

## A Arbitragem comercial e o Direito aplicável no Brasil

A união do empresariado e dos poderes institucionais brasileiros deram suporte à criação da **Lei MARCO MACIEL**".

**Autora**  
**ALVARINA MIRANDA DE ALMEIDA**  
**Juíza de Direito do tribunal de Justiça do Amazonas**  
**Presidente da CÂMARA DE MEDIAÇÃO E ARBITRAGEM DO AMAZONAS CAMAM**

### ***"Arbitragem é...***

...rapidez, sigilo, especialização e respeito à autonomia e vontade das partes na composição de conflitos".

***"Que os primeiros juízes sejam aqueles que o demandante e o demandado tenham eleito, a quem o nome de árbitros convém mais que o de juízes;***

***Que o mais sagrado dos tribunais seja aquele que as partes mesmas tenham criado e eleito de comum acordo".***

***(Platão)***

### **APRESENTAÇÃO**

#### **HISTÓRICO DA LEI MARCO MACIEL**

**(Lei nº 9.307, de 23 de Setembro de 1996)**

Em 23 de setembro de 1996 foi promulgada no Brasil a Lei nº 9.307/96, que "dispõe sobre arbitragem" e é originária do Projeto de Lei do Senador Marco Maciel objetivando permitir a aplicação do instituto no Brasil.

Constitui-se na verdade, em uma legislação avançada sobre arbitragem, extirpada de empecilhos e formalidades inúteis, e estribada no que há de mais moderno a respeito dos princípios e garantias dos litigantes. Trouxe sensível benefício à sociedade, pois, colocou à sua disposição um meio ágil de fazer resolver controvérsias, com árbitros por aqueles

próprios escolhidos, imparciais e independentes, especialmente em matéria técnica, tudo com sigilo, brevidade e com grande informalidade.

### **"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. 18 da Lei 9.307 / 96).**

**"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.**

**Art. 31 da Lei 9.307 / 96).**

### **Acesso à justiça e à arbitragem**

Arbitragem é instituto utilizado para solução de controvérsias desde os tempos mais remotos e, em última análise, consubstancia a participação do povo na administração da justiça, à semelhança do que ocorre com o tribunal do júri.

O Estado brasileiro atento à necessidade de desenvolver outros foros para a pacificação social e para a solução de controvérsias, patrocinou, a criação do Juízo Arbitral, tendo como escopo agilizar os processos e facilitar o acesso à justiça, criando um foro adequado às causas envolvendo questões de direito comercial, negócios internacionais ou matérias de alta complexidade, para as quais o Poder Judiciário não está aparelhado. É neste contexto que a arbitragem surge como excelente e insuperável alternativa para a solução de litígios, funcionando ainda para descongestionar os órgãos jurisdicionais estatais, excessivamente sobrecarregados, na esteira do que vem ocorrendo nos mais diversos países, especialmente europeus e sul-americanos.

Não há programa político de modernização institucional que não se refira, em termos mais ou menos candentes, à necessidade de modernização da justiça brasileira.

Esse é um desafio a ser vencido. Sintetizou-o muito bem o então Presidente do Supremo Tribunal Federal, Ministro **Sepúlveda Pertence**, ao afirmar:

**"Não há juízes, não há dinheiro, mas é preciso pensar objetivamente na realidade".**

O instituto da arbitragem tem exatamente essa virtude, ou seja, extrair do Judiciário, através dessa via **rápida, sigilosa e barata**, as peculiaridades do processo judicial no âmbito do Estado, que são a **lentidão e o alto custo**.

## *Caráter abrangente da arbitragem*

O **arbitramento**, como se chamava anteriormente, foi um instrumento largamente utilizado por diferentes países nas controvérsias internacionais entre os estados, envolvendo, sobretudo, questões históricas de posse e domínio dos territórios contestados. Se o instituto da arbitragem pode ser solução viável, rápida e exequível para os estados, com muita razão pode ser útil, eficaz e barato para os particulares.

Paralelamente a estes benefícios, há uma outra grande vantagem na criação do Juízo Arbitral. É um instrumento também eficaz na busca de soluções judiciais do estado nos casos do **comércio internacional**, que envolvam empresas, firmas, fornecedores e consumidores de diversos países. A Arbitragem é o caminho **mais justo e mais barato** igualmente nesses casos, em especial quando sabemos que o Brasil está intensificando seu comércio exterior e ampliando suas relações econômicas e financeiras com a abertura econômica que vem trilhando. Não é demais lembrar que o **Mercosul** - para cujas controvérsias, aliás, o **Protocolo de Brasília**, de 17 de dezembro de 1991, **recomenda o processo arbitral**, é uma realidade irreversível.

A arbitragem, portanto, tem caráter amplo, difuso e abrangente como instrumento de solução não só de controvérsias jurídicas, mas, também de toda natureza.

País emergente, às portas da modernidade, **o Brasil não pode prescindir do Juízo Arbitral.**

A Lei "Marco Maciel" disciplinando a arbitragem comercial no Brasil, excepcionou a regra. No dia 23 de setembro de 1996, o então Presidente Fernando Henrique Cardoso sancionou-a em cerimônia digna da celebração de um tratado internacional em presença de dignatários estrangeiros.

Esse marcante ato público" demonstrou a relevância fundamental da matéria para o processo de modernização institucional do país em conjuntura globalizante.

O mais alentador é que o poder judiciário brasileiro, por vários de seus mais destacados membros, tornou-se aliado declarado desse esforço renovador. Na mesma linha, a Confederação das Associações Comerciais do Brasil já instalou a Corte Brasileira de Mediação e Arbitragem Comercial (CBMAE), emprestando à nova entidade o prestígio e a confiabilidade nacional de que desfruta, assim como, implantou em todo o país as Câmaras de Arbitragem, através das **Associações Comerciais, Federações das Indústrias ou Sebrae's, (Serviço de Apoio à Pequenas e Micro Empresas).**

O futuro da Lei de Arbitragem repousa no rumo que a sociedade organizada e responsável fixar nesse seu nascedouro. E com ele decide-se igualmente a vida longa do juízo arbitral no Brasil.

**Necessidade da implantação**

Não é recente o debate sobre a dificuldade de compatibilização entre o incremento das relações negociadas e as limitações do Poder Judiciário para bem solucionar os eventuais conflitos nascidos de tais relações. Neste contexto, um secular instituto sempre foi lembrado como alternativa: **a arbitragem comercial** privada.

Segundo o professor Luiz Felizardo Barroso, do Rio de Janeiro, "vai revolucionar a solução de conflitos no Brasil, permitindo às pessoas valerem-se da **arbitragem** para dirimir controvérsias relativas aos seus direitos. É a solução perfeita para resolver as pendências de natureza contratual, entre franqueadores e franqueados, porque é um **procedimento rápido, barato e sigiloso**, onde qualquer das partes pode propor um árbitro jurista ou não, mas que conheça o assunto **franquia empresarial**, sem que o respectivo contrato sofra qualquer solução de continuidade, sendo preferível, porém, a designação por uma instituição de arbitragem, cujas decisões são bem mais aceitas.

Um dos principais objetivos da implantação das Câmaras de Arbitragem é institucionalizar o **acesso das pequenas e médias empresas à Justiça**.

**É a Justiça Cidadã.**

É uma **Instituição Coadjuvante do Poder Judiciário**, pois, reúne agilidade, celeridade, capacitação e qualificação dos árbitros, atuando no descongestionamento da Justiça Comum.

Segundo o **Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira, do Superior Tribunal de Justiça (Brasil)**,

*"a arbitragem foi a melhor forma de combater o mau funcionamento do Poder Judiciário brasileiro"*.

Outro fato gerador da **necessidade** de implantação da arbitragem é que o Poder Judiciário é individualista, quando deveria ser mais descentralizador e ativista.

O Direito deve permanecer estável, mas não imóvel.

O acesso à justiça que deveria ser um "bem social" passou a ser no Brasil, um "problema social".

Senão vejamos:

- **20 sentenças** por sessão, somente, são julgadas pelos Ministros dos Tribunais Superiores.
- **2.000.000 (dois milhões)** de ações trabalhistas foram distribuídas só no ano de 1996, congestionando a Justiça do Trabalho. O TRT (Tribunal Regional do Trabalho) ampliou suas atividades, procurando soluções alternativas como a Arbitragem.
- **8.000 (Oito mil)** habitantes por Juiz é a média na Europa.

- **7.500 (Sete mil e quinhentos)** habitantes por Juiz na Itália e na França.
- **357 (trezentos e cinquenta e sete)** habitantes por Juiz na Alemanha - primeira colocada, com 28 juízes por 10 mil habitantes.
- **13.157 (treze mil, cento e cinquenta e sete)** habitantes por Juiz (Brasil), ou seja, 7,6 juízes para cada 100.000 habitantes (Fonte: ONU).
- **800 (oitocentos)** seria o número ideal de habitantes por Juiz.
- **36.000 (Trinta e seis mil)** processos pendentes fecharam 1996 só no STJ (Superior Tribunal de Justiça) do Brasil.
- **31.000 (Trinta e um mil)** processos por ano no STF (Supremo Tribunal Federal).
- **2.800 (Dois mil e oitocentos)** processos distribuídos por ano por Ministro.
- **280 (Duzentos e oitenta)** processos distribuídos por mês por Ministro.
- **70 (Setenta)** processos por semana por Ministro.
- **14 (Quatorze)** processos por dia por Ministro, o que é absolutamente impossível de julgar, dado à necessária profundidade, complexidade e alto conteúdo jurídico que deve conter cada voto.
- **2 anos e 9 meses** é a duração, em média, de um processo na Justiça do Trabalho, mais **5 meses**, se houver recurso.
- **1.624.000 (Um milhão, seiscentos e vinte e quatro mil)** é o número de processos no TST (Tribunal Superior do Trabalho).
- **10.000 (Dez mil)** processos protocolados no STF (Supremo Tribunal Federal) somente no 1º dia de 1997.
- Segundo o **Ministro Sepúlveda Pertence**, chegariam ao final daquele ano com **35.000** processos,

**" o que torna a Justiça brasileira um caso único no mundo, de assombrar qualquer Judiciário".**

Os dados revelam ainda que, em 2003, havia 17,3 milhões de processos na Justiça. Em média, isso significa um processo a cada 10 brasileiros.

Ao todo, o Brasil tem, em média, 7,7 juízes por 10 mil habitantes.

Na América do Sul ficamos atrás da Argentina, da Costa Rica e da Colômbia.

Na Arbitragem, a **celeridade** manifesta-se de todas as formas, inclusive, nas perícias que se julgarem necessárias, já que o árbitro poderá deslocar-se ao local da questão ou da perícia, enquanto que o juiz deverá expedir Carta Precatória e/ou Rogatória, cuja **morosidade** dispensa qualquer comentário.

Existem Cartas Precatórias que demoram até **4 anos** para serem distribuídas no Fórum de São Paulo.

**A Arbitragem resguarda o sigilo.**

**Segundo Calamandrei, uma de suas vantagens**

**é justamente "poder discutir o que se quer, sem que o fisco saiba".**

Usa-se as regras que se quiser, em ambientes que quiserem, sem necessariamente passar-se pelo constrangimento de ir-se aos tribunais.

### **Necessidade junto ao MERCOSUL**

A afinidade do Direito Internacional é com a Arbitragem para a solução de conflitos.

A **Comunidade Européia** utiliza-se do Tribunal de Luxemburgo para decidir suas questões através da **Arbitragem**.

Os **empresários latino-americanos** queixam-se de que os tratados do Mercosul são demais inter-governamentais, alijando-se o empresariado.

Criada em **1930**, só agora o Brasil ingressou na **CIAC – Corte Interamericana de Arbitragem Comercial**.

Porque o Mercosul é inter-governamental ?

Segundo o Ministro e diplomata **Carlos Alberto Simas**, é porque envolve relações aduaneiras e necessita de uma agenda extremamente complexa nas áreas de energia, educação, comunicação, etc. Há uma trama de interesses, e interesses geram conflitos, que certamente poderão ser satisfatoriamente resolvidos muito mais rapidamente pela Arbitragem.

### **Perfeita nas "franquias"**

Os árbitros têm como missão primordial a conciliação, deixando para o último caso a imposição de sua decisão, que terá o mesmo valor de uma decisão judicial, só que esta ocasiona, sempre, um ressentimento do vencido em relação ao vencedor.

Os contratos que encerrem transferências de "know-how", os relativos às marcas e patentes e os de "franquias", onde todo o conceito de negócio do franqueador é transferido para os franqueados, a Arbitragem, ressalta em importância, para colocar um fim ao dissenso de opinião, pois, face ao sigilo, os segredos industriais ficam preservados, o que não acontece com o processo judicial, que é por natureza público. A arbitragem está livre de **publicidade** dos processos judiciais, pois, **corre em segredo**; há situações na área comercial nas quais o segredo é justamente a alma do negócio, como a **franquia**.

A lei brasileira de arbitragem não impede o acesso do jurisdicionado à Justiça Comum (Artº 33), não implicando, destarte, em "perda de poder" pelo Judiciário.

Celeridade: a Lei de Arbitragem confere ao árbitro o prazo de **seis meses, mais dez dias** para dirimir a questão, em contraste flagrante com os processos judiciais que demoram infundáveis anos até a sentença final.

**A questão não é desafogar o Judiciário, mas, democratizá-lo**, já que o cidadão tem um outro mecanismo **opcional** para resolver suas pendências.

O árbitro tem poder jurisdicional e pode, portanto, **peticionar** quando necessário e for incompetente em razão da matéria, ao Juiz de Direito.

A Arbitragem e o Poder Judiciário são, portanto, órgãos jurisdicionais.

A Arbitragem não será nunca concorrente, mas **coadjuvante** do Poder Judiciário.

O Juízo Arbitral depende agora da aceitação da sociedade, para que a alternativa de solução de conflitos, utilizada em grande escala em vários países, passe a fazer parte do nosso cotidiano.

Com força de decisão judicial, a sentença do Juízo Arbitral resolve conflitos referentes a direitos patrimoniais disponíveis. A obrigatoriedade do cumprimento da cláusula arbitral e o fato de a sentença que dá solução ao conflito não estar sujeita à homologação judicial, constituem as principais características da **arbitragem cível e comercial**.

Ainda é possível dispor que a Arbitragem se realize com base nos **princípios gerais de direito, nos usos e costumes e nas regras internacionais do comércio (direito ou equidade)**.

Para os contratos internacionais estas disposições assumem papel relevante, pois, reconhecem a existência e permitem a aplicação de um **direito transacional** ou a denominada **Lex Mercatória** (Artº 2º).

O Clima em que se desenvolvem as transações também é diferente, pois, não há a **animosidade dos tribunais**, e é freqüente, após a solução do conflito, as partes entabularem novos negócios.

Dá tratamento específico para as **sentenças arbitrais estrangeiras**, regulando o reconhecimento e execução de forma mais simplificada **eliminando a necessidade de dupla homologação**, ou seja, a sentença arbitral passada no exterior fica sujeita somente à homologação do Supremo Tribunal Federal no Brasil, dispensando a homologação no país de origem.

Dá prevalência aos tratados internacionais em vigor no Brasil (Artº 34) e, ainda, "adaptando-se à processualística moderna, prevê a validade de citação do procedimento arbitral na forma prevista na convenção de arbitragem, na lei do país onde tem curso a defesa em tempo hábil (Artº 39, parágrafo único).

#### ***Arbitragem através dos tempos***

#### **Devemos acolher os ventos da modernidade que sopram em outros países**

A arbitragem já está amplamente difundida, aceita e praticada nos países mais desenvolvidos do mundo, como:

**França**

**Bélgica**

**Áustria**

**Suíça** (há um "bureau" de Conciliação para causas de até 500 francos e um Sistema de Vogais para causas de 500 a 20.000 francos).

**EUA e JAPÃO** - (não existe Justiça do Trabalho porque é cara e demorada. A Arbitragem é que resolve os problemas trabalhistas. Nos EUA aconselha-se que deve-se deixar o contencioso para assimilar os acordos alternativos e **quem descumpre uma sentença arbitral não pode mais atuar na Bolsa de Valores**.

#### ***Retrospectiva***

Saliente-se que no **Direito Grego** já havia árbitros privados, as chamadas "ligas antifônicas".

Em **Roma**, a justiça de árbitros era bastante difundida, pois, a justiça estatal ainda em formação era muito acanhada para solver todos os litígios. Os tribunais arbitrais, os **judicium privatum** resolviam as questões oriundas de negócios jurídicos a eles submetidos. Inclusive, **Quintiliano** foi **judex** ou **arbitrer** romano, surgindo depois, a figura do Juiz criado pelo Estado.

No **Império Babilônico**, a arbitragem era empregada no início do Direito Público entre estados.

Na **Idade Média**, o Juízo Arbitral tomou fôlego, liderado pela mediação do **Papa** e do **Imperador** em questões internacionais.

No **feudalismo**, na época das trevas, os senhores feudais também exerciam as funções de árbitros. Na idade média, comerciantes se uniam em grupos e utilizavam a Arbitragem e não a justiça do rei.

**Tribos africanas já conheciam o sistema arbitral**

Frederick Woodbridge através de estudos e observações dos povos africanos durante 12 anos, concluiu que:

"os africanos têm regras sociais muito complexas, mais do que as dos grandes grupos; eles representam a primeira etapa da história mundial da Arbitragem.

Estes pequenos grupos têm uma justiça imediata: vão embaixo de uma árvore, falam do problema e conseguem uma solução rápida".

**É mais fácil dividir o átomo do que quebrar preconceitos (Albert Einstein)**

**A opção permanece. Contemplar os fatos ou construir a História.**

(Final)

**Anexo:**

## **PROTOCOLO DE BRASÍLIA PARA A SOLUÇÃO DE CONTROVÉRSIAS (MERCOSUL / CMC / DEC. Nº 01/1991)**

A República Argentina, a República Federativa do Brasil, a República do Paraguai e a República Oriental do Uruguai, doravante denominados "Estados Partes";

Em cumprimento ao disposto no Artigo 3 e no Anexo III do Tratado de Assunção, firmado em 26 de março de 1991, em virtude do qual os Estados Partes se comprometeram a adotar um Sistema de Solução de Controvérsias que vigorará durante o período de transição;

### **RECONHECENDO**

a importância de dispor de um instrumento eficaz para assegurar o cumprimento do mencionado Tratado e das disposições que dele derivem;

### **CONVENCIDOS**

de que o Sistema de Solução de Controvérsias contido no presente Protocolo contribuirá para o fortalecimento das relações entre as Partes com base na justiça e na equidade;

**CONVIERAM** no seguinte:

## **CAPÍTULO I - ÂMBITO DE APLICAÇÃO**

### **Artigo 1**

As controvérsias que surgirem entre os Estados Partes sobre a interpretação, a aplicação ou o não cumprimento das disposições contidas no Tratado de Assunção, dos acordos celebrados no âmbito do mesmo, bem como das decisões do Conselho do Mercado Comum e das Resoluções do Grupo Mercado Comum, serão submetidas aos procedimentos de solução estabelecidos no presente Protocolo.

## **CAPÍTULO II - NEGOCIAÇÕES DIRETAS**

### **Artigo 2**

Os Estados Partes numa controvérsia procurarão resolvê-la, antes de tudo, mediante negociações diretas.

### **Artigo 3**

1. Os Estados Partes numa controvérsia informarão o Grupo Mercado Comum, por intermédio da Secretaria Administrativa, sobre as gestões que se realizarem durante as negociações e os resultados das mesmas.

2. As negociações diretas não poderão, salvo acordo entre as partes, exceder um prazo de quinze (15) dias, a partir da data em que um dos Estados Partes levantar a controvérsia.

## **CAPÍTULO III - INTERVENÇÃO DO GRUPO MERCADO COMUM**

### **Artigo 4**

1. Se mediante negociações diretas não se alcançar um acordo ou se a controvérsia for solucionada apenas parcialmente, qualquer dos Estados Partes na controvérsia poderá submetê-la à consideração do Grupo Mercado Comum.

2. O Grupo Mercado Comum avaliará a situação, dando oportunidade às partes na controvérsia para que exponham suas respectivas posições e requerendo, quando considere necessário, o assessoramento de especialistas selecionados da lista referida no Artigo 30 do presente Protocolo.

3. As despesas relativas a esse assessoramento serão custeadas em montantes iguais pelos Estados Partes na controvérsia ou na proporção que o Grupo Mercado Comum determinar.

#### **Artigo 5**

Ao término deste procedimento o Grupo Mercado Comum formulará recomendações aos Estados Partes na controvérsia, visando à solução do diferendo.

#### **Artigo 6**

O procedimento descrito no presente capítulo não poderá estender-se por um prazo superior a trinta (30) dias, a partir da data em que foi submetida a controvérsia à consideração do Grupo Mercado Comum.

### **CAPÍTULO IV - PROCEDIMENTO ARBITRAL**

#### **Artigo 7**

1. Quando não tiver sido possível solucionar a controvérsia mediante a aplicação dos procedimentos referidos nos capítulos II e III, qualquer dos Estados Partes na controvérsia poderá comunicar à Secretaria Administrativa sua intenção de recorrer ao procedimento arbitral que se estabelece no presente Protocolo.

2. A Secretaria Administrativa levará, de imediato, o comunicado ao conhecimento do outro ou dos outros Estados envolvidos na controvérsia e ao Grupo Mercado Comum e se encarregará da tramitação do procedimento.

#### **Artigo 8**

Os Estados Partes declaram que reconhecem como obrigatória, *ipso facto* e sem necessidade de acordo especial, a jurisdição do Tribunal Arbitral que em cada caso se constitua para conhecer e resolver todas as controvérsias a que se refere o presente Protocolo.

#### **Artigo 9**

1. O procedimento arbitral tramitará ante um Tribunal *ad hoc* composto de três (3) árbitros pertencentes à lista referida no Artigo 10.

2. Os árbitros serão designados da seguinte maneira:

i) cada Estado parte na controvérsia designará um (1) árbitro. O terceiro árbitro, que não poderá ser nacional dos Estados Partes na controvérsia, será designado de comum acordo por eles e presidirá o Tribunal Arbitral. Os árbitros deverão ser nomeados no período de quinze (15) dias, a partir da data em que a Secretaria Administrativa tiver comunicado aos demais Estados Partes na controvérsia a intenção de um deles de recorrer à arbitragem;

ii) cada Estado parte na controvérsia nomeará, ainda, um árbitro suplente, que reúna os mesmos requisitos, para substituir o árbitro titular em caso de incapacidade ou excusa deste para formar o Tribunal Arbitral, seja no momento de sua instalação ou no curso do procedimento.

#### **Artigo 10**

Cada Estado Parte designará dez (10) árbitros que integrarão uma lista que ficará registrada na Secretaria Administrativa. A lista, bem como suas sucessivas modificações, será comunicada aos Estados Partes.

#### **Artigo 11**

Se um dos Estados Partes na controvérsia não tiver nomeado seu árbitro no período indicado no Artigo 9, este será designado pela Secretaria Administrativa dentre os árbitros desse Estado, segundo a ordem estabelecida na lista respectiva.

#### **Artigo 12**

1) Se não houver acordo entre os Estados Partes na controvérsia para escolher o terceiro árbitro no prazo estabelecido no Artigo 9, a Secretaria Administrativa, a pedido de qualquer deles, procederá a sua designação por sorteio de uma lista de dezesseis (16) árbitros elaborada pelo Grupo Mercado Comum.

2) A referida lista, que também ficará registrada na Secretaria Administrativa, estará integrada em partes iguais por nacionais dos Estados Partes e por nacionais de terceiros países.

#### **Artigo 13**

Os árbitros que integrem as listas a que fazem referência os artigos 10 e 12 deverão ser juristas de reconhecida competência nas matérias que possam ser objeto de controvérsia.

#### **Artigo 14**

Se dois ou mais Estados Partes sustentarem a mesma posição na controvérsia, unificarão sua representação ante o Tribunal Arbitral e designarão um árbitro de comum acordo no prazo estabelecido no Artigo 9.2.i).

#### **Artigo 15**

O Tribunal Arbitral fixará em cada caso sua sede em algum dos Estados Partes e adotará suas próprias regras de procedimento. Tais regras garantirão que cada uma das partes na controvérsia tenha plena oportunidade de ser escutada e de apresentar suas provas e argumentos, e também assegurarão que os processos se realizem de forma expedita.

#### **Artigo 16**

Os Estados Partes na controvérsia informarão o Tribunal Arbitral sobre as instâncias cumpridas anteriormente ao procedimento arbitral e farão uma breve exposição dos fundamentos de fato ou de direito de suas respectivas posições.

#### **Artigo 17**

Os Estados Partes na controvérsia designarão seus representantes ante o Tribunal Arbitral e poderão ainda designar assessores para a defesa de seus direitos.

#### **Artigo 18**

1. O Tribunal Arbitral poderá, por solicitação da parte interessada e na medida em que existam presunções fundadas de que a manutenção da situação venha a ocasionar danos graves e irreparáveis a uma das partes, ditar as medidas provisionais que considere apropriadas, segundo as circunstâncias e nas condições que o próprio Tribunal estabelecer, para prevenir tais danos.

2. As partes na controvérsia cumprirão, imediatamente ou no prazo que o Tribunal Arbitral determinar, qualquer medida provisional, até que se dite o laudo a que se refere o Artigo 20.

#### **Artigo 19**

1. O Tribunal Arbitral decidirá a controvérsia com base nas disposições do Tratado de Assunção, nos acordos celebrados no âmbito do mesmo, nas decisões do Conselho do

Mercado Comum, nas Resoluções do Grupo Mercado Comum, bem como nos princípios e disposições de direito internacional aplicáveis na matéria.

2. A presente disposição não restringe a faculdade do Tribunal Arbitral de decidir uma controvérsia *ex aequo et bono*, se as partes assim o convierem.

#### **Artigo 20**

1. O Tribunal Arbitral se pronunciará por escrito num prazo de sessenta (60) dias, prorrogáveis por um prazo máximo de trinta (30) dias, a partir da designação de seu Presidente.

2. O laudo do Tribunal Arbitral será adotado por maioria, fundamentado e firmado pelo Presidente e pelos demais árbitros. Os membros do Tribunal Arbitral não poderão fundamentar votos dissidentes e deverão manter a votação confidencial.

#### **Artigo 21**

1. Os laudos do Tribunal Arbitral são inapeláveis, obrigatórios para os Estados Partes na controvérsia a partir do recebimento da respectiva notificação e terão relativamente a eles força de coisa julgada.

2. Os laudos deverão ser cumpridos em um prazo de quinze (15) dias, a menos que o Tribunal Arbitral fixe outro prazo.

#### **Artigo 22**

1. Qualquer dos Estados Partes na controvérsia poderá, dentro de quinze (15) dias da notificação do laudo, solicitar um esclarecimento do mesmo ou uma interpretação sobre a forma com que deverá cumprir-se.

2. O Tribunal Arbitral disto se desincumbirá nos quinze (15) dias subsequentes.

3. Se o Tribunal Arbitral considerar que as circunstâncias o exigirem, poderá suspender o cumprimento do laudo até que decida sobre a solicitação apresentada.

#### **Artigo 23**

Se um Estado Parte não cumprir o laudo do Tribunal Arbitral, no prazo de trinta (30) dias, os outros Estados Partes na controvérsia poderão adotar medidas compensatórias temporárias, tais como a suspensão de concessões ou outras equivalentes, visando a obter seu cumprimento.

#### **Artigo 24**

1. Cada Estado parte na controvérsia custeará as despesas ocasionadas pela atividade do árbitro por ele nomeado.

2. O Presidente do Tribunal Arbitral receberá uma compensação pecuniária, a qual, juntamente com as demais despesas do Tribunal Arbitral, serão custeadas em montantes iguais pelos Estados Partes na controvérsia, a menos que o Tribunal decida distribuí-los em proporção distinta.

### **CAPÍTULO V - RECLAMAÇÕES DE PARTICULARES**

#### **Artigo 25**

O procedimento estabelecido no presente capítulo aplicar-se-á às reclamações efetuadas por particulares (pessoas físicas ou jurídicas) em razão da sanção ou aplicação, por qualquer dos Estados Partes, de medidas legais ou administrativas de efeito restritivo, discriminatórias ou de concorrência desleal, em violação do Tratado de Assunção, dos acordos celebrados no âmbito do mesmo, das decisões do Conselho do Mercado Comum ou das Resoluções do Grupo Mercado Comum.

#### **Artigo 26**

1. Os particulares afetados formalizarão as reclamações ante a Seção Nacional do Grupo Mercado Comum do Estado Parte onde tenham sua residência habitual ou a sede de seus negócios.

2. Os particulares deverão fornecer elementos que permitam à referida Seção Nacional determinar a veracidade da violação e a existência ou ameaça de um prejuízo.

#### **Artigo 27**

A menos que a reclamação se refira a uma questão que tenha motivado o início de um procedimento de Solução de Controvérsias consoante os capítulos II, III e IV deste Protocolo, a Seção Nacional do Grupo Mercado Comum que tenha admitido a reclamação conforme o Artigo 26 do presente capítulo poderá, em consulta com o particular afetado:

a) Entabular contatos diretos com a Seção Nacional do Grupo Mercado Comum do Estado Parte a que se atribui a violação a fim de buscar, mediante consultas, uma solução imediata à questão levantada; ou

b) Elevar a reclamação sem mais exame ao Grupo Mercado Comum.

#### **Artigo 28**

Se a questão não tiver sido resolvida no prazo de quinze (15) dias a partir da comunicação da reclamação conforme o previsto no Artigo 27 a), a Seção Nacional que efetuou a comunicação poderá, por solicitação do particular afetado, elevá-la sem mais exame ao Grupo Mercado Comum.

#### **Artigo 29**

1. Recebida a reclamação, o Grupo Mercado Comum, na primeira reunião subsequente ao seu recebimento, avaliará os fundamentos sobre os quais se baseou sua admissão pela Seção Nacional. Se concluir que não estão reunidos os requisitos necessários para dar-lhe curso, recusará a reclamação sem mais exame.

2. Se o Grupo Mercado Comum não rejeitar a reclamação, procederá de imediato à convocação de um grupo de especialistas que deverá emitir um parecer sobre sua procedência no prazo improrrogável de trinta (30) dias, a partir da sua designação.

3. Nesse prazo, o grupo de especialistas dará oportunidade ao particular reclamante e ao Estado contra o qual se efetuou a reclamação de serem escutados e de apresentarem seus argumentos.

#### **Artigo 30**

1. O grupo de especialistas a que faz referência o Artigo 29 será composto de três (3) membros designados pelo Grupo Mercado Comum ou, na falta de acordo sobre um ou mais especialistas, estes serão eleitos dentre os integrantes de uma lista de vinte e quatro (24) especialistas por votação que os Estados Partes realizarão. A Secretaria Administrativa comunicará ao Grupo Mercado Comum o nome do especialista ou dos especialistas que tiverem recebido o maior número de votos. Neste último caso, e salvo se o Grupo Mercado Comum decidir de outra maneira, um dos especialistas designados não poderá ser nacional do Estado contra o qual foi formulada a reclamação, nem do Estado no qual o particular formalizou sua reclamação, nos termos do Artigo 26.

2. Com o fim de constituir a lista dos especialistas, cada um dos Estados Partes designará seis (6) pessoas de reconhecida competência nas questões que possam ser objeto de controvérsia. Esta lista ficará registrada na Secretaria Administrativa.

#### **Artigo 31**

As despesas derivadas da atuação do grupo de especialistas serão custeadas na proporção que determinar o Grupo Mercado Comum ou, na falta de acordo, em montantes iguais pelas partes diretamente envolvidas.

### **Artigo 32**

O grupo de especialistas elevará seu parecer ao Grupo Mercado Comum. Se nesse parecer se verificar a procedência da reclamação formulada contra um Estado Parte, qualquer outro Estado Parte poderá requerer-lhe a adoção de medidas corretivas ou a anulação das medidas questionadas. Se seu requerimento não prosperar num prazo de quinze (15) dias, o Estado Parte que o efetuou poderá recorrer diretamente ao procedimento arbitral, nas condições estabelecidas no Capítulo IV do presente Protocolo.

## **CAPÍTULO VI - DISPOSIÇÕES FINAIS**

### **Artigo 33**

O presente Protocolo, parte integrante do Tratado de Assunção, entrará em vigor uma vez que os quatro Estados Partes tiverem depositado os respectivos instrumentos de ratificação. Tais instrumentos serão depositados junto ao Governo da República do Paraguai que comunicará a data de depósito aos Governos dos demais Estados Partes.

### **Artigo 34**

O presente Protocolo permanecerá vigente até que entre em vigor o Sistema Permanente de Solução de Controvérsias para o Mercado Comum a que se refere o número 3 do Anexo III do Tratado de Assunção.

### **Artigo 35**

A adesão por parte de um Estado ao Tratado de Assunção implicará **ipso jure** a adesão ao presente Protocolo.

### **Artigo 36**

Serão idiomas oficiais em todos os procedimentos previstos no presente Protocolo o português e o espanhol, segundo resultar aplicável.

Feito na cidade de Brasília aos dezessete dias do mês de dezembro do ano de mil novecentos e noventa e um, em um original, nos idiomas português e espanhol, sendo ambos textos igualmente autênticos. O Governo da República do Paraguai será o depositário do presente Protocolo e enviará cópia devidamente autenticada do mesmo aos Governos dos demais Estados Partes.

### **PELO GOVERNO DA REPÚBLICA ARGENTINA**

CARLOS SAUL MENEM

GUIDO DI TELLA

### **PELO GOVERNO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL**

FERNANDO COLLOR

FRANCISCO REZEK

### **PELO GOVERNO DA REPÚBLICA DO PARAGUAI**

ANDRES RODRÍGUEZ

ALEXIS FRUTOS VAESKEN

### **PELO GOVERNO DA REPÚBLICA ORIENTAL DO URUGUAI**

LUIS ALBERTO LACALLE HERRERA

HECTOR GROS ESPIELL

ALMEIDA, Alvarina Miranda de. **A Arbitragem comercial e o Direito aplicável no Brasil.** Disponível em: <

[http://www.servilex.com.pe/arbitraje/colaboraciones/congreso\\_cuba.html](http://www.servilex.com.pe/arbitraje/colaboraciones/congreso_cuba.html)>

Acesso em: 15.ago.2006.