

JUSTIÇA & CIDADANIA[®]

Edição 178 • Junho 2015

DESEMBARGADOR POUL ERIK, PRESIDENTE DO TRF 2ª REGIÃO

MISSÃO DE DISTRIBUIR JUSTIÇA

Editorial: LIBELO CONTRA A CORRUPÇÃO E A VIOLÊNCIA

Um panorama do projeto da nova Lei de Arbitragem

Thiago Nicolay | Advogado

1. Introdução

Entre as inovações legislativas que visam desafogar o Judiciário e, com isso, tornar a prestação jurisdicional mais célere e efetiva, está em tramitação na Câmara dos Deputados o Projeto de Lei (PL) nº 7.108/2014 (originado do PL do Senado nº 406/2013), de autoria do Senador Renan Calheiros, que propõe a alteração da Lei de Arbitragem (Lei nº 9.307/1996), sob a justificativa de que esta, em vigor há quase 20 anos, está defasada e em desacordo com a realidade do Brasil.

De acordo com o referido projeto e sua justificativa,¹ não se propõe a reforma da lei, mas sim algumas alterações pontuais, posto que não será modificada a sua estrutura. Essas variações ampliarão o âmbito de aplicação da arbitragem na solução de alguns conflitos que não são previstos pela referida lei, embora não sejam por ela expressamente vedados, bem como suprirão omissões existentes.

As hipóteses em que será permitido o uso da arbitragem, previstas no projeto, criam boas perspectivas, alargando o seu poder, os campos de sua aplicação e a sua eficácia. Isso porque, de acordo com o seu texto, se aprovado, será permitido o uso da arbitragem para solucionar conflitos: (i) societários; (ii) envolvendo relação de consumo; (iii) em relação aos contratos de trabalho, no caso do trabalhador que assuma cargo ou função de administrador ou diretor estatutário; e (iv) decorrentes de contratos celebrados entre a administração pública, direta e indireta, e sociedades empresárias privadas.

2. Arbitragem e conflitos societários

Com relação aos conflitos societários, a proposta é no sentido de acrescentar um dispositivo à Lei de Sociedade



por Ações (Lei nº 6.404/1976), com vistas a aprofundar a disciplina da arbitragem para resolver conflitos societários.

Esta necessidade surgiu em razão de a atual lei não regular os limites atingidos pela cláusula arbitral, o que deixa dúvidas em relação aos sócios que estariam ou não vinculados à via arbitral. Estariam vinculados à via arbitral apenas os acionistas que aprovaram expressamente

a inserção da cláusula no estatuto social ou também deveriam se submeter à arbitragem os acionistas que não participaram dessa votação ou que ingressaram na sociedade posteriormente? E os dissidentes, estariam vinculados ou poderiam recorrer ao Poder Judiciário em caso de conflito societário?

Com a lacuna na legislação, correntes doutrinárias surgiram, havendo as que defendem que a cláusula somente produzirá efeitos em relação aos que participaram de sua votação, respeitando o princípio da autonomia da vontade. Do outro lado, há os que entendam que a instauração da cláusula arbitral atingirá os que não tiverem participado de sua votação, em respeito ao princípio da maioria, segundo o qual a disciplina de todos os interesses que dizem respeito à sociedade e aos seus acionistas deve seguir o que deliberar a maior parte dos votantes, que reflete a vontade da coletividade.

Portanto, visando ao fim das controvérsias, o projeto propõe o acréscimo de um dispositivo que exige quórum qualificado para a inserção de cláusula compromissória no estatuto social, correspondente a “acionistas que representem metade, no mínimo, das ações com direito a voto, se maior quórum não for exigido pelo estatuto da companhia”.² Assim, a cláusula compromissória vinculará todos os acionistas, independentemente de participação na votação da inserção da referida cláusula no estatuto da companhia. Dessa forma, será garantido ao acionista dissidente o direito de retirada mediante o reembolso do valor de suas ações.

3. Relações de consumo

Embora a Lei de Arbitragem já preveja a inserção de cláusula arbitral em contratos de consumo/adesão, há, aparentemente, um conflito desta com a norma prevista no artigo 51, inciso VII, do Código de Defesa do Consumidor – Lei 8.078/1990, que assim dispõe: “São nulas de pleno direito, entre outras, as cláusulas contratuais relativas ao fornecimento de produtos e serviços que determinem a utilização compulsória de arbitragem”.

A esse respeito, a proposta, com o fim de solucionar o conflito de normas, traz dispositivo que prescreve que, nos contratos de adesão, a cláusula compromissória só terá eficácia se redigida em negrito ou em documento apartado, ficando dispensada a exigência de visto ou assinatura específica para ela.

E ainda, em se tratando de relação de consumo, estabelecida por contrato de adesão, o regime se torna ainda mais restritivo, ao passo que a cláusula compromissória somente terá eficácia se o consumidor tomar iniciativa de instituir a arbitragem ou concordar com a sua instituição expressamente, o que corresponde, em linhas gerais, ao regime atual.

4. Conflitos trabalhistas

Em seu texto, o projeto traz a possibilidade de convenção de arbitragem para solucionar conflitos decorrentes de relação de trabalho, mas apenas aqueles que envolvam trabalhadores de alto escalão, os que ocupem ou venham a ocupar cargo ou função de administrador ou diretor estatutário, e desde que estes tomem a iniciativa de instituir a arbitragem ou concordem, expressamente, com a sua instituição.

No entanto, embora se traduza em notório avanço, a inserção do referido dispositivo deixa lacunas que importam em dúvida e insegurança. Isso porque o projeto não deixa claro se a arbitragem deverá ser convencionalizada na oportunidade da celebração do contrato de trabalho, no curso da relação, por meio de cláusula arbitral, ou após o seu término e, portanto, quando já houver o litígio, com o compromisso arbitral.

Entendemos que a forma mais acertada seria a convenção arbitral, tendo em vista que neste momento o trabalhador não está mais subordinado ao empregador e, com isso, pode exercer com maior liberdade a sua autonomia da vontade, o que, provavelmente, não ocorreria na fase de celebração de contrato de trabalho.

5. Conflitos entre a administração pública e as empresas privadas

Embora não haja previsão legal, a administração pública já vem se utilizando da arbitragem para solucionar os litígios surgidos entre ela e as sociedades empresariais privadas com as quais celebra contrato. Podemos observar que apenas os litígios que envolvem atos de gestão, relativos ao interesse público patrimonial, são levados à solução pelo procedimento arbitral.

Vale ressaltar que o instituto da arbitragem já aparece em diversas leis que tratam de concessões de serviço público geral e específicos, bem como na lei das Parceiras Público-Privadas, entre outras.

No entanto, o projeto traz em seu texto um regramento geral acerca da estipulação da arbitragem nos contratos celebrados entre a Administração Pública e as empresas privadas, com o objetivo de dirimir qualquer discussão, ainda existente, com relação ao cabimento da arbitragem nos contratos em que uma das partes contratantes seja a Administração Pública.

Ponto importante do projeto em relação a este tema é que o procedimento arbitral, nesses casos, sempre será revestido pelo Princípio da Publicidade, positivado no artigo 37 da Constituição Federal, a fim de garantir a proteção do patrimônio público.

O projeto, aprovado pelo Senado Federal e pela Câmara dos Deputados, teve, na Câmara, uma proposta de emenda, de autoria do Deputado Miro Teixeira, a fim de que fosse

inserido um dispositivo que condicionasse a arbitragem na Administração Pública à previsão no edital ou nos contratos da administração, nos termos do regulamento.

No entanto, essa emenda faz com que a arbitragem, nos contratos que envolvam a Administração Pública, seja sujeita a um regulamento, o qual não tem perspectiva de aprovação, em prejuízo das arbitragens hoje em trâmite, além de ir de encontro ao entendimento do Superior Tribunal de Justiça, que as permitia independentemente de previsão em edital, razão pela qual foi derrubada pelo Senado Federal, com a aprovação do texto original.

6. Mais novidades

Mais uma novidade trazida no texto do referido projeto é com relação à forma de interrupção da prescrição, que se dará no momento em que o requerimento de instauração da arbitragem é feito, ainda que esta venha a ser extinta por ausência de jurisdição.

Além disso, o projeto cuidou de criar meios de interação entre o Poder Judiciário e o árbitro, prevendo a concessão de medidas cautelares ou de urgência pelo Poder Judiciário previamente à instauração do procedimento arbitral, ressaltando que a arbitragem deverá ser instaurada dentro do prazo de trinta dias, contado da efetivação da medida, bem como que, de acordo com seu artigo 22-C, “o árbitro ou o tribunal arbitral poderá” expedir carta arbitral, para que o órgão jurisdicional nacional pratique ou determine o cumprimento, na área de sua competência territorial, de ato solicitado pelo árbitro”.

Também está prevista no referido projeto a possibilidade de as partes indicarem os seus respectivos árbitros, cuja aprovação ficará a cargo dos órgãos arbitrais institucionais. A inserção dessa regra homenageia e garante a autonomia da vontade das partes. Essa inovação é bastante comemorada, pois, muitas vezes, na hipótese de envolver contratos internacionais, havia a obrigação de que o procedimento arbitral estivesse em acordo com a legislação brasileira, o que nem sempre representava o melhor para as partes.

Ademais, o projeto determina, no artigo 40-A, que o Ministério da Educação (MEC) deverá incentivar as instituições de ensino superior do País a incluírem em sua grade curricular a disciplina da arbitragem como método de resolução de conflitos, bem como que “o Conselho Nacional de Justiça (CNJ) e o Conselho Nacional do Ministério Público (CNMP) deverão incentivar a inclusão, nos conteúdos programáticos de concursos públicos para ingresso nas carreiras do Poder Judiciário e do Ministério Público, respectivamente, de matérias relacionadas à arbitragem como método de resolução de conflitos”, conforme artigo 40-B do referido projeto de lei.


Os supracitados artigos do projeto traduzem uma das inovações mais importantes, determinando que universidades instituíam essa matéria como um meio para se alcançar a justiça. Atualmente, a maioria das universidades não leciona esse tipo de disciplina, de modo que alunos se tornam bacharéis sem ao menos conhecer o instituto e sua singular importância.

Nesse aspecto, verifica-se que o projeto de lei, embora tenha avançado, e muito, deveria ter sido mais claro e incisivo, impondo, e não sugerindo ao MEC a inclusão da arbitragem na estrutura curricular de universidade, e que esta determinação não fosse feita tão somente com relação ao curso de Direito, mas também ao curso de Administração de Empresas e Economia.

7. Conclusão

O projeto de alteração da lei de arbitragem tem o objetivo principal de sedimentar, ainda mais, o instituto da arbitragem como um meio de resolução de conflitos e, com isso, desafogar o Poder Judiciário, tornando a prestação jurisdicional mais célere e eficaz, além de suprir lacunas e esclarecer pontos controversos constantes na lei.

Há uma onda de inovações legislativas nesse sentido, citando-se, à guisa de exemplo, o Novo Código de Processo Civil, sancionado pela Presidente da República. Uma das metas mais relevantes da reforma da legislação processual civil em vigor, tal como se pretende com a alteração da lei de arbitragem, foi tornar o processo judicial rápido e dinâmico, ao passo que hoje em dia, por mais célere que seja o procedimento, um litígio levado à apreciação do Poder Judiciário, por diversos fatores, não é resolvido em tempo razoável.

Fato é que, embora haja divergência entre estudiosos e profissionais especializados em arbitragem acerca da real necessidade de se alterar, neste momento, a lei referente a ela, o projeto está caminhando a passos largos em direção à aprovação. A referida proposta foi aprovada pelo Senado Federal e, em seguida, enviada para a Câmara dos Deputados. Na Câmara, o texto foi aprovado com a proposta de emenda exigindo a regulamentação da arbitragem para que seja aplicada no setor público. De volta ao Senado, houve a derrubada desta emenda proposta pela Câmara, tendo sido o texto original aprovado pelo Congresso Nacional e, então, enviado para sanção presidencial. 

Notas

¹ <http://www.senado.gov.br/atividade/materia/getPDF.asp?t=137695&tp=1>

² Artigo 136 da Lei nº 6.404/1976.