n. 646, 15 abr. 2005. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=6564>>. Acesso em: 25 ago. 2005.

⁸⁴ Neste sentido: TIBURCIO, Carmen. A lei aplicável às arbitragens internacionais. Reflexões sobre Arbitragens Internacionais. São Paulo: LTR, 2002. p.96, *in*: KLAUSNER, E. A., A arbitragem na solução...

⁸⁵ A Lei nº 9.307 de 1996, ou Lei de Arbitragem é conhecida também por “Lei Maciel”, devido a ter sido o anteprojeto apresentado em junho de 1992 pelo, então, Senador Marco Maciel ao Senado.

⁸⁶ Vide nota 57.

7. REFLEXÕES SOBRE JURISDIÇÃO FRENTE À ARBITRAGEM

A palavra “jurisdição” tem suas origens no latim, proveniente de *ius dicere* (*ius* significa direito, e *dicere*, dizer), que significa “dizer o direito”. Em outras palavras, é estabelecer o direito vigente aplicável através dos casos reais, sendo sua finalidade não mais a de atuar a vontade da lei, pois o juiz, para decidir, tem que aplicar a lei de acordo com o conteúdo do direito da sua época.

Por LUIZ GUILHERME MARINONI:

A transformação da concepção de direito fez surgir um positivismo crítico, que passou a desenvolver teorias destinadas a dar ao juiz a real possibilidade de afirmar o conteúdo da lei comprometido com a Constituição. (...) Ora, é pouco mais do que evidente que isso tudo fez surgir um outro modelo de juiz, sendo apenas necessário, agora, que o direito processual civil se dê conta disso e proponha um conceito de jurisdição que seja capaz de abarcar a nova realidade que se criou.⁸⁷

Historicamente, antes da instituição da concepção princípio da legalidade, no Estado legislativo, o direito era nada mais que criações doutrinárias e jurisprudência. E foi a partir deste princípio que se construiu a idéia era necessário o estabelecimento de limites ao Estado para que este não atingisse mais desmoderadamente o cidadão.

O princípio da legalidade, porém, deve não ser tão taxativo, pois deve-se assegurar a “garantia da imparcialidade do poder frente aos cidadãos – que, por serem *iguais*, deveriam ser tratados sem discriminação”,⁸⁸ sem, no entanto, deixar de garantir um direito seguro e previsível.

Com o positivismo jurídico, entretanto, aquilo que era para garantir o *status quo* acabou se transformando em um mecanismo “que, sem tratar de modo adequado os desiguais, tornou os iguais em carne-e-osso mais desiguais ainda.”⁸⁹

No direito do Estado, agora Liberal, prevalecia a ideologia de que deveria haver uma igualdade formal, acarretando ao juiz a sua submissão à lei. A jurisdição passou a ter o propósito de reparar o dano, contudo o juiz só poderia atuar se motivado por aquele que foi lesado. “Não é de se admirar, assim, que o conceito de jurisdição, nessa época, não englobasse a necessidade de tutela preventiva, ficando

⁸⁷ MARINONI, Luiz Guilherme. *A Jurisdição no Estado Constitucional*. p. 3.

⁸⁸ *Ibid*, p. 5 – 6.

⁸⁹ *Ibid*, p. 9.

restrita à reparação do direito violado. (...)”⁹⁰ A jurisdição se preocupava apenas “em manter em funcionamento os mecanismos de mercado, logicamente não era necessária a prestação jurisdicional preventiva, bastando que pudesse colocar no bolso do particular o equivalente monetário”⁹¹, isto é, era apenas um mecanismo de manutenção das leis mercadológicas.

Adiante na História, verifica-se as lições de LODOVICO MORTARA que “afirmou, pela primeira vez, a natureza pública do processo civil”⁹², diferente das doutrinas precedentes, mas ainda assim conservou os valores do Estado Libera.

Na seqüência, pelo sistema de CHIOVENDA, LUIZ GUILHERME MARINONI afirma que “a jurisdição é vista como função voltada à atuação da vontade contrata da lei (...)”⁹³. Como estabeleceu CHIOVENDA, no processo de conhecimento, a jurisdição “consiste na substituição definitiva e obrigatória da atividade intelectual não só das partes, mas de todos os cidadãos, pela atividade intelectual do juiz, ao afirmar existente ou não existente uma vontade concreta de lei em relação às partes.”⁹⁴

Em contra-partida, CARNELUTTI, para definir jurisdição, disse que esta tinha a função de criar somente uma justa composição partindo do conceito de lide, caracterizada pela contenciosidade, que seria essencial.

São, então, as principais correntes a cerca da jurisdição os três seguintes doutrinadores: ALLORIO, CARNELUTTI e CHIOVENDA.⁹⁵

Na primeira corrente defende-se que a jurisdição estaria vinculada à coisa julgada. “O poder de declarar o direito (com coisa julgada) é a nota fundamental da atividade jurisdicional: a forma do processo declaratório aliado à coisa julgada que ultima esta atividade é a representação nodal da função jurisdicional.”⁹⁶ Na concepção de ARENHART: “embora a sentença arbitral seja dotada de estabilidade entre as partes, é certo que ela não é, nem de longe, tão intensa como a coisa julgada.”⁹⁷

⁹⁰ *Ibid*, p. 10.

⁹¹ *Ibid*.

⁹² *Ibid*, p. 11.

⁹³ *Ibid*, p. 12.

⁹⁴ CHIOVENDA, Giuseppe. *L' azione nel sistema dei diritti. Saggi di diritto processuale civile*. Roma: Società Editrice Foro Italiano, 1.930, p. 3 e ss *In Ibid*, p. 12.

⁹⁵ ARENHART, S. C. Breves observações...

⁹⁶ *Ibid*.

⁹⁷ *Ibid*.

Para CARNELUTTI, jurisdição é “a atividade do Estado responsável pela justa composição da lide”⁹⁸, mas para o instituto da arbitragem não é cabível pois o conceito de “justa composição” não é necessariamente relacionado ao conceito de justiça na visão do Estado, considerando-se que somente o Estado pode dizer o que é justo.

HUMBERTO THEODORO JR. coaduna com esta corrente e define-a como sendo a função do Estado de declarar e realizar, de forma prática, a vontade da lei diante de uma situação controversa.⁹⁹

“Para CHIOVENDA, a função da jurisdição é meramente declaratória; o juiz declara ou atua a vontade da lei. CARNELUTTI, ao contrário, entende que a sentença torna secreta a norma abstrata e genérica, isto é, faz particular a lei para os litigantes.”¹⁰⁰

Eis que CHIOVENDA, um dos maiores expoentes no estudo sobre a jurisdição, e que muito influenciou os doutrinadores brasileiros, afirmava que o instituto era a atuação da vontade da lei por intervenção da atividade pelo Estado, queira por afirmar a existência da vontade da lei, queira por efetivá-la praticamente¹⁰¹. Isto é, jurisdição é uma das expressões do poder estatal que é uno, pois nem mesmo a conhecida divisão denominada jurisdição civil e jurisdição penal quebram a sua unidade.

“É verdade que CHIOVENDA afirmou que a função do juiz é aplicar a vontade da lei *ao caso concreto*. Com isso, no entanto, jamais desejou dizer que o juiz cria a norma individual ou a norma ao caso concreto, à semelhança do que fizeram CARNELUTTI e todos os adeptos da teoria unitária do ordenamento jurídico.”¹⁰²

Cabe trazer, como complemento, os entendimentos dos processualistas CINTRA, GRINOVER e DINAMARCO, sendo a jurisdição conceituada como:

...uma das funções do Estado, mediante a qual este se substitui aos titulares dos interesses em conflito para, imparcialmente, buscar a pacificação do conflito que os envolve, com justiça. Esta pacificação ;e feita mediante a atuação da vontade do direito objetivo que rege o caso apresentado em concreto para ser solucionado; e o Estado desempenha essa função sempre mediante o processo, seja expressando

⁹⁸ *Ibid.*

⁹⁹ THEODORO JÚNIOR, H. *Curso de...*, p. 30 – 38.

¹⁰⁰ MARINONI, Luiz Guilherme. *A Jurisdição* p. 15.

¹⁰¹ CHIOVENDA, Giuseppe. *Instituições de Direito Processual Civil*. São Paulo: Saraiva, 1.962.

¹⁰² MARINONI, L. G. *A Jurisdição* p. 12.

imperativamente o preceito (através de uma sentença de mérito), seja realizando no mundo das coisas o que o preceito estabelece (através da execução forçada).¹⁰³

E nas palavras de CALAMANDREI:

Em um certo ponto, já não é legalmente possível examinar se a sentença corresponde ou não à lei: a sentença é a lei, e a lei é a que o juiz proclama como tal. Mas isto não se quer dizer que a passagem à coisa julgada crie o direito: a sentença (ou a coisa julgada material ou declaração de certeza), no sistema da legalidade, tem sempre caráter declarativo, não criativo do direito.¹⁰⁴

Deste modo, adota-se a visão Privatista, anteriormente comentada. Arbitragem, apesar de toda sua significância como um método mais vantajoso frente ao Poder Judiciário do Estado quando aplicada em certos casos, não pode ser considerada como um instituto dotado de poder jurisdicional, visto que este é função essencialmente estatal.

O caráter público da função estatal, de declarar e aplicar o direito, esteve sempre presente no conceito de jurisdição. A Jurisdição é uma função do Estado, pela qual ele atua o direito objetivo na composição dos conflitos de interesses, com o fim de resguardar a paz social e o império da norma de direito. No exercício deste mister, não atua espontaneamente, devendo, ao contrário, ser provocada – *ne procedat iudex ex officio*.

Logo, a verdadeira característica da função jurisdicional está na substituição, por uma atividade pública, da atividade alheia. Esta substituição tem lugar porque o Estado, tendo proibido a autodefesa, reservou para si a tarefa de resolver os conflitos de interesse, o que realiza através da função jurisdicional.

O juiz substitui por uma atividade sua, órgão público, a atividade das partes envolvidas no conflito, seja afirmando a existência de uma vontade da lei, seja colocando-a posteriormente em prática.

¹⁰³ CINTRA, A. C. de A.; GRINOVER, A. P.; DINAMARCO, C. R. **Teoria geral...**, p. 131.

¹⁰⁴ CALAMANDREI, Piero. *Istituzioni di diritto processuale civile*. Napoli: Morano, 1.970, p. 156 In MARINONI, L. G. **A Jurisdição** p. 12.

8. DA NATUREZA JURÍDICA DA SENTENÇA ARBITRAL

Anteriormente à reforma, todo o provimento arbitral necessitava de homologação do Judiciário para que causasse efeitos como os de uma sentença judicial. Dispunha o revogado art. 1.097 do Código de Processo Civil: O laudo arbitral, depois de homologado, produz entre as partes e seus sucessores os mesmos efeitos da sentença judiciária; e contendo condenação da parte, a homologação lhe confere eficácia de título executivo (art. 584, III).”

Em razão da exigência da homologação da sentença arbitral, alguns autores defendiam a tese de que não há como reconhecer o seu alegado caráter jurisdicional, uma vez que a relação tinha natureza contratual.¹⁰⁵ De outro lado, há os que defendem que é já na convenção de arbitragem que decorre o poder jurisdicional do árbitro.

Para CLÁVIO DE MELO VALENÇA FILHO: “A sentença que não caiba na convenção de arbitragem ou proferida a partir de convenção de arbitragem nula ou caduca, é decisão emanada de quem não detém poder jurisdicional.”¹⁰⁶

Dentre os que protegem a jurisdicionalidade, CARMONA afirma que mesmo anteriormente à homologação da nova lei já se valorizava “em excesso a atividade homologatória do juiz togado (exigida, à época, para que o laudo produzisse efeitos de sentença).”¹⁰⁷

Antes de adentrar neste ponto, oportuno é versar sobre o que Lei de Arbitragem, através do seu art. 31, definiu: “a sentença arbitral produz, entre as partes e seus sucessores, os mesmos efeitos da sentença proferida pelos órgãos do Poder Judiciário e, sendo condenatória, constitui título executivo”, sendo somente nula a sentença se: i) for nulo o compromisso; ii) emanou de quem não podia ser árbitro; iii) não contiver os requisitos do art. 26 da Lei; iv) for proferida fora dos limites da convenção de arbitragem; v) não decidir todo o litígio submetido à arbitragem; vi) comprovado que foi proferida por prevaricação, concussão ou corrupção passiva; vii) proferida fora do prazo, respeitado o disposto no art. 12, inciso III,¹⁰⁸ da Lei de

¹⁰⁵ Neste sentido ver MARQUES, José Frederico. **Instituições de direito processual civil**. Rio de Janeiro: Forense, 1.963, v.1, p. 425.

¹⁰⁶ VALENÇA FILHO, Clávio de Melo. **Poder Judiciário e sentença arbitral: de acordo com a nova jurisprudência constitucional**. Curitiba: Juruá, 2.003, p. 101.

¹⁰⁷ CARMONA, C. A. **A arbitragem no ...** p. 184 – 185.

¹⁰⁸ “Art. 12. Extingue-se o compromisso arbitral:

Arbitragem; (e viii) forem desrespeitados os princípios de que trata o art. 21, §2º da própria lei - todos incisos do art. 32 da Lei de Arbitragem.

São os requisitos obrigatórios da sentença (art. 26): o relatório, que terá os nomes das partes envolvidas, um resumo da contenda; os fundamentos da determinação, onde serão examinadas as questões de direito e de fato, mencionando-se, expressamente, se os árbitros decidiram por equidade; o dispositivo, em que os árbitros decidirão as questões que lhe forem submetidas e estipularão o prazo para a efetivação da decisão, se necessário; e a data e o local onde foi proferida.

Igualmente considerada a um título executivo judicial, a conciliação ou transação firmada entre as partes a qualquer tempo do procedimento arbitral extinguirá o processo, sendo a sentença arbitral a homologação do acordado.

E, muito embora com o advento do art. 18, o qual firma que “o árbitro é o juiz de fato e de direito, e a sentença que proferir não fica sujeita a recurso ou homologação pelo Poder Judiciário” as teses de que o laudo arbitral possui jurisdicionalidade terem se fortificado, ainda resta discussão sobre o caráter jurisdicional da arbitragem, como se verá abaixo, por não possuir poder de *imperium*, que é de titularidade exclusiva do Estado.

O árbitro, que será escolhido na forma que as partes estipularam na convenção, deverá ser capaz, e, ocasionalmente, será um técnico especialista (ou um grupo especialista) sobre a demanda levada a discussão.

Considera a corrente majoritária que uma decisão arbitral leva certa vantagem sobre a sentença estatal justamente por ser aquela, qualitativamente ao que tange a especialidade da matéria, mais qualificada, isto é, possui conhecimentos específicos sobre a tecnicidade da problemática. Entretanto, ainda que o árbitro seja altamente capacitado, carece de *exequatur* (que é o poder ter sua execução forçada, com força de lei), isto é, falta-lhe eficácia.

(...)
 III – tendo expirado o prazo a que se refere o art. 11, inciso III, desde que a parte interessada tenha notificado o árbitro, ou o presidente do tribunal arbitral, concedendo-lhe o prazo de dez dias para a prolação e apresentação da sentença arbitral. (...)" (Lei de Arbitragem)

Faz-se necessária também a transcrição do art. 11, III, mencionado nesta nota:
 “art. 11. Poderá, ainda, o compromisso arbitral conter:

(...)
 III – o prazo para apresentação da sentença arbitral. (...)"

É no inciso XXXV do art. 5º da Constituição Federal previsto que “a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça de lesão a direito” estando implícito o princípio da inafastabilidade do Poder Judiciário

HUMBERTO THEODORO JÚNIOR, acerca dessa questão diz: “deve-se ressaltar, porém, que o juízo arbitral não é imposto pela lei, mas fruto de livre convenção entre as partes contratante, que somente poderão convencená-lo a respeito de litígios referentes a *direitos patrimoniais disponíveis* e desde que envolvam apenas pessoas maiores e *capazes* (Lei nº 9.307/1.996, art. 1º).”¹⁰⁹

E, mesmo que tenham as partes decidido por não se subordinar ao Estado, optando pela arbitragem, a sentença desta não escapa da apreciação estatal, pois se o laudo arbitral apresentar alguns dos vícios elencados no art. 33 da Lei de Arbitragem, poderá a parte prejudicada recorrer ao Judiciário somente por meio de embargos ou ação anulatória, ou seja, não é possível o instituto processual da apelação, que faz referência ao princípio do duplo grau de jurisdição, em arbitragem.

Quanto a esta questão, decidiu-se por não permitir “que o conteúdo do conflito submetido ao árbitro possa ser novamente posto em discussão, e afirmar que a decisão do árbitro não precisa de homologação, mas pode ser questionada, em seu aspecto formal, perante o Judiciário”¹¹⁰ por uma “questão de política legislativa”¹¹¹.

Assim, arbitragem como meio paraestatal de se solucionar conflitos, não pode ser qualificado de maneira que o árbitro possua o exato poder jurisdicional, na sua concepção. Sobre a temática, encontram-se opiniões diversas, mas salientam LUIZ GUILHERME MARINONI e SÉRGIO CRUZ ARENHART que:

Se a jurisdição for qualificada olhando-se para o poder do Estado, é claro que a atividade dos árbitros não pode ter natureza jurisdicional, pouco importando que tal atividade possa conduzir à pacificação social. Ora, várias atividades privadas podem levar à pacificação social, e jamais alguém ousou, só por isso, classificá-las como jurisdicionais.(...)

Não é pelo fato de a jurisdição estatal estar nas mãos de um juiz – que exerce o poder do Estado – e não nas mãos de um árbitro privado que há diferença entre a tarefa exercida pelo juiz e aquela que pode ser realizada pelo árbitro.¹¹²

¹⁰⁹ THEODORO JÚNIOR, Humberto. A arbitragem como meio de solução de controvérsias. *Revista Síntese de Direito Processual e Direito Civil*. Porto Alegre: Síntese, v. nov/dez, 1.999.

¹¹⁰ MARINONI, L. G. ; ARENHART, S. C. *Manual do processo...*, p. 33

¹¹¹ *Ibid.*, p. 33.

¹¹² *Ibid.*, p. 32 – 33.

De qualquer forma “de fato, a renúncia à jurisdição tradicional e mesmo a impossibilidade de insurgir-se contra a decisão arbitral (pela inexistência, no processo arbitral, da figura do recurso) faz com que se ponha sobre os ombros do árbitro severa responsabilidade, que somente pode ser desenvolvida se essa pessoa tiver plena confiança das partes”¹¹³, afirmou ARENHART.

Destarte, ainda permanece como questão não totalmente pacificada a discussão sobre o seu caráter jurisdicional que por vezes integra fortemente a idéia de arbitragem, com se percebe nos conceitos acima, mas que em razão da falta do poder de *imperium* aos árbitros, que é exclusivo do Estado. “Deste modo, esta sentença pode ser declaratória, constitutiva ou condenatória – não terá, porém, jamais, caráter mandamental ou executivo.”¹¹⁴

Neste sentido, a respeito da jurisdição e da arbitragem, são valiosas as palavras de EDOARDO F. RICCI concernentes ao debate:

Se tomarmos, como ponto de vista decisivo, a consideração dos efeitos produzidos pela arbitragem (aceitando que todos os institutos, capazes de produzir os efeitos típicos da sentença, integram a jurisdição), o art. 31 da Lei 9.307/96 leva à conclusão de que, no Direito Brasileiro, a arbitragem integra a jurisdição. Mas se considerarmos as pessoas dos árbitros, adotando, como ponto de vista decisivo, que pertença à jurisdição somente a atividade desenvolvida pelo Poder Judiciário, a distância entre a arbitragem e a jurisdição parece ampla: basta notar que os árbitros não são togados. Tudo depende, portanto, do modo como se conceitua “jurisdição”: ou com base no resultado da atividade desenvolvida ou com fundamentação na característica de quem desenvolve tal atividade. O problema tem notável interesse teórico, no campo da Teoria Geral do Direito e da Teoria Geral do Processo.¹¹⁵

Aprofundando-se as reflexões concernentes, nas lições de LUIZ GUILHERME MARINONI e SÉRGIO CRUZ ARENHART:

Se na arbitragem não há exercício do poder atribuído aos juizes, é evidente que há diferença entre a função que pode ser desempenhada pelo árbitro e aquela que é deferida pelo juiz. Não é o fato de um juiz ser diferente de um árbitro, como funcionário público difere de um particular, que explica a diversidade das situações. De modo que se poderia falar em **jurisdição estatal** e **jurisdição privada** – já que a tarefa declarativa do árbitro também faz parte das atribuições entregues ao juiz -, desde que compreendido que o poder do juiz situa-se em plano diferente ao da

¹¹³ ARENHART, S. C. Breves observações...

¹¹⁴ *Ibid.*

¹¹⁵ RICCI, E. F. Reflexões sobre o art. 33 da Lei de Arbitragem. **Revista de Processo**, São Paulo, nº 93, jan./mar., 1.999, p. 49.

arbitragem. A questão do poder jurisdicional tem relação com o conceito de Estado, ao passo que a arbitragem apenas se relaciona como a autonomia da vontade.¹¹⁶

Logo, mesmo que o processo arbitral, bem como sua sentença, estejam bem próximos do estatal, existem algumas características que distinguem claramente a “jurisdição estatal” e a “jurisdição privada”.

Assim sendo, pela falta de poder coercitivo desta, e pela condição do Poder Judiciário ter exclusividade de proferir as únicas decisões com inquestionável eficácia quando da coisa julgada, isto é, com *imperium* e *exequatur* para que os seus efeitos tenham consequência, é questionável a alegação de que a arbitragem possui jurisdicionalidade.

¹¹⁶ MARINONI, L. G.; ARENHART, S. C. **Manual do processo...**, p. 32-35.

9. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Indubitavelmente que melhor justiça é a rápida solução de conflitos, mas que esta seja viável, nem sempre o melhor caminho é o puro ajuizamento de demandas em uma estrutura que apresenta inúmeras falhas e imperfeições, pois "justiça a destempo não é justiça. Quando a solução chega fora de tempo ou sem a forma adequada, consubstanciando-se em definição tardia de conflito, se está diante de verdadeira negação de Justiça."¹¹⁷

Não restam dúvidas que a Arbitragem se apresenta como um meio alternativo muito vantajoso para resolução de conflitos. A Lei nº 9.307/96, também conhecida como Lei Maciel, por certo, veio para consolidar a legitimidade da Arbitragem, mas que não tem como foco principal desafogar o Poder Judiciário.

As partes, que por livre e espontânea vontade firmaram a convenção arbitral, e que com esta estarão obrigatoriamente submissos a arbitragem na eventual, poderão desfrutar de vantagens como a celeridade e informalidade do procedimento arbitral, a confidencialidade, resguardando segredos comerciais e industriais, a especialização ante a possibilidade de serem o(s) árbitro(s) técnicos, especialistas, a confiabilidade, por serem os árbitros escolhidos pelas partes, e a possibilidade da decisão ser por equidade, não sendo imperativa a aplicação do direito positivo, podendo-se escolher a lei aplicável.

Logicamente que não se proíbe que o litigante opte por dirimir suas divergências com os outros alhures que não o Poder Judiciário.

Por outro lado, nas palavras de MARINONI e ARENHART, "é preciso tomar muito cuidado para que não se passe a cuidar dessa 'justiça alternativa' deixando-se de lado a justiça estatal (...). Ora, a 'justiça' do Estado sempre vai ser o único socorro, principalmente aos menos favorecidos, bem como a única saída para direitos disponíveis e absolutamente fundamentais para o homem."

A intervenção do Poder Estatal é inafastável quando da ocorrência de lesão ou ameaça ao direito de qualquer um e, no caso da arbitragem, o Estado, através do Poder Judiciário, rege a aplicação da sentença arbitral, seja porque só este possui

¹¹⁷ BAYER, Alex Kalinski. Arbitragem e jurisdição. *Revista de Direito Bancário, do Mercado de Capitais e da Arbitragem*. São Paulo, nº 19, jan./mar., 2.003, p. 302

poder de coerção para fazer valer a sentença arbitral, seja porque tem o poder de, em caso de irregularidade, anula-la ou embarga-la.

Assim, em função da arbitragem não ser totalmente eficaz e depender em certos casos do Poder Judiciário para que se consiga instiui-la, não se pode afirmar definitivamente que ela, a arbitragem , tem caráter jurisdicional.

Porém, é bem verdade o que ARENHART diz resumidamente esclarecendo a questão da jurisdicionalidade da arbitragem: “como é óbvia, a caracterização da arbitragem como jurisdição ou não depende, exclusivamente, da definição de jurisdição que se adota. De fato, dependendo da definição utilizada, pode ser mais fácil ou difícil enquadrar a arbitragem dentro da jurisdição.” ¹¹⁸

¹¹⁸ ARENHART, S. C. Breves observações...

10. REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- ALVIM, José Eduardo Carreira. **Tratado geral da arbitragem**: interno. Belo Horizonte: Mandamentos, 2.000.
- ARENHART, Sergio Cruz. Breves observações sobre o procedimento arbitral . **Jus Navigandi**, Teresina, a. 9, n. 770, 12 ago. 2005. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=7161>>. Acesso em: 20 ago. 2005.
- BAYER, Alex Kalinski. Arbitragem e jurisdição. **Revista de Direito Bancário, do Mercado de Capitais e da Arbitragem**. São Paulo, nº 19, jan./mar., 2.003.
- CARMONA, Carlos Alberto. **Arbitragem e processo**: um comentário à Lei nº 9.307/96. 2ª ed. ver. atual. e ampl. São Paulo: Atlas, 2.004.
- _____. **A arbitragem no processo civil brasileiro**. São Paulo: Malheiros Editores Ltda, 1.993.
- _____. A Arbitragem no Brasil: em busca de uma nova lei. **Revista de Processo**, São Paulo, nº 72, out./dez., 1.993.
- CASELLA, Paulo Borba. Introdução: efetividade da arbitragem na nova lei. **Arbitragem: a nova lei brasileira (9.037/96) e a praxe internacional**. São Paulo: LTr, 1.996.
- CINTRA, Antonio Carlos de Araújo; GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel. **Teoria geral do processo**. 18ª ed. Rev. e atual. São Paulo: Malheiros Editores Ltda., 2.002.
- CHIOVENDA, Giuseppe. **Instituições de Direito Processual Civil**. São Paulo: Saraiva, 1.962.
- DINIZ, Maria Helena. **Tratado teórico e prático dos contratos**. v. 1. São Paulo: Saraiva, 1.993.
- _____. **Lei de Introdução ao Código Civil brasileiro interpretada**. São Paulo: Saraiva, 1.994.
- ENGELBERG, Esther. **Contratos Internacionais do comércio**. 2ª ed. São Paulo: Atlas, 1.997.
- FIGUEIRA JÚNIOR, Joel Dias. **Arbitragem, jurisdição e execução: análise crítica da Lei 9.307, de 23.09.1996**. 2ª ed. rev. atual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1.999.
- FIÚZA, César. **Teoria geral da arbitragem**. Belo Horizonte: Del Rey, 1.995.

GAJARDONI, Fernando da Fonseca. Aspectos fundamentais de processo arbitral e pontos de contato com a jurisdição estatal. **Revista de Processo**, São Paulo, nº 106, abr./jun., 2.002.

GRINOVER, Ada Pellegrini; BENJAMIN, Antonio Herman de Vasconcellos e; FINK, Daniel Roberto; FILOMENO, José Geraldo Brito; WATANABE, Kazuo; NERY JÚNIOR, Nelson; DENARI, Zelmo. **Código Brasileiro de Consumidor comentado pelos autores do Anteprojeto**. 5a ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1.998.

KLAUSNER, Eduardo Antônio. A arbitragem na solução de conflitos decorrentes de contratos nacionais e internacionais de consumo. **Jus Navigandi**, Teresina, a. 9, n. 646, 15 abr. 2005. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=6564>>. Acesso em: 25 ago. 2.005.

LIMA, Leandro Rigueira Rennó. **Arbitragem: uma análise da fase pré-arbitral**. Belo Horizonte: Mandamentos, 2.003.

MAGALHÃES, José Carlos de; BAPTISTA, Luiz Olavo. **Arbitragem Comercial**. 1ª ed. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1.986.

MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz. **Manual do processo de conhecimento: a tutela jurisdicional através do processo de conhecimento**. 2ª ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: RT, 2.003.

_____. **A Jurisdição no Estado Constitucional**.

MARQUES, José Frederico. **Instituições de direito processual civil**. v.1. Rio de Janeiro: Forense, 1.963.

MEILER, David Leining. **Aspectos básicos da Arbitragem, Reconhecimento e Execução de Sentenças Arbitrais no Brasil**. Disponível em: <http://www.felsberg.com.br/pdf/DLM%20-%20Arbitragem%20no%20Brasil%20-%202031-07-03.pdf> Acesso em: 20 jul. 2005.

MUNIZ, Tânia Lobo. **A Arbitragem no Brasil e a Lei 9.307/96**. Curitiba: Editora Juruá, 1.999.

NEVES E SILVA, J. A. R. **Solução de Controvérsia: Arbitragem e Mediação - Conflitos no Mundo dos Negócios**. Disponível em: <<http://members.tripod.com/~JORGEALBERTO/adr.html> > Acesso em 01 mar. 2.005.

OLIVEIRA, Anísio José de. **A teoria da imprevisão nos contratos**. 2ª ed. São Paulo: Leud, 1.991.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de direito civil**. 11ª ed. São Paulo: Ed. Forense, 2.003.

PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. **Comentários ao Código de Processo Civil**. Tomo XV, Rio de Janeiro: Forense, 1.977.

_____. **Tratado de direito privado**. Tomo XXVI, 2ª ed. Rio de Janeiro: Borsoi,, 1.954.

RICCI, Edoardo Flavio. Arbitragem e o art. 5º, XXXV, da CF (Reflexões sobre a doutrina brasileira). **Revista de Processo**, São Paulo, nº 99, jul./set. 2.000.

_____. Reflexões sobre o art. 33 da Lei de Arbitragem. **Revista de Processo**, São Paulo, nº 93, jan./mar., 1.999.

_____. Presente e futuro da cláusula compromissória e de sua atuação. **Revista de Processo**, São Paulo, nº 100, outubro-dezembro. 2.000.

SILVA, De Plácido e. **Vocabulário jurídico**. 8ª ed. Rio de Janeiro: Forense, v. 1, 1.984.

STRENGER, Irineu. **Contratos Internacionais de Comércio**. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 1.986.

SZKLAROWSKY, Leon Frejda. Evolução histórica da arbitragem . **Jus Navigandi**, Teresina, a. 9, n. 717, 22 jun. 2005. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=6842>>. Acesso em: 30 ago. 2.005.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Curso de Direito Processual Civil**. Vol.1. 40ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2.003.

_____. A arbitragem como meio de solução de controvérsias. **Revista Síntese de Direito Processual e Direito Civil**. Porto Alegre: Síntese, v. nov/dez, 1.999.

TIBURCIO, Carmen. A arbitragem no Direito Brasileiro: histórico e Lei 9.307/96. **Revista de Processo**, São Paulo, n. 104., out./dez., 2.001.

VALENÇA FILHO, Clávio de Melo. **Poder Judiciário e sentença arbitral: de acordo com a nova jurisprudência constitucional**. Curitiba: Juruá, 2.003.

11. ANEXO

11.1. ARTIGOS 1.037 a 1.048 DO CÓDIGO CIVIL DE 1.916

“CAPÍTULO X

Do compromisso

Art. 1.037. As pessoas capazes de contratar poderão, em qualquer tempo, louvar-se, mediante compromisso escrito, em árbitros, que lhes resolvam as pendências judiciais, ou extrajudiciais.

Art. 1.038. O compromisso é judicial ou extrajudicial. O primeiro pode celebrar-se por termo nos autos, perante o juízo ou tribunal, por onde correr a demanda; o segundo, por instrumento público ou particular, assinado pelas partes e duas testemunhas.

Art. 1.039. O compromisso, além do objeto do litígio a ele submetido, conterá os nomes, sobrenomes e domicílio dos árbitros, bem como os dos substitutos nomeados para os suprir, no caso de falta ou impedimento.

Art. 1.040. O compromisso poderá também declarar:

I - O prazo em que deve ser dada a decisão arbitral.

II - A condição de ser esta executada com ou sem recurso para o tribunal superior.

III - A pena, a que, para com a outra parte, fique obrigada aquela que recorrer da decisão, não obstante a cláusula <<sem recurso>>. Não excederá esta pena o terço do valor do pleito.

IV - A autorização, dada aos árbitros para julgarem por equidade, fora das regras e formas de direito.

V - A autoridade, a eles dada, para nomearem terceiro arbitro, caso diverjam, se as partes o não nomearam.

VI - Os honorários dos árbitros e a proporção em que serão pagos.

Art. 1.041. Os árbitros são juizes do fato e direito, não sendo sujeito ou seu julgamento a alçada, ou recurso, exceto se o contrário convencionarem as partes.

Art. 1.042. Se as partes não tiverem nomeado o terceiro arbitro, nem lhe autorizado a nomeação pelos outros (art. 1.040, n. V), a divergência entre os dois árbitros extinguirá o compromisso.

Art. 1.043. Pode ser arbitro, não lhe vedando a lei, quem quer que tenha a confiança das partes.

Art. 1.044. Instituído, judicial ou extrajudicialmente o juízo arbitral, nele correrá o pleito os seus termos, segundo o estabelecido nas leis do processo.

Art. 1.045. A sentença arbitral só se executará, depois de homologada, salvo se for proferida por juiz de primeira ou segunda instancia, como arbitro nomeado pelas partes.

Art. 1.046. Ainda que o compromisso contenha a clausula <<sem recurso>> e pena convencional contra a parte insubmissa, terá esta o direito de recorrer para o tribunal superior, quer no de ter o arbitro excedido seus poderes.

Parágrafo único. A este recurso, que será regulado por lei processual, precederá o depósito da importância da pena, ou prestação de fiança idônea ao seu pagamento.

Art. 1.047. O provimento do recurso importa a anulação da pena convencional.

Art. 1.048. Ao compromisso se aplicará, quanto possível, o disposto acerca da transação (arts. 1.025 a 1.036).

11.2. ARTIGOS 1.072 a 1102 DO CÓDIGO CIVIL DE PROCESSO CIVIL DE 1.979

“DO JUÍZO ARBITRAL

Secção I

Do compromisso

Art. 1.072. As pessoas capazes de contratar poderão louvar-se, mediante compromisso escrito, em árbitros que lhes resolvam as pendências judiciais ou extrajudiciais de qualquer valor, concernentes a direitos patrimoniais, sobre os quais a lei admita transação.

Art. 1.073. O compromisso é judicial ou extrajudicial. O primeiro celebrar-se-á por termo nos autos, perante o juízo ou tribunal por onde correr a demanda; o segundo, por escrito público ou particular, assinado pelas partes e por duas testemunhas.

Art. 1.074. O compromisso conterà sob pena de nulidade:

- I - os nomes, profissão e domicílio das pessoas que instituírem o juízo arbitral;
- II - os nomes, profissão e domicílio dos árbitros, bem como os dos substitutos nomeados para o caso de falta ou impedimento;
- III - o objeto do litígio, com todas as suas especificações, inclusivamente o seu valor;
- IV - a declaração de responsabilidade pelo pagamento dos honorários dos peritos e das despesas processuais (artigo 20).

Art. 1.075. O compromisso poderá ainda conter:

- I - o prazo em que deve ser proferido o laudo arbitral;
- II - a condição de ser a sentença arbitral executada com ou sem recurso para o tribunal superior;
- III - a pena para com a outra parte, a que fique obrigada aquela que recorrer da sentença, não obstante a cláusula "sem recurso";
- IV - a autorização aos árbitros para julgarem por equidade, fora das regras e formas de direito.

Art. 1.076. As partes podem nomear um ou mais árbitros, mas sempre em número ímpar. Quando se louvarem apenas em dois (2), estes se presumem autorizados a nomear, desde logo, terceiro árbitro.

Art. 1.077. Extingue-se o compromisso:

I - escusando-se qualquer dos árbitros antes de aceitar a nomeação e não havendo substituto;

II - falecendo ou ficando impossibilitado de dar o seu voto algum dos árbitros, sem que tenha substituto;

III - tendo expirado o prazo a que se refere o artigo 1.075, número I;

IV - falecendo alguma das partes e deixando herdeiro incapaz;

V - divergindo os árbitros quanto à nomeação do terceiro (artigo 1.076).

Secção II

Dos árbitros

Art. 1.078. O árbitro é juiz de fato e de direito e a sentença que proferir não fica sujeita a recurso, salvo se o contrário convencionarem as partes.

Art. 1.079. Pode ser árbitro quem quer que tenha a confiança das partes.

Excetuam-se:

I - os incapazes;

II - os analfabetos;

III - os legalmente impedidos de servir como juiz (art. 134), ou os suspeitos de parcialidade (artigo 135).

Parágrafo único. A exceção de impedimento ou de suspeição será apresentada ao juiz competente para a homologação.

Art. 1.080. O árbitro, que não subscreveu o compromisso, será convidado a declarar, dentro de dez (10) dias, se aceita a nomeação; presumindo-se que a recusou se, nesse prazo, nada responder.

Art. 1.081. O árbitro é obrigado a proferir o laudo no prazo do artigo 1.075, número I, contado do dia em que é instituído o juízo arbitral.

Art. 1.082. Responde por perdas e danos o árbitro que:

I - no prazo, não proferir o laudo, acarretando a extinção do compromisso;

II - depois de aceitar o encargo, a ele renunciar sem motivo justificado.

Art. 1.083. Aplicam-se aos árbitros, no que couber, as normas estabelecidas neste Código acerca dos deveres e responsabilidades dos juizes (artigo 133).

Art. 1.084. O árbitro tem direito a receber os honorários que ajustou pelo desempenho da função. A falta de acordo ou de disposição especial no compromisso, o árbitro, depois de apresentado o laudo, requererá ao juiz

competente para a homologação que lhe fixe o valor dos honorários por sentença, valendo esta como título executivo.

Secção III

Do procedimento

Art. 1.085. Considera-se instituído o juízo arbitral, tanto que aceita a nomeação pelo árbitro, quando um (1) apenas, ou por todos, se forem vários.

§ 1º Quando o juízo for constituído de mais de um (1) árbitro, funcionará como presidente o mais idoso, salvo se as partes, no compromisso, convencionarem de outro modo.

§ 2º O presidente ou o árbitro designará o escrivão.

Art. 1.086. O juízo arbitral pode tomar depoimento das partes, ouvir testemunhas e ordenar a realização de perícia. Mas lhe é defeso:

- I - empregar medidas coercitivas, quer contra as partes, quer contra terceiros;
- II - decretar medidas cautelares.

Art. 1.087. Quando for necessária a aplicação das medidas mencionadas nos números I e II do artigo antecedente, o juízo arbitral as solicitará à autoridade judiciária competente para a homologação do laudo.

Art. 1.088. Instituído o juízo arbitral, nele correrá o pleito em seus termos.

Art. 1.089. Se já estiver pendente a causa, o presidente ou o árbitro, juntando o compromisso ou depois de assinado o termo (artigo 1.073), requererá ao juiz do feito que mande entregar-lhe os autos mediante recibo e independentemente de traslado.

Art. 1.090. O juízo arbitral responde pela restituição dos autos, depois do julgamento ou da extinção do compromisso.

Art. 1.091. As partes podem estabelecer o procedimento arbitral, ou autorizar que o juízo o regule. Se o compromisso nada dispuser a respeito, observar-se-ão as seguintes regras:

I - incumbe a cada parte, no prazo comum de vinte (20) dias, assinado pelo juízo, apresentar alegações e documentos;

II - em prazo igual e também comum, pode cada uma das partes dizer sobre as alegações da outra;

III - as alegações e documentos serão acompanhados de cópias, para serem entregues a cada um dos árbitros e à parte adversa, sendo autuados pelo escrivão os originais.

Art. 1.092. Havendo necessidade de produzir prova (artigo 1.086), o juízo designará audiência de instrução e julgamento.

Art. 1.093. O juízo proferirá laudo fundamentado no prazo de vinte (20) dias.

§ 1º O laudo será deliberado, em conferência, por maioria de votos e reduzido a escrito por um relator.

§ 2º O árbitro, que divergir da maioria, fundamentará o voto vencido.

Art. 1.094. Surgindo controvérsia acerca de direitos sobre os quais a lei não permite transação e verificando-se que de sua existência ou não dependerá o julgamento, o juízo suspenderá o procedimento arbitral, remetendo as partes à autoridade judiciária competente.

Parágrafo único. O prazo para proferir o laudo arbitral recomeça a correr, depois de juntada aos autos a sentença, passada em julgado, que resolveu a questão prejudicial.

Art. 1.095. São requisitos essenciais do laudo:

I - o relatório, que conterá os nomes das partes, a indicação do compromisso e o objeto do litígio;

II - os fundamentos da decisão, mencionando-se expressamente se esta foi dada por equidade;

III - a decisão;

IV - o dia, mês, ano e lugar em que foi assinado.

Art. 1.096. O laudo será publicado em audiência de julgamento. O escrivão dará, no mesmo ato, a cada parte uma (1) cópia do laudo e remeterá os autos, em que este foi proferido, ao cartório do juízo competente para a homologação, dentro em cinco (5) dias.

Art. 1.097. O laudo arbitral, depois de homologado, produz entre as parte e seus sucessores os mesmos efeitos da sentença judiciária; e contendo condenação da parte, a homologação lhe confere eficácia de título executivo (artigo 584, número III).

Secção IV

Da homologação do laudo

Art. 1.098. É competente para a homologação do laudo arbitral o juiz a que originariamente tocar o julgamento da causa.

Art. 1.099. Recebidos os autos, o juiz determinará que as partes se manifestem, dentro de dez (10) dias, sobre o laudo arbitral; e em igual prazo o homologará, salvo se o laudo for nulo.

Art. 1.100. É nulo o laudo arbitral:

I - se nulo o compromisso;

II - se proferido fora dos limites do compromisso, ou em desacordo com o seu objeto;

III - se não julgar toda a controvérsia submetida ao juízo;

IV - se emanou de quem não podia ser nomeado árbitro;

V - se os árbitros foram nomeados sem observância das normas legais ou contratuais;

VI - se proferido por equidade, não havendo a autorização prevista no artigo 1.075, IV;

VII - se não contiver os requisitos essenciais exigidos pelo artigo 1.095;

VIII - se proferido fora do prazo.

Art. 1.101. Cabe apelação da sentença que homologar ou não o laudo arbitral.

Parágrafo único. A cláusula "sem recurso" não obsta à interposição de apelação, com fundamento em qualquer dos vícios enumerados no artigo antecedente; o tribunal, se negar provimento à apelação, condenará o apelante na pena convencional.

Art. 1.102. O tribunal, se der provimento à apelação, anulará o laudo arbitral:

I - declarando-o nulo e de nenhum efeito, nos casos do artigo 1.100, números I, IV, V e VIII;

II - mandando que o juízo profira novo laudo, nos demais casos.

11.3. LEI Nº 9.307, DE 23 DE SETEMBRO DE 1996. (LEI DE ARBITRAGEM)

“Dispõe sobre a arbitragem.

O PRESIDENTE DA REPÚBLICA, faço saber que o Congresso Nacional decreta e eu sanciono a seguinte Lei:

Capítulo I

DISPOSIÇÕES GERAIS

Art. 1º As pessoas capazes de contratar poderão valer-se da arbitragem para dirimir litígios relativos a direitos patrimoniais disponíveis.

Art. 2º A arbitragem poderá ser de direito ou de equidade, a critério das partes.

§ 1º Poderão as partes escolher, livremente, as regras de direito que serão aplicadas na arbitragem, desde que não haja violação aos bons costumes e à ordem pública.

§ 2º Poderão, também, as partes convencionar que a arbitragem se realize com base nos princípios gerais de direito, nos usos e costumes e nas regras internacionais de comércio.

Capítulo II

DA CONVENÇÃO DE ARBITRAGEM E SEUS EFEITOS

Art. 3º As partes interessadas podem submeter a solução de seus litígios ao juízo arbitral mediante convenção de arbitragem, assim entendida a cláusula compromissória e o compromisso arbitral.

Art. 4º A cláusula compromissória é a convenção através da qual as partes em um contrato comprometem-se a submeter à arbitragem os litígios que possam vir a surgir, relativamente a tal contrato.

§ 1º A cláusula compromissória deve ser estipulada por escrito, podendo estar inserta no próprio contrato ou em documento apartado que a ele se refira.

§ 2º 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 ou visto especialmente para essa cláusula.

Art. 5º Reportando-se as partes, na cláusula compromissória, às regras de algum órgão arbitral institucional ou entidade especializada, a arbitragem será instituída e processada de acordo com tais regras, podendo, igualmente, as partes estabelecer na própria cláusula, ou em outro documento, a forma convencionada para a instituição da arbitragem.

Art. 6º Não havendo acordo prévio sobre a forma de instituir a arbitragem, a parte interessada manifestará à outra parte sua intenção de dar início à arbitragem, por via postal ou por outro meio qualquer de comunicação, mediante comprovação de recebimento, convocando-a para, em dia, hora e local certos, firmar o compromisso arbitral.

Parágrafo único. Não comparecendo a parte convocada ou, comparecendo, recusar-se a firmar o compromisso arbitral, poderá a outra parte propor a demanda de que trata o art. 7º desta Lei, perante o órgão do Poder Judiciário a que, originariamente, tocaria o julgamento da causa.

Art. 7º Existindo cláusula compromissória e havendo resistência quanto à instituição da arbitragem, poderá a parte interessada requerer a citação da outra parte para comparecer em juízo a fim de lavrar-se o compromisso, designando o juiz audiência especial para tal fim.

§ 1º O autor indicará, com precisão, o objeto da arbitragem, instruindo o pedido com o documento que contiver a cláusula compromissória.

§ 2º Comparecendo as partes à audiência, o juiz tentará, previamente, a conciliação acerca do litígio. Não obtendo sucesso, tentará o juiz conduzir as partes à celebração, de comum acordo, do compromisso arbitral.

§ 3º Não concordando as partes sobre os termos do compromisso, decidirá o juiz, após ouvir o réu, sobre seu conteúdo, na própria audiência ou no prazo de dez dias, respeitadas as disposições da cláusula compromissória e atendendo ao disposto nos arts. 10 e 21, § 2º, desta Lei.

§ 4º Se a cláusula compromissória nada dispuser sobre a nomeação de árbitros, caberá ao juiz, ouvidas as partes, estatuir a respeito, podendo nomear árbitro único para a solução do litígio.

§ 5º A ausência do autor, sem justo motivo, à audiência designada para a lavratura do compromisso arbitral, importará a extinção do processo sem julgamento de mérito.

§ 6º Não comparecendo o réu à audiência, caberá ao juiz, ouvido o autor, estatuir a respeito do conteúdo do compromisso, nomeando árbitro único.

§ 7º A sentença que julgar procedente o pedido valerá como compromisso arbitral.

Art. 8º A cláusula compromissória é autônoma em relação ao contrato em que estiver inserta, de tal sorte que a nulidade deste não implica, necessariamente, a nulidade da cláusula compromissória.

Parágrafo único Caberá ao árbitro decidir de ofício, ou por provocação das partes, as questões acerca da existência, validade e eficácia da convenção de arbitragem e do contrato que contenha a cláusula compromissória.

Art. 9º O compromisso arbitral é a convenção através da qual as partes submetem um litígio à arbitragem de uma ou mais pessoas, podendo ser judicial ou extrajudicial.

§ 1º O compromisso arbitral judicial celebrar-se-á por termo nos autos, perante o juízo ou tribunal, onde tem curso a demanda.

§ 2º O compromisso arbitral extrajudicial será celebrado por escrito particular, assinado por duas testemunhas, ou por instrumento público.

Art. 10. Constará, obrigatoriamente, do compromisso arbitral:

- I - o nome, profissão, estado civil e domicílio das partes;
- II - o nome, profissão e domicílio do árbitro, ou dos árbitros, ou, se for o caso, a identificação da entidade à qual as partes delegaram a indicação de árbitros;
- III - a matéria que será objeto da arbitragem; e
- IV - o lugar em que será proferida a sentença arbitral.

Art. 11. Poderá, ainda, o compromisso arbitral conter:

- I - local, ou locais, onde se desenvolverá a arbitragem;
- II - a autorização para que o árbitro ou os árbitros julguem por equidade, se assim for convencionado pelas partes;
- III - o prazo para apresentação da sentença arbitral;
- IV - a indicação da lei nacional ou das regras corporativas aplicáveis à arbitragem, quando assim convencionarem as partes;
- V - a declaração da responsabilidade pelo pagamento dos honorários e das despesas com a arbitragem; e
- VI - a fixação dos honorários do árbitro, ou dos árbitros.

Parágrafo único. Fixando as partes os honorários do árbitro, ou dos árbitros, no compromisso arbitral, este constituirá título executivo extrajudicial; não havendo tal estipulação, o árbitro requererá ao órgão do Poder Judiciário que seria competente para julgar, originariamente, a causa que os fixe por sentença.

Art. 12. Extingue-se o compromisso arbitral:

I - escusando-se qualquer dos árbitros, antes de aceitar a nomeação, desde que as partes tenham declarado, expressamente, não aceitar substituto;

II - falecendo ou ficando impossibilitado de dar seu voto algum dos árbitros, desde que as partes declarem, expressamente, não aceitar substituto; e

III - tendo expirado o prazo a que se refere o art. 11, inciso III, desde que a parte interessada tenha notificado o árbitro, ou o presidente do tribunal arbitral, concedendo-lhe o prazo de dez dias para a prolação e apresentação da sentença arbitral.

Capítulo III

DOS ÁRBITROS

Art. 13 Pode ser árbitro qualquer pessoa capaz e que tenha a confiança das partes.

§ 1º As partes nomearão um ou mais árbitros, sempre em número ímpar, podendo nomear, também, os respectivos suplentes.

§ 2º Quando as partes nomearem árbitros em número par, estes estão autorizados, desde logo, a nomear mais um árbitro. Não havendo acordo, requererão as partes ao órgão do Poder Judiciário a que tocara, originariamente, o julgamento da causa a nomeação do árbitro, aplicável, no que couber, o procedimento previsto no art. 7º desta Lei.

§ 3º As partes poderão, de comum acordo, estabelecer o processo de escolha dos árbitros, ou adotar as regras de um órgão arbitral institucional ou entidade especializada.

§ 4º Sendo nomeados vários árbitros, estes, por maioria, elegerão o presidente do tribunal arbitral. Não havendo consenso, será designado presidente o mais idoso.

§ 5º O árbitro ou o presidente do tribunal designará, se julgar conveniente, um secretário, que poderá ser um dos árbitros.

§ 6º No desempenho de sua função, o árbitro deverá proceder com imparcialidade, independência, competência, diligência e discricção.

§ 7º Poderá o árbitro ou o tribunal arbitral determinar às partes o adiantamento de verbas para despesas e diligências que julgar necessárias.

Art. 14. Estão impedidos de funcionar como árbitros as pessoas que tenham, com as partes ou com o litígio que lhes for submetido, algumas das relações que caracterizam os casos de impedimento ou suspeição de juízes, aplicando-se-lhes, no que couber, os mesmos deveres e responsabilidades, conforme previsto no Código de Processo Civil.

§ 1º As pessoas indicadas para funcionar como árbitro têm o dever de revelar, antes da aceitação da função, qualquer fato que denote dúvida justificada quanto à sua imparcialidade e independência.

§ 2º O árbitro somente poderá ser recusado por motivo ocorrido após sua nomeação. Poderá, entretanto, ser recusado por motivo anterior à sua nomeação, quando:

- a) não for nomeado, diretamente, pela parte; ou
- b) o motivo para a recusa do árbitro for conhecido posteriormente à sua nomeação.

Art. 15. A parte interessada em argüir a recusa do árbitro apresentará, nos termos do art. 20, a respectiva exceção, diretamente ao árbitro ou ao presidente do tribunal arbitral, deduzindo suas razões e apresentando as provas pertinentes.

Parágrafo único. Acolhida a exceção, será afastado o árbitro suspeito ou impedido, que será substituído, na forma do art. 16 desta Lei.

Art. 16. Se o árbitro escusar-se antes da aceitação da nomeação, ou, após a aceitação, vier a falecer, tornar-se impossibilitado para o exercício da função, ou for recusado, assumirá seu lugar o substituto indicado no compromisso, se houver.

§ 1º Não havendo substituto indicado para o árbitro, aplicar-se-ão as regras do órgão arbitral institucional ou entidade especializada, se as partes as tiverem invocado na convenção de arbitragem.

§ 2º Nada dispondo a convenção de arbitragem e não chegando as partes a um acordo sobre a nomeação do árbitro a ser substituído, procederá a parte interessada da forma prevista no art. 7º desta Lei, a menos que as partes tenham declarado, expressamente, na convenção de arbitragem, não aceitar substituto.

Art. 17. Os árbitros, quando no exercício de suas funções ou em razão delas, ficam equiparados aos funcionários públicos, para os efeitos da legislação penal.

Art. 18. O árbitro é juiz de fato e de direito, e a sentença que proferir não fica sujeita a recurso ou a homologação pelo Poder Judiciário.

Capítulo IV

DO PROCEDIMENTO ARBITRAL

Art. 19. Considera-se instituída a arbitragem quando aceita a nomeação pelo árbitro, se for único, ou por todos, se forem vários.

Parágrafo único. Instituída a arbitragem e entendendo o árbitro ou o tribunal arbitral que há necessidade de explicitar alguma questão disposta na convenção de arbitragem, será elaborado, juntamente com as partes, um adendo, firmado por todos, que passará a fazer parte integrante da convenção de arbitragem.

Art. 20. A parte que pretender argüir questões relativas à competência, suspeição ou impedimento do árbitro ou dos árbitros, bem como nulidade, invalidade ou ineficácia da convenção de arbitragem, deverá fazê-lo na primeira oportunidade que tiver de se manifestar, após a instituição da arbitragem.

§ 1º Acolhida a argüição de suspeição ou impedimento, será o árbitro substituído nos termos do art. 16 desta Lei, reconhecida a incompetência do árbitro ou do tribunal arbitral, bem como a nulidade, invalidade ou ineficácia da convenção de arbitragem, serão as partes remetidas ao órgão do Poder Judiciário competente para julgar a causa.

§ 2º Não sendo acolhida a argüição, terá normal prosseguimento a arbitragem, sem prejuízo de vir a ser examinada a decisão pelo órgão do Poder Judiciário competente, quando da eventual propositura da demanda de que trata o art. 33 desta Lei.

Art. 21. A arbitragem obedecerá ao procedimento estabelecido pelas partes na convenção de arbitragem, que poderá reportar-se às regras de um órgão arbitral institucional ou entidade especializada, facultando-se, ainda, às partes delegar ao próprio árbitro, ou ao tribunal arbitral, regular o procedimento.

§ 1º Não havendo estipulação acerca do procedimento, caberá ao árbitro ou ao tribunal arbitral discipliná-lo.

§ 2º Serão, sempre, respeitados no procedimento arbitral os princípios do contraditório, da igualdade das partes, da imparcialidade do árbitro e de seu livre convencimento.

§ 3º As partes poderão postular por intermédio de advogado, respeitada, sempre, a faculdade de designar quem as represente ou assista no procedimento arbitral.

§ 4º Competirá ao árbitro ou ao tribunal arbitral, no início do procedimento, tentar a conciliação das partes, aplicando-se, no que couber, o art. 28 desta Lei.

Art. 22. Poderá o árbitro ou o tribunal arbitral tomar o depoimento das partes, ouvir testemunhas e determinar a realização de perícias ou outras provas que julgar necessárias, mediante requerimento das partes ou de ofício.

§ 1º O depoimento das partes e das testemunhas será tomado em local, dia e hora previamente comunicados, por escrito, e reduzido a termo, assinado pelo depoente, ou a seu rogo, e pelos árbitros.

§ 2º Em caso de desatendimento, sem justa causa, da convocação para prestar depoimento pessoal, o árbitro ou o tribunal arbitral levará em consideração o comportamento da parte faltosa, ao proferir sua sentença; se a ausência for de testemunha, nas mesmas circunstâncias, poderá o árbitro ou o presidente do tribunal arbitral requerer à autoridade judiciária que conduza a testemunha renitente, comprovando a existência da convenção de arbitragem.

§ 3º A revelia da parte não impedirá que seja proferida a sentença arbitral.

§ 4º Ressalvado o disposto no § 2º, havendo necessidade de medidas coercitivas ou cautelares, os árbitros poderão solicitá-las ao órgão do Poder Judiciário que seria, originariamente, competente para julgar a causa.

§ 5º Se, durante o procedimento arbitral, um árbitro vier a ser substituído fica a critério do substituto repetir as provas já produzidas.

Capítulo V

DA SENTENÇA ARBITRAL

Art. 23. A sentença arbitral será proferida no prazo estipulado pelas partes. Nada tendo sido convencionado, o prazo para a apresentação da sentença é de seis meses, contado da instituição da arbitragem ou da substituição do árbitro.

Parágrafo único. As partes e os árbitros, de comum acordo, poderão prorrogar o prazo estipulado.

Art. 24. A decisão do árbitro ou dos árbitros será expressa em documento escrito.

§ 1º Quando forem vários os árbitros, a decisão será tomada por maioria. Se não houver acordo majoritário, prevalecerá o voto do presidente do tribunal arbitral.

§ 2º O árbitro que divergir da maioria poderá, querendo, declarar seu voto em separado.

Art. 25. Sobrevindo no curso da arbitragem controvérsia acerca de direitos indisponíveis e verificando-se que de sua existência, ou não, dependerá o julgamento, o árbitro ou o tribunal arbitral remeterá as partes à autoridade competente do Poder Judiciário, suspendendo o procedimento arbitral.

Parágrafo único. Resolvida a questão prejudicial e juntada aos autos a sentença ou acórdão transitados em julgado, terá normal seguimento a arbitragem.

Art. 26. São requisitos obrigatórios da sentença arbitral:

I - o relatório, que conterá os nomes das partes e um resumo do litígio;

II - os fundamentos da decisão, onde serão analisadas as questões de fato e de direito, mencionando-se, expressamente, se os árbitros julgaram por equidade;

III - o dispositivo, em que os árbitros resolverão as questões que lhes forem submetidas e estabelecerão o prazo para o cumprimento da decisão, se for o caso; e

IV - a data e o lugar em que foi proferida.

Parágrafo único. A sentença arbitral será assinada pelo árbitro ou por todos os árbitros. Caberá ao presidente do tribunal arbitral, na hipótese de um ou alguns dos árbitros não poder ou não querer assinar a sentença, certificar tal fato.

Art. 27. A sentença arbitral decidirá sobre a responsabilidade das partes acerca das custas e despesas com a arbitragem, bem como sobre verba decorrente de litigância de má-fé, se for o caso, respeitadas as disposições da convenção de arbitragem, se houver.

Art. 28. Se, no decurso da arbitragem, as partes chegarem a acordo quanto ao litígio, o árbitro ou o tribunal arbitral poderá, a pedido das partes, declarar tal fato mediante sentença arbitral, que conterá os requisitos do art. 26 desta Lei.

Art. 29. Proferida a sentença arbitral, dá-se por finda a arbitragem, devendo o árbitro, ou o presidente do tribunal arbitral, enviar cópia da decisão às partes, por via postal ou por outro meio qualquer de comunicação, mediante comprovação de recebimento, ou, ainda, entregando-a diretamente às partes, mediante recibo.

Art. 30. No prazo de cinco dias, a contar do recebimento da notificação ou da ciência pessoal da sentença arbitral, a parte interessada, mediante comunicação à outra parte, poderá solicitar ao árbitro ou ao tribunal arbitral que:

I - corrija qualquer erro material da sentença arbitral;

II - esclareça alguma obscuridade, dúvida ou contradição da sentença arbitral, ou se pronuncie sobre ponto omitido a respeito do qual devia manifestar-se a decisão.

Parágrafo único. O árbitro ou o tribunal arbitral decidirá, no prazo de dez dias, aditando a sentença arbitral e notificando as partes na forma do art. 29.

Art. 31 A sentença arbitral produz, entre as partes e seus sucessores, os mesmos efeitos da sentença proferida pelos órgãos do Poder Judiciário e, sendo condenatória, constitui título executivo.

Art. 32. É nula a sentença arbitral se:

I - for nulo o compromisso;

II - emanou de quem não podia ser árbitro;

III - não contiver os requisitos do art. 26 desta Lei;

IV - for proferida fora dos limites da convenção de arbitragem;

V - não decidir todo o litígio submetido à arbitragem;

VI - comprovado que foi proferida por prevaricação, concussão ou corrupção passiva;

VII - proferida fora do prazo, respeitado o disposto no art. 12, inciso III, desta Lei; e

VIII - forem desrespeitados os princípios de que trata o art. 21, § 2º, desta Lei.

Art. 33. A parte interessada poderá pleitear ao órgão do Poder Judiciário competente a decretação da nulidade da sentença arbitral, nos casos previstos nesta Lei.

§ 1º A demanda para a decretação de nulidade da sentença arbitral seguirá o procedimento comum, previsto no Código de Processo Civil, e deverá ser proposta no prazo de até noventa dias após o recebimento da notificação da sentença arbitral ou de seu aditamento.

§ 2º A sentença que julgar procedente o pedido:

I - decretará a nulidade da sentença arbitral, nos casos do art. 32, incisos I, II, VI, VII e VIII;

II - determinará que o árbitro ou o tribunal arbitral profira novo laudo, nas demais hipóteses.

§ 3º A decretação da nulidade da sentença arbitral também poderá ser argüida mediante ação de embargos do devedor, conforme o art. 741 e seguintes do Código de Processo Civil, se houver execução judicial.

Capítulo VI

DO RECONHECIMENTO E EXECUÇÃO DE SENTENÇAS ARBITRAIS ESTRANGEIRAS

Art. 34. A sentença arbitral estrangeira será reconhecida ou executada no Brasil de conformidade com os tratados internacionais com eficácia no ordenamento interno e, na sua ausência, estritamente de acordo com os termos desta Lei.

Parágrafo único. Considera-se sentença arbitral estrangeira a que tenha sido proferida fora do território nacional.

Art. 35. Para ser reconhecida ou executada no Brasil, a sentença arbitral estrangeira está sujeita, unicamente, à homologação do Supremo Tribunal Federal.

Art. 36. Aplica-se à homologação para reconhecimento ou execução de sentença arbitral estrangeira, no que couber, o disposto nos arts. 483 e 484 do Código de Processo Civil.

Art. 37. A homologação de sentença arbitral estrangeira será requerida pela parte interessada, devendo a petição inicial conter as indicações da lei processual, conforme o art. 282 do Código de Processo Civil, e ser instruída, necessariamente, com:

I - o original da sentença arbitral ou uma cópia devidamente certificada, autenticada pelo consulado brasileiro e acompanhada de tradução oficial;

II - o original da convenção de arbitragem ou cópia devidamente certificada, acompanhada de tradução oficial.

Art. 38. Somente poderá ser negada a homologação para o reconhecimento ou execução de sentença arbitral estrangeira, quando o réu demonstrar que:

I - as partes na convenção de arbitragem eram incapazes;

II - a convenção de arbitragem não era válida segundo a lei a qual as partes a submeteram, ou, na falta de indicação, em virtude da lei do país onde a sentença arbitral foi proferida;

III - não foi notificado da designação do árbitro ou do procedimento de arbitragem, ou tenha sido violado o princípio do contraditório, impossibilitando a ampla defesa;

IV - a sentença arbitral foi proferida fora dos limites da convenção de arbitragem, e não foi possível separar a parte excedente daquela submetida à arbitragem;

V - a instituição da arbitragem não está de acordo com o compromisso arbitral ou cláusula compromissória;

VI - a sentença arbitral não se tenha, ainda, tornado obrigatória para as partes, tenha sido anulada, ou, ainda, tenha sido suspensa por órgão judicial do país onde a sentença arbitral for prolatada.

Art. 39. Também será denegada a homologação para o reconhecimento ou execução da sentença arbitral estrangeira, se o Supremo Tribunal Federal constatar que:

I - segundo a lei brasileira, o objeto do litígio não é suscetível de ser resolvido por arbitragem;

II - a decisão ofende a ordem pública nacional.

Parágrafo único. Não será considerada ofensa à ordem pública nacional a efetivação da citação da parte residente ou domiciliada no Brasil, nos moldes da convenção de arbitragem ou da lei processual do país onde se realizou a arbitragem, admitindo-se, inclusive, a citação postal com prova inequívoca de recebimento, desde que assegure à parte brasileira tempo hábil para o exercício do direito de defesa.

Art. 40. A denegação da homologação para reconhecimento ou execução de sentença arbitral estrangeira por vícios formais, não obsta que a parte interessada renove o pedido, uma vez sanados os vícios apresentados.

Capítulo VII

DISPOSIÇÕES FINAIS

Art. 41. Os arts. 267, inciso VII; 301, inciso IX; e 584, inciso III, do Código de Processo Civil passam a ter a seguinte redação:

"Art. 267

VII - pela convenção de arbitragem;"

"Art. 301

IX - convenção de arbitragem;"

"Art. 584.

III - a sentença arbitral e a sentença homologatória de transação ou de conciliação;"

Art. 42. O art. 520 do Código de Processo Civil passa a ter mais um inciso, com a seguinte redação:

"Art. 520.

VI - julgar procedente o pedido de instituição de arbitragem."

Art. 43. Esta Lei entrará em vigor sessenta dias após a data de sua publicação.

Art. 44. Ficam revogados os arts. 1.037 a 1.048 da Lei nº 3.071, de 1º de janeiro de 1916, Código Civil Brasileiro; os arts. 101 e 1.072 a 1.102 da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973, Código de Processo Civil; e demais disposições em contrário.

Brasília, 23 de setembro de 1996; 175º da Independência e 108º da República.

FERNANDO HENRIQUE CARDOSO

Nelson A. Jobim."