

Arbitragem comercial internacional privada no Mercosul*

Débora Medeiros Peixoto¹

Marcelo Fernando Quiroga Obregon²

Sumário: Introdução. **1.** Breve esboço histórico: A regulamentação da arbitragem no Mercosul. **2.** O papel da arbitragem no contexto do comércio internacional. **3.** A execução das sentenças arbitrais no Mercosul. **4.** A crítica: Sobre a necessária intervenção do poder judiciário. – Considerações finais. – Referências.

Resumo: Os métodos alternativos de solução de conflitos, com destaque para arbitragem – objeto da presente pesquisa – vêm ganhando cada vez mais destaque na prática comercial internacional. Não é para menos! A crise no sistema de justiça tem grande parcela de culpa, quer pela excessiva judicialização das relações sociais, quer pela ineficiência funcional do sistema, fato é que o Judiciário já não atende ao dinamismo que o comércio internacional, e mesmo o comércio interno, demanda. Assim sendo, como resposta às necessidades mercadológicas, a arbitragem surge como método de solução de conflito apto a conferir rapidez, liberdade e confidencialidade. Alto lá! Há, ainda, que se refletir bastante sobre este procedimento no que diz

* Recibido: 20 setiembre 2018 | Aceptado: 15 marzo 2019 | Publicación en línea: 1ro. abril 2019.



Esta obra está bajo una [Licencia Creative Commons Atribución-NoComercial 4.0 Internacional](https://creativecommons.org/licenses/by-nc/4.0/)

¹ Graduanda em Direito pela Faculdade de Direito de Vitória – FDV.

deborapeixoto@live.com

² Doutor em Direitos e Garantias Fundamentais pela Faculdade de Vitória – FDV. Mestre em Direito Internacional e Direito Comunitário pela Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais – PUC/MG. Especialista em Política Internacional pela Fundação Escola da Sociologia Política de São Paulo, vinculado à FDV. Coordenador da Pós-Graduação em Direito Marítimo e Portuário da FDV. E-mail: mfqobregon@yahoo.com.br.

respeito execução destas sentenças no MERCOSUL. Sem dúvidas, pensar em novos métodos – mormente a arbitragem – é um grande passo, mas longe de ser a panacea para o déficit do nosso sistema de justiça. Nota-se que o reconhecimento e execução destas sentenças entre os Estados-Membros do MERCOSUL representa, em verdade, a antítese do que se compreende por eficiência e celeridade nos tempos atuais. Para tanto, as leituras de João Bosco Lee (2002) e Marco Aurélio Gastaldi Buzzi (2015), entre outros autores, irão servir de subsídio para a construção teórica do tema.

Palavras-chaves: arbitragem; comércio internacional; sentença arbitral; mercado comum do sul.

International commercial arbitration private in Mercosur

Abstract: The alternative methods of conflict resolution, with emphasis on arbitration – the object of this research – have been gaining increasing prominence in international commercial practice, and there's a good reason for that. The crisis in the justice system has a great deal of blame, both for the excessive judicialization of social relations and for the functional inefficiency of the system. The fact is that the Judiciary no longer responds to the dynamism that international trade, and even internal commerce, demands. Thus, in response to market needs, arbitration arises as a method of conflict resolution capable of conferring speed, freedom and confidentiality. Hold on! There is also a great deal of reflection on this procedure regarding the enforcement of these judgments in MERCOSUR. Undoubtedly, thinking of new methods - especially arbitration - is a big step, but far from being the panacea for the deficit of our justice system. It should be noted that the recognition and enforcement of these judgments among MERCOSUR Member States is, in fact, the antithesis of what is understood by efficiency and speed in the current times. For that, the readings of João Bosco Lee (2002) and Marco Aurélio Gastaldi Buzzi (2015), among other authors, will subsidize the theoretical construction of the theme.

Key-words: arbitration; international trade; arbitration award common southern market.

INTRODUÇÃO

A formação do bloco econômico do Mercado Comum do Sul (ou MERCOSUL) entre o Brasil, a Argentina, o Uruguai e o Paraguai, por meio do Tratado de Assunção, em 1991³, promoveu o incremento das relações comerciais entre empresas sediadas nos Estados-Membros.

Tem-se que em razão destas relações comerciais, por via oblíqua, a potencialidade de conflitos também aumentou, de maneira que no ano seguinte ao Tratado de Assunção, em 27 de junho de 1992, a fim de se obter maior segurança jurídica e destinar tratamento equitativo aos cidadãos residentes e domiciliados nos países membros do Mercosul, foi celebrado em Las Leñas, na Argentina, o Protocolo de Cooperação e de Assistência Jurisdicional em matéria Civil, Comercial, Trabalhista e Administrativa.

O mencionado Protocolo dispõe entre outras coisas sobre a regulamentação da circulação de sentenças arbitrais no Mercosul, notadamente no que diz respeito ao reconhecimento e execução destas.

Em sendo assim, sob a abordagem alternativa aos métodos de resolução de controvérsia tradicionalmente utilizados, com destaque para a arbitragem no contexto do comércio internacional, força motriz da presente pesquisa, critica-se a necessária intervenção do Poder Judiciário para a produção de efeitos jurídicos nas sentenças arbitrais privadas proferidas no âmbito do Mercosul.

Ademais, nota-se a defasagem do Protocolo em estabelecer procedimentos extremamente burocráticos, alheios aos recursos tecnológicos existentes, tal como a necessidade da Autoridade Central e Carta Rogatória na homologação das sentenças arbitrais entre países do Mercosul.

Atente-se ainda, para a necessidade de se recorrer ao Judiciário no caso da necessidade de medida cautelar por qualquer das partes, ainda que se opte cláusula compromissória⁴ em contrato privado.

Neste sentido, compreende-se à proeminente necessidade da evolução legislativa no tema da arbitragem a fim de solucionar os problemas aqui relatados, ou ao menos mitigá-los.

³ O ingresso da Venezuela deu-se no ano de 2012. O formato original do bloco econômico compunha apenas os quatro países mencionados.

⁴ A cláusula compromissória é convenção na qual “as partes submetem à arbitragem os futuros litígios de um contrato” (LEE, 2012, p. 50).

No primeiro capítulo será feita abordagem histórica sobre a regulamentação na arbitragem no Mercosul; no segundo capítulo se discutirá sobre o papel da arbitragem no contexto do comércio internacional; o terceiro capítulo irá dispor sobre o reconhecimento e execução de sentenças arbitrais estrangeiras no Mercosul; por fim, será feita crítica, no último capítulo, sobre a necessária intervenção do Poder Judiciário.

1 BREVE ESCORÇO HISTÓRICO: A REGULAMENTAÇÃO DA ARBITRAGEM NO MERCOSUL

No ordenamento jurídico brasileiro, a arbitragem é prevista como método de solução de controvérsia desde as Ordenações Filipinas (Livro III, Título III, XVI e XVII). Ato contínuo, na Constituição do Império (Art. 160) havia previsão sobre a execução de sentenças arbitrais sem a necessidade de recurso, se assim fosse convencionado pelas partes (LEE, p. 44, 2012).

A regulamentação do procedimento arbitral ocorreu em 1850, no Código de Comércio, que dispunha da arbitragem como método obrigatório de solução de controvérsias. Esta obrigatoriedade, contudo, alguns anos depois, foi revogada pelo art. 3º da Lei 1350/66 (LEE, p. 44, 2012).

Até que a Lei Brasileira de Arbitragem (Lei 9.307/96) fosse promulgada, este método foi sub-aproveitado, de modo que o reconhecimento e execução das sentenças arbitrais estrangeiras pela Suprema Corte⁵ exigia o duplo *exequatur*⁶ (LEE, p. 44, 2012).

Sob a perspectiva internacional, no Mercosul, a primeira manifestação, ainda que tímida, no sentido de “fazer prevalecer a arbitragem como método de solução de controvérsias privadas entre os operadores econômicos dos Estados-Membros”, ocorreu no Protocolo de Buenos Aires, em 05 de agosto de 1994 (LEE, 2012, p. 321).

Após a isso, no Brasil, surgiu projeto, mediante a iniciativa do setor privado – especificamente a Federação das Indústrias de São Paulo (FIESP) – proposto às Autoridades do Mercosul. Este projeto convergia no seguinte sentido: “encorajar as práticas de arbitragem e de conciliação no respectivo setor privado das partes contratantes” (FRUTOS-PETERSON *apud* LEE, 2012, p. 322).

⁵ Atualmente a homologação das sentenças arbitrais alienígenas é feita pelo Superior Tribunal de Justiça (STJ).

⁶ O sistema do duplo *exequatur* refere-se à necessidade da sentença arbitral passar pelo crivo do judiciário do seu país de origem e, após, a homologação no território brasileiro.

Certamente, já naquela época, o setor privado já clamava pela abordagem alternativa aos métodos de solução de conflitos tradicionalmente utilizados, razão esta que surgiu projeto para fomento de práticas alternativas de resolução de controvérsias.

Outro projeto, “foi elaborado sob a coordenação dos Ministros da Justiça dos países do Mercosul, da Bolívia e do Chile”, que, em primeiro plano, não foi aprovado na íntegra. No entanto, após alterações, o mencionado projeto foi em todo o seu teor aprovado, passando a ser conhecido por Acordo de Buenos Aires (LEE, 2012, p. 322).

Sobre os objetivos do acordo, dispôs-se o seguinte:

Oferecer ao setor privado dos Estados-Membros do Mercosul métodos alternativos de resolução de controvérsias sobrevividos no quadro dos contratos dos contratos comerciais internacionais celebrados entre pessoas físicas e jurídicas de direito privado; uniformizar a organização internacional nos Estados-Membros, a fim de contribuir com a expansão do comércio regional internacional: promover e favorecer a solução extrajudicial de controvérsias, por via da arbitragem no Mercosul, como sendo uma prática conforme as particularidades das transações internacionais. (LEE, 2012, p. 322-323).

Há, contudo, que se esclarecer que o Acordo de Buenos Aires só vige no Brasil e na Argentina. E isso porque, como condição de vigência deste instrumento (Art. 26, I), estabeleceu-se a necessidade de ratificação pelos países aderentes, tendo só o Brasil e Argentina feito a ratificação.

Assim como foi exposto, apesar de existir alguns instrumentos jurídicos (Acordos, Protocolos, Leis) vigentes no Mercosul, tem-se a necessidade de políticas viabilizando a utilização da arbitragem, notadamente no que diz respeito ao reconhecimento e execução de sentenças arbitrais.

2 O PAPEL DA ARBITRAGEM NO CONTEXTO DO COMÉRCIO INTERNACIONAL

O sistema multiportas de acesso à justiça está em voga não só em âmbito acadêmico, mas fora deste, no comércio interno brasileiro e, ainda, internacional⁷.

No contexto do sistema multiportas, a arbitragem tem ganhado destaque como método apto a conferir celeridade, liberdade e confidencialidade. Em

⁷ Segundo pesquisa do autor RECHSTEINER (p. 16-17, 2001): “[...] estima-se que cerca de 90% dos contratos internacionais de comércio contêm uma cláusula arbitral. Em contratos internacionais referentes à construção de complexos industriais e projetos de construção similares, o índice de cláusulas arbitrais inseridas nestes contratos, atinge a cerca de 100%”.

nosso sentir, a ênfase na arbitragem está associada à decadência do Poder Judiciário, notadamente no que diz respeito ao Brasil.

E isso porque, o Poder Judiciário não tem correspondido às expectativas do mercado internacional no que diz respeito à morosidade no trâmite dos processos – o que, por vezes, provoca o perecimento do direito material que funda a controvérsia. Sob o mesmo entendimento:

[...] em função da demora verificada, as partes temem que a prestação jurisdicional, quando oferecida, já não assegure a efetiva composição do prejuízo sofrido com a lesão de seu direito, esvaziando-o consideravelmente (PASCHOAL, 1991, p. 01).

Atente-se, ainda, que a falta de flexibilidade na escolha da legislação aplicável ao caso concreto é fator que dificulta a escolha da via judicial como método de solução de conflitos. A própria Lei de Introdução as Normas do Direito Brasileiro (LINDB – Lei 4.567/1942), estabelece que na relação jurídica de direito privado, aplica-se a lei do foro competente para o julgamento da demanda.

Ademais, tratando-se de litígios privados internacionais, a escolha do processamento pela via judicial culminaria em efeitos restritos ao país que prolatou a sentença – em virtude do princípio da soberania no direito internacional⁸. Sob esta mesma compreensão do tema:

Cada país estabelece seu poder jurisdicional dentro de seu próprio território e nos limites postos pelo direito internacional, de modo que, atualmente, exceto nos casos em que se convencionar a solução dos conflitos privados pela via da arbitragem, será sempre um tribunal nacional que decidirá o litígio de caráter internacional. Haverá, evidentemente, casos em que as decisões proferidas em tribunais nacionais não apresentarão aptidão para garantir a efetivação dos interesses tutelados, fazendo-se necessário que parte ou a totalidade dos feitos práticos da sentença sejam produzidos em outros sistemas jurídicos. Ocorre que a jurisdição, como função do Estado, é ato de soberania e, por isso, adstringe-se aos seus limites territoriais (SAMPAIO, p. 10, 2012).

Deve-se, no entanto, antes mesmo de discorrer sobre o papel da arbitragem no contexto do mercado internacional, conceituá-la, da forma que se faz a seguir:

[...] instituto jurídico segundo o que as partes, entre as quais existe uma controvérsia, decidem que sua resolução não venha pela participação de juízes togados, senão pela atuação de árbitros, que decidirão a pendência segundo a lei e o procedimento escolhido por elas (PUCCI, p. 27, 1997).

⁸ Sob este contexto, a soberania pode ser conceituada: “o poder do Estado em relação às pessoas e coisas dentro do seu território, isto é, nos limites da sua jurisdição” (LITRENTO, 2001, P. 116).

[...] a ordem jurídica a reconhece como meio de solução de litígios de direito privado; a sua finalidade é a solução definitiva destes litígios; a sua base é uma convenção de arbitragem válida, celebrada entre as partes, prestes a se sujeitar a um procedimento arbitral, cuja escolha lhes cumpre em primeiro lugar; e os efeitos jurídicos das decisões arbitrais são similares àqueles dos tribunais estatais (RECHSTEINER, p. 17, 2001).

Neste viés, a arbitragem é método de solução de conflitos privado, que pode ser escolhido pelas partes antes ou depois de ter surgido à controvérsia. Também estabelecido por meio de convenção privada, o(s) árbitro(s), responsáveis por conduzir a resolução do caso, bem como as leis que serão aplicadas. Atente-se ainda para a possibilidade de solucionar o litígio por equidade.

Assim, parece-nos que a arbitragem é método democrático de solução de controvérsias, além de estar aliado com o dinamismo que o mercado internacional demanda. É neste mesmo sentido que Figueira Jr. (p. 115, 1999) discorre:

[...] as exigências do mundo contemporâneo não são mais as dos nossos avós e muito menos as da Roma antiga, donde a justificativa de buscar-se incessantemente mecanismos diversificados e hábeis à solução dos conflitos fora do sistema judicial tradicional, rompendo-se definitivamente com a quebra do monopólio estatal da jurisdição.

Logo, nota-se que a arbitragem é realidade irreversível no contexto do comércio internacional, bem como tem se mostrado adequada para solução das controvérsias desta natureza. Registra-se que, ainda que se reconheça o avanço no plano jurídico-cultural promovido pela arbitragem, deve-se ter o olhar crítico voltado para a execução das sentenças arbitrais no MERCOSUL.

2 A EXECUÇÃO DAS SENTENÇAS ARBITRAIS INTERNACIONAIS NO MERCOSUL

O Tratado de Assunção assinado em 26 de março de 1991 prevê, em seu artigo 1º, a harmonização da legislação de Direito dos países-membros (dentre eles: Argentina, Brasil, Uruguai e Paraguai) com o fito de fortalecer o processo de integração do Mercado Comum do Sul (MERCOSUL).

De igual modo, os países integrantes do MERCOSUL, de forma conjunta, também optaram por uma espécie de mecanismo de circulação de sentenças arbitrais, mormente no que se refere à regulamentação da execução destas sentenças.

Neste sentido é que, em 27 de junho de 1992, foi estabelecido o Protocolo de Cooperação e de Assistência Jurisdicional em Matéria Civil, Comercial,

Trabalhista e Administrativa, em Las Leñas, na Argentina, que dispõe o sobre o reconhecimento e execução de sentenças/laudos arbitrais⁹.

A existência deste Protocolo tem finalidade de não só promover, mas também intensificar, a cooperação jurisdicional dos países-membros do Mercado Comum do Sul. Trata-se do que poderíamos chamar de Ato Concertado de Jurisdição Internacional – semelhante ao que o Código de Processo Civil Brasileiro, no art. 69, dispõe ao tratar da assistência e cooperação entre juízos no próprio território brasileiro.

Esta expressão é de adequada utilização, pois retrata a harmoniosa cooperação jurisdicional internacional na regulamentação da circulação de sentenças arbitrais entre os países-membros do MERCOSUL que se pretende obter com o Protocolo.

Assevera-se que não é inédita a tentativa de cooperação entre países estrangeiros, as Convenções Interamericanas de Direito Internacional Privado sobre cooperação jurisdicional internacional e os tratados bilaterais sobre cooperação judiciária acordados entre Brasil, Uruguai e Argentina já anunciavam ideias bastante parecidas.

Sem sombras de dúvidas, um dos mais caros objetivos do Protocolo, senão o mais, é a segurança jurídica – no que diz respeito à execução das sentenças arbitrais internacionais no MERCOSUL.

Sobre a segurança jurídica, inclusive, comenta Gonzalez Pedrouzo (p. 415, 1996) que o Protocolo “*sería una forma de unificar las normas que se aplicam a nível del Mercosur., evitando aí la multiplicación de textos que se aplican simultaneamente em la subregión*”¹⁰.

Neste sentido, afere-se o grau de importância do Protocolo na promoção da segurança jurídica e, por conseguinte, no tratamento equitativo dos cidadãos residentes e domiciliados nos Estados-Membros.

2.1 PROCEDIMENTO DE RECONHECIMENTO E EXECUÇÃO DE SENTENÇAS ARBITRAIS ESTRANGEIRAS NO MERCOSUL

⁹ O *supramencionado* Protocolo foi ratificado pelos quatro Estados-membros do Mercosul – Argentina, Lei 24578 de 25.10.95, publicada no Diário Oficial em 27.11.95; Brasil, Decreto 2.067, de 12.11.96, publicada no Diário Oficial em 13.11.96; Paraguai, Lei 270/93, de 12.07.95, publicada no Diário Oficial em 16.03.96; Uruguai, Lei 16.971, de 15.06.98, publicada no Diário Oficial em 02.07.98.

¹⁰ Seria uma forma de unificar as normas que se aplicam ao nível do Mercosul, evitando a multiplicação de textos aplicados simultaneamente na sub-região (Tradução nossa).

A parte interessada a ter reconhecida e executada sentença arbitral em outro país do MERCOSUL pode:

(I) encaminhar a demanda de homologação diretamente à autoridade judiciária para solicitar o *exequatur*; (II) ou requerer ao tribunal competente onde a sentença arbitral foi proferida, para que este assegure o andamento da demanda de reconhecimento e o *exequatur*. (LEE, p. 317, 2002).

Nos termos do artigo 19 do Protocolo, a carta rogatória é instrumento apto a efetivar o reconhecimento e execução das sentenças arbitrais. E isso porque, é por meio dela que a autoridade judiciária efetua a demanda do *exequatur*¹¹ à autoridade judiciária competente do país de acolhimento da sentença (LEE, p. 317, 2002).

A carta rogatória¹², além de estar na língua da autoridade do país-membro requerente, deve acompanhar a tradução na língua da autoridade requerida, nos termos do artigo 10 do Protocolo.

O protocolo ainda prevê, em seu artigo 19, que a carta rogatória deve ser levada à autoridade judiciária do país-membro requerido por meio da Autoridade Central – sendo esta, no caso do Brasil, o Ministro da Justiça. Na opinião de João Bosco Lee (p.318, 2002), é este trabalho – “de receber e transmitir as demandas de cooperação jurisdicional” – realizado pela Autoridade Central que “diminui a complexidade e lentidão dos procedimentos tradicionais”.

Ousamos, contudo, divergir. Ao nosso sentir, o Protocolo, apesar de ter trazido grandes avanços no que diz respeito à arbitragem comercial em âmbito internacional – além, é claro, da promoção e respeito à segurança jurídica nos limites territoriais do MERCOSUL – é demasiadamente burocrático ao demandar necessariamente a Autoridade Central no trâmite do reconhecimento e execução das sentenças arbitrais, sobretudo por meio de carta rogatória.

Necessário, portanto, readequá-lo as inovações tecnológicas já existentes, desburocratizando-o – sob pena de a Arbitragem ser preterida frente a outros métodos de solução de conflitos no MERCOSUL.

O Protocolo dos anos 90, já se encontra ultrapassado para os anseios atuais do mercado. Sob este caminho, pensamos que a presença física da Autoridade Central e da Carta Rogatória poderiam ser facilmente

¹¹ Trata-se da homologação da sentença estrangeira para que ela esteja apta a produzir efeitos jurídicos no país em que homologada.

¹² A carta rogatória é instrumento jurídico internacional que visa o cumprimento de ato judicial em outro País.

substituídas, respectivamente, pela assinatura e carta rogatória eletrônicas, sendo realizadas por meio da criação de um sistema integrado para homologação destas sentenças entre os Estados-Partes do MERCOSUL.

Ante ao exposto, parece-nos que a criação de um sistema integrado estaria aliado aos próprios objetivos do Protocolo de Las Leñas e, em última análise, do próprio Tratado de Assunção – além de promover a celeridade que as relações comerciais demandam.

3 A NECESSÁRIA INTERVENÇÃO DO PODER JUDICIÁRIO NA ARBITRAGEM

Assim como foi exposto, há uma relação de dependência necessária da arbitragem com o Judiciário no reconhecimento e execução de sentenças arbitrais, tal fato pode ser explicado pela ausência de poder coercitivo do árbitro. Neste mesmo sentido:

A arbitragem [...], embora se assemelhe à função jurisdicional, não é atividade exercida pelo ente político estatal, detentor exclusivo do poder de império, mas privada e, por esta razão, carecem os árbitros e tribunais arbitrais de coercibilidade, ou seja, do poder de efetivarem os seus atos decisórios – a execução das sentenças arbitrais no âmbito dos países adeptos do civil law está a cargo único do Poder Judiciário (BUZZI, p. 14, 2013)

O poder coercitivo é monopólio estatal da jurisdição – porém, já houve discussões em Portugal, sobre possibilidade de delegá-lo a árbitros para fomentar a utilização do procedimento arbitral. Comentando esta hipótese, o ministro Marco Aurélio Buzzi (p. 16, 2013):

A ideia em Portugal, de se atribuir aos Tribunais Arbitrais competência e força coercitiva para executarem as suas decisões, foi defendida pelo I Ciclo de Conferências, realizado pela Associação Portuguesa de Direito de Consumo, sob o tema “Da arbitragem nos litígios de consumo”, cujo pensamento se apoiou no art. 14 da Lei Portuguesa do Consumidor n.º 24, de 31 de julho de 1996.

Outro ponto é que a concessão das cautelares na arbitragem é feita com o auxílio do Poder Judiciário – justamente, em razão da ausência de coercibilidade do procedimento arbitral.

Neste viés, o Poder Judiciário, assim como nas sentenças estrangeiras, não pode modificar o teor meritório da decisão do árbitro. Contudo, se inconstitucional ou manifestamente ilegal, pode o juiz togado afastá-la. Sob este entendimento:

O juiz togado não tem competência para modificar a medida cautelar proferida pelo árbitro, porém, exercendo o seu poder de controle, pode deixar

de determinar o seu cumprimento se entender que é ilegal ou inconstitucional, casos em que deverá fundamentar a sua decisão (BUZZI, p. 21, 2013).

Em nosso sentir, a intervenção do Poder Judiciário na arbitragem deve ser mínima. Conferir a possibilidade ao juiz togado de afastar a decisão do árbitro, deferindo ou indeferindo medida cautelar, pode ser temerário. E isso porque, o texto constitucional e a legislação dependem do exercício hermenêutico do intérprete – possibilitando, inclusive, que dois intérpretes cheguem a resultados diferentes.

Além do mais, no Brasil, as decisões cautelares estrangeiras – da mesma maneira que as sentenças arbitrais – devem passar pelo processo de homologação judicial pelo Superior Tribunal de Justiça.

Nem sempre a celeridade do procedimento arbitral é capaz de evitar o perecimento do direito material pleiteado por uma das partes. Nestas hipóteses, faz-se necessário demandar por medidas cautelares, a fim de que se implemente providências até o julgamento definitivo da causa. Assegurando-se, então, o provimento futuro efetivo.

Por vezes, a celeridade inerente ao procedimento arbitral não é suficiente para tutelar adequadamente o direito material pleiteado pela parte, o que torna necessária a concessão de medidas de urgência pelo árbitro. O objetivo de tais medidas é impedir a ocorrência de dano ou prejuízo irreparável a quem pleiteia o direito em virtude da demora da composição arbitral (BUZZI, p. 19-20, 2013).

Contudo, a necessidade de homologação judicial das decisões arbitrais estrangeiras cautelares, no Brasil, não parece ser procedimento compatível com a natureza deste instrumento. E isso porque, o procedimento de homologação, por vezes, pode demorar mais que o esperado.

Possível, contudo, no Brasil, que o juiz togado – que tenha jurisdição sobre o local onde se pretende o efeito da medida cautelar –, antes mesmo da constituição do tribunal arbitral ou da nomeação do árbitro, possa analisar o pedido cautelar, sem que isso implique em renúncia à convenção de arbitragem (JÚDICE *apud* BUZZI, p. 20, 2013).

Nota-se, portanto, que, embora o Brasil venha fomentando a prática da arbitragem no comércio internacional, aderindo a certos instrumentos, como o Protocolo de Las Leñas, ainda é insuficiente.

O procedimento de homologação judicial, mormente das decisões cautelares, desestimula a procura pela arbitragem. Certamente, é preciso pensar em outros caminhos para o incentivo da prática da arbitragem, ainda que com os problemas identificados, não só no Brasil, mas no Mercosul.

Embora, tenha-se levantado a discussão sobre a possibilidade de se atribuir poder coercitivo aos atos decisórios da arbitragem, tem prevalecido o entendimento que, se assim fosse, estaríamos criando uma nova justiça estatal.

A opção pelo atual modelo de arbitragem resulta do consenso legislativo das respectivas nações e a sua transformação em uma nova justiça estatal também haverá de resultar, se for o caso, de um prudente período de maturação, incumbindo aos estudiosos e aos operadores de direito zelarem para que não ocorra o esvaziamento deste método alternativo que é à jurisdição (BUZZI, p. 18, 2013).

Há quem diga que atribuir poder coercitivo à arbitragem culminaria na perda da principal característica dos métodos autocompositivos, qual seja: a voluntariedade.

[...] caso os atos decisórios da arbitragem fossem dotados de coercibilidade, ela estaria fadada à perda de uma das suas principais características: a voluntariedade, o que desconstituiria a sua própria legitimidade, face à ausência do menor consenso de vontades entre as partes, derruindo, por conseguinte, a sua premissa de constituição.

Neste sentido, a arbitragem pressupõe a aceitação voluntária das partes e, em caso do não cumprimento espontâneo da decisão arbitral, o conflito terá de ser transportado para o Poder Judiciário. E isso, pois, o Poder Judiciário é o único que detém o monopólio do uso da força de modo legítimo.

A realização de actos de execução implica a intromissão em direitos fundamentais do executado através da prática de actos de autoridade, pelo que, na expressão de Rosemberg, Gaul e Schilken, constitui a forma mais intensa de realização de justiça. Detendo o Estado o monopólio do uso da força de modo legítimo, qualquer actividade que implique o seu uso só pode ser exercida ou pelo Estado ou por alguém, mesmo que sujeito privado, por sua delegação. Esta delegação não existe no caso dos tribunais arbitrais pelo que não pode admitir-se que pratiquem actos de coerção, seja em tutela cautelar, seja em tutela definitiva (SILVA, 2018).

Tem-se, portanto, que o juiz arbitral age em auxílio com o Poder Judiciário no que diz respeito às medidas cautelares. Ademais, entendemos que, embora prevaleça a posição de que não é possível atribuir poder coercitivo aos atos decisórios da arbitragem, faz-se necessário instrumentos que facilitem a circulação destas decisões no Mercosul, tendo em vista o Protocolo de Las Leñas ser notadamente insuficiente.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A pesquisa foi iniciada, desde sua introdução, com a construção de um objetivo geral, como fio-condutor, servindo de força motriz e combustível teórico para o desenvolvimento do presente estudo.

Inicialmente, traçou-se a seguinte pretensão investigativa: a regulamentação da circulação de sentenças arbitrais no Mercosul, mormente no que diz respeito ao reconhecimento e execução destas sentenças.

Verificou-se que a arbitragem, no Brasil, está tipificada no ordenamento jurídico desde as Ordenações Filipinas. Apesar disto, este método alternativo de soluções de controvérsias tem sido por muito tempo sub-aproveitado, na medida em que sentenças estrangeiras deveriam passar pelo sistema de duplo *exequatur* para produzirem efeitos.

Com a pressão do setor da indústria privada brasileira, bem como a constatação de que o judiciário já não atendia as demandas com a mesma celeridade que o dinamismo que o comércio internacional demanda, as autoridades do Mercosul reuniram-se na intenção de estabelecer convenção sobre a arbitragem internacional.

A intenção do bloco econômico do Mercosul, já na Convenção de Buenos Aires, era de fomentar a utilização da arbitragem e, principalmente estabelecer regramento para a circulação e execução de sentenças no contexto do bloco econômico. Até mesmo porque, desde o Tratado de Assunção em 1991, em que se criou o Mercado comum do Sul, as relações econômicas entre os países-membros se intensificaram.

Certamente, conforme foi apontado ao longo desta pesquisa, a arbitragem representa avanço no plano jurídico-cultural do Mercosul, entretanto, apesar de de Convenções e Protocolos entre os Estados-Partes, que versem a respeito deste método, tem-se que ainda se está longe de um sistema ideal de circulação de sentenças privadas no Mercado Comum do Sul.

Há, portanto, ainda muito o que se fazer a respeito. Sem dúvidas, é urgente a atualização e desburocratização destes instrumentos. Apontou-se, neste contexto, a desnecessidade de todo o procedimento de reconhecimento de sentença arbitral estrangeira se realizar por meio da carta rogatória e a presença de Autoridade Central. Identificou-se, ainda, que as inovações tecnológicas têm que ser utilizadas a nosso favor, substituindo métodos arcaicos e demorados como a citada carta rogatória.

Notou-se que a intervenção do judiciário é necessária para o reconhecimento e execução das sentenças estrangeiras. Ainda mais porque, o poder coercitivo é monopólio estatal de jurisdição.

Compreendeu-se que, embora a hipótese já tenha sido defendida por alguns, não parece razoável conceder poder coercitivo a arbitragem sob pena de criar uma nova jurisdição estatal, além de descaracterizar a principal característica dos métodos autocompositivos: a voluntariedade.

Assim, conclui-se que é urgente a necessidade de fomentar a utilização deste método no comércio internacional privado, facilitando, no que for possível, dentro do contexto do Mercosul, a circulação das sentenças arbitrais.

REFERÊNCIAS

BRASIL. Decreto nº 6.891 de 02 de julho de 2009 - Acordo de Cooperação e Assistência Jurisdicional em Matéria Civil, Comercial, Trabalhista e Administrativa entre os Estados Partes do MERCOSUL, a República da Bolívia e a República do Chile, disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2009/Decreto/D6891.htm> , acesso em 20.08.2018

BRASIL. Decreto-Lei nº 4.657 de 04 de setembro de 1942. Lei de Introdução de Normas do Direito Brasileiro. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/CCIVIL_03/Decreto-Lei/Del4657compilado.htm>. Acesso em: 09 de setembro de 2018.

BUZZI, Marco Aurélio Gastaldi. A Arbitragem na União Européia, nos Estados Unidos da América e no Mercosul. In: IPEJA – Instituto de Pesquisas e Estudos Jurídicos Avançados, 2015. Disponível em <<http://ipeja.com.br/content/uploads/2015/05/A-Arbitragem-na-Uni%C3%A3o-Europ%C3%A9ia-nos-Estados-Unidos-da-Am%C3%A9rica-e-no-Mercosul-Marco-Aur%C3%A9lio-Gastaldi-Buzzi-.pdf>>. Acesso em 20/08/2018.

FIGUEIRA JÚNIOR, Joel Dias. **Arbitragem, jurisdição e execução:** análise crítica da Lei 9.307 de 23.09.1996. 2.ed. São Paulo: Editora RT, 2002.

LEE, João Bosco. **Arbitragem comercial internacional nos países do Mercosul.** Curitiba, Juruá, 2002.

PEDROUZO, Carmem González. El Arbitraje Internacional privado em el MERCOSUR. In: **Revista Uruguaya de Derecho Procesal**, nº 3, 1996.

PUCCI, Adriana Noemi. **Arbitragem comercial nos países no Mercosul:** análise comparativa da legislação, jurisprudência e doutrina dos autores da Argentina, Brasil, Paraguai e Uruguai relativas à arbitragem. São Paulo: LTr, 1997.

RECHSTEINER, Beat Walter. **Arbitragem privada internacional no Brasil depois da nova Lei 9.307/96: teoria e prática.** 2.ed. São Paulo: Editora RT, 2001.

SAMPAIO, Carlos Alberto Vilela. **Reconhecimento da Sentença e do Laudo Arbitral Estrangeiro.** Dissertação de Mestrado apresentada na Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo (USP), 2012.

SILVA, Paula Costa. **A execução em Portugal de decisões arbitrais nacionais e estrangeiras.** Disponível em: http://www.oa.pt/Conteudos/Artigos/detalhe_artigo.aspx?idc=31559&idsc=64444&ida=64475. Acesso em: 09 de setembro de 2018.

LITRENTO, Oliveiros. **Curso de direito internacional público.** 4 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2001.

PASCHOAL, Luiz Maurício Machado. **Arbitragem Comercial Internacional.** In: Biblioteca digital da Fundação Getúlio Vargas, 1991.