

A ORIGEM DA ARBITRAGEM EM NÍVEL MUNDIAL E SEU AVANÇO NO BRASIL A LUZ DO
AMPARO LEGAL

Maria do Carmo Nogueira da Silva

E-mail: carminhanogueira@hotmail.com

Reynaldo Campanatti

E-mail: rcampanatti@gmail.com

RESUMO: A crescente demanda, por uma reinventada sociedade consumerista, tende abraçar outras formas alternativas para a solução dos conflitos, no sentido de acelerar os ditames da justiça, livre da intervenção do poder estatal, socorrendo-se da celeridade processual no que se refere à ordem jurídica justa. O Instituto da arbitragem é uma prática utilizada desde as mais remotas civilizações e que hoje, no Brasil, segue regulamentado pela Lei. 9.307 de 1996, contemplada recentemente pelo novo Código do Processo Civil, lei 13.105/2015. Disseminado pelo mundo afora, tal instituto vem servindo para, alternativamente, impulsionar a resolução de contendas decorrentes das relações empresarias e comerciais, seja no âmbito nacional ou internacional, abrangendo mais propriamente matérias que versam sobre direito patrimonial disponível. O procedimento da arbitragem nasce da livre convenção das partes, pactuada por meio de cláusula compromissória ou de um compromisso arbitral, num contrato realizado pelos litigantes, que se submetem ao denominado processo arbitral, conduzido por um ou mais árbitro. No que concerne à efetividade e à aplicabilidade da arbitragem no Brasil, essa modalidade de acesso à justiça carrega ainda, uma preferência mitigada, recalcitrada pela ferrenha cultura da judicialização, maturando conflitos em processos, atravancando a prestação jurisdicional a contento. A arbitragem é equiparada ao poder jurisdicional, ocorrendo na forma privada. O poder decisório de uma sentença arbitral não difere daquela do poder da sentença judicial, alcançando-se os mesmos fins à que se destina.

PALAVRA CHAVE: celeridade; terceiro imparcial; conflito; árbitro; justiça privada.

ABSTRACT: The growing demand for a reinvented consumer society tends to embrace other alternative ways of resolving conflicts, in order to accelerate the dictates of justice, free from the intervention of state power, and to use the procedural speed with

regard to the legal system fair. The Arbitration Institute is a practice used since the most remote civilizations and today in Brazil, it is duly regulated by Law. 9.307 of 1996, recently contemplated by the new Code of Civil Procedure, Law 13,105 / 2015. Disseminated throughout the world, this institute has been used to alternately promote the settlement of disputes arising from business and commercial relations, whether at the national or international level, more specifically covering matters that deal with available property rights. The arbitration procedure is the result of the free agreement of the parties, agreed by means of arbitration clause or arbitration agreement, in a contract made by the litigants, who submit to the so-called arbitration process, conducted by one or more arbitrators. With respect to the effectiveness and applicability of arbitration in Brazil, this modality of access to justice also carries a mitigated preference, recalcitrant by the strong culture of the judicialization, maturing conflicts in processes, blocking the jurisdictional provision to content. Arbitration is equated with the jurisdictional power, occurring in private form. The decision-making power of an arbitral award does not differ from that of the power of the judicial sentence, achieving the same purposes for which they are intended.

KEYWORDS: celerity; impartial third party; arbitration judge; conflict; private justice.

INTRODUÇÃO

Para melhor compreensão da presente pesquisa, torna-se essencial trazer à grafia uma das definições que se presta a arbitragem, a fim de que *a posteriori* fique esse estudo consagrado desde a sua origem, com sequência e extensão à contemporaneidade.

Segundo Buzzi (2013, p. 4), apud Carmona (1999), a arbitragem pode ser definida como:

A forma de solução de conflitos por meio da atuação de um terceiro (alheio e imparcial), o árbitro, ao qual são conferidos poderes, advindos de uma convenção privada para que, se for o caso, decida o conflito, sem intervenção estatal, com eficácia de decisão judicial.

Como meio alternativo aplicado à solução das controvérsias, a função do árbitro é para conduzir um processo arbitral de forma semelhante ao do processo judicial, o que é presidido por um terceiro imparcial, pessoa devidamente capacitada, denominada árbitro, ou juízes arbitrais, escolhidas sob a confiança das partes envolvidas, considerando

sobre tudo, a neutralidade e a imparcialidade do julgador diante dos conflitos de interesses.

Quando nos referimos à arbitragem não estamos dizendo sobre algo inovador, ela reside entre nós desde os tempos mais remotos, já utilizada por diversas civilizações. Passada a fase primitiva da autotutela, quando da precariedade de harmonia nas relações entre os povos, afetada pela desconfiança recíproca, gerada por diferenças entre raças e religiões, ela coexiste antes mesmo da existência da justiça estatal e do legislador (MARTINS, 1999).

Citado por Teixeira (1997, p. 1), a clássica colocação de Aristóteles:

é o homem um animal político, cívico (zoon politikon), mais social que as abelhas e outros animais que vivem juntos, aduzindo Mata Machado que "onde há o homem, há a sociedade; onde há a sociedade, há o direito; logo, onde o homem, aí o direito" (ubi homo, ibi societas; ubi societas, ibi jus; ergo, ubi homo, ibi jus).

Segundo Martins (1999), consta dos antepassados que as divergências de interesse, sempre que inevitável, eram asseguradas pelo ancião da tribo, um indivíduo dotado de vasta experiência, ao qual atribuía-se atuar como pacificador na busca da solução das controvérsias.

Uma das grandes vantagens da arbitragem era não depender das forças do Estado, onde as partes levavam seus conflitos de forma voluntária a um terceiro, membro da comunidade, dotado de reputação ilibada, que inspirasse confiança e sabedoria, devendo os envolvidos cumprir aquela decisão, sob o prisma da boa fé (bonafide). Ambos os sistemas, tanto o estatal como o sistema arbitral conviveram e convivem ainda hoje, na proporção dos interesses e de suas escolhas, porém, incumbido, o estado, quanto à aplicação da lei, relegou para um segundo plano, a arbitragem (CARMONA, 1990).

As primeiras concepções referentes à arbitragem tiveram origem na Grécia, uma das mais antigas doutrinas do direito natural, hoje atrelada ao direito positivo que por sua vez, é expresso por normas que compõem o ordenamento jurídico, justificando o direito natural pela própria condição de ser humano, podendo ser traduzido em liberdade, educação segurança, bem como aos bens da cultura e da vida (TEIXEIRA, 2011).

Grandes exemplos no mundo arbitral antigo nasceram com a mitologia grega, cuja prática se fazia muito utilizada entre os seus deuses, que por conta da crença panteísta, comum àquele núcleo, uniam-se ao provó grego na busca de inspiração para a solução de contendas (CAMPANATTI; SOUZA, 2017).

No final do século III d.c., já no período pós-clássico, os romanos deram-se por conhecer da justiça estatal, estabelecendo-se com ela a justiça oficial, transferindo ao estado o poder jurisdicional de solucionar conflitos entre as partes, já que outrora, o magistrado, alto funcionário daquela corte, mas que até então, não obtinha ainda o poder jurisdicional como forma de interferir na solução dos litígios, posto que a missão era exercida por um terceiro particular, escolhido pelas partes litigantes, cuja indicação era feita pelo próprio magistrado (TEIXEIRA, 1997).

O processo civil romano, era dividido em diferentes períodos, o que denominava-se *Ordo Iudiciorum Privatorum*, estando nele constantemente presente a arbitragem para a resolução dos conflitos. A flexibilização das formalidades presentes no processo privado proporcionou à arbitragem uma nova porta em termos de solução do conflito, deixando de ser a única possibilidade de atuação do *arbiter* ou *iudex unus*. Advindo o período da *extraordinem cognitio*, a centralização do poder torna-se cada vez mais forte, na figura dos imperadores dos césares, avantajando a liberdade privada existente. Os magistrados passaram a administrar a justiça, em detrimento do papel de destaque até então dado aos árbitros (SOUSA, 2005).

A tutela jurisdicional de Roma se subdividia entre o magistrado denominado de cônsul pretor ou precônsul e o *iudex*, este que era o cidadão comum ao qual era consagrado dizer o direito da parte, cabendo ao Estado a obrigação de assegurar tal direito (MARTINS, 1999).

Dada a independência do norte da Itália, favorecida pelo domínio de Lombardo crescia o uso da arbitragem naquela região, havendo notícias de que pelos comerciantes, os que escolhiam seus árbitros, era feito entrega de papel em branco a um terceiro, onde fixavam estimativa de valores da pretensão a ser negociada, instrumento comum entre os comerciantes, e ali estabeleciam em seus contratos cláusulas compromissórias, as que se ajustavam à decisão arbitral, observando-se que tanto os contratos marítimos como os mercantis somente chegavam ao Tribunal Judicial, caso não houvesse a devida cooperação do árbitro, ou ainda em caso de revelia. Roma, também não se eximia dessa prática, muito embora, dotada de mentalidade imperialista, seja entre estados seja entre particulares pactuavam cláusula compromissória, cujo compromisso era o respeito pela decisão ofertada, especialmente na fase do “*jus perigrinus* com o “*praetor perigrinus*”. O Juiz arbitral se apresentava de forma menos autoritária que a jurisdição togada (SOUSA, 2005).

Segundo Sidou (1996), na idade média, houve a transição do velho direito para o direito intermediário, dada a conseqüente desarticulação política e econômica, em vista

do enfraquecimento do império romano. Com o feudalismo, o Juiz arbitral decai do apogeu à que chegara no direito Justiniano, associado à litigância de má fé, e desinteresse dos árbitros, cujos fatores se aliavam à prepotência dos nobres, os que davam preferência à decisão de um juiz togado, retirados dentre seus membros, tornando enfraquecida a justiça arbitral a ponto de tentar a sua abolição.

A carência pelo entendimento da natureza jurídica do juízo arbitral avança no direito medieval formando três correntes, uma considerando-o integrado na jurisdição, contrariando a essa vinculação a terceira, medianeira, com caráter de “jurisdição derivada”. E, apesar de todas essas situações sofridas pelo juízo arbitral, este vem se aprimorando preponderantemente no seu conceito jurisdicional, na doutrina e na lei (SIDOU, 1996).

A França foi quem, na Idade Moderna, reagiu a essa situação por volta dos séculos XVI e XVII, quanto ao restabelecimento da legitimidade arbitral e em 1673, foi criada a arbitragem compulsória aplicada aos litígios de natureza mercantil (SIDOU, 1996).

Advindo a revolução francesa, a arbitragem retoma seu papel primordial, pondo-se aos abusos da justiça do rei, entretanto, tendo sido aquele instituto revestido de formal rigor por lei promulgada no ano de 1806, a prática da arbitragem por algum tempo ficou prejudicada, retomando relevada expressão no século XIX, perdurando até os tempos atuais com características próprias, focada no direito internacional, quer seja público ou privado (SOUSA, 2005).

Regida pelo *CODE PROCÉDURE CIVILE*, disponível para toda questão pautada pela natureza contratual, sendo possível a interposição de recursos para alguns tipos de sentença arbitral, como remessa a uma segunda instância, obviamente, essa possibilidade deveria primeiramente ser pactuada pelos litigantes, que no direito é comparado por Alberto Carmona, e Joel Dias Figueira Junior, ao duplo grau de jurisdição (BRAVIN, 2008, *apud* CARMONA, 2004; BRAVIN, 2008 *apud* FIGUEIRA JUNIOR 1999).

Segundo Bravin (2008), Carmona (2004) posiciona-se de maneira não favorável a interposição de recurso sob a alegação de que o ponto adotado contraria o princípio da celeridade processual, se contrapondo a essa posição de Joel Figueira Junior(1999), por entender não haver problemas com o formato francês, visto que tal procedimento é acordado pelos demandantes, tratando-se de uma celeridade mais branda, melhor amparada pela segurança jurídica.

Figueira Junior alega não ser a celeridade, vantagem única da arbitragem, destacando o cunho privatístico somado a discricionariedade das partes para eleger ou

não a via premissa de recurso, como tendo outros pontos favoráveis a escolha desse instrumento (BRAVIN, 2008).

Na Inglaterra, muito embora, apresentasse aversão ao *cammon law* (*direito comum*), foi aplicada a *arbitration in pair*, regulada pelo acordo das partes, podendo o compromisso ser revogado até a data da publicação da sentença. Dado o advento da Disnatia dos Tudors foi o sistema jurídico reformado, passando o compromisso a ser relevante, principalmente nas relações do comercio ultramarino (SIDOU, 1996).

Em Portugal, é o Decreto Lei 44.129 de 1961 que dá o necessário amparo à efetivação ao processo arbitral (PORTUGAL, 1961).

Disposição do artigo 1º da Lei 31/86, Portugal: “desde que por Lei especial não seja submetido exclusivamente ao tribunal judicial ou arbitragem necessária, qualquer litigio que não respeite a direitos indisponíveis, podem ser cometidos pelas partes, mediante convenção de arbitragem, à decisão de árbitros”.

No oriente médio, no que se refere à questão doutrinária, a arbitragem não tem sido recepcionada com devida atenção, em vista da crescente exportação de petróleo que intensifica as relações comerciais com o mundo todo, sendo necessário portanto, que não nos debrucemos aos estudos tão somente nos EUA, na Europa e na américa latina, como vem sendo feito. (CRETELLA NETO, 2010a).

Em vias de crises atuais, a resolução de conflitos por intermédio da religião não costuma resultar em sucesso. Nesse raciocínio abandonou-se a “arbitragem divina” e vem aceitando a arbitragem com conotações e na área de negócios de cunho internacional também aceita como manifestação de livre escolha pelo homem (CRETELLA NETO, 2010a).

Tony Cole, estudioso da arbitragem no Japão, não visualiza uma linha otimista para o desenvolvimento da arbitragem japonesa, por entender que a questão principal para o momento seria utilizar de novos mecanismo, deixando em segundo plano as técnicas tradicionais, objetivando para que os árbitros japoneses passem a se comportar muito mais como mediadores do que como julgadores (CRETELLA NETO, 2010b).

Ainda, de acordo com Cretella Neto (2010b), a sociedade japonesa tem redução considerável do número de ações civis, se comparada a outras nações também industrializadas. O fato pode ser explicado por 02 correntes adotadas, a primeira refere-se aos institucionalistas, por compreenderem que as dificuldades do sistema judicial japonês criam obstáculos à sua utilização. De acordo com estatísticas, a corrente culturalista tem baixa frequência quanto à procura pela justiça estatal, uma vez que a

sociedade japonesa em geral é mais adepta dos métodos não confrontais de solução de controvérsias. A baixa utilização pelos métodos confrontacionais, está também ligada em menor recurso à arbitragem pela comunidade de negócios do Japão, embora seja um procedimento menos formal. Em artigo que refletiu bem a opinião prevalescente no período, os autores afirmaram: “*disputes are regarded [no Japão] as abnormal disruptions of the harmony of life, not to be foreseen in human affairs, human affairs being secured by bonds of love and benevolence*” “As disputas são consideradas, no Japão, como perturbações anormais da harmonia da vida, não previstas nos assuntos humanos, os assuntos humanos sendo assegurados por laços de amor e benevolência” (CRETELLA NETO, 2010b).

Vê-se, portanto, nessa posição, a ênfase no consenso na conciliação e nas negociações em geral, com vistas a manter a harmonia social

Os institucionalistas adotaram a visão oposta, entendendo que a baixa frequência de litígios deriva de elementos completamente exteriores aos indivíduos, a qual, sem negar a cultura de resolução de litígios, atribui a dificuldade do acesso à justiça estatal, pelo número reduzidos de juízes, e da limitação dos recursos oferecidos pelos Tribunais, e a própria demora dos processos judiciais no Japão, cujos fatores desencadeiam o desencorajamento pela busca de soluções de confronto (CRETELLA NETO, 2010a).

Na Itália, houve alteração de sua legislação em matéria de arbitragem, *LEGGE* 28/1983), concretizando a dispensa da homologação do laudo declaratório, ficando prescrita a necessidade de submeter a juízo a sentença arbitral condenatória para efeito de execução (CARMONA, 1990).

A doutrina italiana carrega duas importantes correntes, a negocial e a processual. A teoria precursora de Chiovenda defende ser a arbitragem puramente negocial, sem qualquer relação imediata com a função jurídico-processual. Sustenta Chiovenda que os árbitros predispõem o material lógico da decisão que reconduzir à esfera da autonomia privada, sendo que somente após o subsequente decreto de executividade tal decisão reassume a validade de uma verdadeira sentença (MARIGHETTO, 2010).

No mundo italiano, verifica-se a possibilidade da aplicação da transação em toda matéria versada pela arbitragem, exceto os litígios trabalhistas, servindo-se da Lei 25 de 1994, a que regulamenta a jurisdição arbitral. No sistema arbitral italiano há uma peculiaridade que se difere dos demais países, considerando, que aquele sistema não possui competência para a concessão das medidas acautelatórias. Assim, obriga-se a parte peticionante a se dirigir ao Estado, no juízo de competência (FALAZARI apud BRAVIN, 2008).

Na Espanha, o Instituto da arbitragem confere raízes milenares e a questão empresarial já se recorria à Ordenança de Bilbão de 1737, consagrada pelo código do comércio Andino de 1829. O Código de Processo Civil espanhol de 1887 separava somente dois artigos que discorriam sobre o tema, o 1820 e o 1821, referente à faculdade de transferir a um terceiro a resolução de um conflito. No ano de 1881, regulamentou a referida Lei pelos artigos 790 a 839, vigorando até 1953, (CAZZARO; PEREIRA, 2014).

Apesar de algumas dificuldades de expansão, devido sua integração à União Europeia, tal instituto revigorou e com a aprovação do Real decreto nº 1094/1981, foi criada a Corte Espanhola de arbitragem. A pretensão espanhola era fornecer arbitragem internacional a empresários e comerciantes de qualquer país, inclusive aos ibero-americanos (CAZZARO; PEREIRA, 2014).

Na Alemanha, a arbitragem está regulada amplamente no próprio Código de Processo Civil alemão (Zivilprozessordnung - ZPO), entre os parágrafos (como lá são denominados os artigos do código) 1.025 e 1.066 (MACEDO; FACCHINI NETO, 2015). Devido ao grande número de processos, os secretários de justiça do estado (*Länder*), os que coordenam administrativamente a justiça estatal, buscaram outras técnicas de resolução, estrategicamente, na tentativa de os jurisdicionados tentarem resolver suas disputas *out of court* (MACEDO; FACCHINI NETO, 2015).

Os modelos mais utilizados na Alemanha seriam aqueles da tradicional arbitragem e da conciliação extrajudicial (MACEDO; FACCHINI NETO, 2015).

Nos Estados Unidos da América, segundo Ripol-Millet (2001), a mediação, a conciliação e a arbitragem são institutos utilizados desde a época colonial, sendo essa uma medida necessária, para assegurar o cumprimento dos seus princípios morais e tradicionais, socorrendo-se do sistema judicial apenas como último recurso, diante da desconfiança que nutriam em relação aos advogados e à administração da Justiça.

Segundo Facchini Neto (2011) na década de 1980, o congresso norte-americano aprovou o financiamento de oito programas pilotos de arbitragem endoprocessual obrigatória, e posteriormente o *Judicial Improvements and Access to Justice Act* (Lei sobre aperfeiçoamento judicial e acesso à justiça). Dois anos depois, o *Civil Justice Reform Act* (Lei sobre a reforma da justiça civil), de 1990, favoreceu enormemente a afirmação e o desenvolvimento da ADR (Alternative Dispute Resolution) dentro da Justiça Federal.

Frente à insatisfação dos cidadãos, com a demora da prestação judicial, os tribunais civis e penais dos Estados Unidos passaram a utilizar sistemas de resolução de conflitos para minimizar a sobrecarga de trabalho no sistema judiciário (VAZ, 2015).

Ainda, de acordo com Vaz (2015), a ideia de Tribunal Multiportas foi implantada na maioria dos Estados americanos, desde 1976, onde em uma conferência foi discutido a insatisfação pública para com o Sistema de Justiça, ocasião em que foi apresentado o inovador projeto *Multi-Door Courthouse* pelo professor de Harvard. Além de criarem o sistema multiportas, tornaram obrigatória a prévia tentativa de acordo na Flórida e na Califórnia. Todavia, em todos os casos, o seu resultado não é vinculante, podendo a parte interessada, requerer um novo julgamento pela justiça ordinária. Trata-se substancialmente de uma condição de procedibilidade da ação civil, embora qualificada.

De maneira geral pode-se dizer que nos EUA, os tribunais aderiram a esses sistemas alternativos, por considerar que o sistema arbitrário justifica a redução do número de processos, gerando economia de tempo e dinheiro, com eficácia para certos tipos de conflitos (FACCHINI NETO, 2011).

A arbitragem nos Estados Unidos da América vem sendo utilizada em larga escala, difundindo-se amplamente pelo sistema privado, não podendo deixar de citar uma das referências em tribunais de arbitragem, a *American Arbitration Association-AAA*, gigante Tribunal que reúne mais de 57.000 árbitros, cuja atividade exercem sem fins lucrativos (CALMON, 2004).

Existem atualmente nos EUA empresas encarregadas pela solução de conflitos, chamadas de empresas de arbitragem, essas empresas normalmente são presididas por juízes aposentados, sendo eles responsáveis por coletar informações das testemunhas sob juramento e atuam sob princípio contraditório (FACCHINI NETO, 2011).

No Brasil, o juízo arbitral não é alguma coisa estranha ao Direito. Previsto desde os tempos de Brasil Colônia, naquela fase imperial, o mesmo chegou a ser declarado por obrigatório em determinadas causas (Código Comercial, arts. 294 e 348; Reg.737, art.411), contudo, tais dispositivos foram revogados (Lei nº 1.350, de 14.09.1866). Este instituto não chegou a ser extinto de nosso ordenamento jurídico, considerando que continuou a vigorar no Código Civil e nos Códigos de Processo Civil, eliminado apenas a obrigatoriedade (THEODORO JUNIOR 1999).

Reconhecida no Brasil desde os tempos da colonização portuguesa, a não tradição do uso da arbitragem no âmbito latino-americano, entoava sua desenvoltura de forma amena, seguida de obstáculos no que se referia ao sistema legislativo brasileiro. Esse dispositivo contratual em que as partes convencionavam eventual resolução de contendas em determinado negócio jurídico, denominado de cláusula arbitral ou compromissória aqui pactuada, necessitava laudo estrangeiro para fins de credibilidade e validade no

território nacional, haja vista a ausência de uma lei clara e segura que regesse os princípios da arbitragem (BARRAL, 2000).

No ano de 1958, através da convenção de Nova York, firmada sob os auspícios da ONU, o renascimento da arbitragem sentiu-se impulsionado. Aquela convenção consagrou a obrigatoriedade e autonomia da convenção da arbitragem, arbitrariedade dos litígios comerciais, obrigatoriedade do laudo ao afastamento do judiciário, e a validade extraterritorial dos laudos territoriais dos laudos arbitrais como princípios modernos relativos à arbitragem, adotados por mais de 130 países, (BARRAL, 2000).

Além do que, a homologação do laudo arbitral pelo poder estatal também se fazia obrigatória, no sentido de que somente alinhada a esses critérios passariam a produzir os mesmos efeitos da sentença proferida por um juiz togado, retirando as várias vantagens desse instituto, prejudicando a celeridade e os custos, cuja demanda se tornaria pendente de alguns anos, enquanto outros países, tais como, a Bélgica, a Itália, França, Espanha, aboliam essa necessidade de homologação estatal, o legislador brasileiro, dificultava os mecanismos para a solução dos conflitos, agarrando-se fielmente à tradições históricas e ultrapassadas. Tais exigências se mantiveram por alguns anos (BARRAL, 2000).

Aquela convenção consagrou a obrigatoriedade e autonomia da convenção da arbitragem, arbitrariedade dos litígios comerciais, obrigatoriedade do laudo ao afastamento do judiciário, e a validade extraterritorial dos laudos territoriais dos laudos arbitrais como princípios modernos. Na América Latina, devido a inicial falta de confiança quanto à Convenção de Nova York, aliando-se a uma norma regional, a Convenção do Panamá de 1975, seguindo os mesmos princípios. O Brasil, porém, já havia ratificado o protocolo de Genebra de 1923, aderiu também à Convenção do Panamá, estando assegurada portanto, a obrigatoriedade em vista daqueles princípios (BARRAL, 2000).

Em ambiente puramente brasileiro, a arbitragem surgiu pela primeira vez na Constituição do Império, de 22/03/1824, em seu art. 160, ao estabelecer que as partes pudessem nomear juízes-árbitros para solucionar litígios cíveis e que suas decisões seriam executadas sem recurso, se as partes, no particular, assim convencionassem (DELGADO, 2000).

Segundo Delgado (2000, p.12):

A CF de 24 de fevereiro de 1895, a primeira Carta Republicana, não cuidou de homenagear a arbitragem entre pessoas privadas. É certo que

não deixou de incentivar a sua prática como forma útil para pacificar conflito com outros Estados soberanos. A Carta de 16 de julho de 1934 voltou a aceitar a arbitragem, assegurando à União competência para legislar sobre as regras disciplinadoras do referido instituto. Constituição de 1937 não valorizou essa entidade jurídica. A Carta Magna de 1946, de 18 de julho, também não fez qualquer referência à arbitragem privada, tendo o mesmo comportamento a Lei Maior de 1967. A atual CF, de 05/10/88, referiu-se sobre a arbitragem no art. 4º, § 9º, VII, bem como no art. 114, § 1º.

Saliente-se contudo que, a Constituição Federal de 1988 no seu preâmbulo, faz a nível de princípio fundamental, homenagem à solução dos conflitos por meio de arbitragem, no pregar a forma pacífica de serem resolvidos, quer na ordem interna, quer na ordem internacional (BRASIL, 1988).

No ano de 1985, no sentido de popularizar a utilização da arbitragem foi divulgada pela UNCITRAL - Comissão das Nações Unidas para o Direito Comercial Internacional, uma lei-modelo, a que promoveu uma uniformização mundial, não diferindo muito, portanto, a lei brasileira, de outros ordenamentos, tais como, da Suíça, da Bélgica, da Inglaterra, da Espanha, da Rússia, da China e da Índia (BARRAL, 2000).

Observado ainda por Barral (2000), que a nova regulamentação da arbitragem no Brasil não constitui uma inovação em caráter internacional, ficando aquém das experiências de ADRs (*Alternative Dispute Resolution*), formas alternativas de solução de conflitos, as que são promovida pelos Estados Unidos, considerando que determinadas matérias submetam-se à arbitragem sob obrigatoriedade.

Muito embora existam argumentos negativos que se elevam para se ofuscar a utilidade da arbitragem, ela vem difundindo-se mundialmente e, despidos de cientificismo, tais argumentos merecem ser desconsiderados sob a alegação aritmética de seu pouco uso (SIDOU, 1996).

A arbitragem não desfruta de grandes proveitos para as relações particulares, não valendo o mesmo para as relações de natureza comercial e a do comércio internacional, havendo de prevalecer em reserva das empresas, trazendo ao público, os litígios em que se possam prosseguir no cumprimento de seus contratos, sob o privilégio de se submeterem à decisão de pessoas mais experimentadas que dos juizes estatais, na miríade de novos institutos e novas práticas que vão surgindo no mundo negocial, citem-se para exemplo, as convenções de Haia (1954, e 1966), do Panamá, de 1975, e a de Nova York de 1958 (SIDOU, 1996).

Dentre os desafios dos operadores do direito existe a necessidade da concretização dos direitos da cidadania, sendo portanto, imprescindível analisar a nova revolução processual, ante a necessária mudança de mentalidade desses profissionais, bem como da emergência com que se apresentam os novos direitos. Nessa lógica é observado quanto à importância da transdisciplinaridade, em busca de decisões melhor carregada de justiça com eficácia e eficiência. E, isso significa dizer que toda filosofia e idealismo dos que estão propensos à mudanças razoáveis, tendem à abertura de novas perspectivas ao povo em geral, sob o prisma da facilitação do acesso à justiça, com o intuito do favorecimento, graças à facilitação do acesso pleno à Justiça, com a utilização de meios e instrumentos alternativos como a Conciliação, a Mediação e a Arbitragem e os seus desdobramentos (BARBOSA; SILVA, 2015).

A arbitragem está fundamentada na Lei 9.307, de 23 de setembro de 1996 (BRASIL, 1996), com atualizações trazidas pela lei 13.105 de 16 de março de 2015 (BRASIL, 2015), contemplada pelo novo CPC – CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

Apesar do empenho de toda uma legislação que suporta o sistema jurídico brasileiro, alguns entraves dificultam o exato alcance da justiça pretendida, pressupondo-se a necessidade de um olhar diferenciado a uma crescente população, reinventada por uma sociedade consumerista e reivindicadora de seus direitos, e que não se abstém em demandar seus interesses, os que estão devidamente garantidos pela Constituição Federal de 1988 (BRASIL, 1988).

O novo Código de Processo Civil, em suas finalidades, preza pela desburocratização dos atos processuais, elevando a tradição do seu uso entre os diversos agentes econômicos, dada a necessidade do setor mercantil em equilibrar relações, conforme manifesto do economista e filósofo escocês Adam Smith, em seus escritos do passado. (CAMPANATTI; SOUZA, 2017).

Com relação à gestão dos serviços públicos, tem-se debatido exaustivamente quanto ao papel do estado, no que se refere à baixa produtividade e aos burocráticos procedimentos, além das alocações equivocadas com os recursos humanos e financeiros. Tudo isso, em um período de aproximadamente 30 anos, tem demonstrado a ineficiência dos serviços prestados aos cidadãos, bem como sociedade em geral (CAMPANATTI; SOUZA, 2017).

O debate perpassa pelas questões fundamentais associadas ao grau de eficácia e/ou eficiência de um processo diretamente relacionado com a organização e a administração estatal. Entretanto, há de se admitir diferença sobre estes conceitos, sendo possível compreender a eficácia como a habilidade que temos em identificar as questões,

com discernimento para aquilo que se julga como o mais o correto, mais propriamente parecido com o gerenciamento. Já, a eficiência, pode ser traduzida como a capacidade para a realização de um ato em seu aspecto operacional e organizacional (CAMPANATTI; SOUZA, 2017).

Tudo isso nos remete à crença de que tais preposições costumam ser diferentes ao poder judiciário brasileiro, cuja otimização para o efetivo cumprimento da justiça segue dotado de morosidade e complexidades, deixando aquém a eficácia e a eficiência (CAMPANATTI; SOUZA, 2017).

Muito embora, o instituto da arbitragem tenha se consagrado no sistema jurídico brasileiro, desde os primórdios tempos, sua desenvoltura ocorreu somente a partir da criação da lei 9.307 de 23 de setembro de 1996, conferindo nobres mudanças à legislação pertinente, cujos moldes serviram para contemplar ampla eficácia à cláusula compromissória impondo aos aderentes do meio a obrigação de se submeterem à arbitragem, equiparando os efeitos da sentença arbitral aos mesmos da sentença estatal, desvinculando a sentença arbitral totalmente da homologação pelo estado-juiz, fortalecendo sua disseminação principalmente na área comercial (PANTOJA; ALMEIDA, 2018).

Segundo BACELLAR (2017), a equiparação da sentença arbitral, quando na qualidade de título executivo, não transforma esses atos extrajudiciais em atos jurisdicionais, contudo fortalece ainda mais a arbitragem, sendo necessário que o Estado, como relevante componente à justiça, assegure a todos o seu acesso, com respaldo no equilíbrio e na igualdade.

A arbitragem, como modalidade de acesso à justiça reúne procedimentos com baixos custos, relativamente, se comparada à celeridade procedimental em relação à judicialização dos conflitos, contrapondo-se aos andaimes da justiça tradicional, a que segue atordoada pelo volumoso número de processos distribuídos ordinariamente no setor público, cuja resolução da questão debatida se potrai no tempo.

O instituto da arbitragem tem cunho de caráter patrimonial, cuja finalidade é por fim aos conflitos consistentes em assuntos de direitos disponíveis, bem como os demandados dentro da estrutura empresarial.

Considerando a necessidade que toca a sociedade brasileira, no que se refere à ordem jurídica justa, torna-se elementar que a jurisdição estatal ceda espaço, no sentido de abraçar outras existentes possibilidades como solução das controvérsias, a fim de que num formato de um tribunal multiportas, abranja as expectativas de uma justiça a contento e de maneira menos gravosa em vias de Brasil

Destarte, diante da morosidade do que se cerca a justiça Estatal, torna-se imprescindível adotar outras modalidades de resolução de controvérsias, entre elas, a arbitragem, cuja instrumentalidade permeia o acesso à justiça, atrelada aos princípios os quais se fundamentam.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- BACELLAR, R.P. *Saberes do direito*, v. 53, p. 25, Editora Saraiva
- BARBOSA, O. P. A.; SILVA, C. A. *Métodos consensuais de solução de conflitos no âmbito do novo Código de Processo Civil brasileiro* (Lei nº 13.105/15). 2015.
- BARRAL, W. *A arbitragem e seus mitos*. OAB/SC Editora, 2000.
- BRASIL. Lei n. 9.307, de 23 de setembro de 1996. Dispõe sobre a lei da arbitragem. *Diário Oficial da União*. Brasília, 23 de setembro de 1996.
- BRASIL. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Das normas fundamentais e da aplicação das normas processuais. *Diário Oficial da União*. Brasília, 16 de março de 2015.
- BRASIL. Constituição da república federativa do Brasil de 1988. *Diário Oficial da União*. Brasília, 5 de outubro de 1988.
- BRAVIN, L. *A arbitragem como forma de acesso à justiça e amenização da crise jurídica: uma necessária mudança da cultura acadêmica*. 2008. Dissertação (Mestrado em Direito)- Faculdade de Direito, Vitória, 2008.
- BUZZI, M. A. G. *A arbitragem na União Europeia, nos Estados Unidos da América e no Mercosul*. Brasília: Ipeja, 2013, p. 4.
- CALMON, E. Arbitragem Internacional. *Informativo jurídico da Biblioteca Ministro Oscar Saraiva*, v.16, n.1, p.1-74, jan./jul. 2004.
- CAMPANATTI, R. PEREIRA.; SOUZA, F. M. O. *Arbitragem Empresarial Nacional*. In: ALMEIDA JUNIOR, J. E.; BENELI, G. J.; GONÇALVES, E. A. V. (org). *Comentários ao novo código do processo civil*. Birigui: Boreal, cap. 7, p.104-121. 2017
- CARMONA, C. A. Arbitragem e Juizados Especiais: Uma miragem?. *Aspectos Fundamentais da Lei de Arbitragem*. Rio de Janeiro: Editora Forense, 1999.
- CARMONA, C. A. *Arbitragem e processo*. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2004, p. 42.
- CRETELLA NETO, J. Da arbitragem no oriente médio e no mundo árabe. *Pensar-Revista de Ciências Jurídicas*, v. 15, n. 1, p. 113-154, 2010a.
- CRETELLA NETO, J. Da Arbitragem no Japão e na China. *Novos Estudos Jurídicos*, v. 15, n. 1, p. 46-60, 2010b.
- DELGADO, J. A. A arbitragem no Brasil: evolução histórica e conceitual. *Revista de Direito Renovar*, n. 17, p. 1-24, maio/ago. 2000.
- FACCHINI NETO, E. ADR (Alternative Dispute Resolution) - meios alternativos de resolução de conflitos: solução ou problema? *Direitos Fundamentais & Justiça*, v. 5, n. 17, p. 118-141, 2011.
- FIGUEIRA JUNIOR, J. D. Arbitragem, jurisdição e execução: análise crítica da Lei 9307 de 23.09.1996. 2. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1999.
- MACEDO, E. H.; FACCHINI NETO, E. Fuga da jurisdição? Reflexões sobre a busca de alternativas à jurisdição. *Revista de Direito Brasileira*, v. 11, n. 5, p. 106-149, 2015.
- MARIGHETTO, A. Breves considerações sobre a evolução da disciplina normativa da arbitragem na Itália. *Revista NEJ - Eletrônica*, v. 15, n. 1, p. 46-60, jan/abr. 2010.

- MARTINS, P. A. B. Arbitragem Através dos tempos. *Obstáculos e preconceitos à sua implementação no Brasil até o advento da Lei*. v. 9, p. 96, 1999.
- PEREIRA, K. C. J. Justiça do direito v. 28, n. 1, p. 49-72, jan./jun. 2014(conferencia proferida no seminário "Arbitragem e o Brasil" uma perspectiva múltipla- Paulo-SP, 13/11/1996).
- PORTUGAL. *Decreto Lei 44.129 de 1961*. Dispõe sobre o necessário amparo à efetivação ao processo arbitral.
- RIPOL-MILLET, A. Familias, trabajo social y mediación. Barcelona: Paidós, 2001.
- SIDOU, J. M. A arbitragem no direito comparado e a lei n. 9.307/96. *Revista da Academia Brasileira de Letras Jurídicas*, Rio de Janeiro, v. 10, n. 10, p. 99-122, 1996.
- SOUSA, L. G. L. O instituto da arbitragem no processo civil romano. *Revista Jus Navigandi*. Teresina, v. 10, n. 581, 2005.
- TEIXEIRA, S. F. Arbitragem como meio de solução de conflitos no âmbito do Mercosul e a imprescindibilidade da corte comunitária, *Revista do Tribunal de Contas do Estado de Minas*, v. 15, n. 2, 1997.
- THEODORO JUNIOR, H. A arbitragem como meio de solução de controvérsias. *Revista Sínteses de Direito Civil e Processual Civil*, n. 2, 1999.
- VAZ, P. A. B. *Juizado Especial Federal: contributo para um modelo democrático de justiça conciliativa*. 2015. Tese (Doutorado em Direito) – Universidade do Vale do Rio dos Sinos, São Leopoldo, 2015.