

ORGANIZADORES
AMANDA ATHAYDE
MARIA AUGUSTA ROST
ALINE RANGEL
GABRIEL SPILLARI

ARBITRAGEM

TEORIA, PRÁTICA E AMBIENTE REGULADO

2024



Organizado por:
Amanda Athayde
Maria Augusta Rost
Aline Rangel
Gabriel Santana Spillari

Arbitragem: Teoria, Prática e Ambiente Regulado

Volume I (2024)

Universidade de Brasília

Faculdade de Direito

Brasília

2024

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CIP)
(Biblioteca Central da Universidade de Brasília - BCE/UNB)

A664 Arbitragem [recurso eletrônico] : teoria, prática e ambiente regulado / organizado por: Amanda Athayde ... [et al.]. - Brasília : Universidade de Brasília, Faculdade de Direito, 2024.
134 p. : il.

Inclui bibliografia.
Modo de acesso: World Wide Web.
ISBN 978-85-87999-18-4.

1. Arbitragem. 2. Direito - Estudo e ensino. I. Athayde, Amanda (org.).

CDU 34

Heloiza dos Santos - CRB 1/1913

Sumário

SOBRE OS ORGANIZADORES.....	7
SOBRE AS AUTORAS E OS AUTORES.....	9
APRESENTAÇÃO	13
CONSENSUALISMO E DISPUTE BOARDS: O QUE A EXPERIÊNCIA RECENTE DA ANTT PODE SINALIZAR DE TENDÊNCIA PARA O FUTURO?	18
<i>Amanda Athayde.....</i>	<i>18</i>
<i>Cynthia Ruas.....</i>	<i>18</i>
<i>Maria Augusta Rost.....</i>	<i>18</i>
(I) ARBITRAGEM E PROCEDIMENTO	29
OS DESDOBRAMENTOS ACERCA DA NATUREZA JURÍDICA DA ARBITRAGEM	30
<i>Fernanda Hellen Santana de Mesquita</i>	<i>30</i>
ARBITRAGEM: EVOLUÇÃO DO INSTITUTO MILENAR NA CULTURA BRASILEIRA.....	37
<i>Lucas Araujo de Castro</i>	<i>37</i>
O PRINCÍPIO COMPETÊNCIA-COMPETÊNCIA (KOMPETENZ-KOMPETENZ) EM ARBITRAGEM. UMA INTRODUÇÃO QUANTO A SUA PREVISÃO NO DIREITO BRASILEIRO.....	42
<i>Caio Figueiredo Diniz.....</i>	<i>42</i>
A RESPONSABILIDADE CIVIL DO ÁRBITRO.....	48
<i>Lyandra Souza de Luccas</i>	<i>48</i>
DO DEVER DE REVELAR AO ÔNUS DE CONHECER: AS DUAS FACES DA CONFIANÇA DEPOSITADA NOS ÁRBITROS	55
<i>Vinicius de Lara Ribas.....</i>	<i>55</i>
PRODUÇÃO DE PROVAS NA ARBITRAGEM	61
<i>Livia Henriques Vasconcelos de Paiva.....</i>	<i>61</i>
A ARBITRAGEM INTERNACIONAL E A AUTONOMIA JURÍDICA DAS TRANSNACIONAIS: PROCESSO ARBITRAL COMO BASE DA AUTONOMIA JURÍDICA DA COMUNIDADE MERCANTIL	69

<i>João Victor Caribé da Costa Carvalho</i>	69
O CONSENTIMENTO NA ARBITRAGEM ENTRE INVESTIDORES E ESTADOS: UMA ANÁLISE DO CASO PYRAMIDS OASIS PROJECT.....	76
<i>Roney Olímpio Barbosa Junior</i>	76
(II) ARBITRAGEM TEMÁTICA.....	86
ARBITRAGEM NO TCU: CONTROLE EXTERNO, EVOLUÇÃO E ADESÃO.	87
<i>Suelen de Lima Rocha</i>	87
O PROBLEMA DA EXTENSÃO DOS EFEITOS DA CONVENÇÃO ARBITRAL: A CLÁUSULA COMPROMISSÓRIA ESTATUTÁRIA NAS SOCIEDADES ANÔNIMAS	93
<i>Rafaela Krauspenhar</i>	93
CONFIDENCIALIDADE NA ARBITRAGEM.....	98
<i>Ana Livia Nazário da Silva</i>	98
DIREITO NO AGRONEGÓCIO E SUAS LIGAÇÕES COM A ARBITRAGEM	105
<i>André Eduardo Rocha de Oliveira</i>	105
ASPECTOS DA ARBITRAGEM NO AGRONEGÓCIO	111
<i>André Peyneau Curcio</i>	111
ARBITRAGEM EM DISSÍDIOS TRABALHISTAS INDIVIDUAIS	116
<i>Luís Eduardo Barreto Fonseca Tostes Ribeiro</i>	116
ARBITRAGEM E DIREITO DA CONCORRÊNCIA: REFLEXÕES E ESTADO DA ARTE	123
<i>Rafael Luís Müller Santos</i>	123
(III) ARBITRAGEM SETORIAL.....	129
REGIME DE DIREITO PÚBLICO MITIGADO E O CASO PETRA ENERGIA S.A. X ANP: UM ESTUDO CRÍTICO	130
<i>Lucas Jobim Santi</i>	130
ARBITRAGEM NO SETOR ELÉTRICO: A IMPORTÂNCIA DA ARBITRAGEM NA RESOLUÇÃO DE CONFLITOS NO ÂMBITO DA COMERCIALIZAÇÃO DE ENERGIA.....	136
<i>Marcela de Marchi Dias</i>	136

ARBITRAGEM E ANATEL: A APLICAÇÃO DO MÉTODO NO SETOR PÚBLICO DE TELECOMUNICAÇÕES NO BRASIL.....	143
<i>Beatriz Carvalho Wolski.....</i>	<i>143</i>

SOBRE OS ORGANIZADORES

Amanda Athayde é Professora Doutora Adjunta de Direito Empresarial na UnB, bem como de Concorrência, Comércio Internacional e Compliance. Consultora no Pinheiro Neto Advogados nas práticas de Concorrência, Compliance e Comércio Internacional. Doutora em Direito Comercial pela USP, Bacharel em Direito pela UFMG e em Administração de Empresas com habilitação em Comércio Exterior pela UNA. Ex-aluna da Université Paris I – Panthéon Sorbonne. É autora e organizadora de livros, autora, também, de diversos artigos acadêmicos e de capítulos de livros na área de Direito Empresarial, Direito da Concorrência, Comércio Internacional, Compliance, Acordos de Leniência, Defesa Comercial e Interesse Público, Anticorrupção. Entre 2019 e abril de 2022, foi Subsecretária de Defesa e Interesse Público (SDCOM) da Secretaria de Comércio Exterior (SECEX) do Ministério da Economia. Entre 2017 e 2019, foi cedida para atuar como Chefe de Gabinete do Ofício do MPF junto ao CADE. De 2013 a 2017, foi cedida para atuar como Chefe de Gabinete da Superintendência-Geral do CADE e Coordenadora do Programa de Leniência Antitruste. Como Analista de Comércio Exterior do Ministério de Desenvolvimento, Indústria e Comércio (MDIC), atuou em 2013 na fase inicial de negociação de acordos internacionais para cooperação e facilitação de investimentos (ACFIs). Cofundadora da rede Women in Antitrust (WIA). Idealizadora e entrevistadora do podcast Direito Empresarial Café com Leite.

Maria Augusta Rost é Advogada. Sócia Fundadora do escritório Fenelon, Barretto e Rost Advogados. Autora da obra "Arbitragem como Política Pública". Mestre em Direito do Estado pela Universidade de Brasília (2018). Especialização em Regulação e Economia pela FGV (2022). Especialização em Processo Civil nos Tribunais Superiores pelo Centro Universitário de Brasília (2015). Graduada em Direito pela Universidade do Vale do Itajaí (2006). Chefe de Gabinete do Conselheiro Paulo Burnier da Silveira no Conselho Administrativo de Defesa Econômica - CADE (2015). Sócia do escritório Justen, Pereira, Oliveira Talamini (2011 - 2015). Assessora Especial do Secretário Executivo do Ministério da Justiça (2010). Assessora do Desembargador José Laurindo no Tribunal de Souza Netto no Tribunal de Justiça do Estado do Paraná (2009). Representante legal no escritório Nabas Legal Consultancy em Londres, Reino Unido (2008 - 2009). Membro do Comitê Brasileiro de Arbitragem: CBAr. Listada como árbitra em diversas Câmaras. Professora de Online Dispute Resolution do Instituto Brasiliense de Direito Público IDP (2022). Professora de Arbitragem do Instituto Brasiliense de

Direito Público IDP (2019). Coordenadora de programa de arbitragem doméstica e internacional na Faculdade de Direito da Universidade de Brasília UnB (2016 2017). Professora voluntária da disciplina de arbitragem na Universidade de Brasília UnB - enfoque nos procedimentos com a Administração Pública (2024). Membro da rede Womens Leadership Network Program da Universidade de Columbia, NYC.

Aline Rangel é mestranda em Direito pela Universidade de Brasília - PPGD/UnB, pós-graduada em Defesa da Concorrência e Direito Econômico pela Fundação Getúlio Vargas – FGV, graduada em Direito pela Faculdade de Direito de Ribeirão Preto da Universidade de São Paulo - FDRP/USP. É servidora pública no Conselho Administrativo de Defesa Econômica (Cade).

Gabriel Santana Spillari é estudante de Direito na Universidade de Brasília - UNB. Pós-graduando em Direito Aeronáutico na Faculdade Unyleya. Graduado em nível tecnológico no curso de Gestão de Serviços Jurídicos e Notarias pelo Centro Universitário de Brasília. Pós-graduado em Direito Privado e em Direito Público pelo Instituto Legale. Possui interesse nas áreas de Direito Comercial, Direito Empresarial, Mercado de Capitais, Aviação e Setor Aéreo. Editor-Chefe da Revista dos Estudantes de Direito da Universidade de Brasília.

SOBRE AS AUTORAS E OS AUTORES

Aline Rangel é mestranda em Direito pela Universidade de Brasília - PPGD/UnB, pós-graduada em Defesa da Concorrência e Direito Econômico pela Fundação Getúlio Vargas – FGV, graduada em Direito pela Faculdade de Direito de Ribeirão Preto da Universidade de São Paulo - FDRP/USP. É servidora pública no Conselho Administrativo de Defesa Econômica (Cade).

Amanda Athayde é Professora Doutora Adjunta de Direito Empresarial na UnB, bem como de Concorrência, Comércio Internacional e Compliance. Consultora no Pinheiro Neto Advogados nas práticas de Concorrência, Compliance e Comércio Internacional. Doutora em Direito Comercial pela USP, Bacharel em Direito pela UFMG e em Administração de Empresas com habilitação em Comércio Exterior pela UNA. Ex-aluna da Université Paris I – Panthéon Sorbonne. É autora e organizadora de livros, autora, também, de diversos artigos acadêmicos e de capítulos de livros na área de Direito Empresarial, Direito da Concorrência, Comércio Internacional, Compliance, Acordos de Leniência, Defesa Comercial e Interesse Público, Anticorrupção. Entre 2019 e abril de 2022, foi Subsecretária de Defesa e Interesse Público (SDCOM) da Secretaria de Comércio Exterior (SECEX) do Ministério da Economia. Entre 2017 e 2019, foi cedida para atuar como Chefe de Gabinete do Ofício do MPF junto ao CADE. De 2013 a 2017, foi cedida para atuar como Chefe de Gabinete da Superintendência-Geral do CADE e Coordenadora do Programa de Leniência Antitruste. Como Analista de Comércio Exterior do Ministério de Desenvolvimento, Indústria e Comércio (MDIC), atuou em 2013 na fase inicial de negociação de acordos internacionais para cooperação e facilitação de investimentos (ACFIs). Cofundadora da rede Women in Antitrust (WIA). Idealizadora e entrevistadora do podcast Direito Empresarial Café com Leite.

Ana Livia Nazário da Silva é graduanda em Direito na Universidade de Brasília.

André Eduardo Rocha de Oliveira é graduando em Direito pela Universidade de Brasília. Atua como estagiário no Escritório Franceschini Oliveira Advogados Associados. Monitor de Teoria Geral do Estado, sob a docência do professor Menelick de Carvalho Netto.

André Peyneau Curcio é graduando em Direito na UnB e estagiário de Comércio Exterior no escritório Barral, Parente e Pinheiro Advogados.

Beatriz Carvalho Wolski é graduanda em Direito pela Universidade de Brasília.

Caio Figueiredo Diniz é natural de Belo Horizonte, Minas Gerais. Graduando em Direito pela Faculdade de Direito da Universidade Federal de Minas Gerais. Com mobilidade acadêmica ANDIFES na Faculdade de Direito da Universidade de Brasília.

Cynthia Ruas é Especialista em Regulação da ANTT - Direito, desde 2013. Atualmente, é Chefe de Gabinete e Superintendente Substituta da Superintendência de Concessão da Infraestrutura. Já ocupou cargos na ANTT de Coordenadora Substituta de Defesa da Concorrência, Coordenadora de Relações Internacionais, Gerente de Relacionamento Internacional e com o Mercado, Gerente de Regulação Aplicada e Superintendente Executiva Interina. Anteriormente, teve experiências profissionais em direito da concorrência no CADE e no Trench Rossi Watanabe, com ênfase em carteis e leniências. É advogada e detém pós-graduação em Direito do Estado e MBA em Economia Comportamental.

Fernanda Hellen Santana de Mesquita é graduanda em Direito na Universidade de Brasília.

Gabriel Santana Spillari é estudante de Direito na Universidade de Brasília - UNB. Pós-graduando em Direito Aeronáutico na Faculdade Unyleya. Graduado em nível tecnológico no curso de Gestão de Serviços Jurídicos e Notarias pelo Centro Universitário de Brasília. Pós-graduado em Direito Privado e em Direito Público pelo Instituto Legale. Possui interesse nas áreas de Direito Comercial, Direito Empresarial, Mercado de Capitais, Aviação e Setor Aéreo. Editor-Chefe da Revista dos Estudantes de Direito da Universidade de Brasília.

João Victor Caribé da Costa Carvalho é graduando em Direito na Universidade de Brasília e estagia no 13º gabinete, do Desembargador Federal Eduardo Martins, do Tribunal Regional Federal da 1ª Região.

Livia Henriques Vasconcelos de Paiva é graduanda em Direito na Universidade de Brasília.

Lucas Araujo de Castro é aluno da graduação da Faculdade de Direito da Universidade de Brasília. Membro do grupo de estudos de direito empresarial e arbitragem da UnB.

Lucas Jobim Santi é aluno da graduação da Faculdade de Direito da Universidade de Brasília. Estagiário no Santiago Meneses & Oliveira Advocacia.

Luís Eduardo Barreto Fonseca Tostes Ribeiro é graduando em Direito na Universidade de Brasília.

Lyandra Souza de Luccas é graduanda em Direito na Universidade de Brasília.

Marcela de Marchi Dias é estudante da Graduação de Direito da UnB e cursa o 5º semestre. Estagia atualmente na Assessoria da Diretoria (ASD) da Agência Nacional de Energia Elétrica (ANEEL).

Maria Augusta Rost é Advogada. Sócia Fundadora do escritório Fenelon, Barretto e Rost Advogados. Autora da obra "Arbitragem como Política Pública". Mestre em Direito do Estado pela Universidade de Brasília (2018). Especialização em Regulação e Economia pela FGV (2022). Especialização em Processo Civil nos Tribunais Superiores pelo Centro Universitário de Brasília (2015). Graduada em Direito pela Universidade do Vale do Itajaí (2006). Chefe de Gabinete do Conselheiro Paulo Burnier da Silveira no Conselho Administrativo de Defesa Econômica - CADE (2015). Sócia do escritório Justen, Pereira, Oliveira Talamini (2011 - 2015). Assessora Especial do Secretário Executivo do Ministério da Justiça (2010). Assessora do Desembargador José Laurindo no Tribunal de Souza Netto no Tribunal de Justiça do Estado do Paraná (2009). Representante legal no escritório Nabas Legal Consultancy em Londres, Reino Unido (2008 - 2009). Membro do Comitê Brasileiro de Arbitragem: CBAr. Listada como árbitra em diversas Câmaras. Professora de Online Dispute Resolution do Instituto Brasiliense de Direito Público IDP (2022). Professora de Arbitragem do Instituto Brasiliense de Direito Público IDP (2019). Coordenadora de programa de arbitragem doméstica e internacional na Faculdade de Direito da Universidade de Brasília UnB (2016 2017). Professora voluntária da disciplina de arbitragem na Universidade de Brasília UnB - enfoque nos procedimentos com a Administração Pública (2024). Membro da rede Womens Leadership Network Program da Universidade de Columbia, NYC.

Rafael Luís Müller Santos é graduando em Direito na Universidade de Brasília.

Rafaela Krauspenhar é graduanda em Direito na Universidade de Brasília.

Roney Olímpio Barbosa Júnior é graduando em Direito na Universidade de Brasília.

Suelen de Lima Rocha é graduanda em Direito na Universidade de Brasília.

Vinicius de Lara Ribas é estudante de Direito na Universidade de Brasília. Sociólogo e Cientista Político, Mestre em Ciência Política e Doutor em Ciência Política pela

Universidade Federal do Rio Grande do Sul, com a tese “Dinâmicas e Formatos dos Sistemas Partidários Estaduais Brasileiros (1982-2018)”, defendida em 2020. É Coordenador-Geral da Ouvidoria Nacional de Direitos Humanos, do Ministério dos Direitos Humanos e da Cidadania, desde 2023. E-mail: viniciusdelaribas@gmail.com.

(I) Arbitragem e Procedimento

A ARBITRAGEM INTERNACIONAL E A AUTONOMIA JURÍDICA DAS TRANSNACIONAIS: PROCESSO ARBITRAL COMO BASE DA AUTONOMIA JURÍDICA DA COMUNIDADE MERCANTIL

João Victor Caribé da Costa Carvalho

1 INTRODUÇÃO

Na atualidade, vive-se um momento de intensa globalização, o que tornou o fluxo de informações e mercadorias extremamente rápido e flexível. Diante disso, relações entre Estados e entre empresas mostram-se cada vez mais complexas, porém não podem atrapalhar a transferência de dados e capital, portanto devem ser tratadas com absoluta celeridade, especialmente no que tange à solução de potenciais conflitos. Além disso, em um mundo interconectado, as consequências das decisões dos governos adquirem uma gravidade cada vez maior, podendo afetar o mercado a nível global (DE OLIVEIRA FORNASIER; SOARES, 2020).

Nesse contexto, as empresas transnacionais buscam um modelo de resolução de conflitos que seja não só célere, mas também adaptável aos interesses dos agentes econômicos. A Justiça estatal, lenta e excessivamente burocrática, apesar de oferecer segurança e ser funcional, pode tornar-se empecilho para a fluidez das relações comerciais e produtivas, especialmente quando uma só empresa faz-se presente em múltiplos Estados, cada um com sua respectiva política e legislação econômicas. Por conseguinte, por ser um método desatrelado da tutela jurisdicional e baseado completamente na autonomia da vontade das partes, o instituto da arbitragem é o que mais tem agradado as multinacionais (DE OLIVEIRA FORNASIER; SOARES, 2020).

A arbitragem faz-se útil a partir do momento em que as normas legais e doutrina jurisprudencial não conseguem acompanhar mais os institutos e regras comerciais. Deste modo, a arbitragem, como um meio de solução de conflitos arquitetado inteiramente pelas partes litigantes, justamente por não estar atrelada a ordens jurídicas defasadas, acaba sendo, na perspectiva do mercado, o modelo ideal de resolução de lides no meio internacional (FERNANDES; BORGES, 2018). Consequentemente, a evolução da arbitragem no meio internacional permitiu a criação de regras e doutrinas jurídicas inteiramente privadas, criadas pelas empresas e para elas, de forma que, pelo menos para as partes do processo arbitral transnacional, o acordado na convenção de arbitragem serve

de lei suprema, superior até mesmo à dos Estados em que se situam (DE OLIVEIRA FORNASIER; SOARES, 2020).

2 ARBITRAGEM NO CONTEXTO INTERNACIONAL

Primeiramente, é necessário conceituar a arbitragem e entendê-la em seus sentidos mais básicos, antes de aplicá-los no contexto internacional. Ela pode ser descrita como um método extrajudicial de solução de controvérsias, no qual, sem a intervenção do Estado, dá-se a alguém o poder de decidir um litígio, nos termos decididos pelas partes, que o fazem por via da convenção arbitral, um instrumento privado acordado que determina todo o processo da arbitragem (CARMONA, 2003 *apud* FERNANDES; BORGES, 2018).

Desta forma, a arbitragem é um modo inteiramente privado de resolução de disputas, sendo construída com base na autonomia individual das partes e em seu consentimento. Em síntese, a arbitragem é um instrumento de resolução de lides inteiramente contratual, não podendo, contudo, ser aplicada em situações nas quais estejam envolvidos direitos indisponíveis (CAMPOS, 2012 *apud* FERNANDES; BORGES, 2018).

No Brasil, a arbitragem é regida pela Lei 9.307/96, também conhecida como Lei da Arbitragem, a qual delimita a capacidade das partes (arbitrabilidade subjetiva) e litígio versando sobre direito patrimonial disponível (arbitrabilidade objetiva) como requisitos básicos para o estabelecimento de convenção arbitral (BRASIL, 1996). A arbitragem possui várias classificações, porém, para os fins deste artigo, somente será trabalhada uma: a arbitragem internacional, que ocorre quando os elementos formadores da arbitragem estão localizados em Estados diferentes, isto é, mais de um país (FERNANDES; BORGES, 2018).

Conforme o Parágrafo único do art. 34 da Lei de Arbitragem, “Considera-se sentença arbitral estrangeira a que tenha sido proferida fora do território nacional.” (BRASIL, 1996). Posto isso, segundo a mesma lei, o procedimento de homologação deve tramitar no STJ, que verificará a validade apenas de questões formais da arbitragem, como a capacidade das partes, a legitimidade da convenção e a adequação do processo e sentença arbitrais à convenção de arbitragem, jamais adentrando no mérito do litígio.

Ademais, de acordo com o art. 39 da mesma norma, sentenças arbitrais podem ser denegadas por ofensa à ordem pública, ou falta de arbitrabilidade objetiva (BRASIL, 1996).

3 VANTAGENS DA ARBITRAGEM

Explicadas as noções básicas sobre a arbitragem internacional, pode-se partir à análise de como esta afeta o cenário jurídico e socioeconômico transnacional. Nesse contexto, a arbitragem levou algumas décadas para ser plenamente reconhecida no Brasil, de modo que a aceitação de certos aspectos desta deu-se com atraso considerável, como se pode ver em:

“É possível verificar, portanto, que existe uma lacuna de tempo entre o planejamento, a aceitação e a prática desta e de outras convenções e tratados internacionais, principalmente no tocante ao comércio, provocando, em muitas situações, a promulgação de acordos ou normas internacionais já defasadas para o cenário atual.” (DE OLIVEIRA FORNASIER; SOARES, 2020, p. 356)

Este atraso no reconhecimento da arbitragem não impediu, entretanto, sua popularização no meio comercial, já que apresenta uma série de características que a tornam mais conveniente, segura e satisfatória do que a Justiça Comum no que tange à resolução de disputas. No contexto arbitral, uma controvérsia não se prende ao ordenamento de um Estado, nem precisa sequer se fundamentar nas leis de algum país, podendo abandoná-las em favor da aplicação de regras costumeiras do direito comercial ou de quaisquer construções jurídicas que as partes acordarem entre si (DE OLIVEIRA FORNASIER; SOARES, 2020).

Entre as vantagens da arbitragem sobre a Justiça Comum as quais se podem citar, para além da completa autonomia das partes, incluem-se a possibilidade de escolher árbitros altamente especializados no objeto da lide e a maior celeridade processual no geral. Deste modo, é possível escapar dos problemas que tipicamente assolam o Judiciário, como a lentidão e burocracia excessivas, em favor de um método que permita aos litigantes atingir mais rapidamente uma solução satisfatória e perfeitamente conformada aos seus interesses. Tudo isso pode ser notado em:

“Existem várias outras razões pelas quais se acaba recorrendo à arbitragem; dentre elas, por exemplo, evitar Judiciários estatais morosos, possibilidade de realização da arbitragem em um país neutro, optar por quem vai decidir a causa podendo inclusive ser um

especialista da área, entre outros” (DE OLIVEIRA FORNASIER; SOARES, 2020, p. 358).

Na realidade, pelo menos no contexto do comércio internacional, o Judiciário encontra-se em estado de crise, de forma que a arbitragem deixa de uma mera opção para resolução de conflitos e transforma-se em requisito implícito das relações mercantis, o que pode ser notado pelo fato de a grande maioria dos contratos internacionais serem acompanhados de cláusula compromissória arbitral (FERNANDES; BORGES, 2018).

Por fim, deve-se ressaltar também que a arbitragem, como instituto privado de resolução de conflitos, permite às partes escapar da pluralidade contraditória de ordenamentos ao redor do mundo. Diante do contexto atual de globalização, contratos comerciais têm adquirido um aspecto cada vez mais transnacional, afetando vários Estados simultaneamente. Deste modo, conflitos relativos a essas relações contratuais envolveriam várias legislações de países diferentes as quais podem discordar umas das outras, tumultuando e atrasando a resolução da controvérsia. Prolongar desta forma um litígio comercial pode resultar em consequências problemáticas para a economia e sociedade de várias nações, portanto a arbitragem, como meio privado de alcançar a Justiça, pode ajudar a evitar todas essas tribulações (DE OLIVEIRA FORNASIER; SOARES, 2020).

4 ARBITRAGEM E A NOVA *LEX MERCATORIA*

Delimitadas as vantagens e noções básicas da arbitragem internacional, é necessário explicar mais aprofundadamente de que maneira ela ajudaria a construir a autonomia jurídica dos entes comerciais e seria explorada por eles. Isso se dá principalmente pelo fato de os contratos comerciais internacionais desenvolverem-se, pelo próprio princípio da autonomia da vontade das partes, no sentido de fugir das normas estatais, recorrendo arbitragem como método de resolução de controvérsias (LEITE, 2015).

A arbitragem pode ser vista como instrumento de autovalidação de contratos comerciais internacionais, na medida que reforça sua aplicabilidade e exequibilidade. Esses acordos seriam de natureza apátrida e tenderiam a não se submeter a ordenamentos estatais, de forma que sua legitimidade jurídica seria advinda dos costumes construídos cronicamente pela comunidade comercial internacional. Essas práticas e procedimentos

do comércio internacional compõem a Nova *Lex mercatoria* e, por lhes faltar vinculação a um Estado, permanecem na periferia da aplicação do Direito (LEITE, 2015).

É nesse contexto de marginalização jurídica das práticas comerciais que a arbitragem adquire sua importância, pois permite não só a aplicação prática de tais regras e costumes em um contexto juridicamente válido, mas também o desenvolvimento de uma doutrina e jurisprudência próprias da comunidade comercial. Deste modo, a Nova *Lex mercatoria* adquire maior profundidade e transforma-se em um verdadeiro ordenamento jurídico, o que se pode perceber pelo surgimento de instituições internacionais que a resguardam e pela criação de compêndios normativos que sistematizam. Tudo isso pode ser extraído de:

“À luz desse entendimento e da compreensão de Teubner, a arbitragem deveria ser considerada o centro da periferia no que diz respeito ao núcleo decisional dos contratos de comércio internacional. Ocorreria, então, um processo de re-entry, ou seja, de reimersão no próprio sistema jurídico, o que possibilitaria operar na periferia do sistema os códigos e programas integrantes do seu núcleo.” (LEITE, 2015, p. 84).

As multinacionais, que realizam negócios a nível mundial, exploram essa aprofundada Nova *Lex mercatoria*, de modo que suas práticas comerciais naturalmente ultrapassam os limites e determinações estabelecidos por ordenamentos estatais. Nesse sentido, dá-se à arbitragem internacional, como meio de solução de conflitos alternativo à Justiça Comum, cada vez mais atenção, pois, como já foi dito, ela permite a concretização jurídica das regras que a comunidade comercial criou para si própria (LEITE, 2015).

Em síntese, essas regras compõem o Direito Comercial Internacional, um ordenamento sem base estatal, feito pelas empresas e para elas. Os responsáveis por sua criação são os sujeitos típicos do comércio internacional, os quais, relacionando-se uns com os outros em um ambiente de igualdade e liberdade, constroem um sistema jurídico cuja fonte é a autonomia da vontade das partes. Neste caso, ainda que não possua *Ius Imperium*, já que não está vinculado a nenhum Estado, essa Nova *Lex Mercatoria* impacta significativamente a economia global, ditando a elaboração dos contratos comerciais que a regem (DE SOUSA, 2013).

5 CONCLUSÃO

Diante do cenário de globalização, as relações não só entre Estados, mas principalmente entre os sujeitos privados do comércio internacional adquiriram uma complexidade crescente. Isso resultou no surgimento de novos desafios jurídicos, pois a legislação nacional nem sempre consegue acompanhar o desenvolvimento do mercado e o surgimento de novas práticas comerciais, ficando defasada, insegura, ineficiente, quase insustentável e inconveniente (DE OLIVEIRA FORNASIER; SOARES, 2020).

A crise do sistema Judiciário, moroso e ineficiente, abriu caminho para que a arbitragem, mais célere e especializada, acabasse por se tornar o meio típico de solução de controvérsias no ambiente mercantil. Tal método adquire caráter internacional quando seus elementos estão em países diferentes, porém, por sua natureza privada, que permite às partes determinar todo o procedimento arbitral, inclusive a lei aplicável, a arbitragem pode esquivar-se de possíveis tribulações causadas pelo conflito entre as legislações de ambos Estados e entre estas e os interesses dos litigantes (FERNANDES; BORGES, 2018).

Utilizada autonomamente pelos sujeitos das relações mercantis, a arbitragem auxiliou na formação e aplicação da Nova *Lex Mercatoria*, uma espécie completamente autônoma e privada de direito, construída e sistematizada pelos próprios agentes do comércio internacional, sem fundamento estatal. Se não fosse pelo instituto arbitral, tal ordenamento permaneceria na periferia do mundo jurídico, sem qualquer legitimidade ou aplicabilidade prática (LEITE, 2015).

Por conseguinte, a arbitragem, no contexto atual de globalização, permitiu aos grandes agentes do comércio internacional, isto é, as grandes empresas multinacionais adquirir maior autonomia jurídica em relação à Justiça Estatal. Por via da arbitragem internacional, pela livre escolha da legislação aplicável, é possível construir conceitos jurídicos próprios, os quais, entre as partes, servem de lei suprema, independente de qualquer Estado (DE OLIVEIRA FORNASIER; SOARES, 2020). Em conclusão, surge uma ordem jurídica inteiramente privada, composta pelas empresas e para elas. Esse novo ordenamento, que só pode vir à tona por conta de sua aplicação no processo arbitral, é a máxima expressão da autonomia da vontade não só das partes dos litígios comerciais, como também de toda a comunidade mercantil transnacional (LEITE, 2015)

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BRASIL, Lei nº 9.307, de 23 de Setembro de 1996. Dispõe sobre a arbitragem. **Diário Oficial da União**. Brasília, 23 de set. 1996.

DE OLIVEIRA FORNASIER, Mateus; SOARES, Fabricio Zambra. GLOBALIZAÇÃO E MEIOS ADEQUADOS DE SOLUÇÃO DE CONFLITOS: Da importância da arbitragem para as empresas transnacionais. **Revista Eletrônica de Direito Processual**, v. 21, n. 1, 2020.

DE SOUSA, Iñaki Carrera Paiva. **O Direito Comercial Internacional, a Arbitragem e a Lex Mercatoria**. 2013. Dissertação de Mestrado. Universidade Católica Portuguesa (Portugal).

FERNANDES, Almir Garcia; BORGES, Florença Drummond. A arbitragem internacional privada como método de resolução de disputas comerciais. **Revista Jurídica**, v. 21, n. 20, 2018.

LEITE, Guilherme Cardoso. Lex mercatoria, arbitragem internacional e democracia: reflexões acerca da utilização dos usos do comércio transnacional enquanto fundamento válido e democrático para a resolução de conflitos por meio da arbitragem internacional. **Universitas Jus**, v. 26, n. 2, 2015.