

**CESED – CENTRO DE ENSINO SUPERIOR E DESENVOLVIMENTO
UNIFACISA – CENTRO UNIVERSITÁRIO
CURSO DE BACHARELADO EM DIREITO**

ARTHUR FREIRE DE FIGUEIREDO NETO

DESAFIOS E EFETIVAÇÃO DA ARBITRAGEM NO MERCADO IMOBILIÁRIO

**CAMPINA GRANDE - PB
2020**

ARTHUR FREIRE DE FIGUEIREDO NETO

DESAFIOS E EFETIVAÇÃO DA ARBITRAGEM NO MERCADO IMOBILIÁRIO

Trabalho de Conclusão de Curso –
Artigo Científico - apresentado como
pré-requisito para obtenção do título
de Bacharel em Direito pela
UniFacisa – Centro Universitário.
Área de Concentração: Mediação e
Arbitragem
Orientador: Prof. da UNIFACISA
Gustavo Costa Vasconcelos,
Especialista.

CAMPINA GRANDE - PB
2020

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação
(Biblioteca da UniFacisa)

Trabalho de Conclusão de Curso –
Artigo Científico – Desafios e
Efetivação da Arbitragem no
Mercado Imobiliário, como parte dos
requisitos para obtenção do título de
Bacharel em Direito, outorgado pela
UniFacisa – Centro Universitário.

APROVADO EM ____ / ____ / ____

BANCA EXAMINADORA:

Prof. Gustavo Costa Vasconcelos,
Especialista.
Orientador

Prof.º da UniFacisa, Nome completo
do Segundo Membro, Titulação.

Prof.º da UniFacisa, Nome completo
do Terceiro Membro, Titulação.

DESAFIOS E EFETIVAÇÃO DA ARBITRAGEM NO MERCADO IMOBILIÁRIO

Arthur Freire de Figueiredo Neto^{*1}

Gustavo Costa Vasconcelos^{**}

RESUMO

Este trabalho propõe reflexão sobre a arbitragem no mercado imobiliário e sua possibilidade de aplicação como um viés alternativo na resolução de conflitos, no intuito de tentar desafogar o sistema judiciário tradicional, tornando menos rígida a negociação e acelerando o processo de convergência de interesses ao denominador comum. O trabalho teve como objetivo não apenas analisar a aplicabilidade legal da Lei nº 9.307/96, mas também buscou ponderar sobre a situação do ramo imobiliário e o contexto social atual. Estudar esse tema sob o aspecto da visão jurídico-social contribuiu para a sociedade, e principalmente para celeridade do judiciário e resolução de conflitos.

Diante deste importante tema, analisamos a relação jurídica da Lei nº 9.307/96, demonstrando a importância de sua criação, bem como a relevância social, jurídica e acadêmica de se pesquisar sobre o tema. Sendo assim, foi demonstrado os detalhes teóricos, avaliando a prática já aplicada nas regiões sul e sudeste do nosso país. Podendo o presente artigo ser classificado com a técnica de pesquisa bibliográfica, utilizando o método exploratório e dedutivo de abordagem, onde as fontes de informação derivam da legislação, e principalmente da doutrina da área. De acordo com o disposto e com a análise do abordado, concluiu-se que este modelo arbitral acercar-se da celeridade e presteza na resolução de conflitos ao ser adotado de maneira mais pluralista em nossa sociedade.

PALAVRAS-CHAVE: Conflito. Arbitragem. Direito Imobiliário.

* Graduando do Curso de Bacharelado em Direito. Endereço eletrônico: arthurfreire@parquemariadaluz.com.br

** Professor Orientador. Graduado em Direito, pela Universidade UEPB, Pós-Graduado UNIFACISA. Docente do Curso de Bacharelado em Direito da UniFacisa, das disciplinas de PRÁTICA JURÍRICA I E II. Endereço eletrônico: gustavo.vasconcelos@maisunifacisa.com.br

ABSTRACT

This paper deals with arbitration in the real estate market and its possibility of application as an alternative bias in conflict resolution, specifically in the appreciation of its application in order to try to relieve the traditional judicial system, making negotiation less rigid and accelerating the convergence process. interests to the common denominator. The objective of this work was not only to analyze the legal content of Law 9.307 / 96, but also to seek to consider the situation of the real estate and the current social context, studying this theme from the perspective of the legal-social view is of fundamental importance for society as a whole, and mainly for the speed of the judiciary and conflict resolution.

In view of this important theme, we analyzed the legal relation of Law 9.307 / 96, demonstrating the importance of this creation, also demonstrating the social, legal and academic relevance of researching the theme. Thus, the theoretical details were demonstrated, evaluating the practice already applied in other countries and regions. The present article can be classified with the technique of bibliographic research, using the exploratory and deductive approach method, where the sources of information derive from the legislation, and mainly from the doctrine of the area. In accordance with the provisions and the analysis of what was discussed, it was concluded that this arbitration model should approach speed and promptness in resolving conflicts when it is adopted in a more pluralistic way in our society.

KEYWORDS: Mediation. Arbitration. Real Estate Law.

1. INTRODUÇÃO

Esse estudo busca averiguar a utilização da arbitragem e os seus parâmetros de aplicabilidade, para que com isso possamos entender quais os motivos da não utilização ampla ou aplicada, já que em outras regiões do país é uma realidade.

A arbitragem é uma forma alternativa de resolução de conflitos, paralela à jurisdição estatal, são vias distintas na resolução de questões, porém, ambas se desdobram na resolução do embate. Para que fique claro, a jurisdição da causa processual continua na esfera cível e processual, mas o exercício jurisdicional pode ser compartilhado, uma vez que a via extrajudicial pode ser adotada na tentativa de agilizar e resolver a questão antes de se tornar um litígio processual. Essa adoção de procedimento arbitral, desafoga o sistema judiciário, facilita e agiliza o processo de consenso entre as partes e fomentando a real promoção da justiça e pacificação do conflito.

A arbitragem tem como natureza essencial a busca pela solução de conflitos, deixando de lado o formalismo exagerado do processo tradicional. Pela informalidade dos trâmites, é possível a adoção de um mediador especialista na temática abordada. E sendo um especialista a tratar da questão, além do endosso e da prática ao lidar com a questão apresentada, ter um expert voltado a resolução do conflito transmite credibilidade e consequentemente maior anuência de aceitar os termos arbitrais e conduzir as partes a solução do conflito.

Em linhas gerais a arbitragem consiste na solução de conflitos por meio de um terceiro, escolhido pelas partes, com o poder de decisão, seguindo normas e procedimentos aceitos por livre e espontânea vontade das partes.

Nesse sentido, cumpre-se destacar que a Constituição de 1946, Art. 141 § 4º que influenciou as demais cartas constitucionais, inclusive a de 1988, foi consagrado a garantia de que “a lei não poderia excluir da apreciação do poder judiciário qualquer lesão do direito individual”. Previu-se assim o Princípio da Inafastabilidade da Jurisdição, cuja compatibilidade com a natureza jurisdicional do procedimento arbitral gerou bastante controvérsia, em especial quando a lei da arbitragem foi publicada em 1996.

A Lei nº 9.307/96 revogou os dispositivos do Código Civil de 1916 sobre o compromisso arbitral e do Código de Processo Civil sobre Juízo Arbitral, viabilizando importantes transformações no tratamento dos conflitos, que apesar de trazer avanços e nova visibilidade não culminou numa acolhida propriamente dita. Transcorrido isto, com a roupagem disposta na Lei nº 9.307/96, que dispõe sobre Arbitragem, esta que vem sendo paulatinamente aplicada, especialmente por sua proveitosa experiência internacional.

Em 2015 aconteceram algumas reformas, onde ficou nítida a preocupação do legislador em preservar o sistema instituído pela Lei nº 9.307/96, sem se descuidar das necessárias autorizações a fim de compatibilizar o instituto da arbitragem com alguns institutos do diploma processual e com a jurisprudência dominante dos Tribunais Superiores.

A alteração passou a permitir expressamente o uso da arbitragem nas relações com a administração pública, regulou ainda a carta arbitral, com o intuito de facilitar a comunicação entre os árbitros e juízes togados. Além disso, criou a solução para afixação de competência de árbitros e magistrados quando a arbitragem tivesse sido pactuada, mas ainda não instituída, dirimindo uma antiga discussão em relação a quem caberia analisar os pedidos de tutela de urgência, como também várias outras importantes mudanças.

A arbitragem vem sendo difundida na academia e incentivada nos textos legais, a adequação da prática a realidade ganha espaço à medida que a informação é difundida. A adoção de medidas e que visem a solução de conflitos de maneira mais pacífica, vem recebendo cada vez mais ênfase, utilizando artifícios de Negociação, Mediação, Conciliação e a Arbitragem, trazem consigo a possibilidade de dirimir conflitos e evitar problemas jurídicos ainda maiores.

Entre as grandes vantagens que a arbitragem pode proporcionar para quem opte pela solução dos seus conflitos, podemos citar a celeridade. Os processos judiciais são geralmente conhecidos por possuírem uma enorme morosidade até a resolução definitiva do conflito, enquanto que com a solução arbitral segue com a elucidação do conflito em até 180 dias. Outra grande vantagem é poder ter um especialista do caso prático do conflito o que não necessariamente acontece no judiciário, onde os peritos são chamados a praticarem pareceres o que gera um custo processual ainda maior.

Deste modo as questões que nortearão o desenvolvimento deste estudo estão concentradas nas seguintes problemática: Por que mesmo após a vigência da Lei nº 9.307/96 que regulamenta a Arbitragem, com todo o amparo legal que a legislação brasileira proporciona e a valorização e reconhecimento da importância dessa modalidade por parte da sociedade, com ênfase no mercado imobiliário, a arbitragem ainda não possui a relevância que merece?

Sendo deveras importante através de pesquisas científicas como esta, fomentar e difundir a prática no intuito de que por meio do campo acadêmico e de pesquisa seja alastrada a prática que pode desafogar o judiciário. Desta forma, conhecer e refletir sobre o caminho que a arbitragem percorreu pelo mundo durante o tempo, as dificuldades e barreiras que teve que superar até ser reconhecida, para que com isso, possamos alavancá-la no Brasil.

A proposta do estudo doutrinário visa, não apenas analisar o conteúdo legal da Lei nº 9.307/96, mas também busca ponderar sobre a aplicabilidade no ramo imobiliário e o contexto social atual. Estudar esse tema sob o aspecto da visão jurídico-social é de fundamental importância para a sociedade como um todo, e principalmente para celeridade do judiciário e resolução de conflitos.

Diante deste importante tema analisaremos a relação jurídica da Lei nº 9.307/96, demonstrando a importância de sua criação, demonstrando ainda a relevância social, jurídica e acadêmica de se pesquisar sobre o tema.

2. A APLICABILIDADE DA ARBITRAGEM

A interação entre indivíduos, diferentes modos educacionais, diferentes credos, enfim, as diferenças individuais, conduzem a sociedade divergências de um modo geral, por essa razão estamos naturalmente sujeitos aos conflitos. Sendo assim, podemos dizer que conflitos são naturais e estão presentes em todas as culturas. No entanto, as formas de solucionar as querelas vem se modificando com o transcurso do tempo.

As situações de conflito costumam ser antagônicas entre si, e ensejam, demandam uma tomada de decisão, antigamente a única porta de acesso para a solução das controvérsias interpessoais era o Poder judiciário, o que gerou e gera diuturnamente uma alta demanda de processos e a consequente morosidade na aplicabilidade do que costumeiramente chamamos por justiça.

A informação sobre essa prática, apesar de pouco difundida, demonstra que consuetudinariamente existem novas maneiras de tratar as querelas interpessoais, a solução dos conflitos vem sendo paulatinamente modificada, não no intuito de sobrevaler um interesse em detrimento de outro mas na função clara de negociar um consenso mútuo.

Sobretudo, a utilização de meios extrajudiciais, garante o uso de uma certa informalidade, com uma metodologia mais flexível e de mais fácil compreensão, uma vez que não se utiliza de termos tecnicistas e por tornar celere e consensuais as negociações, e desta forma são reduzidos os desgastes emocionais entre os litigantes. A solução extrajudicial tem por interesse a satisfação de ambas as partes envolvidas. A principal vantagem da utilização da arbitragem em relação a utilização do judiciário, sem dúvida é a a celeridade. Assim assevera, José Eduardo Carreira Alvim:

Dentre as grandes vantagens da arbitragem está em poderem as partes convencionar o prazo em que querem obter uma sentença sobre a controvérsia submetida a julgamento dos árbitros, o que jamais se pode esperar do juízo judicial (ALVIM, 2008, p.145).

Nesse sentido, cada vez mais os conflitos vem sendo resolvidos através da autocomposição em diversas partes do mundo. E não distante a essa tendência mundial é que o direito brasileiro, vem paulatinamente, em várias normas estimulando a autocomposição. De acordo com a visão de Luiz Felipe Salomão na apresentação do livro de Caio César Vieira Rocha (2017):

O conceito de acesso à *justiça*, no mundo contemporâneo, deve ser compreendido como a garantia de entrada a um justo processo, capaz de proporcionar a resolução de controvérsias com rapidez, segurança e efetividade, mediante a implementação de mecanismos de pacificação social que permitam a desobstrução da jurisdição estatal, está vocacionada àquelas lides incompossíveis por outros meios. Como é cediço, a arbitragem é um meio privado de solução de controvérsias, sem a intervenção do Poder Judiciário, em que as partes escolhem contratualmente um árbitro ou Tribunal Arbitral, para que decidam determinado conflito, assumindo a decisão a mesma eficácia de uma sentença judicial estatal. Dentre inúmeras vantagens do instituto, sobressai a rapidez na apreciação da controvérsia e, a miúdo, a atuação de árbitros com *expertise* relacionada com o tema submetido à sua apreciação. A mediação, por seu turno, é um processo que envolve reuniões conjuntas ou separadas com as partes em litígio, em que uma terceira pessoa imparcial e independente – o mediador –, com a necessária capacitação, facilita o diálogo entre os envolvidos para que melhor entendam o conflito, auxiliando-as a construir soluções criativas à disputa. Por não existirem as figuras do vencedor e vencido na mediação, os partícipes são levados a cumprir espontaneamente com o que foi acordado, de sorte que esse método de autocomposição bilateral também exerce uma forte influência na prevenção de novos conflitos.

Sendo assim, transcrever sobre a pluralidade conceitual da mediação, arbitragem e conciliação é de fundamental importância ao meio social e acadêmico, não apenas para difundir a celeridade nas resoluções, mas para garantir a minimização do desgaste das relações interpessoais, acarretando na prevenção de novos conflitos, afinal se os indivíduos saem satisfeitos de uma querela o desgaste é exponencialmente minimizado, evitando as espirais de conflito.

Cumpre-se enumerar através de conceito a mediação, sendo este um procedimento simples e de certa forma dotado de informalidade, em que um terceiro, neutro e imparcial, escolhido ou aceito pelas partes, as auxilia na consecução de um acordo dotado de cessão e que atenda aos interesses dos envolvidos, é a relação e a aplicabilidade da heterocomposição.

Nesse mesmo sentido podemos descrever a conciliação como uma atividade técnica, e sob a exegese da heterocomposição, também exercida por terceiro (as vezes mais de um) imparcial, que ajuda as partes a vislumbrarem outras opções de acordo, através da sua direta intervenção, com o objetivo de que ambos obtenham resultado satisfatório. Muito empregado em questões e conflitos comerciais.

Enquanto a Arbitragem, é pautada na flexibilidade jurisdicional, traduzida em processos, dotados de método, celeridade, segurança e sigilo, em que o árbitro busca, inicialmente, tangência e direciona a conciliação entre as partes para, somente depois de mitigada todas as tentativas, ele irá lavrar a sentença arbitral, que possui a mesma validade e segurança jurídica da coisa julgada através de uma sentença judicial, uma vez que é definitiva e não cabe recurso, disposto no Art. 18 da lei 9.307/96.

No transcurso de um processo arbitral, as partes podem escolher os árbitros que irão decidir o conflito, seja por uma dotada e notória capacidade técnica em determinada área, essa especificidade na solução de conflitos se torna deveras interessante uma vez que um juiz, muitas vezes não é dotado de conhecimento técnico o suficiente para decidir sobre determinado assunto, sendo necessária a presença de laudos de especialistas no transcurso do arcabouço processual. Engessando e tornando ainda mais caro e moroso o processo. Carmona, nesta linha de raciocínio, assevera que:

A liberdade das partes para escolher árbitros permite que a nomeação recaia sobre pessoas dotadas do necessário conhecimento, o que lhes permitirá resolver os complexos problemas econômicos, jurídicos e técnicos trazidos pelos litigantes, pois não há dúvida que é sempre melhor designar árbitros que sejam experts na matéria por si mesmos (CARMONA, 1993, p.75).

Assim sendo, não seria simplificado o processo se o próprio especialista dirimisse a querela em questão? Trazer especificidade profissional na resolução de conflitos pode, traduzir-se em uma decisão mais justa, eficaz e de fácil cumprimento pelas partes. Senão vejamos o que menciona Scavone:

A Lei 9.307, de 23 de setembro de 1996, acabou com a necessidade de homologação judicial da sentença arbitral e equiparou o árbitro ao juiz togado no desempenho da arbitragem (art. 18), esclarecendo que a sua decisão é sentença e, como tal, constitui título executivo judicial (CPC, art.515, VII), fazendo coisa julgada material ao decidir o mérito do conflito. Eis o dispositivo da Lei 9.307/1996 (Lei de Arbitragem): “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”. (SCAVONE 2018, p.18).

O novo Código de Processo Civil, trouxe em seu arcabouço legal uma enfase notória na utilização dos métodos consensuais e alternativos de resolução de conflitos, notadamente a conciliação, a mediação e a arbitragem, ganham destaque como meios de contribuir para a resolver questões e por consequência contribuindo com o desafogando o judiciário.

Assim sendo, cumpre-se ressaltar a aptidão das Câmaras de Mediação e Arbitragem, para solucionar questões envolvendo o ramo imobiliário, podendo as partes adotarem procedimentos alternativos na resolução de conflitos e por cláusula contratual,bastando para tanto, a vontade das partes.

Adotada a mediação e/ou arbitragem por meio de cláusula compromissória contratual, aparecendo o conflito, a questão deverá ser levada para a análise de um mediador ou árbitro com experiência na matéria do conflito, por meio de uma Câmara de Mediação e Arbitragem, instituição previamente eleita pelas partes. Com a mediação o conflito pode ser solucionado já na primeira sessão. Na arbitragem, no entanto, seguindo os ditames legais, a sentença deve ser proferida, salvo disposição em contrário, em um prazo máximo de 180 dias, conforme determina o artigo 23 da Lei.

Ao ramo imobiliário, é de senso comum que dentre os conflito existentes, o mais comum se volta para inadimplência. Todos os ramos que lidam com imóveis, sejam eles os condomínios, construtoras e imobiliárias, se veem credores e sofrem com o não cumprimento contratual e não pagamento de valores, muitas vezes a negociação e cobrança de juros sobre juros não facilita a adimplencia contratual, sendo necessaria a resolução alternativa e extrajudicial de tais conflitos.

A pouca utilização deste universo amplo da heterocomposição, demonstra que o judiciario esta assoberbado de funções e misteres que poderia ser escalonado, no intuito de diminuir o peso da função jurisdicional. Onde o conflito seria mitigado atravez de uma composição mais amistosa e celere.

Sendo assim é de fundamental importancia continuar difundindo a prática, que por maior destaque que possui no novo texto legal do CPC ainda têm um longo percurso a transcorrer para que tenha sua aplicabilidade diuturnamente aproveitada, e aplicada principalmente em nossa região.

3. DIREITO IMOBILIARIO COMO RAMO DO DIREITO DAS COISAS

Para compreender o direito Imobiliário, é necessario observar o Direito como um todo, isso por que, a normatividade e a consecução de normas que entendemos por direito, são a construção das bases necessárias para a vida em sociedade. Os princípios, os costumes são direcionadores na construção de normas que regulem fatos sociais. Sendo assim, podemos dizer que os parametros do direito imobiliario podem ser encontrados no Código de Hamurabi, por exemplo, uma vez que o construtor imprudente era punido penalmente pelo mal ocasionado.

O Direito Imobiliário nasce como um braço do Direito das Coisas, o caráter privado, as características de posse e propriedade, acrescido de técnicas contratuais fundamentam a consecução do que informalmente podemos denominar de ramo de direito. O imóvel pode não possuir características unicamente privadas, e as técnicas e minúcias podem se enramar em Direito Público quando falamos em desapropriação, tombamento e, etc. O codicismo do Direito Imobiliário é tão vasto em nosso ordenamento,

que se torna complexo e restringente limita-lo a um braço do Direito das Coisas. Burtet (2007, p. 24) dimensiona o Direito Imobiliário como sendo:

O ramo do Direito que trata dos bens imóveis. Como se sabe, o mercado imobiliário é um grande gerador de capital no País. Movimenta a economia em muitos aspectos, gerando empregos, renda, impostos e, por consequência, o desenvolvimento. Dessa forma, esse mercado faz surgir infinitas relações, que devem ser orientadas pelo Direito

A complexidade do tema, o formalismo jurídico, as relações de propriedade compartilhada tão presentes em nossa sociedade e os limites de domínio das relações entre a propriedade privada e o espaço público, tornam o Direito Imobiliário muito complexo até mesmo ao entendimento de juristas.

O Brasil é um país onde diversas famílias dividem ambientes, com os mais distintos níveis de parentescos, e toda essa celeuma acaba sendo arrastada ao judiciário, que esgota a relação íntima entre as pessoas, pois o processo se arrasta por anos e desgasta os relacionamentos interpessoais. A morosidade e complexidade do Direito Imobiliário impede o exercício da função jurisdicional do juiz, que precisa de peritos para avaliar e emitir laudos diante de sua incapacidade de compreender pontos que vão além da lei.

A garantia de possuir um especialista conduzindo um procedimento arbitral, não apenas garante o desafogamento do judiciário, garante que as relações entre as pessoas possam ser restauradas caso o conflito seja解决ado de maneira harmoniosa. De acordo com MARINONI (2012, p.151) fica evidente a necessidade de expandir o pensamento para melhorar o interesse público judicial, diante de celeumas privadas, senão vejamos:

Costuma-se dizer que a arbitragem é meio alternativo de pacificação social (e de solução dos conflitos), colocada ao lado da estrutura jurisdicional do Estado, através da qual se atribui a alguém - por iniciativa e manifestação de vontade dos interessados - o poder de decidir certo litígio a respeito de interesses disponíveis, de forma cogente. Trata-se de instrumento de natureza privada - não no sentido de que o Poder Público não o possa prover, mas sim porque é instalada exclusivamente pela vontade das partes, que optam por esta via de solução de litígios - em que se busca, em um terceiro (ou terceiros) imparcial, a solução para certo conflito surgido em relações intersubjetivas. Constitui-se, também, em instrumento de ordem convencional, já que compete aos

interessados decidirem sujeitar certa controvérsia à decisão de um árbitro - “renunciando à tutela jurisdicional tradicional - decidindo, outrossim, a respeito da extensão dos poderes outorgados àquele para eliminar os conflitos

As características do Direito Imobiliário, sua complexidade e quantidade de documentos e formas necessárias de registro tornam a catalogação uma tarefa um tanto quanto heterogênea. E as possibilidades e amplitude do ramo não param por ai, afinal o Direito se dispõe através de fato, valor e norma mas o caráter técnico e burocrático engessam o sistema e as possibilidades de resolução de conflitos.

3.1 DIREITO IMOBILIÁRIO: A CONVENÇÃO CONDOMINIAL COMO FACILITADORA DE RELAÇÕES

Por Convenção Condominial podemos descrever o acordo realizado, com o objetivo de instituir normas de convivência, obrigacionais de um determinado Condômino. Assim os condomínios, assim demonstra o entendimento doutrinário de Venosa:

Todo aquele que ingressar em um condomínio deve se sujeitar às suas regras internas, pois a lei diz que a convenção tem de ser obedecida não só pelos próprios possuidores, mas até mesmo pelos detentores das unidades. (VENOSA, 2010, p.293)

Quando alguém adquire um imóvel, não é raro, a inobservância das normas da convenção condominial, seria deveras importante para evitar eventuais discussões. No entanto, decorrentes da falta de verificação da adesão anterior de cláusula de que adote o procedimento arbitral, engessa o adquiriente a condição expressa na constituição daquele condomínio, em que o comprador abraça a cláusula e adere a heterocomposição delimitando que eventuais conflitos serão resolvidos por arbitragem.

O senso comum aponta que a principal celeuma condominial é a questão de inadimplência de condôminos, o condomínio possui taxas de manutenção para funcionamento, manutenção e gestão de áreas comuns. Aos conflitos condominiais não são novidade no nosso judiciário, sendo inclusive disciplinada através dos arts. 1.333 e 1.334 do Código Civil, que demonstram

a obrigatoriedade de um regimento e o caráter de livre do conteúdo das convenções. Senão vejamos:

Art. 1.333. A convenção que constitui o condomínio edilício deve ser subscrita pelos titulares de, no mínimo, dois terços das frações ideais e torna-se, desde logo, obrigatória para os titulares de direito sobre as unidades, ou para quantos sobre elas tenham posse ou detenção. Parágrafo único. Para ser oponível contra terceiros, a convenção do condomínio deverá ser registrada no Cartório de Registro de Imóveis.

Apesar do principal motivo de conflito consistir no não pagamento de cotas condominiais, os embrolhos e questões entre os condôminos podem ser os mais diversos. Cada problema enfrentado, uma resposta do condomínio na justiça leva a um desgaste financeiro muito grande do qual o condomínio tem que desprender e aumentar o valor da cota, o que consequentemente aumenta o valor da taxa e gera ainda mais inadimplentes.

De acordo com a disposição doutrinária podemos conceituar a convenção condominial como uma verdadeira constituição entre os moradores ou condôminos, e assim como as pessoas que nasceram em décadas posteriores ao inicio da Constituição Federal, o novo morador deve adequar-se a norma do condomínio como se estivesse presente em sua constituinte. E Assim fica demonstrado na doutrina, senão vejamos:

Alguns consideram a convenção uma relação contratual. E na sua origem assemelhasse ela, na verdade, a um contrato, porque nasce de um acordo de vontades. Entretanto, a sua ligação com o contrato é apenas formal. Na essência, ela mais se aproxima da lei. Com efeito, repete-se com frequência e autoridade que o contrato faz lei entre as partes, pois, quanto a terceiros, é res inter alios. Já o mesmo não se dá com a Convenção que desborda dos que participaram de sua elaboração ou de sua votação. Estendendo-se para além dos que a assinaram e seus sucessores e sub-rogados, vai alcançar também pessoas estranhas. (PEREIRA, 2016 p.94)

A cláusula arbitral, que esta fundamentada no art. 4º da Lei nº 9.307/96:

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

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

§ 2º Nos contratos de adesão, a cláusula compromissória só terá eficácia se o aderente tomar a iniciativa de instituir a

arbitragem ou concordar, expressamente, com a sua instituição, desde que por escrito em documento anexo ou em negrito, com a assinatura ou visto especialmente para essa cláusula.

Esta clausula serve, para justamente dirimir ou minimizar os transtornos dessa natureza, uma vez que o custo de um procedimento arbitral é infinitamente inferior a um procedimento judicial, alem disto a morosidade da justiça inviabiliza resoluções rapidas o que causa ainda mais prejuizo a todas as pessoas dessa convivencia.

Desta forma ainda temos que enumerar o que Superior Tribunal de Justiça publicou na edição 122 de entendimentos consolidados de 2019:

Diante da força coercitiva de convenção condominial com cláusula arbitral, qualquer condômino que ingressar no agrupamento condominial está obrigado a obedecer às normas ali constantes, de modo que eventuais conflitos condominiais deverão ser resolvidos por meio de arbitragem, excluindo-se a participação do Poder Judiciário.

Diante dessa disposição ainda é interessante ressaltar que é pungente que a Clausula deve contenha manifestação expressa do foro ou camara de aderencia e metodo arbitral a ser utilizado. Afinal de contas não dispor sobre isto pode gerar ainda uma maior disputa tecnica que protele o ato e decisão.

4. OS DILEMAS DE APLICABILIDADE DA ARBITRAGEM NO DIREITO IMOBILIÁRIO

Nenhum ordenamento suporta leis inúteis, a manutenção ou importação de legislações não adequa a conduta de toda uma população, típico do direito consuetudinário. Uma norma pode gerar um valor e um hábito, como o uso do cinto de segurança, que se tornou um hábito, pela imposição legal. A adoção de métodos importados por mais que funcionais tendem a não ser bem recebidos no Brasil.

Somos um país abarrotado de burocracia, na tentativa de evitar o esdrúxulo e a corrupção tudo fica testificado e exige burocracia. A arbitragem foge desse parametro habitual, a divulgação é escassa o método, apesar de

eficaz demanda amplo acesso e conhecimento e evidentemente se trata de um conceito importado. De acordo com José Alexandre Tavares Guerreiro (1993, p.51):

O compromisso arbitral (...) institui a arbitragem já com a determinação do litígio a ser dirimido. (...) Evidentemente, o compromisso apenas institui a arbitragem em casos de litígios já nascidos, atuais, contemporâneos, conhecidos e, portanto, determinados em concreto.

Exponencialmente a mediação e a arbitragem vem sendo utilizada em nosso país, mais precisamente ao sul e sudeste que na maior parte das vezes é o berço de inovações jurídicas do Brasil. Estamos durante o transcurso de toda a confecção deste trabalho demonstrando a plausibilidade de utilização de uma lei que possui mais de 20 anos.

A importância e falta de interesse parecem ser a verdadeira contramão existente no tema, de acordo com análise e parecer de Geraldo Brindeiro, no Parecer n. 8.062/GB, podemos visualizar que a nossa corte maior discutiu a temática:

“Penso ainda que a Lei 9.307/96 guarda completa harmonia com as garantias e direitos assegurados pela CF, especialmente com o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, inscrito no art. 5º, XXXV. Essa norma constitucional assegura a todos o acesso à justiça nas hipóteses de lesão ou ameaça a direito, que pode se concretizar através do ajuizamento de ação judicial. Isto não significa, contudo, que as pessoas físicas ou jurídicas estão obrigadas a ingressar em juízo toda vez que seus direitos subjetivos são afrontados por outrem, pois o princípio garante o direito de ação, não o impõe. O direito de ação, à luz do princípio da autonomia das vontades, representa uma faculdade inerente à própria personalidade’ (Cândido Rangel), não um dever. O que o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional estabelece é que: ‘a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a Direito’. Não estabelece que as partes interessadas não excluirão da apreciação judicial suas questões ou conflitos. Não determina que os interessados deverão sempre levar ao Judiciário suas demandas”.

A constitucionalidade da lei não alavancou a aplicabilidade, pois o engessamento de querelas ao judiciário é cultural em nosso país. Essa mudança vai acontecer paulatinamente, com a divulgação acadêmica e formação de profissionais que dominem a importância.

Também é necessário enumerar, que a escolha de um especialista para tratar de uma questão arbitral pode possuir uma vertente não tão atrativa, afinal de contas quando se busca o judiciário se pressupõe alguém notoriamente

neutro, e a neutralidade não é encontrada quando se trata de um ambiente mercantil, onde uma pessoa conhecida possui os pontos de vista amplamente conhecidos e difundidos, ou seja, a escolha de um árbitro especialista leva muitas vezes ao retorno da questão ao judiciário, já que o posicionamento do julgador é amplamente difundido.

Ao instituírem na Convenção Condominial, Cláusula de adoção de procedimento Arbitral será preservado o bom relacionamento entre os condôminos, assim como diminuirão os custos para resolução de conflitos, e assim como não será exposto o nome do condomínio publicamente, uma vez que a resposta arbitral será de conhecimento apenas das partes, o que traz uma série de benefícios tanto para o condomínio como para os moradores. Assim dispõe, Grossi (2016, p. 549):

Neste contexto, a Mediação se mostra um procedimento célere e eficaz para a resolução das controvérsias. E, para além da efetividade e celeridade, a mediação no âmbito condominial se positiva muito especialmente, por possibilitar não só a resolução das controvérsias, mas acima de tudo, a manutenção de relações saudáveis de vizinhança, pois sabe-se que contendas mal administradas geram consequências negativas tanto para condôminos, quanto para o condomínio.

A eficiência do método denota que o indivíduo que busca a arbitragem pode não apenas questionar o requerido legalmente, mas sim, pode solicitar o que realmente fere e causa dano, ou seja a arbitragem proporciona às partes chegarem no amago da questão, uma vez que não existe apenas um Direito a ser pleiteado, o subjetivo e a individualidade podem ganhar vez e voz no procedimento arbitral.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A intenção ao aderir ao procedimento arbitral na resolução de conflitos, em específico ao ramo imobiliário, é evitar a burocratização, ter qualidade do julgado, e tornar a estabilização da relação entre os indivíduos em conflito, que por mais das vezes dividem o mesmo ambiente. É pungente a necessidade de desafogar o judiciário, mas não é apenas sobre isso, afinal é ainda mais urgente a manutenção das relações humanas, onde o desgaste pode levar a novos atritos ainda piores.

Minimizar o desgaste entre as pessoas e o tempo na resolução, inclusive, adequar a relidade de uma composição amigavel, pode garantir que essas pessoas não tornem a entrar em conflito novamente e gerar uma convivencia amistosa. Quando a heterocomposição é adotada como método, logo entram em cena a participatividade e colaboração mutua, o foco deixa de ser o conflito, e passa a ser a resolução, sem a necessidade de escolha de um lado ganhador, a cessão pode ser mutuamente utilizada.

Restou evidenciado no arcabouço da confecção do artigo, que são inúmeras as vantagens na adoção de cláusulas arbitrais no contexto imobiliário e condominial pois refletem de forma positiva nas relações interpessoais, assim como o afastamento da justiça comum eleva o grau de resolução rápida e amistosa de conflitos. Existe nessa adoção de procedimento e aderência de cláusula arbitral, uma verdadeira preservação das partes envolvidas.

Fica demonstrado também a possibilidade de utilização ampla de cláusulas arbitrais em convenções condominiais, e a disseminação dessa informação deve ser iniciada nos meios acadêmicos. Afinal de contas a formação de novos profissionais que eduquem sobre procedimentos dessa natureza parte da academia.

A instrumentalização e método arbitral a ser adotado deve estar contido na convenção de condomínio, para não tornar burocrática como a justiça estadual a adoção do método.

Desafogar o judiciário que diuturnamente recebe mais ações é uma função de todos, desamarrotar e ainda minimizar problemas interpessoais é um progresso que só a arbitragem pode trazer a esse âmbito, a rapidez na resolução de conflitos minimiza o desgaste de convivência entre os indivíduos.

Enfim, o principal desafio na implementação do método arbitral como algo consuetudinário nas Convenções Condominiais é a disseminação de informação, afinal de contas a redução de custo e minimização de desgaste entre as partes falam por si, quanto a aderência da heterocomposição.

Outro viés muito delicado a ser dirimido é a utilização de arbitragem nas relações de compra e venda, essa resistência se deve pela letra expressa do art. 51, VII da Lei nº 8.078/1990, que limita a utilização da Arbitragem e de

cláusulas arbitrais nas relações de consumo e muitas vezes essa passagem legal era erroneamente estendida as relações de compra e venda imobiliária.

O desgaste financeiro que uma ação judicial impulsiona tanto a parte promovente como a parte promovida, faz com que a arbitragem seja uma via deveras econômica quando adotada, principalmente no que diz respeito a relações imobiliárias e condominiais, afinal de contas a conta de ações judiciais entra no bolso de todos os condôminos.

Considerando as peculiaridades das relações interpessoais dentro de um condomínio, é notório a necessidade de adoção de cláusulas e meios de heterocomposição neste contexto, não só pelas vantagens acima elencadas, mas, sobretudo, por permitir o protagonismo dos envolvidos, que resolvem a questão sem remoer e causar novas questões, evitando assim, maiores desgastes nas relações de convivência. Sendo assim, cumpre-se asseverar que a Mediação e Arbitragem expande o viés de autonomia entre as partes, flexibilizando as vontades e possibilitando um resultado consensual na resolução da questão.

A Disseminação da prática através da educação é fundamental tanto para o profissional que sai do meio acadêmico, que aprende, como para o usuário, que resolve suas questões de maneira mais rápida e eficaz.

A iniciativa tomada pela UNIFACISA, o Tribunal de Justiça da Paraíba e a Escola Superior da Magistratura, possibilitou a criação da primeira Câmara de Conciliação e Arbitragem em Campina Grande, que teve início de suas atividades no dia 15 de março de 2010 e vem prestando serviço e trazendo resolução de conflitos desde então.

A participação e manutenção da Câmara de Mediação e Arbitragem, é de fundamental importância para que os condomínios e as questões imobiliárias, venham a ser trazidas ao campo da arbitragem minimizando os impactos interpessoais e jurídicos em nossa cidade. A necessidade em implementar novos meios de resolução de conflitos é urgente e diuturnamente ganha mais visibilidade.

As cidades cada dia que passa, por questões de limitação e aproveitamento urbano, principalmente de áreas valorizadas, vem se verticalizando, essa verticalização implica em divisão territorial em condomínios o que ocasiona muitos problemas interpessoais e nessa espiral problemática,

surgem os conflitos que abarrotam o judiciário. A construção de novas vertentes baseia-se na construção de uma nova sociedade que senta, argumenta e conversa no intuito de um denominador comum.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ALVIM, José Eduardo Carreira. **Comentários à Lei de Arbitragem**. 2. ed. Curitiba: Juruá, 2008.

BERALDO, Leonardo de Faria; **Curso de Arbitragem**, São Paulo: ed. Atlas, 2015.

BURTET, T. M. **Noções de Direito Imobiliário**. 1a Ed. Curitiba. IESDE. Brasil. 2007.

BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Brasília, DF, 1988.

BRASIL. Lei n. 10.406, 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 11 jan. 2002.

BRASIL. Lei 8.078/90, de 11 de setembro de 1990. Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências. Diário Oficial da República Federativa do Brasil, Brasília, 11 set. 1990.

BRASIL. Lei 9.307/96, de 23 de setembro de 1996. Dispõe sobre a arbitragem. Diário Oficial da República Federativa do Brasil, Brasília, 24 set. 1996.

DIDIER JÚNIOR, Fredie; A arbitragem no novo código de processo civil. Disponível em:<http://aplicacao.tst.jus.br/dspace/bitstream/handle/1939/55987/004_didierjunior.pdf?sequence=1> Acesso em: 10/09/2019.

GIL, Antônio Carlos; **Como elaborar projetos de pesquisa**. 5. ed. São Paulo: Atlas, 2008.

GLITZ, Frederico Eduardo Zenedin. A arbitragem internacional como sistema de solução privada de controvérsias. Disponível em: <<http://jus.com.br/revista/texto/3260>>. Acesso em: 13/09/2019.

GROSSI, Herta Silva. **A Mediação de Conflitos: intervenção inovadora em contextos condomoniais**. In: Marilene Marodin; Fernanda Molinari. (Org.). Mediação de Conflitos: Paradigmas Contemporâneos e Fundamentos para a Prática. 1^aed. Porto Alegre: Imprensa Livre, 2016.

MARINONI, Luiz Guilherme; e ARENHART, Sérgio Cruz. **Procedimentos Especiais**. 3. ed. rev. e atua. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012

Parecer 8062/GB do Procurador Geral da República Dr. Geraldo Brindeiro no julgamento da constitucionalidade da arbitragem. Cf. STF – SE – AgR 5206 / EP – ESPANHA – AG. REG NA SENTENÇA ESTRANGEIRA – Relator: Ministro SEPÚLVEDA PERTENCE – Julgamento: 12/12/2001 – Órgão Julgador: Tribunal Pleno

PEREIRA, Caio Mário da silva. **Condomínio e Incorporações**. 12^a ed. Ver. E atual. Segundo a legislação vigente. Rio de Janeiro: Forense, 2016

ROCHA, Caio Cesar Vieira; SALOMÃO, Luis Felipe (coordenação). **Arbitragem e mediação: a reforma da legislação brasileira**. 2. ed. rev. e atual. – São Paulo: Atlas, 2017.

SCAVONE JUNIOR, Luiz Antônio; **Manual de arbitragem: mediação e conciliação**. 8. ed. rev. e atual. – Rio de Janeiro: Forense, 2018.

SCAVONE JUNIOR, Luiz Antônio; **Direito imobiliário: teoria e prática**. Rio de Janeiro: Forense, 2014.

GUERREIRO, José Alexandre Tavares. **Fundamentos da Arbitragem do Comércio Internacional**. São Paulo: Saraiva, 1993.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Celeridade e efetividade da prestação jurisdicional: Insuficiência da reforma das leis processuais**, 2004. Disponível em: <<http://www.abdpc.org.br/artigos/artigo51.htm>>. Acesso em: 05 Maio de 2019.

VENOSA, Silvio de Salvo. **Direito Civil**, ed. Atlas, São Paulo, 2010.