

# A Utilização da Arbitragem por Instituições Financeiras Públicas

NELSON ALEXANDRE PALONI\*

**RESUMO** Após dez anos de vigência da Lei de Arbitragem, o artigo tem por objetivo esclarecer aspectos jurídicos e apontar vantagens práticas da adoção da arbitragem por instituições financeiras. Há especial abordagem da Lei 11.232/2005, que tornou mais célere o procedimento para o cumprimento das sentenças arbitrais.

Em última análise, o texto procura demonstrar que o procedimento arbitral para solução de conflitos é contemporâneo e afeito às exigências de comércio internacional. Felizmente, o Brasil possui uma das mais avançadas e modernas legislações nessa área, faltando apenas a maior utilização do instituto, principalmente por parte dos bancos.

**ABSTRACT** After ten years of effect of the Arbitration Law, this paper has the objective to clarify legal aspects and point out practical advantages of the adoption of arbitration by finance institutions. There is a special interpretation of the Law 11,232/2005 that turned faster the procedure to execute the arbitration decisions.

Bottom line, the text intends to demonstrate that the arbitration procedure to solve conflicts is contemporary and blends perfectly with the demands of international trade. Fortunately, Brazil has one of the most advanced and modern laws in this field, lacking only a stronger use of such institute, mainly by banks.

---

\* Advogado da Área Jurídica do BNDES.

## 1. Introdução

**A** Lei 9.307/96 deu nova roupagem a um instituto bastante antigo, mas infelizmente desprestigiado e em desuso no Brasil. No início da vigência da então novel Lei de Arbitragem, a doutrina se dividia quando o tema era a aplicação da arbitragem aos contratos celebrados entre particulares e a Administração Pública.

Não havia sequer diferenciação para contratos firmados por entidades estatais – União, estados e municípios –, entidades autárquicas e entidades paraestatais, aí compreendidas as sociedades de economia mista e empresas públicas. Estas últimas, malgrado o controle acionário do Estado, exercem atividades econômicas e sujeitam-se às leis de mercado, sem privilégios em relação às empresas privadas. Mesmo assim, eram tratadas como “Administração Pública”, inclusive para fins de *disponibilidade* de direitos.

O presente trabalho visa ao esclarecimento da possibilidade e das vantagens da utilização da arbitragem por instituições financeiras, em especial os bancos públicos. Para tanto, há necessidade de uma breve análise da inserção do instituto da arbitragem no sistema jurídico, em especial pelo Direito Administrativo, com sua aplicação às sociedades de economia mista e empresas públicas e, por via de consequência, às instituições financeiras estatais.

Será analisada a pertinência do emprego do juízo arbitral para a concessão de crédito e sua recuperação em caso de inadimplemento.

## 2. Possibilidade de Aplicação da Arbitragem a Entes Públicos

Como mencionado acima, com a divergência de entendimento do que seria Administração Pública para fins de cabimento da arbitragem, parte dos juristas oferecia resistência à aplicação do instituto aos contratos firmados entre particulares e entes de direito público. O ponto central dessa vertente se sustentava no princípio da legalidade, constante no art. 37 da Constituição Federal. Essa corrente doutrinária defendia a necessidade de prévia disposição legal que permitisse à Administração – e assim também aos bancos oficiais – submeter-se à solução de conflitos pela via arbitral.

A outra parte dos operadores do direito, entretanto, pregava uma visão menos restrita aos contratos firmados entre a iniciativa privada e os entes públicos, destacando o fato de que empresas públicas e sociedades de economia mista, por exemplo, possuem patrimônio próprio e operam em regime de iniciativa privada. Essa vertente estimulava o debate principalmente sobre negócios jurídicos firmados com entidades paraestatais.

Essa segunda corrente partia da premissa de que, se tais entes (paraestatais) são pessoas jurídicas de *direito privado*, a adoção da arbitragem, portanto, não se prestaria a macular a atividade estatal. Embora criados por lei e controlados, em sua maioria, pela União, estados e municípios, essas entidades são obrigadas a supervisionar e controlar seu desempenho estatutário, sem interferência direta na sua administração.

*A priori*, o fato de as empresas públicas e as sociedades de economia mista terem sido criadas para a realização de obra, serviço ou atividade de interesse coletivo não impossibilita a utilização da arbitragem para a solução de controvérsias oriundas de seus contratos, justamente por ser sua natureza jurídica de direito privado. Soma-se a esse fato a circunstância de que tais entes paraestatais possuem patrimônio próprio, o que por si só se traduz em razão jurídica suficiente para a plena possibilidade de adoção da arbitragem.

Àqueles que advogavam a impossibilidade da via arbitral para a solução de controvérsias com base no princípio da legalidade, os juristas defensores do entendimento da aplicação da arbitragem lhes contrapunham o princípio da eficiência, que hoje é inseparável da administração. Com efeito, ambos os princípios impõem-se à boa prestação dos serviços públicos e encontram-se no mesmo patamar constitucional, isto é, ambos estão insculpidos no art. 37 da Constituição Federal.

No período compreendido entre 1996 (ano da aprovação da Lei de Arbitragem) e 1998, além do princípio da legalidade, a redação do art. 173, § 1º, da Constituição Federal, dava fôlego e argumentos às críticas dos opositores ao uso da arbitragem até mesmo nos contratos firmados entre particulares e sociedades de economia mista e empresas públicas. Essa corrente, contudo, perdeu força com a alteração do art. 173 da Constituição Federal pela Emenda Constitucional 19/98.

Se antes se alegava omissão legislativa com relação ao direito aplicável às entidades paraestatais, após a alteração do texto constitucional as dúvidas foram totalmente dissipadas.

É que o § 1º, do art. 173 da Constituição Federal,<sup>1</sup> antes mesmo da modificação, já era suficientemente claro acerca do tratamento jurídico das empresas públicas, das sociedades de economia mista e de outras entidades responsáveis por atividades econômicas. O texto alterado ostentava a seguinte redação: “sujeitam-se *ao regime jurídico próprio das empresas privadas*, inclusive quanto às obrigações trabalhistas e tributárias”.

Atualmente, após a reforma advinda da Emenda Constitucional 19/98, não há mais espaço para eventuais dúvidas.<sup>2</sup> A consignação da expressão “*direitos e obrigações civis, comerciais*” pôs termo a qualquer entendimento contrário à aplicação do procedimento arbitral às instituições ali mencionadas, dentre as quais os bancos públicos.

## A Importância da Natureza da Atividade-Fim do Ente Paraestatal

O fator definidor para aplicar ou não o instituto da arbitragem residirá sempre na *natureza da atividade* exercida pelo ente paraestatal. As entidades que prestam serviços públicos ou que coordenam obras públicas, bem como as entidades consideradas concessionárias de serviço público, que se submetem ao comando do art. 175 da Constituição Federal, não poderão valer-se da arbitragem, pois os direitos envolvidos são eminentemente públicos e, por via de consequência, *indisponíveis*. Nesse caso, é de hialina clareza a existência de atividade exclusivamente pública e atendimento às necessidades da coletividade, com atuação direta do Estado ou mesmo por delegação.

Esse, entretanto, não é o caso dos bancos públicos. Ao explorarem atividade econômica, regem-se por um sistema híbrido de direito privado e público. Por isso, tais entidades preenchem os requisitos constantes no art. 1º da Lei de Arbitragem:<sup>3</sup> ostentam capacidade e detêm a disponibilidade do direito sobre seus negócios jurídicos no campo obrigacional e civil frente aos

1 “Art. 173. (...) § 1º. A empresa pública, a sociedade de economia mista e outras entidades que explorem atividades econômicas sujeitam-se ao regime jurídico próprio das empresas privadas, inclusive quanto às obrigações trabalhistas e tributárias”.

2 “Art. 173 (...) § 1º. A lei estabelecerá o estatuto jurídico da empresa pública, da sociedade de economia mista e de suas subsidiárias que explorem atividade econômica de produção ou comercialização de bens ou de prestação de serviços, dispondo sobre: (...) II – sujeição ao regime jurídico próprio das empresas privadas, inclusive quanto aos direitos e obrigações civis, comerciais, trabalhistas e tributárias;”

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

particulares. Se assim não fosse, não poderiam competir em condição de igualdade com as demais instituições financeiras.

A fim de verificar a utilidade, a pertinência e a vantagem da arbitragem em contratos bancários, especialmente no caso de bancos estatais, será necessária uma breve análise dos institutos jurídicos que cercam tal procedimento.

O procedimento arbitral repousa sobre duas vigas mestras: (1) o poder da convenção de arbitragem; e (2) a equiparação da sentença arbitral à sentença judicial.

### 3. Convenção de Arbitragem

A convenção de arbitragem é o ponto nevrálgico dentro do procedimento. Ela configura o gênero do qual são espécies a *cláusula arbitral* e o *compromisso arbitral*.

A cláusula arbitral é o dispositivo inserto em um contrato ou acordo mediante o qual as partes se comprometem a utilizar a arbitragem como forma de solução de eventuais dúvidas que recaiam sobre o contrato ou de litígios dele advindos.

O efeito vinculador dessa cláusula é *absoluto* e retira do Poder Judiciário a capacidade de conhecimento de eventual lide. Tanto assim, que as partes estão legalmente impossibilitadas de levar a questão ao Judiciário. Em caso de recalcitrância e apresentação em juízo cível por um dos contratantes, o processo deve ser extinto pelo magistrado sem julgamento do mérito,<sup>4</sup> nos termos do art. 267, VII, do Código de Processo Civil.<sup>5</sup>

A exceção de atuação do Judiciário é garantida pela utilização das medidas cautelares<sup>6</sup> necessárias à manutenção do *status* da coisa ou das relações jurídicas, discutidas no juízo arbitral, bem como para que se evite prejuízo

4 *Processo 01/005.731-5 – 39ª Vara Cível do Foro Central da Comarca de São Paulo – “Compromisso arbitral. Efeito negativo. Extinção do processo sem julgamento de mérito.”*

5 “Art. 267. Extingue-se o processo, sem julgamento do mérito: (...) VII – pela convenção de arbitragem; (...)”

6 *AgIn 280.034-4/3-00 6ª Câm. de Direito Privado – TJSP – j. 27.2.2003 – rel. Des. Reis Kuntz. – “Medida cautelar inominada. Pedido de extinção da obrigação ou, alternativamente, sua revogação com relação à entrega das vacinas. Questões que, segundo o contrato, devem ser solucionadas por juízo arbitral. Decisão mantida. Recurso desprovido.”*

ou dano irreparável. Só nesse caso – portanto, preventivamente –, o Poder Judiciário poderá intervir, mas bem caracterizado como situação excepcional, expressamente delimitada e em situações que demandem urgência. Nesse sentido, o reconhecimento da jurisprudência.<sup>7</sup>

Isso reforça o vigor e a dimensão da cláusula arbitral, o que de forma alguma ofende a disposição do art. 5º, inciso XXXV,<sup>8</sup> da Constituição Federal, porquanto a Lei de Arbitragem *equipara* o juízo arbitral ao juízo estatal para todos os efeitos, mormente em seus artigos 18 e 31.<sup>9</sup>

Além da cláusula arbitral *aberta*, que tão-somente prevê a solução de um conflito pela arbitragem, pode haver o que a doutrina denomina cláusula arbitral *cheia*, isto é, aquela que vai além e contém mais elementos acerca do procedimento a ser adotado, como: (a) a competência de uma determinada câmara arbitral para o julgamento; (b) se, para solucionar a questão, será utilizada a legislação, os costumes ou a equidade; e (c) o número de árbitros que deverão resolver a disputa etc.

Conseqüência direta da cláusula arbitral é o *compromisso arbitral*, que nada mais é do que o termo firmado pelas partes com a fixação dos pontos e dos termos da solução do litígio. Pressupõe, portanto, a existência efetiva de uma controvérsia já existente entre as partes, ao passo que na cláusula arbitral o conflito é hipotético.

---

7 ApCív. 393.297-8 5ª Câm. – TAMG – j. 15.05.2003 – rel. Juiz Mariné da Cunha. – Ementa Oficial – “Ação cautelar de sustação de protesto – Ação cominatória – Ação declaratória cumulada com indenização por danos morais – Contrato de prestação de serviços – Cláusula compromissória – Impossibilidade de se recorrer ao Poder Judiciário – Controvérsia entre os contratantes sujeita à decisão de árbitros – Renúncia à via judicial, exceto para as demandas cautelares – Recurso parcialmente provido. Da forma como disciplinado pela lei de arbitragem, prevista a cláusula compromissória num determinado contrato, em ocorrendo qualquer controvérsia a respeito do teor do mesmo, as partes não podem recorrer ao Poder Judiciário para solucioná-la, mas, sim, devem se sujeitar à decisão a ser proferida pelo árbitro escolhido para solucionar o compromisso arbitral então surgido. Estando a vontade das partes manifestada na cláusula compromissória, permitir o suprimimento judicial da mesma seria admitir a invalidação da vontade bilateral dos litigantes, o que, data vênua, só é admissível nas hipóteses de cláusulas abusivas ou ilegais, o que não se revela no caso. Como a renúncia, com força definitiva, à via judicial é excepcionada em relação às demandas cautelares, o acesso à jurisdição, em tais casos, é permitido, sendo a hipótese de se acolher os pedidos de sustação de protesto e imposição de obrigação de não encaminhar duplicatas para protesto, ao passo que a controvérsia acerca da exigibilidade ou inexigibilidade das mesmas deve ser objeto de processo de arbitragem.”

8 “XXXV – a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito;”

9 “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. (...)” “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.”

A natureza jurídica do compromisso arbitral é contratual, de caráter particular, por meio do qual as partes, mediante manifestação espontânea (ou em virtude de obrigação oriunda da cláusula arbitral), estabelecem as regras aplicáveis à questão frente ao(s) árbitro(s). Daí em diante, as regras ali consignadas deverão ser imperativas às partes e ao tribunal arbitral. Nesse instrumento, de forma pormenorizada, devem ser fixadas as normas de direito a serem aplicadas para o julgamento da questão ou mesmo a adoção da equidade para tanto. Deve, ainda, prever o rateio das custas, a responsabilidade pelos honorários do(s) árbitro(s), bem como qualquer outra questão atinente à natureza da relação jurídica debatida.

É importante ressaltar que a *inexistência* de cláusula arbitral em um contrato *não* impede que as partes, após a instauração de uma questão controvertida, venham a solucionar a contenda por meio da arbitragem. Em qualquer contrato firmado sem a previsão de cláusula arbitral, havendo intenção de submeter um conflito posterior à arbitragem, basta que os contratantes firmem o compromisso arbitral, em apartado, com a fixação dos pontos controvertidos e demais requisitos.

#### 4. Natureza Jurídica da Sentença Arbitral

Vencido o ponto da vinculação e da importância do compromisso arbitral, cumpre analisar a sentença arbitral, que possibilitará o emprego da arbitragem aos negócios jurídicos havidos entre os particulares e os bancos públicos.

O art. 31 da Lei de Arbitragem define os moldes da sentença arbitral como o ato jurídico que

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

Não há, por força de lei, qualquer diferenciação entre uma sentença proferida por um juiz togado e uma sentença proferida por um árbitro, nos termos da Lei 9.307/96.

Em conseqüência, todas as questões decididas no âmbito do juízo arbitral, em fase de conhecimento, estão também sujeitas à aplicação do art. 468 do Código de Processo Civil, quando estabelece que “a sentença que julgar total

ou parcialmente a lide tem força de lei nos limites da lide e das questões decididas”.

## Âmbito da Sentença Arbitral

O procedimento arbitral esgota toda a matéria a ser debatida em um processo de conhecimento e produz uma sentença que, se for condenatória, terá força executiva. A jurisprudência já teve oportunidade de se manifestar sobre a matéria.<sup>10</sup>

O árbitro detém a *jurisdicitio* e está apto a conhecer da matéria posta à sua apreciação, gozando de livre convencimento. O poder do árbitro, entretanto, limita-se à parte cognitiva do processo, com possibilidade de gerar, como previsto em lei, uma sentença condenatória. Cessa exatamente nesse ponto a atividade do árbitro, posto que a ele é defeso o exercício de qualquer ato jurisdicional de incursão no mundo dos fatos, de transformação da realidade. Sua função termina com a decisão sobre o mérito da causa, o qual não pode ser revisto e tampouco receber inovação do Poder Judiciário, assim também a posição dos tribunais.<sup>11</sup>

Eis a diferença essencial entre a sentença estatal e a sentença privada. Nesta última, o árbitro, de acordo com seu convencimento durante o processo de conhecimento, está apto a proferir decisão declaratória, constitutiva ou *condenatória*, mas não tem o poder de *executar* sua decisão. Falta-lhe o *imperium* (*potestas*) no exercício de sua atividade jurisdicional.

A sentença do árbitro, tanto quanto a de um juiz togado, é uma *sentença executiva*,<sup>12</sup> assim considerada expressamente pelo art. 584, VI, do Código de Processo Civil.<sup>13</sup>

10 AgIn 2001.001.07617 – 18ª Câmara – TJRJ – j. 31.07.2001 – rel. Des. Roberto de Abreu e Silva – DORJ 08.08.2001 – Ementa Oficial – “Sentença de juízo arbitral. Título executivo. Tutela antecipada. Suspensão da exigibilidade. Inadmissibilidade. Afigura-se inadmissível a suspensão da exigibilidade de sentença condenatória de juízo arbitral, em tutela antecipada, contra texto expresso de lei (arts. 31, Lei 9.307/96 e 583 do CPC). Tal situação implica inversão tumultuária do processo, violando o princípio constitucional de acesso à tutela jurisdicional do crédito expresso no título executivo (art. 5º, XXXV, da CF/88) e negativa de vigência do art. 31 da Lei 9.307/96, que não se pode tolerar, ainda mais, na fase da efetiva conversão do Direito em Justiça.”

11 AgIn 18187/2003 – 1ª Câmara – TJRJ – j. 10.02.2004 – rela. Des. Valéria G. da Silva Maron – Ementa Oficial – “Agravo de instrumento. Execução de sentença proferida em juízo arbitral. Despacho determinando o cumprimento do julgado sob pena de multa diária. Não estabelecida esta no título executivo judicial, descabe sua cobrança.”

12 Sentença executiva é toda aquela que contém, imanente em si mesma, como eficácia interna que lhe é própria, o poder de operar uma mudança no mundo exterior [Micheli apud Silva (1988)].

13 “Art. 584. São títulos executivos judiciais: (...) VI – a sentença arbitral.”



Por produzir efeito executivo, caracterizado pela execução diferida a outro processo, a sentença arbitral, tal como qualquer outra sentença judicial, cria um título e rege o surgimento da ação de execução regulada no Livro II do Código de Processo Civil.

Se a sentença arbitral é definida pela legislação material e processual como *sentença judicial*, sobre ela incidem os efeitos da coisa julgada, que são inerentes a qualquer decisão judicial.

## 5. Da Coisa Julgada

A coisa julgada, prevista no artigo 5º, XXXVI, da Constituição Federal, é um instituto decorrente de decisões judiciais transitadas em julgado. Nos termos do art. 467 do Código de Processo Civil, denomina-se coisa julgada material a eficácia que torna imutável e indiscutível a sentença, sendo incabível a interposição de qualquer recurso.

É, portanto, a tradução da imutabilidade dos efeitos da sentença ou da própria sentença que decorre do esgotamento de todos os recursos cabíveis.

Ao lado do ato jurídico perfeito e do direito adquirido, a *coisa julgada* constitui uma importante garantia aos direitos individuais, voltada principalmente à preservação da estabilidade das relações jurídicas.

Esse atributo de imutabilidade da decisão inserida no mesmo processo em que proferida por exaustão dos recursos é denominado pela doutrina de *coisa julgada formal*.

No entanto, a eficácia do dispositivo da sentença (declaratório, constitutivo, mandamental e condenatório) é garantida pela *coisa julgada material* ou, no dizer de Liebman (1984), *coisa julgada substancial*.

Liebman (1984) faz uma distinção sucinta entre a coisa julgada em sentido formal e em sentido substancial (ou material):

É a primeira uma qualidade da sentença, quando já não recorrível por força da preclusão dos recursos; seria, por sua vez, a segunda a sua eficácia específica, e, propriamente, a autoridade da coisa julgada, e estaria condicionada à formação da primeira. (...) indica, pois, a coisa julgada formal a imutabilidade da sentença como ato processual, e a coisa julgada substancial indica a mesma imutabilidade, em relação ao seu conteúdo e mormente aos seus efeitos.

Dessa forma, o instituto da coisa julgada tem total pertinência e aplicação às sentenças arbitrais e é de capital importância no momento de executá-las.

## 6. Da Coisa Julgada em Matéria Arbitral

Alguns juristas, entretanto, não enxergam a possibilidade de ocorrer a coisa julgada *material* em uma sentença arbitral.

Assim é o entendimento, por exemplo, de Dinamarco (2004), que, apesar de reconhecer a força da coisa julgada em sede arbitral, não atribui essa característica propriamente à coisa julgada material, como em sentenças prolatadas por juízes estatais. Para esse autor, a impossibilidade do reexame residiria não na “existência” de coisa julgada, mas no “respeito à vontade que as partes expressam ao louvar-se em árbitros”.

Percebe-se que, mesmo não reconhecendo a autoridade da coisa julgada material, há, por via reflexa, expressa admissão da imutabilidade do julgado, não em respeito à coisa julgada, mas sim em respeito à via eleita pelas partes. O resultado prático, não obstante a divergência técnico-processual, é o mesmo, ou seja, a impossibilidade de reexame do mérito da sentença arbitral, mas essa resistência em reconhecer a aplicação de institutos processuais à arbitragem vem reforçar o embaraço e a dificuldade que muitos juristas de escol ainda demonstram na matéria arbitral.

Respeitados os entendimentos contrários, não há razão para retirar da sentença arbitral a imutabilidade de suas disposições de mérito pela ocorrência da *coisa julgada*. Assim, é perfeitamente cabível a arguição de exceção de *res judicata* perante qualquer juízo estatal caso uma sentença arbitral venha a sofrer qualquer tipo de impugnação não prevista expressamente em lei.<sup>14</sup>

É da tradição de nosso direito a força da *res judicata* até mesmo em negócios jurídicos de menor complexidade, como aqueles de que só participam os titulares do direito, sem a intervenção de um terceiro (como é o caso do árbitro). Assim é o caso da *transação*.<sup>15</sup> Pelo instituto da transação, o acordo

14 *Ap. Civ. 20.942/02 – TJRJ – 4ª Câm. Civ. Rel. Des. Reinaldo Pinto Alberto Filho – “Ação de anulação de sentença arbitral. Improcedência. Impossibilidade de reexame de mérito”.*

15 *Código Civil de 2002 – “Art. 840. É lícito aos interessados prevenirem ou terminarem o litígio mediante concessões mútuas.”*

a que chegam as partes com o fim de prevenir ou terminar litígio produzia efeito de coisa julgada, expressamente estabelecida no art. 1.030 do Código Civil de 1916 e em seu equivalente no Código Civil atual (art. 849).

Não há, portanto, razão jurídica para se escamotear da arbitragem atributo tão importante quanto a coisa julgada.

## 7. Sentença Arbitral e Coisa Julgada Material

Após a prolação da sentença arbitral, de ordinário, a lei não prevê a possibilidade de recurso apto ao reexame do mérito ou dos fundamentos que levaram à decisão.

A Lei de Arbitragem (art. 30) prevê o recurso de embargos de declaração, a ser proposto no prazo de 5 (cinco) dias, a contar do recebimento da notificação ou da ciência pessoal da sentença. Tal recurso visa à correção de erro material ou ao esclarecimento de obscuridade, dúvida ou contradição da decisão. Nada diferente do mesmo instituto previsto no Código de Processo Civil.

A novidade reside no §1º, do art. 31 da Lei de Arbitragem, que prevê a possibilidade de as partes, no prazo de 90 (noventa) dias, ajuizarem uma ação anulatória específica da sentença arbitral, se comprovada a existência de algum vício previsto no art. 32 do mesmo diploma legal.

Trata-se de meio específico de impugnação da sentença proferida pelo árbitro ou tribunal arbitral, a ser processada perante o Poder Judiciário, que apenas decretará a nulidade da sentença arbitral nos casos dos incisos I, II, VI, VII e VIII.<sup>16</sup> Nos casos constantes dos incisos III, IV e V, será determinada a prolação de nova sentença arbitral.<sup>17</sup>

Trata-se de verdadeira ação rescisória prevista em legislação própria, com prazo reduzidíssimo de 90 (noventa) dias e não de 2 (dois) anos, como previsto no art. 485 do Código de Processo Civil, cuja principal caracterís-

16 “I – for nulo o compromisso; II – emanou de quem não podia ser árbitro; VI – comprovado que foi proferida por prevaricação, concussão ou corrupção passiva; VII – proferida fora do prazo, respeitado o disposto no art. 12, III, da Lei de Arbitragem; e VIII – forem desrespeitados os princípios de que trata o artigo 21, §2º.”

17 “III – não contiver os requisitos do artigo 26 da Lei de Arbitragem; IV – for proferida fora dos limites da convenção de arbitragem; e V – não decidir todo o litígio submetido à arbitragem.”

tica é a possibilidade apenas de decretação de nulidade ou de emissão de nova sentença arbitral pelo mesmo árbitro ou tribunal arbitral.

Essa rescisória está vinculada às previsões *taxativas* da lei, contidas expressamente no art. 32 da Lei de Arbitragem.

Em suma, passados 90 (noventa) dias do conhecimento da decisão arbitral, que é prazo decadencial, a sentença passará a ser *coisa julgada* formal e material, apta a ser executada perante o Poder Judiciário, não cabendo mais discussão acerca do mérito ou dos valores lá envolvidos, os quais se tornaram líquidos, certos e exigíveis.

Conforme explica Ricci (1999):

A sentença arbitral com trânsito em julgado não pode mais ser impugnada. Depois do trânsito em julgado a imutabilidade de seus efeitos é absoluta, porque não cabe ação rescisória.

## **8. Agilidade da Execução da Sentença Arbitral após o Advento da Lei 11.232/2005**

Chega-se ao ponto-chave no qual se pode perceber a maior vantagem de adotar o procedimento arbitral. Se a execução de sentença arbitral era reconhecidamente mais célere antes da alteração da legislação processual civil, a promulgação da Lei 11.232 deu mais agilidade à cobrança.

É que a sentença arbitral é reconhecida como título executivo *judicial*, nos termos do art. 475-N do Código de Processo Civil. Assim, o vencedor em uma demanda arbitral, ao cobrar sua dívida em juízo, já inicia o processo conforme o art. 475-I ou 475-J, dependendo da natureza do direito reconhecido pelo tribunal arbitral.

É um atalho significativo, uma vez que o processo de execução a ser iniciado, em caso de condenação para pagamento de quantia certa, por exemplo, já poderá ser acrescido de multa no percentual de 10%.

Com a alteração da legislação, para os particulares não existe mais a figura dos embargos de devedor, outrora tratados no art. 741 do Diploma Processual Civil. Atualmente, o expediente de oposição do devedor passou a

denominar-se *impugnação*, a ser oferecido no prazo de 15 dias (§ 1º do art. 475-J).

A impugnação eventualmente oferecida pelo devedor obrigatoriamente deverá versar sobre as matérias estabelecidas no art. 475-L do Código de Processo.

Essa é uma diferença que economiza tempo considerável no momento de recuperar um crédito bancário inadimplido.

Como ensinava Theodoro Junior (1997), numa ação de execução de título judicial, os embargos de devedor constituíam uma *ação de cognição incidental* de caráter *constitutivo*, conexas à execução por estabelecer uma “relação de causalidade entre a solução do incidente e o êxito da execução” [Castro *apud* Theodoro Junior (1997)].

Com a alteração trazida pela Lei 11.232, a figura de *ação de cognição incidental* desaparece, na medida em que a *defesa* do devedor é feita no mesmo processo e não em ação incidental, como eram os embargos à execução. Essa continuidade no mesmo feito, acrescida da retirada de efeito suspensivo (cabível somente a casos excepcionais), bem como a *limitação* das matérias passíveis de *impugnação*, restringe o campo de discussão e evita a nefasta procrastinação do processo de execução.

Praticamente todos os casos previstos nos incisos do art. 475-L do Código de Processo Civil são de origem posterior à prolação da sentença.<sup>18</sup> O rol dos incisos do mencionado artigo é taxativo e não admite interpretação extensiva.

A restrição da discussão em sede de *impugnação* à execução fundada em sentença arbitral (título judicial) não macula o princípio da ampla defesa e do devido processo legal, posto já ter sido discutida toda a matéria de defesa cabível ao processo de conhecimento perante o tribunal arbitral.

Segundo ensinamento de Lucon (2004), o conhecimento da *impugnação*, tal como se dava nos embargos, nesse caso só pode ser *horizontal*, por não poder alcançar profundamente a matéria que serviu de sustentação ao título executivo judicial. Nesse sentido,

---

18 Com exceção da nulidade ou da falta de citação adequada (I) e penhora ou avaliação incorreta (III).

pode-se afirmar que há uma limitação à cognição em razão de um aspecto temporal. Exceção feita ao inciso I e ao parágrafo único, ambos do art. 741,<sup>19</sup> a matéria de defesa deve ser superveniente à formação do título judicial. Essa imposição limita as alegações feitas pelo executado, permitindo, na maior parte dos casos, uma rápida solução do litígio estabelecido em embargos. Daí a limitação à cognição ocorrer no plano horizontal, relativamente às matérias que podem ser alegadas pelo embargante-executado, e não no plano vertical, que diz respeito à profundidade no conhecimento das matérias debatidas. Tanto isso é verdadeiro, que a sentença de mérito proferida nos autos do processo de embargos tem aptidão de se tornar definitiva e coberta pela garantia da coisa julgada.

Da mesma forma, Nery Junior (2003) defende a taxatividade do rol elencado no art. 741 do Código de Processo Civil, agora substituído pelo art. 475-L. Assenta o autor que

os embargos [agora *impugnação*] fundados em sentença só poderão vir fundamentados em uma das hipóteses taxativas do CPC 741. À falta de cumprimento dessa disposição legal, o juiz deve indeferir liminarmente os embargos, conforme dispõe o CPC 739 II.

A presunção é da certeza, liquidez e exigibilidade do título, cabendo a inversão do ônus da prova, com o encargo ao devedor de comprovar a nulidade da sentença, em *impugnação*, já que o processo de execução não comporta a cognição, pois dele somente deve irradiar atos coativos contra a universalidade dos bens do devedor [Martins (1999)].

## 9. As Possibilidades de Defesa à Execução de Sentença Arbitral Condenatória

Como visto, somente as hipóteses taxativas do art. 475-L do Código de Processo Civil podem ser aventadas como defesa do executado.

Vejamos como cada uma delas pode ser trabalhada em uma execução desse tipo.

Eventual falta de citação ou sua nulidade (art. 4475-L, I, do CPC) é impossível em se tratando de compromisso arbitral, pois o processo arbitral só estará apto a ser formado com o conhecimento comprovado das partes. Não é aplicável à arbitragem, portanto, o inciso I.<sup>20</sup>

<sup>19</sup> Com a alteração pela Lei 11.232, passou a ser o inciso I, do art. 475-L.

<sup>20</sup> "I – falta ou nulidade de citação, se o processo correu à revelia."

Passando ao inciso II<sup>21</sup> do mesmo artigo, vê-se que também não é aplicável ao título executivo consubstanciado em sentença arbitral, porquanto tal título jamais poderá ser inexigível, a não ser se for declarado nulo, quando então a execução não terá lugar pelos moldes usuais do Código de Processo Civil.

No que se refere à *penhora incorreta ou avaliação errônea* (inciso III), mais se refere a erro material passível de ocorrência em qualquer tipo de execução ou fase processual, razão pela qual não merece maior detença.

Quanto ao quarto inciso<sup>22</sup> do art. 475-L do CPC, este igualmente não terá aplicação à sentença arbitral, porquanto, se as partes firmaram livremente o compromisso arbitral, não poderão ser tidas como ilegítimas.

A hipótese de excesso de execução, prevista no inciso V<sup>23</sup> do mesmo artigo, não terá lugar em sede arbitral, uma vez que as sentenças arbitrais, por sua natureza e sua destinação, são líquidas sem possibilidade de alegação de excesso.

Já os eventos mencionados no inciso VI<sup>24</sup> dizem respeito a fato superveniente à sentença arbitral, o que demonstra que contra esta não poderão ser oponíveis.

Da análise de todos os incisos relacionados acima, verifica-se que a matéria a ser apresentada em sede de *impugnação* frente a uma sentença arbitral é deveras escassa.

## 10. Dos Benefícios Advindos da Execução Fundada em uma Sentença Arbitral

Do quanto exposto no item precedente, verifica-se, de forma estreme de dúvidas, a grande vantagem oferecida na utilização de um título executivo judicial, como é o caso do inciso IV, do art. 475-N do Código de Processo Civil, para se manejar uma ação de execução. Principalmente quando se

21 “II – inexigibilidade do título.”

22 “IV – ilegitimidade das partes.”

23 “V – excesso de execução.”

24 “VI – qualquer causa impeditiva, modificativa ou extintiva da obrigação, como pagamento, novação, compensação, transação ou prescrição, desde que superveniente à sentença.”

trata de contratos de grande expressão e vultosos valores envolvidos, como sói ocorrer em contratos bancários que visam ao financiamento de infra-estrutura ou projetos que por sua natureza prevejam remuneração variável ao rendimento do empreendimento.

A título de exemplo, o BNDES contava com um programa específico destinado a estimular o fortalecimento da indústria nacional de *software*, denominado Prosoft, que previa remuneração variável (conforme o desempenho do tomador) ao agente financeiro.

No caso específico do Prosoft, a remuneração variável era calculada por meio da aplicação de um percentual, definido na análise da operação, que incidia sobre a diferença entre a receita líquida trimestral efetiva e a receita líquida trimestral projetada. A receita projetada era a receita prevista na análise da operação, em computar o impacto do financiamento do BNDES. A remuneração variável era acrescida ao reembolso do principal.

Fica evidente que, para fins de execução, o cálculo de uma remuneração incerta como a apresentada nesse exemplo é campo fértil a um sem-número de discussões jurídicas sobre enorme gama de eventuais *falhas* no cômputo correto dos juros contratados.

Em um caso como esse, instruir uma ação de execução fundada em um título executivo extrajudicial (contrato particular assinado pelo devedor e por duas testemunhas, a teor do disposto no art. 585, II, do CPC) com um cálculo elaborado, nos termos do art. 614, II, do CPC, abre ao devedor um vasto leque de defesa possibilitada pelo art. 745.<sup>25</sup>

Todos os advogados que militam no contencioso são conhecedores da morosidade peculiar aos processos de conhecimento, com dilação probatória bastante extensa e grande número de recursos. Assim, a defesa do devedor, antes feita por embargos à execução com uma ampla gama de pontos passíveis de discussão, se estendia por muitos anos. Não raro, havia realização de perícia; impugnação ao laudo pericial; recursos incidentais e todo tipo de expedientes processuais colocados à disposição das partes, tudo em consagração ao devido processo legal.

---

25 “Art. 745. Quando a execução se fundar em título extrajudicial, o devedor poderá alegar, em embargos, além das matérias previstas no art. 741, qualquer outra que lhe seria lícito deduzir como defesa no processo de conhecimento.”



Infelizmente, o que se verifica no foro é a má utilização do devido processo legal, com o abuso de seu mecanismo, o que resulta na procrastinação das execuções por maus pagadores e devedores contumazes, distendendo um processo por anos a fio.

A alteração trazida pela novel Lei 1.232 é uma demonstração clara da percepção do problema pelos legisladores e uma tentativa – mesmo que de forma pontual e, de certa maneira, paliativa – de minimizar os trágicos efeitos de uma legislação descolada da realidade social quando o assunto é a realização da justiça.

## 11. Nexo entre Ineficiência Judicial e *Spread* Bancário

Em termos temporais, a adoção do juízo privado para decidir uma questão complexa proporciona um salto significativo na pretensão do credor na satisfação de seu crédito. Isso se traduziria em redução do *spread* de risco, diretamente ligada à diminuição da álea.

Sem dúvida, a probabilidade de perda concomitante à probabilidade de lucro, que caracteriza a álea em relações bancárias, seria reduzida, já que a pretensão do credor seria satisfeita mais rapidamente, em razão das justificativas já apresentadas.

Pesquisas mostram que o mau funcionamento do sistema judicial brasileiro afeta a atividade econômica em geral e os mercados de crédito em particular. Esse fato foi profunda e magistralmente tratado por Pinheiro (1999), em trabalho publicado em revista especializada do BNDES. Segundo esse conceituado economista, com suporte em doutrina internacional,

a ineficiência judicial é um fator limitante à expansão das atividades do setor [de crédito] e, mais importante, aumenta consideravelmente o *spread* bancário – em até 30%, dependendo da situação.

Os problemas com o desempenho do Judiciário vão além de sua morosidade, segundo Pinheiro (1999):

A muito conhecida e eterna morosidade da justiça brasileira, que transforma uma ação de cobrança em um processo de oito anos (na Região Nordeste, há casos de dez anos), não é o único problema. Desde 1988, os chamados bancos varejo... têm tido problemas

no sistema judiciário que fizeram com que decidissem não mais fazer negócios em certos estados, ou reduzi-los ou não realizar investimentos que, caso contrário, teriam levado adiante.

A citação acima faz lembrar outro ponto desfavorável às instituições financeiras, em se tratando do Judiciário brasileiro: a falta de uniformidade dos entendimentos e, por via de consequência, das decisões proferidas em diferentes regiões do país, o que afeta a segurança jurídica.

Esse mesmo estudo feito pelo economista do BNDES mostra outra pesquisa, desta vez realizada pelo Idesp, segundo a qual empresários de diferentes estados qualificam o Judiciário com respeito à morosidade, à imparcialidade e aos custos. Do resultado da pesquisa, chegou-se até mesmo à criação de um índice da *ineficiência judicial*, com sérios impactos à atividade econômica.

A corroborar essa tese, a revista *Exame*, em agosto de 2004, concluiu que o Judiciário é um dos principais entraves ao crescimento do país. O Fórum teve a presença do economista Simeon Djankov, do Banco Mundial, que apresentou dados levantados por sua equipe. O estudo apresentado considerou que a Justiça brasileira é uma das mais lentas do mundo. Uma simples disputa comercial leva, em média, 566 dias para ser resolvida. Na América Latina, só Bolívia, Guatemala e Uruguai têm uma Justiça mais lenta que a brasileira. Ainda, segundo o estudo, na Holanda a mesma disputa é resolvida em apenas 48 dias [Porfírio (2004)].

A título de exemplo, cita-se o caso da Justiça paulista. Em 2004, havia 11.747.103 processos em tramitação na primeira instância do Judiciário de São Paulo, número 12,49% superior ao de 2002. Na segunda instância, a situação é ainda pior: há hoje 208.652 processos aguardando a distribuição ao relator, distribuição essa que se arrasta por mais de quatro anos. Em 1999, havia 56.857 processos simplesmente parados. E a situação tende a piorar. A relação de processos que entram na Corte paulista aumenta em relação aos casos em que os magistrados sentenciam. Em 2003, segundo dados de Porfírio (2004), houve um déficit – diferença entre o número de processos que ingressaram no tribunal e o número de processos que foram julgados – de 57%.

Levantar tais dados neste estudo tem o propósito de evidenciar a importância de respostas rápidas aos conflitos surgidos no cotidiano das atividades negociais entre empresários, bancos, particulares e todos os demais partici-

pantes da sociedade economicamente ativa. Infelizmente, no Brasil, o Poder Judiciário não pode mais atender os jurisdicionais quando o assunto é celeridade. Mas é alentador constatar que há, mesmo que também de forma lenta, um movimento de mudança dessa realidade.

Nesse importante movimento que foram as alterações trazidas pela Lei 11.232, a arbitragem mais uma vez foi prestigiada pelo legislador e reforçada como meio de imprimir maior celeridade à solução de disputas, o que influencia – por via reflexa – na melhora do fator *segurança jurídica*.

## 12. Juízo Privado versus Juízo Estatal

Chega o momento de nos questionarmos acerca dos pontos positivos e negativos dos dois tipos de “*justiça*” que os contratantes podem escolher no momento de firmar um contrato. Instituir a convenção arbitral ou eleger um foro para dirimir questões oriundas do contrato: qual a melhor alternativa?

### Fator Temporal

Advogados de contencioso cível são conhecedores do fato de que uma ação de execução, em primeira instância, dependendo da matéria alegada, bem como da vara responsável pelo trâmite do processo e ainda da produção de provas e perícias realizadas, pode facilmente chegar a cinco anos.

Além disso, voltando ao exemplo de São Paulo, após a interposição de recurso de apelação, demanda de quatro a cinco anos apenas para ser distribuído ao relator. Após esse longo período de espera, não há como prever o prazo que levará até o pronunciamento definitivo do tribunal.

Todo esse “processo”, em sede arbitral, levará o tempo que as partes determinarem,<sup>26</sup> o que na média significa 180 dias, já contando com eventual realização de perícia.

O julgamento arbitral é dinâmico e interativo, o que propicia maior relacionamento entre as partes envolvidas, seus procuradores e o(s) árbitro(s), o que naturalmente afasta atos procrastinatórios costumeiros na Justiça estatal.

---

26 A lei faculta às partes fixarem o tempo máximo de duração de um julgamento arbitral.

Recentemente, o Centro de Pesquisas de Opinião Pública da Universidade de Brasília realizou investigação pública com os magistrados brasileiros. Foram entrevistados 789 magistrados, 77,7% dos quais acreditam que o tempo de tramitação dos processos é lento; 20,3% reputam que não é rápido, nem lento; e somente 1,1% vêem o tempo de tramitação como rápido.<sup>27</sup>

Essa pesquisa evidencia que não só os jurisdicionados são conhecedores da demora de um processo judicial. Os juízes também reconhecem essa lentidão. A mais importante diferença, entretanto, é que os jurisdicionados, além de perceberem, sofrem as conseqüências dessa “letargia” estatal.

## Fator Custo

Outro fator importante para avaliar a pertinência da adoção de um ou outro meio de solução do conflito é o custo.

Por sua significação no contexto econômico nacional, mais uma vez citamos o exemplo paulista: nos termos da Lei Estadual 11.608/2003, a taxa judiciária é cobrada na proporção de 1% sobre o valor da causa. Há, entretanto, previsão de um teto correspondente a 3.000 Ufesp (unidade fiscal do Estado de São Paulo), que atualmente importa em algo em torno de R\$ 40.000,00 (quarenta mil reais).

Assim, uma dívida de R\$ 5.000.000,00 (cinco milhões de reais), nada improvável em termos de financiamento de infra-estrutura, indústria de base e agronegócios, foco de muitas linhas de empréstimos de bancos públicos, se executada na Justiça estadual paulista, acarretará o pagamento de valor correspondente a R\$ 40.000,00 (quarenta mil reais).

Se essa mesma disputa fosse resolvida, por exemplo, no Centro de Arbitragem da Câmara Americana de Comércio (AMCHAM), o início do processo arbitral custaria R\$ 1.000,00 (mil reais), acrescido de uma mensalidade, enquanto durasse o processo, de R\$ 700,00 (setecentos reais). A esse valor somam-se os honorários dos árbitros, cobrados por hora, no mínimo de dez horas, ao valor de R\$ 400,00 (quatrocentos reais) a hora. Se o árbitro utilizar dez horas para julgar a causa, nesse exemplo, o custo *total* seria de

---

<sup>27</sup> Consultoria para construção do sistema integrado de informações do Poder Judiciário. 13º Relatório de Atividades. Subprojeto – Imagem do Supremo. Pesquisa de imagem do Judiciário junto aos magistrados. Brasília, 20.10.2005. Centro de Pesquisa de Opinião Pública – DATAUnB. Disponível em: <www.stf.gov.br>.

R\$ 5.700,00 (cinco mil e setecentos reais). Esse valor está sujeito ao acréscimo de eventuais despesas extras (com perícias, por exemplo), como também ocorre na Justiça estatal.<sup>28</sup>

Nesse caso, toda a matéria de conhecimento seria subtraída da parte dos embargos, pois já teria sido objeto de discussão em sede arbitral e consistiria em coisa julgada. Somente se não cumprida a decisão arbitral, haveria necessidade de execução, mas em termos muito mais confortáveis, principalmente agora, com a alteração da legislação processual civil, já discutida acima.

### **Fator Especialidade do Julgador**

Um elemento importante, do ponto de vista de quem utiliza a arbitragem, é a possibilidade de escolha, pelas partes, de árbitros que sejam profissionais especializados no assunto a ser decidido. Existem projetos bastante peculiares, que fogem totalmente ao cotidiano forense, o que significa dizer que um profissional conhecedor profundo de determinada matéria estará habilitado a decidi-la da maneira mais acertada. Essa especialização do árbitro contribuirá para maior facilitação das provas periciais e também para o maior equilíbrio do ponto de vista técnico.

### **Fator Confidencialidade**

O processo arbitral é revestido de sigilo, ao contrário do processo de conhecimento comum, no qual, ressalvadas raras exceções, o processo tem trâmite público, sendo franqueado a qualquer interessado em consultá-lo.

Muitas vezes isso é prejudicial, já que muitas disputas têm caráter confidencial e uma “invasão” de concorrentes ou de outros credores se mostra prejudicial às partes envolvidas. Os interesses das partes ficam, assim, resguardados da “curiosidade” pública.

## **13. Arbitragem e o Brasil no Contexto Internacional**

Sem a utilização da arbitragem, é muito difícil o desenvolvimento do comércio internacional. A importância disso para o Brasil só foi evidenciada

---

<sup>28</sup> Fonte: Tabela de Custas e Honorários da Câmara Americana de Comércio. Disponível em: <[http://pulitzer.amcham.com.br/arbitragem/documento2004-05-07a\\_arquivo](http://pulitzer.amcham.com.br/arbitragem/documento2004-05-07a_arquivo)>. Acesso em: 18.11.05.

na década de 1990, com a abertura da economia brasileira. Esse fato foi muito bem salientado por Wald (2003), quando afirma que, enquanto na França os estudos do direito do comércio internacional datam dos anos 1960, em nosso país, tanto a doutrina quanto a prática só passaram a tratar da arbitragem e do direito internacional comercial trinta anos depois.

Outro exemplo que mostra nosso atraso é o fato de que se passaram mais de quarenta anos para que o Brasil finalmente ratificasse a Convenção de Nova York e integrasse o rol dos países desenvolvidos em matéria de arbitragem.

Essa *má vontade* com relação à adoção de um juízo privado ainda podia ser justificada antes da existência da Lei 9.307/96, uma vez que antanho havia necessidade de homologação judicial do *laudo* arbitral. Isso, felizmente, não existe mais. O legislador reconheceu a “maioridade” daqueles que contratam, dando-lhes um instrumento moderno e utilizado por nações maduras e com reconhecida pujança econômica. Falar em arbitragem nos Estados Unidos, Europa, Japão e outros países asiáticos é falar em negócio jurídico corriqueiro. Infelizmente, ainda hoje, a menção de arbitragem no Brasil é sinônimo de desconfiança e insegurança. Se essa concepção não mudar, continuaremos na contramão dos mais modernos sistemas jurídicos do mundo.

Atento a esse desconhecimento, bem como à atualíssima legislação brasileira que ainda não é devidamente prestigiada, o Banco Interamericano de Desenvolvimento (BID) promoveu o maior programa de incentivo à arbitragem no Brasil, em parceria com o Sebrae e a Confederação das Associações Comerciais do Brasil (CACB). O projeto foi idealizado para cumprir três metas ao longo de cinco anos (1999-2004): (1) o fortalecimento e a criação de câmaras de arbitragem; (2) a capacitação de mediadores e árbitros; e (3) a promoção da cultura da arbitragem.

O projeto teve bons resultados no Brasil. Segundo a CACB, o projeto contribuiu para a criação de 45 câmaras de mediação e arbitragem em todo o país, além da consolidação de 18 centros que já estavam em funcionamento.<sup>29</sup>

## 14. Conclusão

Diante das vantagens aqui apresentadas, em termos de eficácia e de tempo, a adoção da arbitragem se mostra um mecanismo de eliminação de conflitos

---

<sup>29</sup> Disponível em: <[http://www.federasul.com.br/camara\\_arbitral/noticias/novas/10\\_12\\_2004\\_01.html](http://www.federasul.com.br/camara_arbitral/noticias/novas/10_12_2004_01.html)>. Acesso em: 28.10.2005.

muito interessante para o sistema financeiro em geral e mais ainda para os bancos públicos. Isso porque as instituições públicas de fomento, em razão de uma série de peculiaridades em seus contratos, tais como longos prazos, valores expressivos, setores de atuação estratégicos e dinheiro público, têm interesse em terminar qualquer conflito de forma célere.

Caberá aos operadores de direito dessas instituições, entretanto, refletir sobre os aspectos práticos e extremamente úteis da arbitragem e, paulatinamente, empregá-la nos contratos em que trabalham, construindo-se assim uma forma alternativa na busca da satisfação de inadimplementos contratuais, financeiros ou não.

O inchaço do sistema judiciário brasileiro também se deve ao desprezo aos meios alternativos de solução de controvérsias. Há uma possibilidade de mudança e é obrigação dos operadores do direito se valerem dela e enfrentarem o tema sem receios ou idéias preconcebidas.

Tal como a construção jurisprudencial é diretamente ligada à atuação dos advogados – os quais são os responsáveis pela criação das teses que mais tarde vêm a se tornar súmulas nos tribunais superiores –, caberá também aos advogados, principalmente das instituições financeiras, se debruçarem sobre o tema da arbitragem, entendê-la, divulgá-la e pô-la em prática, sem preconceitos ou receios.

Trata-se de um instituto contemporâneo e afeito às exigências de comércio internacional, do qual o Brasil tem uma das mais avançadas e modernas legislações. Nesse sentido, não deveria haver espaço para atavismos processualísticos dispensáveis que mais atrapalham a prestação jurisdicional e a busca pela solução mais célere e justa possível.

Arbitragem é prestação jurisdicional posta à disposição das partes. Não entendê-la dessa forma é contribuir para a formação e o recrudescimento de um tabu, segundo o qual não há possibilidade de solução de conflitos fora dos juízos estatais.

Pensar em arbitragem como algo fora do Estado é desmerecer e mal compreender uma das mais importantes ferramentas para estimular e facilitar o comércio e a economia.

## Referências Bibliográficas

- DINAMARCO, Cândido Rangel. *Instituições de Direito Processual Civil, IV*. São Paulo: Malheiros, 2004, p. 685.
- LIEBMAN, Enrico Tullio. *Eficácia e autoridade da sentença*. Trad. Alfredo Buzaid e Benvindo Aires. Tradução dos textos posteriores à edição de 1945 e notas relativas ao direito brasileiro vigente, Ada Pellegrini Grinover. 3.ed. Rio de Janeiro: Forense, 1984, p. 60.
- LUCON, Paulo Henrique. In: MARCATO, Antonio Carlos (org.). *Código de Processo Civil interpretado*. São Paulo: Atlas, 2004, p. 2.096.
- MARTINS, Pedro A. Batista. *Aspectos fundamentais da lei de arbitragem*. Rio de Janeiro: Forense, 1999, p. 417.
- NERY JUNIOR, Nelson, NERY, Rosa Maria de Andrade. *Código de Processo Civil comentado*. 7.ed. São Paulo: RT, 2003, p. 1.060.
- PINHEIRO, Armando Castelar. “Mercado de crédito no Brasil: o papel do Judiciário e de outras instituições”. *Ensaio BNDES*, n. 9, 1999.
- PORFÍRIO, Fernando. “Retrato do caos”. *Revista Consultor Jurídico*, 19 de novembro de 2004. Disponível em: <<http://conjur.estadao.com.br/static/text/31297,1,>>. Acesso em: 16 de novembro de 2005.
- RICCI, Edoardo. “Reflexões sobre o art. 33 da Lei de Arbitragem”. *Revista de Processo*, 93/52, 1999.
- SILVA, Ovídio Araújo Baptista. *Sentença e coisa julgada; ensaios*. 2.ed. Porto Alegre: Fabris, 1988, p. 101.
- THEODORO JUNIOR, Humberto. *Curso de Direito Processual Civil*, v. II. 19.ed. Rio de Janeiro: Forense, 1997, p. 272.
- WALD, Arnoldo. *Revista de Direito Bancário, do Mercado de Capitais e da Arbitragem*, n. 22. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003, p. 353.