

Pesquisa - 2018

Arbitragem em Números e Valores. Seis Câmaras. 8 anos

Período de 2010 (jan./dez) a 2017 (jan./dez.)

Pesquisadora: Selma Ferreira Lemes¹

Câmaras:

São Paulo:

Centro de Arbitragem da AMCHAM – Brasil (AMCHAM)

Centro de Arbitragem da Câmara de Comércio Brasil-Canadá (CAM-CCBC)

Câmara de Mediação, Conciliação e Arbitragem de São Paulo- CIESP/FIESP
(CAM-CIESP/FIESP)

Câmara de Arbitragem do Mercado- CAM-BOVESPA

Rio de Janeiro:

Câmara de Arbitragem da Fundação Getúlio Vargas (CAM- FGV)

Belo Horizonte/São Paulo/Rio de Janeiro:

Câmara de Arbitragem Empresarial- Brasil (CAMARB)

1. Introdução

Esta pesquisa tem por objetivo ser uma pequena radiografia do que está acontecendo no cenário da arbitragem aplicada.

Os esclarecimentos seguintes referem-se à evolução do número e valores envolvidos em arbitragens administradas nas seis Câmaras indicadas acima, no período de 8 anos (2010-2017), bem como a comparação entre os anos de 2016 e 2017.

Ressalte-se que os valores e números indicados não se referem à totalidade das arbitragens processadas no Brasil, pois há arbitragens em outras Câmaras de Arbitragem e arbitragens *ad hoc* (quando não há a utilização dos serviços de instituições que administram procedimentos arbitrais).

Esta pesquisa teve início em 2005 com cinco Câmaras de Arbitragem. A partir de 2010 integramos a Câmara de Arbitragem do Mercado- CAM-BOVESPA (atualmente com a designação B3), razão pela qual passamos a adotar os números e valores envolvidos em arbitragem a partir do ano de 2010, para fins de metodologia comparativa.

Neste ano a pesquisa inclui temas novos importantes para a aferição do desenvolvimento da arbitragem no Brasil. São eles: a) se houve admissão

¹Nossos agradecimentos a Vera Barros e Andressa Cavalcante pelo auxílio na elaboração desta pesquisa.

de terceiros (não signatários da cláusula compromissória, assistência, *amicus curie* etc.) nas arbitragens processadas; b) emissão de Cartas Arbitrais; c) se houve participação de árbitros estrangeiros (números e nacionalidades); e d) média de tempo das arbitragens, a partir da assinatura do Termo de Arbitragem.

Teremos em breve a divulgação de uma segunda pesquisa, integrando mais duas Câmaras: o Centro Brasileiro de Mediação e Arbitragem – CBMA (Rio de Janeiro) e a Corte Internacional de Arbitragem da CCI, com as arbitragens brasileiras (domésticas e internacionais), notando que desde outubro de 2017 a Corte de Arbitragem da CCI instalou seu escritório regional na América Latina em São Paulo. Essas duas Câmaras não puderam constar desta primeira pesquisa devido ao corte metodológico (pesquisa com dados desde o ano de 2010).

Nesta segunda pesquisa adotaremos somente o ano de 2017, passando a ter, portanto, o diagnóstico de 8 Câmaras de Arbitragem (números de arbitragens e valores envolvidos).

2. Análise do Número de Arbitragens

Arbitragens Iniciadas

Em 2010, o número de arbitragens nas 6 câmaras pesquisadas era de 128 casos novos. Em 2017 foram 275 novas arbitragens, o que representa um aumento de 114,84% no número de procedimentos novos entrantes.

No período de 8 anos (2010-2017) o número de arbitragens nas seis Câmaras pesquisadas atingiu o patamar de 1567 casos novos entrantes. Desse total verifica-se que: CCBC respondeu com 45,37%, CAM-CIESP/FIESP com 21,44%, CAM/FGV com 11,82% e CAMARB com 10,21% das arbitragens entrantes no período.

Arbitragens em andamento

No ano de 2017, tramitavam nas Câmaras indicadas o total de 714 procedimentos arbitrais (novos e antigos), sendo que 54,20% desse número estava em processamento na CCBC e 15,69% na CAM-CIESP/FIESP. Em terceiro lugar no número de casos processados está a CAMARB com 11,34% daquele percentual.

Novos Casos (2016/ 2017)

Comparando o ano de 2016 com o ano de 2017 (249 para 275 novos casos) houve um aumento de 10,44% de casos novos entrantes em 2017.

3. Análise dos Valores Envolvidos em Arbitragem

No ano de 2010, os valores envolvidos em arbitragem nas seis Câmaras pesquisadas eram de R\$ 2,8 bilhões e em 2017 atingiram R\$26,30 bilhões. Afere-se que os valores envolvidos em arbitragens aumentaram exponencialmente, ou seja, mais de 9 vezes.

Nesse período de oito anos o total de valores envolvidos nas 6 Câmaras indicadas representaram mais de R\$ 87 bilhões (R\$ 87.068.611.030,79).

Comparando os valores envolvidos em arbitragens entre 2016 (R\$24.273.202.036,76) e 2017 (R\$26.308.060.876,05), verifica-se que houve um aumento de R\$ 2.034.858.839,29. As altas quantias indicam, assim como no ano anterior, que as demandas envolvem controvérsias em contratos de grande vulto.

O CAM-CCBC respondeu com 47,13% do valor total das quantias envolvidas em arbitragens em 2017. Em seguida está o CAM-BOVESPA com 33,81% e, em terceiro lugar a CAMARB com 12,60%.

4. Matérias Submetidas à Arbitragem em 2017

As matérias societárias lideram a quantidade de arbitragens no CAM-CCBC com 42,58%. Considerando que o CAM-CCBC é a Câmara com maior número de casos, deduz-se que as matérias que mais geram controvérsias são as societárias.

A CAMARB continua sendo a Câmara com o maior número de arbitragens na área de construção civil e energia com 32,09% dos casos nela processados, seguido de 25,93% de demandas referentes a fornecimento de bens e serviços e, após, matérias empresariais em geral com 22,23% dos casos.

Na CAM CIESP/FIESP 57,14 % dos casos referiam-se a contratos empresariais em geral. Os contratos de fornecimento de bens e serviços equivaleram a 16,33% dos casos e 14,75% foram de demandas societárias.

A Câmara com maior número de arbitragens referentes a contratos internacionais é o CAM/CCBC com 13 casos, seguida pela CAMARB com 4 casos.

No Centro da AMCHAM em 2017, 87,5% dos casos foram de contratos empresariais e, em segundo lugar, com 12,50% matérias societárias.

Na CAM-BOVESPA 89,47% das arbitragens referem-se a matérias societárias e 10,53 % de contratos de fornecimento de bens e serviços.

Na CAM-FGV não houve o fornecimento de percentuais segregados por matérias, mas a informação de que as arbitragens se referem a contratos do setor elétrico, construção de PCHs e linhas de transmissão, direitos de mineração, exploração de petróleo e gás, seguros etc., mas não foram informados os percentuais de arbitragens. As arbitragens do setor elétrico referem-se aos contratos de comercialização de energia vinculados a CCEE - Câmara de Comercialização de Energia Elétrica e a Convenção de Arbitragem, que envolvem todos os partícipes desse mercado.

5. Número de Partes em Arbitragem (Arbitragem Multiparte)

No CAM-CCBC houve 78 arbitragens multipartes (vários demandantes/demandados), sendo que o procedimento com maior número de partes tinha em um dos pólos 12 demandantes /demandados. Na CAM CIESP/FIESP foram 26 arbitragens multipartes, sendo que a maior delas tinha 13 partes.

Mas as arbitragens de maior número de partes são as da CAM-BOVESPA. Em 11 procedimentos houve a média de 138,3 partes, o que denota a possibilidade e ocorrência de arbitragens coletivas.

6. Arbitragem com a Administração Pública

Em 2017 foram 14 novos casos de arbitragem com a Administração Pública Direita e Indireta iniciados em quatro Câmaras (CAMARB, CAM/CCBC, CAM-CIESP/FIESP e CAM/BOVESPA). Quanto ao número de arbitragens com partes públicas processadas nesse período foi de 57 casos, em todas as Câmaras (inclusive a AMCHAM e CAM/FGV).

Considerando que em 2017 o número total de arbitragens processadas era de 714 casos, pode-se dizer que quase 8% (7,98%) dessas arbitragens tiveram em um dos pólos a Administração Pública. Considerando que no ano anterior (2016) a média era de 9% (9,03%) de arbitragens processadas com a Administração Pública Direita e Indireta, conclui-se que se mantém estável o número de arbitragens nessa área.

Como mencionado na pesquisa de 2016, esse percentual provavelmente tenderá a subir nos próximos anos, haja vista a previsão expressa na Lei de Arbitragem (Lei nº 9.307/96 alterada pela Lei nº 13.129/2015) da previsão da arbitragem com a Administração Pública nos contratos de PPP, concessões em geral e a Parceria Pública de Investimento – PPI (Lei nº 13.334/2016 e Lei nº 13.448/2017).

7. Nacionalidade de árbitros

O CAM-CCBC foi a Instituição que teve o maior número de árbitros de diversas nacionalidades, além de brasileiros, num total de 36. Destes 17 eram espanhóis, 11 argentinos, 3 americanos, 2 portugueses, 2 colombianos e um chileno.

8. Cartas Arbitrais

Todas as Câmaras pesquisadas tiveram solicitação de cumprimento de cartas arbitrais expedidas pelos Tribunais Arbitrais, tendo sido emitidas 14 delas no ano de 2017.

9. Admissão de terceiros (parte que não firmou a cláusula compromissória, assistência, *amicus curie* etc.) nas arbitragens processadas

Houve apenas dois casos de admissão de terceiros (aquele que não firmou a cláusula compromissória, mas foi considerado a ela vinculada e admitido no procedimento, seja para participar como parte ou na qualidade de um terceiro com interesse justificado), no total de 275 arbitragens iniciadas em 2017.

10. Duração do procedimento arbitral, a partir da assinatura do Termo de Arbitragem até prolação da Sentença Arbitral

A média em processar arbitragens (duração do procedimento) em 5 Câmaras (AMCHAM, CAMARB, CAM-CIESP/FIESP, CAM-CCBC e

CAM/BOVESPA foi de 19, 6 meses. Sendo que no CAM-CCBC foi de 13, 2 meses.

A CAM-FGV, por sua vez informou que considerou a duração do procedimento a partir da data da solicitação da instituição da arbitragem, esclarecendo que a média é de 18 meses de duração de um procedimento arbitral.

11. Conclusões

O número de arbitragens iniciadas em 2017, em relação a 2016, aumentou 10, 44% (de 249 para 275).

Os valores envolvidos em arbitragem mantiveram-se elevados. Em 2017 houve aumento de mais de R\$ 2 bilhões (R\$ 2.034.858.839,29) em relação a 2016. Em 2017 alcançou o total de R\$26,30 bilhões (R\$26.308.060.876,05). Tais valores demonstram que as controvérsias levadas à arbitragem são de contratos de grande vulto.

No período de 8 anos (2010 a 2017) representou o valor de R\$ 87 bilhões.

A matéria líder na arbitragem é a societária (conflitos entre sócios, contratos de investimentos diversos etc.). No CAM-CCBC, que teve o maior número de arbitragens entrantes em 2017, essas questões representaram o percentual de 42,58% dos casos. Por sua vez a CAM-BOVESPA, que tem perfil vinculado ao mercado de valores mobiliários, as questões societárias estavam presentes em 89,47 % dos casos.

Levando em consideração que o CAM CIESP/FIESP é a segunda Câmara em número de arbitragens, verifica-se que são os contratos empresariais em geral a segunda matéria mais discutida em arbitragem, num percentual de 57,14%.

A quarta² Câmara em número de casos processados está a CAMARB, sendo que esta Câmara continua sendo a líder em número de arbitragens de engenharia (32,09%).

Essas são, portanto, as matérias que mais se discutem em arbitragens: questões societárias, contratos empresariais em geral e construção civil, mantendo as aferições das pesquisas dos anos anteriores, apenas com a inversão de que antes as arbitragens de engenharia estavam em segundo lugar.

Os conflitos decorrentes de contratos com a Administração Pública Direita e Indireta também estão sendo solucionados por arbitragem em percentual considerável. Com o desenvolver da arbitragem com a participação da Administração Pública estão sendo superadas as incertezas e indefinições quanto à escolha de câmaras, indicação de árbitros, pagamentos das taxas de administração dos procedimentos, prazos processuais, publicidade etc.

² Deixamos de mencionar a 3ª Câmara em número de arbitragens em 2017 (CAM/FGV), pois não registra os casos por matérias segregadas.

Jurisprudência Arbitral

Por fim, cabe aqui um parêntesis para constatar e propugnar no sentido de que as Instituições de Arbitragem atentem para a necessidade em iniciar trabalho de divulgação de trechos de sentenças arbitrais, por meio de um repositório de jurisprudência arbitral, seja no que se refere aos aspectos processuais, como quanto ao mérito do decidido nas sentenças arbitrais expedidas, preservando a identidade das partes.

Há alguns anos têm-se verificado que grande parte dos conflitos societários, como acima referido, é dirimida por arbitragem e não no Judiciário. Com isso, ocorre uma escassez de jurisprudência, que seria de todo conveniente ser revertida. Conhecer os fundamentos jurídicos das decisões propiciará que a jurisprudência arbitral seja um importante norte do Direito aplicado, bem como tomar ciência se a arbitragem por equidade³ é praticada.

As sentenças arbitrais passaram a ser - ao lado das decisões advindas do Judiciário -, importante fonte de interpretação do Direito, o que é, sem dúvida, promissor. A dinâmica e rapidez com que novas abordagens e novos temas são tratados e solucionados por arbitragem precisam ser divulgados e passarem a compor a literatura arbitral (doutrina e jurisprudência). Não se prega a existência de uma jurisprudência vinculante, mas de uma jurisprudência orientadora.

Concluindo, é importante que se inicie a tarefa de divulgação da parte científica das sentenças arbitrais, mantendo o sigilo quanto à identidade das partes, como disposto nos regulamentos de arbitragem. Note-se que a maioria dos regulamentos de instituições arbitrais tem previsão de possibilidade de publicação de excertos das sentenças arbitrais.

jul./ago/ 2018

³ A sentença arbitral *por equidade* é aquela em que as partes autorizam os árbitros a resolverem o litígio na forma mais justa ao caso concreto, adotando o bom senso jurídico, fundamentando-a adequadamente. Os árbitros, nessa qualidade, estão autorizados a afastar a norma jurídica. É a equidade substitutiva, tal como disposto no art. 2º da Lei nº 9.307/96.