



Centro Universitário de Brasília - UniCEUB
Faculdade de Ciências Jurídicas e Sociais
FAJS Curso de DIREITO

NATHÁLIA AMORIM PINHEIRO

**CONTRATOS INTERNACIONAIS COMPLEXOS: CONFLITO DE LEIS NO
ESPAÇO E A ARBITRAGEM COMO MÉTODO DE SOLUÇÃO DE
CONTROVÉRSIAS**

Brasília
Junho de 2019
NATHÁLIA AMORIM PINHEIRO

**CONTRATOS INTERNACIONAIS COMPLEXOS: CONFLITO DE LEIS NO
ESPAÇO E A ARBITRAGEM COMO MÉTODO DE SOLUÇÃO DE
CONTROVÉRSIAS**

Monografia apresentada como requisito parcial para obtenção do título de Bacharel em Direito pela Faculdade de Ciências Jurídicas e Sociais - FAJS do Centro Universitário de Brasília (UniCEUB).

Orientador(a): Ricardo Victor Ferreira Bastos

BRASÍLIA

2019

NATHÁLIA AMORIM PINHEIRO

**CONTRATOS INTERNACIONAIS COMPLEXOS: CONFLITO DE LEIS NO
ESPAÇO E A ARBITRAGEM COMO MÉTODO DE SOLUÇÃO DE
CONTROVÉRSIAS**

Monografia apresentada como requisito parcial para obtenção do título de Bacharel em Direito pela Faculdade de Ciências Jurídicas e Sociais - FAJS do Centro Universitário de Brasília (UniCEUB).

Orientador(a): Ricardo Victor Ferreira Bastos

Brasília, 24 de setembro de 2019

Professor(a) Orientador(a)

Professor(a) Avaliador(a)

Aos meus avós, que me ensinaram os primeiros passos. Que me deram todo amor com que hoje procuro realizar tudo que faço. Que sempre acreditaram no meu trabalho e nos meus sonhos. Que sonham comigo. Minhas raízes, ponto de partida. Aqueles que me ensinaram a força do trabalho e da perseverança.

AGRADECIMENTOS

Acredito que aquilo que somos é resultado do amor que recebemos e aquilo que fazemos, como consequência, só poderá ser o resultado do quanto de nós dedicamos a cada etapa e do comprometimento que destinamos.

Dessa forma, não poderia deixar de agradecer aqueles que me apoiam em todos os momentos e cuja presença e amor foram essenciais para que tivesse condições de dedicar tanto de mim aos meus sonhos.

À minha família, gênese e ponto de partida, o início de tudo. Por todo amor e apoio constante. Por sonharem comigo e por realizarem ao meu lado.

Aos meus amigos, pela paciência nos momentos difíceis, pelo companheirismo e amor.

Finalmente, aos meus colegas de trabalho, profissão e equipe, por dividirem comigo o amor pelo Direito, compartilhando aprendizados, parceria e a vocação que nos motiva e nos faz escolher esta caminhada todos os dias de nossas vidas.

RESUMO

O tema ora discutido situa-se no âmbito do Direito Civil, especificamente afeito aos temas de direito contratual e direito internacional, e leva em consideração aspectos relativos à autonomia da vontade privada — no âmbito do direito internacional privado — como elemento de conexão, possibilitando às partes integrantes do negócio jurídico, em primeiro plano, a opção pela Arbitragem como método adequado de resolução de controvérsias, considerando conflitos em que a atuação jurisdicional do Estado mostra-se pouco ou não suficientemente eficaz; e, doutra banda, a possibilidade de escolha da lei aplicável ao conflito, tanto procedimentalmente, quanto meritoriamente, apontando a utilização dos princípios como método de uniformização das regras de direito internacional privado sob a forma de *soft law*, os benefícios e a aplicação na prática forense internacional, por se tratarem de normas adequadas ao instituto da arbitragem, corroborando a independência do árbitro e oportunizando a efetivação da celeridade e especialidade na resolução da controvérsia, tendo-se por base as necessidades advindas da complexidade latente das relações comerciais transnacionais.

Palavras-chave: arbitragem. Contratos internacionais. Princípios do direito internacional privado. UNIDROIT.

SUMÁRIO

1. INTRODUÇÃO
 2. Contratos internacionais complexos;
 - 2.1 Caracterização e especificidades;
 - 2.2 Conflitos de lei no espaço;
 - 2.3 Autonomia da vontade como elemento de conexão;
3. Princípios e costumes no comércio internacional;
 - 3.1 *Lex Mercatoria*;
 - 3.2 Instrumentos de uniformização das normas de direito internacional;
 - 3.3 Princípios do UNIDROIT;
4. A arbitragem como método de solução de controvérsias;
 - 4.1 Histórico do Instituto;
 - 4.2 Lei da Arbitragem — Larb.;
 - 4.3 Princípios da Arbitragem;
 - 4.4 Arbitragem Interna e Internacional;
 - 4.5 Arbitragem aplicada aos contratos internacionais complexos;
5. Princípios do UNIDROIT aplicados na Arbitragem — análise de casos.
6. Considerações Finais

1. INTRODUÇÃO

O presente trabalho buscou analisar os aspectos normativos relacionados à formação dos contratos internacionais complexos, especialmente no tocante ao conflito de leis no espaço e as dificuldades surgidas em um cenário em que, cada vez mais, desenvolvem-se contratos cujas partes possuem nacionalidades distintas e o objeto contratual deve ser cumprido em um terceiro local. Neste sentido, pode-se verificar a dificuldade quanto à escolha das normas regentes do acordo de vontades e aquelas a serem utilizadas quando do surgimento de eventuais conflitos referentes ao contrato e ao seu aperfeiçoamento.

Considerando a complexidade de tais contratos, não somente com relação à transnacionalidade de que se revestem, como também em razão do objeto contratual exigir cada vez mais expertise das partes, aliada ao cumprimento diferido no tempo, tem-se que a possibilidade de surgirem conflitos ao longo do período de contratação é potencializada.

Neste sentido, apontou-se a arbitragem como método adequado para a solução de eventuais controvérsias, isto porque permite aos árbitros maior discricionariedade quanto à aplicação das normas, permitindo, até mesmo, o uso da equidade para solução do conflito, quando assim deliberado pelas partes; e às partes amplitude em sua liberdade de escolha das normas aplicáveis, foro competente e forma de análise das questões, uma vez que baseada na autonomia da vontade privada das partes.

O primeiro capítulo tem como escopo a apresentação dos contratos internacionais complexos, a sua natureza, especificidades e características, para, então, abordar os conflitos de lei no espaço, a razão de seu surgimento, propondo, desde logo, a autonomia da vontade privada como elemento de conexão para possibilitar a adoção de princípios e costumes nas práticas comerciais internacionais quando do surgimento de eventuais controvérsias.

Passa-se, então, no segundo capítulo, à abordagem pormenorizada dos princípios internacionais, da *lex mercatoria* e dos instrumentos de uniformização das normas de direito internacional, por meio de abordagem histórica do tema e seu desenvolvimento até os dias de hoje, para a apresentação dos Princípios da UNIDROIT.

No que tange ao instituto da Arbitragem, o terceiro capítulo buscou apresentar seu histórico, apontando seu desenvolvimento até os dias de hoje, especialmente no tocante à Lei de Arbitragem, seus princípios e características. Indo além, apresentou-se a diferença entre arbitragem interna e internacional, para fins de adequar a utilização dos princípios

internacionais às arbitragens que envolvam partes de nacionalidades distintas, concluindo com a utilização dos princípios internacionais no âmbito da arbitragem.

De modo a concluir a problemática aventada, apresentou-se, no último capítulo, estudo de casos reais baseados na utilização dos Princípios da UNIDROIT aos conflitos dirimidos na arbitragem, como forma de contextualizar a questão ora enfrentada, as reais possibilidades de sua aplicação, bem como a forma em que tem se desenvolvido atualmente tal prática.

2. CONTRATOS INTERNACIONAIS COMPLEXOS

2.1 CARACTERIZAÇÃO E ESPECIFICIDADES

As primeiras especulações teóricas quanto à origem e natureza dos contratos centram-se na existência de um liame subjetivo entre as partes, motivador dos esforços negociais, mediante o qual dá-se o acerto necessário, nos termos devidamente acordados, com fins de estabelecer obrigações recíprocas, objetivando a consecução de determinado negócio. Tal liame subjetivo diz respeito à autonomia da vontade das partes, modernamente reconhecida como autonomia privada — conceito jurisprudencial e doutrinariamente explorado, sobre o qual se debruçará o presente trabalho nas epígrafes sequenciais.

Pode-se caracterizar o contrato como norma jurídica de natureza particular, conforme teoria de Hans Kelsen, vez que seus efeitos vinculam as partes de modo a produzir o que se convencionou chamar “lei entre as partes”.

Historicamente, a análise de Aristóteles já havia encaminhado à conclusão aproximada no sentido de considerar o contrato como lei feita por particulares, tendo em vista a formação de vínculo negocial.¹

Atualmente, levando-se em consideração os padrões de desenvolvimento da sociedade, a complexidade adquirida pelas relações negociais bem como as exigências surgidas das necessidades comerciais e jurídicas, o conceito atribuído aos contratos adquiriu pontuais sofisticções, em esforço doutrinário para fornecer o supedâneo teórico necessário à resolução de situações que o exijam.

Na doutrina de Orlando Gomes (*apud* CÁRNIO, 2009, p.4), contratos são

negócios jurídicos bilaterais ou plurilaterais, geradores de obrigações que sujeitam as partes à observância de conduta idônea à satisfação dos interesses que regula. É criado pelo encontro de duas declarações convergentes de vontades emitidas com o objetivo de constituir, regular ou extinguir, entre os declarantes, uma relação patrimonial mutuamente conveniente.

¹Cárnio, Thaís Cíntia. *Contratos Internacionais: teoria e prática* / Thaís Cíntia Cárnio. — São Paulo: Atlas, 2009.

Assim, enfrentando-se, preliminarmente, a problemática de que se cerca a conceituação ampla do que se considera um contrato e sua abordagem como negócio jurídico, lança-se luz às especificidades dos contratos cujos elementos os diferenciam dos contratos internos por propiciarem terreno fértil à atuação de dois ou mais ordenamentos jurídicos distintos. São eles os contratos internacionais.

Muito embora pareça tarefa simplória e até mesmo intuitiva, a caracterização, bem como a sistematização, dos contratos internacionais — especialmente contratos internacionais complexos — mostra-se rigorosamente laboriosa e os elementos que definirão sua natureza e o âmbito de incidência das normas escolhidas pelas partes possui variações entre países e ordenamentos jurídicos, fundamentadas no elemento evidenciado por escolha legislativa.

A definição do grau de internacionalização de um contrato no ordenamento jurídico brasileiro ampara-se nas trocas de valores e bens observadas entre dois sistemas distintos.

Tal definição torna-se ainda mais árdua a partir do surgimento, ao final da Primeira Guerra Mundial, dos contratos internacionais complexos, fomentados pela demanda crescente em termos de engenharia e empreendimentos de grande porte.²

Os contratos internacionais complexos são revestidos de especificidades tais que abrangem áreas variadas — entre engenharia, arquitetura, direito ambiental e minerário, a depender do empreendimento que se intenta construir — exigindo maior integração entre diversos ramos do conhecimento, da mesma forma que técnicas contratuais de elevado padrão de especialização em razão do nível de aprofundamento entre as relações comerciais e contratuais estabelecidas em âmbito transnacional.³

2.2 CONFLITOS DE LEIS NO ESPAÇO

Uma vez que as relações comerciais estabelecem-se entre dois ou mais Estados diferentes, com o cumprimento das obrigações acordadas finalizando-se em território alheio às nacionalidades das contratantes e diante dos diversos critérios de nacionalidade e transnacionalidade admitidos em cada sistema jurídico, torna-se imperioso exercício teórico a fim de sanar os conflitos surgidos entre diferentes leis no espaço — e no tempo, excepcionalmente.

² GIL. Fábio Coutinho de Alcântara. A onerosidade excessiva em contratos de *engineering*. — Tese (Doutorado em Direito Comercial) — Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo. São Paulo, 2007.

³ GIL. Fábio Coutinho de Alcântara. A onerosidade excessiva em contratos de *engineering*. — Tese (Doutorado em Direito Comercial) — Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo. São Paulo, 2007.

Para tanto, analisa-se os chamados elementos de conexão ou de estraneidade, determinados pontualmente por lei ou pelos usos e costumes.

LUIZ OLAVO BAPTISTA define os elementos de conexão da seguinte forma (BAPTISTA, 2011, p.33):

Aspectos de fato de uma relação jurídica que estabelecem uma ligação com o foro. Há vários elementos de conexão. Os mais conhecidos são a nacionalidade das partes de um contrato, seu domicílio, sede ou residência, o local onde o contrato foi celebrado, ou aquele onde se fez a oferta ou deu-se a aceitação da proposta, ou, ainda, o local onde a obrigação principal deve cumprir-se, ou onde se encontra o bem objeto do contrato. Por vezes combina-se mais de um elemento de conexão.

Assim, tem-se que os elementos de conexão dividem-se entre: (i) domicílio; (ii) nacionalidade; (iii) Local — imóvel; (iv) Local — formação do ato/negócio jurídico; e (v) autonomia da vontade das partes.

Dentre os elementos de conexão citados, a autonomia da vontade das partes, tida atualmente como autonomia privada, é o que prevalece, por adequar-se às necessidades negociais e exigências das relações comerciais estabelecidas de formas cada vez mais específicas a cada caso.

2.3 AUTONOMIA DA VONTADE DAS PARTES COMO ELEMENTO DE CONEXÃO

Um dos princípios basilares do Direito Internacional é o princípio da autonomia da vontade que, ao longo dos anos e diante das várias transformações operadas nas relações privadas, desenvolveu-se para o que parte da doutrina buscou adaptar para “autonomia privada”, uma vez que decorre da liberdade contratual do sujeito capaz que pode escolher, em primeiro plano, livremente, quanto ao objeto em torno do qual se dará a negociação e com quem será celebrada. Disto decorre a autonomia para regular os termos contratuais.

Na doutrina de FRANCISCO AMARAL *apud* FLÁVIO TARTUCE (2018, p.57):

Autonomia privada é o poder que os particulares têm de regular, pelo exercício de sua própria vontade, as relações que participam,

estabelecendo-lhe o conteúdo e a respectiva disciplina jurídica. Sinônimo de autonomia da vontade para grande parte da doutrina contemporânea, com ela porém não se confunde, existindo entre ambas sensível diferença. A expressão 'autonomia da vontade' tem uma conotação subjetiva, psicológica, enquanto a autonomia privada marca o poder da vontade no direito de um modo objetivo, concreto e real.

De modo semelhante, a jurisprudência também tem adotado o conceito de autonomia privada para referir-se à liberdade contratual conferida aos sujeitos contratantes para estabelecer os termos dos negócios jurídicos e a maneira como serão operados. Convém citar o voto vista proferido pela Ministra ISABEL GALLOTTI, no âmbito de embargos de declaração no agravo interno em AREsp nº 1149602 / DF, *in verbis*:

O princípio da autonomia privada corresponde ao poder reconhecido pela ordem jurídica aos particulares para dispor acerca dos seus interesses, notadamente os econômicos (autonomia negocial), realizando livremente negócios jurídicos e determinando os respectivos efeitos [...]. A autonomia privada, embora modernamente tenha cedido espaço para outros princípios (como a boa-fé e a função social do contrato), apresenta-se, ainda, como a pedra angular do sistema de direito privado, especialmente no plano do Direito Empresarial".

Em relação aos temas de Direito internacional privado, o princípio da autonomia privada figura como elemento de conexão, a ser considerado diante da análise do caso concreto a fim de se determinar a lei a ser aplicada, sob a forma de ponte entre as normas de diferentes Estados.

Neste sentido, explica VALERIO DE OLIVEIRA MAZZUOLI (2017, p.130):

Em suma, os elementos de conexão 'são elementos de localização' do direito aplicável, isto é, aqueles que a legislação interna de cada Estado toma em consideração e entende como relevantes para a indicação do direito substancial aplicável. Sua determinação, assim, é dada pelas normas de DIPr de cada país, dependendo o seu estabelecimento das tradições (costumes) e da política legislativa de

cada qual. Tais tradições e a política legislativa é que irão determinar qual o maior ou menor grau de 'proximidade' que teria certo ordenamento jurídico no que tange à solução da questão *sub judice*.

Levando-se em consideração a tradição jurídica brasileira, infere-se que o ordenamento jurídico admite a incidência da autonomia privada sob a forma de conectivo, basta observar a faculdade conferida às partes de escolher as leis aplicáveis às controvérsias advindas dos contratos por elas firmados.

Notadamente, desde as disposições introdutórias do Código Civil de 1916, que no *caput* do art. 13 preceitua que serão utilizadas para regular a substância e os efeitos das obrigações, salvo estipulação em contrário, a lei do lugar onde houverem sido contraídas, a autonomia privada é utilizada como forma identidade e vinculação lógica às normas que irão reger o contrato.

Atempadamente, a Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, não obstante não estabeleça de forma expressa a permissão para utilização da autonomia privada como conectivo válido, também não estabelece quaisquer vedações e, dessa forma, não se pode considerar que tal princípio tenha sido despido de importância ou tenha sido completamente retirado do ordenamento jurídico brasileiro.

A exemplo disto, tem-se as hipóteses nas quais a arbitragem é escolhida como forma adequada de resolução de conflitos, especialmente quando tais conflitos são advindos de contratos complexos que, essencialmente, permeiam diferentes esferas, ultrapassando o âmbito jurídico e abarcando, ainda, em sua execução, a esfera jurídica de diferentes Estados.

O art. 2º da Lei nº 9.307/1996, a Lei da Arbitragem, permite que as partes convençionem, dentro dos limites de respeito aos preceitos de ordem pública, a lei aplicável ao conflito, bem como os usos e costumes. Veja-se, *in litteris*:

Art. 2º A arbitragem poderá ser de direito ou de equidade, a critério das partes.

§ 1º Poderão as partes escolher, livremente, as regras de direito que serão aplicadas na arbitragem, desde que não haja violação aos bons costumes e à ordem pública.

§ 2º Poderão, também, as partes convençionar que a arbitragem se realize com base nos princípios gerais de direito, nos usos e costumes e nas regras internacionais de comércio.

§ 3º A arbitragem que envolva a administração pública será sempre de direito e respeitará o princípio da publicidade.

Essa disposição permite, ao fim e ao cabo, fortalecer o instituto da arbitragem, de modo a possibilitar, ao mesmo tempo, a fluidez necessária à resolução de conflitos complexos, específicos e bastante ricos quanto a abordagem jurídica e de sistemas, e a segurança jurídica indispensável em casos em que as disputas envolvam um patrimônio considerável e negociações delicadas, advindas de contratos bilionários e que envolvem aspectos especialmente difíceis.

A maior complexidade dos conflitos, envolvendo inúmeras partes de locais diferentes, a partir de relações bastante específicas gera a necessidade de aprimorar as técnicas empregadas na solução dos conflitos⁴ e, nesse sentido, a possibilidade de utilização da autonomia privada como conectivo lógico-normativo, garante às partes a segurança jurídica necessária à negociações de grande porte e, em âmbito mais complexo, fortalece o instituto da arbitragem e cria terreno fértil para a sua expansão.

Sob esta perspectiva, a sentença arbitral proferida no exterior, de acordo com a legislação do local competente — definido no momento de confecção do compromisso arbitral — é submetida ao procedimento de homologação no Superior Tribunal de Justiça e, cumpridos os requisitos determinados pela lei de arbitragem, não contendo dispositivos contrários ao ordenamento jurídico brasileiro e que afrontem a ordem pública, serão homologados e passarão a ter efeito em território nacional, não obstante a utilização de leis exógenas, isto porque o Direito brasileiro permite às partes que determinem contratualmente os instrumentos normativos que nortearam o objeto contratual e seus efeitos, em razão da autonomia privada⁵.

Nesta lógica, o STJ decidiu, no âmbito do procedimento de Contestação de Sentença Estrangeira nº 5692 / EX, que analisou, em juízo de delibação, a homologação de sentença arbitral proferida em Nova York, uma vez que, no contrato firmado entre as partes, ficou determinado que o contrato seria regido pelas leis de Nova York. Confira-se, *in verbis*:

⁴GIL, Fábio Coutinho de Alcântara. **A onerosidade excessiva em contratos de *engineering***. — Tese (Doutorado em Direito Comercial) — Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo. São Paulo, 2007.

⁵ Mazzuoli, Valerio de Oliveira — Curso de direito internacional privado / Valerio de Oliveira Mazzuoli. — 2. ed. — São Paulo: Forense, 2017.

PEDIDO DE HOMOLOGAÇÃO DE SENTENÇA ARBITRAL ESTRANGEIRA. REQUISITOS (L. 9.307/1996). JUÍZO DE DELIBAÇÃO.

Na homologação da sentença arbitral, o juízo é de delibação, limitando-se o controle judicial ao disposto nos arts. 38 e 39 da Lei nº 9.307, de 1996.

Espécie em que o contrato firmado entre as partes e a carta de garantia adjecta são regidos pelas leis do Estado de Nova York, submetendo-se ambos ao procedimento arbitral por força de decisão da respectiva Suprema Corte do Estado de Nova York, que também proclamou a solidariedade do requerido.

A motivação adotada pela sentença arbitral e seus aspectos formais seguem os padrões do país em que foi proferida, não podendo sua concisão servir de pretexto para inibir a homologação do decisum.

"A ação intentada perante tribunal estrangeiro não induz litispendência, nem obsta a que a autoridade judiciária brasileira conheça da mesma causa e das que lhe são conexas" (CPC, art. 90).

Demais alegações que desbordam do mero juízo de delibação.

Sentença estrangeira homologada.

Note-se que, no presente caso, a motivação da sentença estrangeira não foi contestada ou mesmo analisada, haja vista que as partes deliberaram e sendo totalmente capazes, versando a questão a respeito de direito patrimonial e disponível, cujo objeto de negociação é plenamente lícito, cumpridos os requisitos da lei de arbitragem e estando de acordo com o sistema jurídico brasileiro, resta somente, em juízo de delibação, a homologação de sentença proferida pela corte arbitral, mesmo que em outro país, em estrita proteção ao que preconiza o princípio da autonomia da vontade.

3. PRINCÍPIOS E COSTUMES NO COMÉRCIO INTERNACIONAL

Diante deste cenário, desenvolvem-se incontáveis tentativas de uniformização das normas de direito internacional, com fins de oportunizar a sistematização das regras aplicáveis, em âmbito procedimental ou meritório, aos conflitos surgidos de relações comerciais nas quais o intercâmbio de bens e serviços as caracterizem como internacionais, ocasionando o conflito entre ordenamentos jurídicos distintos e produzindo, como efeito imediato, enorme insegurança

jurídica, fator de notável importância quando da análise dos riscos contratuais contraídos pelas partes nesse tipo de negociação.

A existência de normas de caráter supranacional — cuja natureza extrai-se dos princípios e costumes adotados a partir das práticas de comércio internacional — deu origem à expressão *lex mercatória*, desenvolvida ao longo do século XX e tendo como principais expoentes Berthold Goldman, Clive Schmitthoff e Philip Kahn.

3.1 *LEX MERCATORIA*

Somente como premissa metodológica como continuidade do argumento, cumpre-se breve explanação a respeito do que se convencionou chamar “*lex mercatória*” e a fragmentação doutrinária quanto às espécies de uniformização das normas de direito internacional, a fim de alocar adequadamente a natureza dos princípios internacionais, a sua utilização e os usos enquanto *soft law*.⁶

Remonta à Idade Média o sistema da *lex mercatória*, especialmente ao final do período histórico em que o fluxo comercial entre os vários fragmentos do território retomava seu crescimento e a necessidade de normas gerais e unificadas que facilitassem as trocas e as atividades econômicas mostrava-se patente.⁷

Compõe-se por regras surgidas das práticas de comércio internacional e a partir das necessidades dos contratantes e partes no negócio, fundamentadas em princípios, costumes e jurisprudência, sem que seus termos e condições, ajustados casuisticamente, ultrapassem os limites impostos pela soberania dos Estados, especialmente no tocante a matérias de ordem pública.

Neste sentido, tem-se, como conceito contemporâneo de *lex mercatória*, o conjunto de normas e regras cuja prática e utilização reiterada, no âmbito das transações comerciais transnacionais, permitiu a uniformização e o desenvolvimento de um sistema ao qual recorre-se quando da existência de conflitos entre ordenamentos jurídicos de diferentes Estados.⁸

3.2 INSTRUMENTOS DE UNIFORMIZAÇÃO DAS NORMAS DE DIREITO INTERNACIONAL

⁶Baptista, Luiz Olavo. *Contratos Internacionais* / Luiz Olavo Baptista. — São Paulo: Lex Editora, 2010.

⁷Baptista, Luiz Olavo. *Contratos Internacionais* / Luiz Olavo Baptista. — São Paulo: Lex Editora, 2010.

⁸Baptista, Luiz Olavo. *Contratos Internacionais* / Luiz Olavo Baptista. — São Paulo: Lex Editora, 2010.

Não obstante a existência de uma vasta quantidade de caracterizações e classificações das categorias de instrumentos de uniformização das normas de direito internacional, conforme leciona THAÍS CÍNTIA CÁRNIO, em sua obra *CONTRATOS INTERNACIONAIS — TEORIA E PRÁTICA*⁹, destacam-se as classificações de CLIVE M. SCHIMITHOFF e RALPH AMISSAH.

CLIVE M. SCHIMITHOFF propõe uma classificação diante da qual subdividem-se três espécies de regulação, quais sejam (i) *uniform rules of general character*; (ii) *standard contracts forms applying to specified international transactions*; e (iii) *general terms of business*.

Para a Autora, Thaís Cíntia Cárnio, em primeiro plano, as *uniform rules of general character* são aquelas que, imbuídas de caráter genérico e universal, sendo determinadas pelas partes como normas condutoras da negociação, podem ser aplicadas a quaisquer tipos contratuais, indistintamente.

Doutra banda, as *standard contract forms applying to specified international transactions*, conforme a tradução literal é capaz de induzir, formam o conjunto de regras aplicadas à transações comerciais específicas, compondo uma base de padronização contratual.

Finalmente, quanto aos *general terms of business*, atribui-se a classificação das condições gerais de determinadas transações.

A segunda teoria abordada pela autora supracitada e a qual socorre-se o presente trabalho a fim de contextualizar a utilização dos princípios como fonte normativa em relações internacionais, é a de RALPH AMISSAH, que propõe duas classificações distintas: (i) *Institutionally Offered Lex (IoL)*; e (ii) *State Contracted Law (ScIL)*.

Integram as *Institutionally Offered Lex* os princípios criados por instituições internacionais mediante as práticas comerciais habitualmente verificadas em âmbito internacional, dentre eles os princípios da UNIDROIT, que serão mais bem explicados nos capítulos que se seguem.¹⁰

Paralelamente, enquanto *State Contracted Law*, entende-se os tratados e convenções a respeito do comércio internacional.

Muito embora as duas categorias apresentem-se a partir de análises das práticas comerciais reiteradas e costumes internacionalmente aceitos e adequados, os princípios mostram-se mais flexíveis, vez que as Convenções e Tratados necessitam da ratificação do Estado e, a partir de então, compõem o rol de normas supranacionais cujo cumprimento é vinculativo e cogente — elementos estes que, como abordado anteriormente, busca-se suprimir

⁹ Cárnio, Thaís Cíntia — *Contratos Internacionais: teoria e prática* / Thaís Cíntia Cárnio — São Paulo: Atlas, 2009.

¹⁰ Cárnio, Thaís Cíntia. *Contratos Internacionais: teoria e prática* / Thaís Cíntia Cárnio. — São Paulo: Atlas, 2009.

atualmente, com o objetivo de adequar a norma às necessidades cada vez mais complexas no âmbito contratual internacional.¹¹

3.3 PRINCÍPIOS DO UNIDROIT

Inicialmente, impõe-se ressaltar as vantagens na escolha dos princípios como normas orientadoras dos contratos, especialmente os contratos internacionais.¹²

Como ferramenta uniformizadora das normas de direito internacional, os princípios possuem afinidade com as práticas comerciais reiteradas e com a maioria dos ordenamentos jurídicos, além de serem flexíveis o bastante para promover a adequação casuística necessária aos contratos complexos.¹³

Ademais, a utilização dos princípios não está adstrita à opção expressa das partes, podendo ser recorridos para fins de suprir omissões ou diante da hipótese de julgamento por equidade, quando definido contratualmente.

Finalmente, os princípios prescindem à ratificação estatal de seus termos e, portanto, quando duas partes de nacionalidades distintas buscam a consecução de determinado negócio, sem submeterem-se à ordem jurídica uma da outra, pode-se socorrer-se dos princípios a fim de gerir os termos contratuais e eventuais controvérsias advindas do contrato.

A UNIDROIT, Instituto Internacional para a Unificação do Direito Privado, é uma organização internacional desvinculada de qualquer Estado, criada em 1926 sob a forma de órgão auxiliar da Liga das Nações, que busca promover a unificação das normas de direito internacional privado, mediante a edição de princípios.¹⁴

A estrutura do instituto organiza-se com a participação de 61 Estados-membros, e possui: secretariado, conselho diretor e assembleia geral.

Com o objetivo de promover a modernização das normas de direito internacional, acompanhando as tendências e necessidades do direito comercial, a organização define as matérias específicas a serem analisadas e dá início ao trabalho com um estudo de viabilidade e relatório de direito comparado.

11 Cárnio, Thaís Cíntia. *Contratos Internacionais: teoria e prática* / Thaís Cíntia Cárnio. — São Paulo: Atlas, 2009.

12 GAMA, Lauro Jr. - Rio de Janeiro: Renovar, 2006./ *Contratos Internacionais à luz dos princípios do UNIDROIT 2004; soft law, arbitragem e jurisdição*

13 BAPTISTA, Luiz Olavo, “O Projeto de Princípios para Contratos Comerciais internacionais da UNIDROIT - Aspectos de Direito Internacional Privado” in BONNEL, Michael Joachim e CHIPANI, Sandro.

14 *Contratos Internacionais à luz dos princípios do UNIDROIT 2004; soft law, arbitragem e jurisdição* / Lauro Gama Jr. - Rio de Janeiro: Renovar, 2006.

Inobstante os trabalhos da organização terem focado, inicialmente, na edição de convenções internacionais, como a Lei Uniforme de Haia para a Venda de Bens, em 1964, tendo em vista as dificuldades enfrentadas por esse tipo de ferramenta de uniformização, enquanto *hard law*, para inserir-se nos ordenamentos jurídicos de diferentes Estados, necessitando para tanto da vontade política e integração por força legal, e considerando a morosidade do procedimento em contraponto às necessidades do comércio internacional, o UNIDROIT voltou-se aos métodos alternativos, tidos como *soft law*, como as leis modelo e os princípios.¹⁵

Elucida LAURO GAMA JR. que, em 1971 o Conselho Diretor da organização deu início à elaboração do que se chamou “Codificação Progressiva do Direito Comercial Internacional”, mais tarde denominado “Princípios sobre os Contratos Comerciais Internacionais”, uma vez que a efetiva e massiva codificação das normas internacionais não seria levada à cabo.

A análise de direito comparado que deu início aos trabalhos preparatórios teve como nomes proeminentes: Professor CLIVE SCHMITTHOFF, Professor P. DAVID e Professor MARIUS POPESCU.

Ato contínuo, as minutas preliminares foram elaboradas por um grupo formado por membros de países europeus cujas raízes jurídicas remontam ao civilismo e também membros da Grã-Bretanha, Estados Unidos, Canadá, Austrália, Rússia, Japão e Gana.

O trabalho final foi publicado em 1994, em francês, inglês, alemão, italiano e espanhol e uma nova versão foi elaborada ao longo dos anos, tendo sido publicada em 2004, possuindo como novidades: (i) a expansão do preâmbulo; (ii) normas sobre comportamento inadequado; (iii) liberação contratual; e (iv) regramento quanto às contratações eletrônicas.

Estruturalmente, os Princípios possuem um preâmbulo e 15 artigos, divididos em 10 capítulos, todos comentados e com as orientações a respeito da melhor utilização e interpretação, versando desde às disposições gerais quanto a formação e autoridade dos agentes, até a interpretação, cumprimento, validade, cessão de direitos e término do contrato.

A natureza principiológica possui estreito liame com os princípios gerais contratuais, e possui como norteadores: Princípio da Obrigatoriedade; Princípio da Autonomia das Partes; e Princípio da Boa-fé.

4. A ARBITRAGEM COMO MEIO DE SOLUÇÃO DE CONTROVÉRSIAS

4.1 HISTÓRICO DO INSTITUTO

¹⁵Contratos Internacionais à luz dos princípios do UNIDROIT 2004; *soft law*, arbitragem e jurisdição / Lauro Gama Jr. - Rio de Janeiro: Renovar, 2006.

Método heterocompositivo de solução de controvérsias, a arbitragem não foi expressamente prevista pelo Código de Processo Civil de 2015, o que, no entanto, não obsta a sua utilização em ritmo crescente no país.

Antes que ao Estado fosse transferido o poder-dever de solução dos litígios entre particulares, estes eram submetidos à justiça privada. O primeiro diploma legal a versar a respeito da arbitragem remonta à Roma Antiga, na Lei das XII Tábuas, de 450 a.C., no entanto, a prática tem origens desde à Babilônia e Grécia, em 3.000 a.C.¹⁶

THAÍS CÍNTIA CÁRNIO explica que a previsão do instituto da arbitragem no direito romano abarcou duas modalidades: voluntária e necessária (CÁRNIO, 2009, p.133). A modalidade necessária compreende o período correspondente à primeira fase do direito processual civil romano, de 450 a.C a 149 a.C, enquanto que a necessária diz respeito à segunda fase, compreendida entre 149 a.C até 136 a.C.

As ações entre particulares eram julgadas por um iudex ou arbiter, um terceiro que, após o rito processual, adequando a situação fática às previsões legais, em um exercício de subsunção do fato à norma geral, solucionava a controvérsia em questão.

Com a expansão do Direito Público, a atividade jurisdicional transferiu-se por completo ao Estado, fazendo com que o instituto da arbitragem privada diminuísse por completo o seu âmbito de atuação.

A retomada do instituto verificou-se na Idade Média, especialmente a partir do século XII e, marcadamente nesse período surge a arbitragem comercial, uma vez que os comerciantes viam na arbitragem uma maneira mais ágil de solução do conflito, frente às dificuldades encontradas na precária jurisdição estatal.

Mais uma vez o instituto aparece em referência à necessidade de os particulares desvinculem-se do poder jurisdicional do Estado, na busca por maior segurança jurídica, seja pela garantia de que as decisões se adequarão à situação fática e suas especificidades; seja pelo anseio de ver solucionadas as questões privadas por outrem que não o Estado vinculado à determinado regime ou vontade política, e é neste sentido que, na Revolução Francesa, o instituto torna-se ainda mais popular.

Em âmbito nacional, conforme abordado precedentemente, o Código de Processo Civil de 2015 não prevê expressamente o uso da arbitragem, nem tampouco seu regramento, o que

¹⁶Contratos Internacionais à luz dos princípios do UNIDROIT 2004; *soft law*, arbitragem e jurisdição / Lauro Gama Jr. - Rio de Janeiro: Renovar, 2006.

não pode fazer crer que não há previsão legal específica, levando-se em consideração as disposições sobre as formas alternativas de solução de conflitos, de modo genérico, e a disciplina sobre a inserção de cláusula compromissória nos contratos.

Incorporada ao ordenamento jurídico brasileiro no século XVII, a partir das Ordenações do Reino de Portugal, a arbitragem teve sua primeira disposição legal apenas no século XIX, na Constituição do Império, de 1824, notadamente no art. 160, expresso da seguinte maneira:

Art. 160. Nas cíveis, e nas penas civilmente intentadas, poderão as partes nomear Juizes Árbitro. Suas sentenças serão executadas sem recurso, se assim o convencionarem as mesmas Partes.

Nota-se, pois, que, já nesse momento a decisão arbitral é vista como definitiva, sem que se preveja a possibilidade de recursos — possibilidade esta convencionada entre as partes.

Com a evolução do Direito Comercial e a sua codificação, também o Código Comercial de 1850 previa a arbitragem, no entanto, em caráter obrigatório. Neste ponto, a justiça arbitral era tida como obrigatória e necessária para resolução de conflitos advindos de contratos de locação mercantil (art. 245) e em questões referentes a conflitos entre sócios de sociedade comercial ao longo da existência até a sua liquidação (art. 294). Curiosamente, o juízo arbitral também era tido como obrigatório, de acordo com a estipulação do art. 739, quando da pretensão originada do pagamento de salvados em naufrágio.¹⁷

Conforme elucidada o Autor, Luiz Olavo Baptista, o desenvolvimento do instituto e das normas a respeito fez com que admitisse natureza facultativa, no entanto, ao longo de todo o período histórico-jurídico, outras oportunidades também lançaram luz à arbitragem obrigatória, como foi o caso do Decreto-Lei nº 3.855/41, o Estatuto da Lavoura Canavieira, diante do qual a arbitragem era obrigatória antes que as partes ingressassem em juízo buscando a solução do litígio.

Em que pese as normas comerciais tenham feito vigorar por longo período a arbitragem compulsória, esta foi extinta pela Lei nº 1.350/1866.

Nas normas processualistas e materiais brasileiras, a arbitragem adquiriu destaque e evoluiu de forma de extinção das obrigações, conforme previsão do Código Civil de 1916, para uniformização do juízo arbitral em todo o território no Código de Processo Civil de 1939, sendo

¹⁷Baptista, Luiz Olavo. *Contratos Internacionais* / Luiz Olavo Baptista. — São Paulo: Lex Editora, 2010.

incorporada pelo Código de Processo Civil de 1973 e, em 1996, sendo celebrada com diploma normativo independente, a Lei nº 9.307/1996.

4.2 LEI DA ARBITRAGEM — LEI Nº 9.307/96

O Código Civil de 1973 possuía previsão sobre a arbitragem como forma alternativa de solução de litígios, no entanto, não havia qualquer estipulação específica no tocante ao processo de execução das decisões arbitrais, razão pela qual a sua eficácia somente se daria após homologação no âmbito do Supremo Tribunal Federal, à época.

Como consectário legal, da decisão arbitral cabia a interposição do Recurso de Apelação e, posteriormente, Recurso Especial ou Extraordinário, fulminando a celeridade e economia processual.

Demais disso, não havia previsão do caráter vinculante da cláusula compromissória, o que significa, ao fim e ao cabo, que, caso uma das partes declinasse à constituição do procedimento arbitral, não havia obrigatoriedade em instaurá-lo, ainda que existisse cláusula contratual prevendo a arbitragem como competente para a solução do litígio. Nesse caso, o descumprimento ensejava ajuizamento de ação de perdas e danos, cujo cálculo não possuía qualquer previsão e estipulação, caso não houvesse cláusula penal.¹⁸

A Lei 9.307/96 é resultado de iniciativa do jurista PETRÔNIO MUNIZ, do Instituto Liberal de Pernambuco. A partir daí, constituiu-se uma Comissão de Juristas, a qual foi composta por CARLOS ALBERTO CARMONA, SELMA MARIA FERREIRA LEMES e PEDRO A. BATISTA MARTINS, que elaborou o anteprojeto enviado ao Senado como Projeto de Lei nº 78/92, convertido na atual Lei da Arbitragem.

Das principais mudanças implementadas pela Lei, tem-se a atribuição de caráter vinculante à cláusula arbitral e possibilidade, no art. 2º, da escolha, pelas partes, das normas aplicáveis ao conflito, tanto procedimentalmente quanto meritoriamente.

Tais mudanças significam, majoritariamente, a centralização do instituto na autonomia da vontade das partes, primeiro por se tratar de procedimento facultativo — antes da inserção e aceitação da cláusula arbitral — e na escolha da forma de solução do conflito, permitindo até mesmo a solução por equidade; e aumento do grau de segurança jurídica das decisões arbitrais, haja vista serem definitivas, sem a possibilidade de recurso ao judicial para modificação e sem a necessidade de homologação do laudo arbitral.

¹⁸Baptista, Luiz Olavo. Contratos Internacionais / Luiz Olavo Baptista. — São Paulo: Lex Editora, 2010.

Ademais, a lei igualou o Compromisso Arbitral à Cláusula Arbitral. As duas possibilidades são gênero da Convenção de Arbitragem, no entanto, enquanto compromisso arbitral instaura-se quando da ocorrência do litígio, a cláusula compromissória é prevista e alocada contratualmente a fim de prevenir litígios. Neste sentido, um dos requisitos do Compromisso Arbitral, de acordo com o art. 10 da Lei de Arbitragem é que contenha a exata matéria a ser discutida no procedimento arbitral.

4.3 PRINCÍPIOS DA ARBITRAGEM

O art. 21 da Lei 9.307/96 elenca, de forma generalizada, os princípios a serem observados no procedimento arbitral, quais sejam o princípio do contraditório e da ampla defesa; princípio da igualdade entre as partes; princípio da imparcialidade do árbitro e do livre convencimento motivado.

De modo abrangente e levando em consideração o caráter híbrido de que é revestido o instituto da arbitragem, comunicando-se com normas e princípios referentes ao direito processual civil, ao direito internacional privado e ao direito processual constitucional, JOSÉ ANTÔNIO FICHTNER, SERGIO NELSON MANNHEIMER E ANDRÉ LUÍS MONTEIRO sistematizaram, na obra Teoria Geral da Arbitragem, os princípios que devem ser observados ao longo de todo o procedimento arbitral, desde a convenção até a prolação de sentença arbitral, da seguinte forma:

- (i) PRINCÍPIOS DE ORIGEM MATERIAL — PRINCÍPIOS CLÁSSICOS DO DIREITO PRIVADO APLICADOS À ARBITRAGEM: princípio da autonomia privada; princípio da força obrigatória dos contratos; e princípio da relatividade dos contratos;
- (ii) PRINCÍPIOS DE ORIGEM MATERIAL — PRINCÍPIOS CONTEMPORÂNEOS DO DIREITO PRIVADO APLICADOS À ARBITRAGEM: princípio da boa-fé objetiva; Princípio do equilíbrio contratual; e Princípio da função social do contrato;
- (iii) PRINCÍPIOS DE ORIGEM PROCESSUAL — Devido processo legal e liberdade individual;
- (iv) PRINCÍPIOS PROCESSUAIS-CONSTITUCIONAIS GERAIS APLICÁVEIS À ARBITRAGEM: Princípio constitucional do acesso à justiça; Princípio constitucional do devido processo legal; Princípio Constitucional do contraditório; Princípio constitucional da ampla defesa; Princípio constitucional da igualdade; Princípio constitucional do juiz natural; Princípio constitucional da razoável duração do processo; Princípio

Constitucional da inadmissibilidade de provas ilícitas; Princípio constitucional da efetividade do processo; Princípio da motivação das decisões;

- (v) PRINCÍPIOS PROCESSUAIS INFRACONSTITUCIONAIS GERAIS: Princípio da iniciativa das partes; Princípio Infraconstitucional do impulso oficial; Princípio Infraconstitucional da Oralidade; Princípio do livre convencimento motivado; Princípio da lealdade processual; Princípio da economia processual; Princípio da Instrumentalidade das formas;
- (vi) PRINCÍPIOS DE DIREITO INTERNACIONAL PRIVADO: Princípio da autonomia da vontade e Princípio da ordem pública.

A sistematização a que se recorre busca, em primeiro plano, apontar a importância dos princípios jurídicos na atualidade, de modo a localizá-los no ordenamento jurídico enquanto *soft law*, para, em um segundo momento, após detida observação das peculiaridades da Arbitragem, mediante paralelo entre o processo civil judicial emanado do Estado, traçar as linhas gerais do instituto e a forma como deve ser conduzido o procedimento, em observância às normas de direito pátrio e internacional.

A autonomia privada, abordada em capítulo anterior, figura como importante elemento de conexão entre os ordenamentos jurídicos, possibilitando a escolha das normas aplicáveis ao procedimento e ao mérito da controvérsia e é, sem dúvidas, um dos princípios basilares da arbitragem, viga mestra do instituto, diante da qual desenvolvem-se todos os outros aspectos materiais e processuais que conduzem o procedimento.

Garantida a autonomia da vontade das partes — tida, contemporaneamente, como autonomia privada — garante-se aos particulares a faculdade de, sendo maiores e capazes e versando o litígio acerca de direitos patrimoniais e disponíveis, nos termos da arbitrabilidade subjetiva e objetiva, respectivamente, submeter a controvérsia ao tribunal arbitral em detrimento do julgamento pelo Judiciário estatal.

A partir do reconhecimento, pela Lei 9.307/96, da vinculatividade da cláusula compromissória, outro princípio tornou-se aplicável ao procedimento arbitral: princípio da obrigatoriedade dos contratos. Isto porque trata-se de compromisso firmado pelas partes, no âmbito do contrato, por livre e espontânea deliberação, do qual não podem esquivar-se sem justa motivação, que deve ser eventualmente comprovada se presentes vícios que comprometam sua validade. Até mesmo porque, à luz do princípio da relatividade dos contratos aplicado à arbitragem, a opção pela via arbitral destina-se tão somente àqueles que, por livre intenção e expressão volitiva, vincularam-se ao compromisso arbitral.

Tais princípios — da autonomia privada, da força obrigatória dos contratos (*pacta sunt servanda*) e da relatividade dos contratos — figuram como princípios clássicos do direito contratual, ao passo em que, do direito civil contemporâneo desenvolvido em âmbito contratual a partir das novas necessidades surgidas na sociedade, 3 novos princípios despontaram no ramo e são, igualmente, aplicados à arbitragem: princípio da boa-fé objetiva, princípio do equilíbrio contratual e princípio da função social do contrato.

O princípio da boa-fé objetiva, especialmente no âmbito da arbitragem, diz com outros três princípios, estes de ordem constitucional-processual e infraconstitucional processual, respectivamente. São eles: princípios da efetividade e celeridade processual e princípio da lealdade processual.

Uma vez que a boa-fé objetiva insere-se no contexto arbitral como o compromisso assumido pelas partes de tornar possível o procedimento arbitral, negócio acertado contratualmente entre as partes, espera-se que ambas ajam no sentido de viabilizar o procedimento, suprindo omissões e corrigindo eventuais vícios que possam comprometer a eficácia da cláusula arbitral e de posterior decisão prolatada no tribunal de arbitragem.

Neste sentido, sintetiza JOSÉ EMÍLIO NUNES PINTO (*apud* FICHTNER, 2018, p.135):

Por essa razão, entendemos que, em face das novas disposições legais introduzidas pelo Código Civil, a revelia da parte ou, ainda, a recusa em instaurar a arbitragem caracteriza a prática de um ato ilícito, na forma preconizada pelo art. 186 do CC/2002. Certo é que a ação ou omissão voluntária estará caracterizada, respectivamente, na recusa ou na revelia. Dano surgirá fatalmente para a parte que requereu a instauração da arbitragem, na medida em que terá visto frustrada a sua intenção de ter a controvérsia solucionada definitivamente por meio desse mecanismo, sem mencionar que terá visto afetado um dos elementos integrantes da equação econômica do negócio jurídico, desequilibrando-a. Caracterizado o ato ilícito, na forma prevista no art. 186 do CC/2002 antes mencionado, surgirá para essa parte revel ou que se recusou a instaurar a arbitragem, na forma convencionalizada, a obrigação de indenizar por perdas e danos.

Doutra banda o princípio do equilíbrio contratual preconiza uma relação equinânime entre as partes contratantes e não possui, em termos teórico-objetivos, uma conceituação ou mesmo orientação normativa, mas a sua observação é decorrente da observação e garantia de

outras normas e determinações processuais e civis, evitando-se que as prestações tornem-se excessivamente onerosas para uma das partes, ocasionando ganho desproporcional a outra e possibilitando enriquecimento ilícito, comprometendo a justiça processual. Este, assim como o princípio da função social do contrato, busca aliar o objetivo precípua dos contratos, qual seja o lucro a partir da realização de negócios de natureza comercial, com a chamada constitucionalização do direito privado, surgida a partir das necessidades das sociedades diante de um cenário de relações cada vez mais complexas, nas quais deve haver a observância das garantias constitucionais sob pena de ocasionar o privilégio a uma das partes contratantes em detrimento de outra.¹⁹

Assim, considerando-se que os efeitos de um contrato por vezes atingem terceiros e a sociedade como um todo, ultrapassando o âmbito da relação contratual e as partes, esses princípios cuidam de garantir que não haja ofensa a ordem pública quando da pactuação de negócios privados e a produção de seus efeitos.

Ainda de acordo com a influência constitucional no processo, e tendo-se que a arbitragem recebe interferência desse ramo do direito, não se pode afastar do procedimento a observância ao devido processo legal e as normas contidas na Constituição nesse sentido. Essa previsão torna-se aparente, por exemplo, diante da mitigação da utilização de provas produzidas de forma ilegal, ainda que a lei da arbitragem permita às partes a produção de provas a serem utilizadas para demonstrar o seu direito e, ao árbitro, para a formação de seu livre convencimento.

Nota-se, ao fim e ao cabo, que ao procedimento arbitral aplicam-se os mesmos princípios que regem as relações contratuais, por se tratar de dispositivo disposto contratualmente pelas partes; as mesmas normas procedimentais-constitucionais, adequadas as especificidades e especialmente com vista à celeridade e eficácia do procedimento e a observância de normas infra-constitucionais, todas estas que, em conjunto, garantem ao procedimento o cumprimento de seus valores mais caros, quais sejam a celeridade e eficácia, e atribuem ao instituto maior segurança jurídica, gerando terreno fértil para o seu desenvolvimento e utilização, conforme se verá.

4.4 ARBITRAGEM INTERNA E ARBITRAGEM INTERNACIONAL

¹⁹Contratos Internacionais à luz dos princípios do UNIDROIT 2004; *soft law*, arbitragem e jurisdição / Lauro Gama Jr. - Rio de Janeiro: Renovar, 2006.

Assim, o art. 34 preceitua que as sentenças arbitrais estrangeiras primeiramente passarão pelo crivo dos tratados internacionais de que o Brasil é signatário e das disposições normativas gerais do ordenamento jurídico para, apenas em hipótese de serem silentes quanto ao ponto, serem utilizadas as disposições específicas do diploma normativo em questão - a Lei da Arbitragem.

A definição de arbitragem internacional, neste sentido, não é fácil de ser estabelecida e gera inúmeras discussões doutrinárias em razão das dificuldades para estabelecimento de competência e até mesmo critérios para análise de seu cabimento e como será recepcionada pelo ordenamento jurídico brasileiro.

Ainda quando a adoção de um sistema *uno* de normas para arbitragem internacional e interna, como ponto positivo dessa opção legislativa, especificamente quanto ao caso brasileiro, pode-se explorar o fato de que o instituto da arbitragem sempre foi visto com certo preconceito e afastamento pelos operadores do direito e a adoção de uma norma unicamente brasileira para reger a arbitragem doméstica não contaria com a liberalidade e força de normas internacionais e da própria experiência internacional para a consolidação do instituto e sua expansão.

Neste sentido convém recorrer à doutrina de Carlos Augusto da Silveira Lobo²⁰, *in litteris*:

A nosso ver, a solução unitária adotada pela nossa lei produziu o efeito benéfico de estender à arbitragem interna a liberalidade que geralmente se confere à arbitragem internacional. A disciplina da arbitragem no Brasil, no que tange à arbitragem interna, beneficiou-se da incontornável liberalidade reinante no âmbito internacional. Se o legislador partisse, do ponto zero em que se achava o Brasil, para uma lei destinada exclusivamente à arbitragem interna, provavelmente os naturais preconceitos então reinantes produziriam normas restritivas que contaminariam os preceitos dedicados à arbitragem internacional.

²⁰ Arbitragem Interna e Internacional: questões de doutrina e de prática / C.A. de Oliveira Lobo... [et al.]; coordenador Ricardo Ramalho Almeida - Rio de Janeiro: Renovar, 2003.

Em esforço doutrinário e legislativo, o parágrafo único do art. 34 da Lei de Arbitragem define a arbitragem internacional como aquela cuja sentença é proferida fora do território internacional. Dessa forma, assim define Guido Fernando Silva Soares *apud* Carlos Augusto da Silveira Lobo²¹:

Na hipótese de numa arbitragem haver a incidência de leis estrangeiras, se a sentença arbitral for proferida no Brasil, ela será brasileira, ainda que haja importantes e muito relevantes vínculos significativos com sistemas jurídicos estrangeiros. Da mesma forma, uma arbitragem cuja sentença tenha sido prolatada no estrangeiro, será estrangeira, ainda que não haja qualquer elemento estrangeiro relevante nas relações *sub studio*.

4.5 ARBITRAGEM APLICADA AOS CONTRATOS INTERNACIONAIS COMPLEXOS

Exploradas as questões referentes, em primeiro plano, aos contratos internacionais e a uniformização das normas a eles aplicáveis, e, ato contínuo, à arbitragem e seus fundamentos jurídicos e teóricos, passa-se a debater as razões pelas quais a arbitragem mostra-se como o meio adequado da solução de controvérsias advindas de contratos internacionais complexos.

Com a expansão da arbitragem e o aumento considerável no número de casos resolvidos por meio dela, tanto em âmbito internacional, como em âmbito nacional, o tema tem sido cada vez mais explorado, seja com escopo acadêmico, seja com relação aos nichos de atuação da advocacia. No entanto, por se tratar de temática ainda muito específica no ordenamento jurídico brasileiro, há uma série de questões controvertidas a espera de discussões capazes de fornecer um padrão a escolha do Instituto e fortalecer a segurança jurídica das partes contratantes.²²

Neste sentido, o aumento da segurança jurídica, bem como a expansão da cultura arbitral serão capazes de corroborar a ampliação da prática que, mediante a adoção de princípios de celeridade e eficiência, é capaz de solucionar conflitos complexos em âmbito internacional de modo de fato eficaz.

²¹ Arbitragem Interna e Internacional: questões de doutrina e de prática / C.A. de Oliveira Lobo... [et al.]; coordenador Ricardo Ramalho Almeida - Rio de Janeiro: Renovar, 2003.

²² Manual de Arbitragem para Advogados. Confederação das Associações Comerciais e Empresariais do Brasil.

Os contratos internacionais surgiram no início do mercantilismo e, hoje, abarcam as pluralidades econômicas e sociais que envolvem esse tipo de relação, que se tornaram cada vez mais complexas com o passar do tempo, fazendo surgir novas necessidades do comércio internacional e a expectativa de uma uniformização de normas que garantisse maior segurança jurídica às transações.

A complexidade significa também um aumento da pluralidade. Pluralidade de negociações, de expectativas, de culturas e de normas. Neste sentido, os princípios, enquanto *soft law*, mostram-se adequados para uma efetiva uniformização das normas de direito internacional.²³

Ainda, para LAURO GAMA JR., a partir da convergência de diferentes normas, advindas de diversos ordenamentos jurídicos, as *soft law* são capazes de, na prática processual, criarem diretrizes gerais para a condução das litígios internacionais, envolvendo quaisquer países, regendo partes oriundas de quaisquer lugares no mundo, uniformizando objetivos e regras relativas ao procedimento.

Especificamente no tocante aos princípios do UNIDROIT, a sua caracterização enquanto *soft law* é explicitada por LAURO GAMA JÚNIOR (2006, p. 100):

Como espécie de *soft law*, os Princípios do UNIDROIT traduzem a tendência global de harmonização do direito do comércio internacional por vias alternativas ao *hard law* elaborado pelos Estados nacionais, mediante tratados e convenções internacionais.

Ato contínuo, o autor preceitua que significam, nada mais, nada menos, que a composição moderna, adequada às novas necessidades comerciais e contratuais, a modernização dos princípios mercantilistas, surgidos das normas comerciais e intercâmbio cultural e financeiro entre as mais diversas sociedades.

Trata-se, pois, de um *ius gentium* moderno, criando normas de caráter transnacionais, capazes de reger as mais diversas relações, entre pessoas vindas de diversos locais, com ideais morais divergentes e sob ordenamento jurídico distinto.

Sobre isso, o autor pontua da seguinte forma (2006, p. 100):

²³Contratos Internacionais à luz dos princípios do UNIDROIT 2004; *soft law*, arbitragem e jurisdição / Lauro Gama Jr. - Rio de Janeiro: Renovar, 2006.

Não constitui exagero afirmar que os Princípios do UNIDROIT possuem contornos de um *ius gentium* moderno dos contratos internacionais. Sua autoridade normativa deve-se, dentre outras razões, à qualidade acadêmica e profissional dos seus redatores, que representam todas as tradições jurídicas contemporâneas, e, especialmente, à sua crescente utilização em contratos, arbitragens e litígios judiciais de caráter internacional.

Em termos de *soft law*, devem ser considerados como uma das principais fontes do direito aplicáveis a solução de controvérsias envolvendo o direito transnacional. Suas principais características abrangem o fato de não possuírem efeito vinculante e destinarem-se a formar uma base pluralista de fonte do direito juntamente a outros fatores, atuando como um *ius commune* moderno.

Em síntese, os princípios funcionam como *soft law* na integração das diversas fontes normativas do direito, oriundas dos mais variados ordenamentos jurídicos, seguindo, no entanto, normas de preceitos gerais, formados mediante a utilização de conceitos determináveis e com alto grau de indeterminação.²⁴

A segurança jurídica é permitida, ao fim e ao cabo, pela uniformização de regras a partir da convergência das normas de cada país e sistematização de preceitos gerais que levem em conta a boa-fé e, acima de tudo, a vontade das partes.

O primeiro ponto a ser considerado para a adoção das *soft law* é o aumento da previsibilidade, uma das razões pelas quais as partes optam pela arbitragem como forma de resolução de conflitos surgidos da relação contratual. A adoção de normas mais flexíveis corroboram esse aspecto do procedimento arbitral, contribuindo à segurança jurídica mediante aumento de transparência na escolha das normas aplicáveis a determinados detalhes que muitas vezes carecem de regra específica e garantindo o bom andamento do devido processo legal, garantindo equidade no tratamento das partes e igualdade de condições.²⁵

Neste sentido, EMMANUEL GAILLARD, em sua obra *TEORIA JURÍDICA DA ARBITRAGEM INTERNACIONAL* (2014, p. 11-53) aborda a existência do que o autor chama de uma terceira ordem no tocante à inclusão das normas relacionadas à arbitragem ao ordenamento jurídico dos

²⁴Contratos Internacionais à luz dos princípios do UNIDROIT 2004; *soft law*, arbitragem e jurisdição / Lauro Gama Jr. - Rio de Janeiro: Renovar, 2006.

²⁵Contratos Internacionais à luz dos princípios do UNIDROIT 2004; *soft law*, arbitragem e jurisdição / Lauro Gama Jr. - Rio de Janeiro: Renovar, 2006.

países envolvidos no litígio, levando em consideração a vontade das partes, sobretudo o princípio da autonomia da vontade das partes.

Isto porque, a premissa primeira a que se poderia chegar, diante de uma análise inicial, é a de que o compromisso arbitral, antes de tudo, está sujeito a diversos controles nacionais de sua validade, prevalecendo, por vezes, normas menos benéficas ao instituto da arbitragem e prejudicando, ao fim e ao cabo, o seu estabelecimento.

Chama o autor essa ordem de “terceira ordem jurídica” ou “ordem jurídica arbitral”. Essa ordem jurídica se justifica, na visão do autor, partindo de uma premissa jusnaturalista, pela necessidade do comércio internacional de que fossem estabelecidas normas que se adequassem à nova realidade e relações comerciais. As normas específicas de cada país não se adequavam às relações de compra e venda, troca e intercâmbio de produtos e serviços, cada vez mais sofisticadas.

O autor traz a perspectiva de dois panoramas: jusnaturalista e positivista. Inicialmente, trata da perspectiva jusnaturalista. Os maiores expoentes desse pensamento são RENÉ DAVID e BRUNO OPPETIT.

Por esse ângulo, devemos primeiro considerar que a função do árbitro consiste em apresentar uma solução ao litígio levando em conta princípios de justiça e equidade, sem aplicar uma norma que pareça em desfavor a uma das partes e desproporcionalmente favorável a outra. Dessa forma, ainda que as partes tenham convencionado qual o direito a reger, materialmente, a disputa, o árbitro tem a prerrogativa de optar por outra que pareça mais adequada ao caso, ou especificamente a uma questão relativa ao litígio.

Isso tudo porque, ao fim e ao cabo, a escolha pela arbitragem como forma de resolução dos litígios decorrentes de uma relação contratual denota a preocupação em se alcançar a segurança jurídica e a melhor resolução diante da liberdade e fluidez para aplicação de normas que melhor se adequem ao caso e as relações cada vez mais específicas e mais complexas.

Dai então o surgimento dessa terceira ordem jurídica, a ordem jurídica arbitral, composta por normas advindas de ordenamentos jurídicos distintos, que regem relações transnacionais, capitaneadas por partes componentes de diferentes países, e a unicidade do

procedimento encontra-se nos preceitos gerais e aceitação da sentença arbitral pelos diferentes ordenamentos jurídicos, os quais estabelecem requisitos de validade e eficácia.²⁶

Essa liberdade conferida ao árbitro é fundamental para que ele, em uma análise de oportunidade, adequação e razoabilidade, possa optar pela norma que resolva de maneira mais adequada a questão controvertida. Nesse sentido, destaca o autor (2014, p.40) :

Essa posição, que exalta a liberdade do árbitro, outorgando-lhe ampla margem para extrair de suas convicções morais a justificação para descartar o direito eleito pelas partes “quando uma ofensa muito intensa ao sentimento moral autorize esse resultado”, mantém com o pensamento jusnaturalista relações de caráter ambíguo. Se o direito natural é definido como “um direito que parece dever se impor com a força do óbvio” ou como um direito “reconhecido com evidência pelas luzes da razão”, o poder do árbitro de levar em consideração os interesses que transcendem as partes, mas cuja legitimidade pode ser percebida por todo homem, aproxima-se claramente do direito natural.

Pode-se depreender, portanto, que, na visão do autor, o direito natural estaria pautado no fato de que o árbitro, ao realizar a escolha por norma estranha ao ordenamento jurídico relativo ao país de uma das partes, ou ainda, estranha ao direito escolhido pelas partes para reger, materialmente, o litígio, mediante uma análise moral, encaminhado por um ideal geral de moral, buscado de maneira semelhante por todos os indivíduos, encontra a legitimidade na qual deve-se basear a sua escolha e liberdade para solucionar a controvérsia, característica inerente ao procedimento arbitral e uma das principais razões pelas quais as partes optam pela arbitragem como forma de solução de conflitos decorrentes da relação contratual.

Por outro lado, a análise realizada a partir do ideal positivista, preceitua o autor (2014, p. 41):

Em uma perspectiva positivista, a ordem jurídica arbitral não se concebe como um conjunto de regras preexistentes cuja origem seria perfeitamente estranha aos direitos dos Estados. Ela é, ao contrário, inteiramente fundada na atividade normativa dos Estados, que ela

²⁶Contratos Internacionais à luz dos princípios do UNIDROIT 2004; *soft law*, arbitragem e jurisdição / Lauro Gama Jr. - Rio de Janeiro: Renovar, 2006.

apreende de maneira global e não como uma justaposição de direitos estatais que só poderiam ser separados com o auxílio de uma regra de conflito. Em matéria arbitral, justamente da fonte dessa hipotética regra de conflito pertinente derivam, em todo caso, graves dificuldades conceituais. Uma vez que se admita a existência de uma pluralidade de ordens jurídicas estatais tendo igual vocação a governar uma mesma situação, não se pode, sem negar esse postulado, fazer prevalecer uma regra, seja ela uma regra de conflito, de um sistema ou de outro. Outro método, portanto, deve ser considerado. A noção de ordem jurídica arbitral leva em consideração o fato de que, em realidade, os Estados estão amplamente de acordo sobre as condições que uma arbitragem deve satisfazer para ser considerada como um modo obrigatório de resolução de litígios, cujo resultado, a sentença arbitral, mereça receber a sanção dos Estados.

Portanto, a perspectiva positivista fundamenta a ordem jurídica arbitral no fato de que, a partir da convergência de normas que poderiam ser aplicadas ao conflito, no tocante a sua materialidade, mediante o exame dos pressupostos que sentença arbitral deve seguir para ser ratificada pelos países na qual ser exequível, surgem normas de caráter transnacional, não relacionadas a ordenamentos jurídicos específicos, mas relativas ao caso concreto e às suas especificações.

Em síntese, os princípios funcionam como *soft law* na integração das diversas fontes normativas do direito, oriundas dos mais variados ordenamentos jurídicos, seguindo, no entanto, normas de preceitos gerais, formados mediante a utilização de conceitos determináveis e com alto grau de indeterminação, possibilitando o uso da discricionariedade do árbitro da condução do procedimento arbitral, adequando a norma ao caso concreto, objetivando a técnica e especificidade esperada pelo instituto da arbitragem, sem, contudo, relegar a plano inferior a segurança jurídica, que deve reger relações contratuais, especificamente aquelas oriundas de contratos bilionários e complexos.

Essa segurança jurídica é permitida, ao fim e ao cabo, pela uniformização de normas a partir da convergência das normas de cada país e sistematização a partir de preceitos gerais que levem em conta a boa-fé e, acima de tudo, a vontade das partes.

5. ANÁLISE DE CASOS

Para fins de mais bem explicitar a utilização dos princípios internacionais, sobretudo os Princípios da UNIDROIT, em procedimentos de arbitragem internacional, notadamente aquelas que envolvem contratos de natureza complexa e transnacional, cumpre-se breve análise de casos reais analisados por tribunais internacionais de arbitragem.

Os casos ora analisados fazem parte de uma base de dados acerca de casos jurídicos internacionais, que abarcam os Princípios da Unidroit e as Convenções Internacionais de Contratos e Comércio, dentre outras normas de regulação das transações comerciais internacionais chamada UNILEX²⁷.

(I) CASO DA ICC — ICC International Court of Arbitration, Rome 5835

Referências:

Date: 00-06-1996

Country: Arbitral Award

Number: 5835

Court: ICC International Court of Arbitration, Rome 5835

Parties: Unknown

Cuida-se de caso em que os Princípios do UNIDROIT foram utilizados para confirmar o poder discricionário da Corte em fixar os danos com base na Lei do Kuwaiti.

Uma companhia italiana, aqui tida como contratante principal, e a subempreiteira, uma companhia do Kuwaiti, realizaram um contrato objetivando o fornecimento, instalação e a manutenção de serviços elétricos.

O contrato previa a arbitragem como meio de solução de conflitos, com foro instalado na Itália e a utilização da lei suíça para regular a matéria de mérito. A disputa se deu quando, após a conclusão dos trabalhos pela subempreiteira, a contratante principal deixou de efetuar o pagamento e se negou a realizar as obrigações contratualmente previstas.

A subempreiteira, então, requisitou o pagamento das obrigações pactuadas, cumuladas com perdas e danos. A contratante principal alegou, em contrapartida, que os danos somente seriam gerados caso não houvesse a finalização dos trabalhos acordados, alegando que o atraso para a entrega (um atraso aproximado de 20 meses) foi consequência de erros grosseiros cometidos pela subempreiteira.

²⁷Casos de Arbitragem Internacional em Transações Comerciais Internacionais. > Disponível em <http://www.unilex.info>

Ato contínuo, o Tribunal Arbitral proferiu, em dezembro de 1989 (!) uma decisão provisória, entendendo que a lei suíça deveria, de fato, ser utilizada para conduzir o procedimento arbitral, enquanto que, para conduzir o mérito da controvérsia, o Tribunal entendeu que deveria ser utilizada a lei do Kuwaiti, por ser a mais próxima e guardar maiores elementos de conexão com os termos e cláusulas relevantes no contrato, mas decidiu igualmente que deveria se levar conta a aplicação dos princípios internacionais do comércio.

Na decisão definitiva, o Tribunal socorreu-se, em inúmeras ocasiões e sem maiores explicações, dos Princípios do UNIDROIT.

A decisão fazia referência aos seguintes artigos:

- (i) 7.1.6 — para interpretar o sentido atribuído a noção de “erros grosseiros” sob as determinações da lei do Kuwaiti e concluiu que a parte que possuía a obrigação de concluir os serviços foi negligente ao agir de modo substancialmente diverso às expectativas da outra parte;
 - (ii) 7.4.3(3) e 7.4.7 — para interpretar o artigo 300 (1) da legislação civil do Kuwaiti, de 1980, que determina os fatores a serem levados em consideração pela corte quando estiver calculando e determinando o grau dos danos;
 - (iii) 7.4.9 (3) — para confirmar as regras veiculadas nos artigos 110 e 111 do Código Comercial nº 68 do Kuwaiti, de acordo com o qual a parte lesada faz jus ao adicional de perdas e danos se a ausência de pagamento ocasionar prejuízo superior ao que poderia ser abarcado pela aplicação corriqueira da taxa de juros.
- (ii) CASO — ICC International Court of Arbitration (First Partial Award) 7110
- Referências:**
- Date:** 00-06-1995
- Country:** Arbitral Award
- Number:** 7110
- Court:** ICC International Court of Arbitration (First Partial Award) 7110

Cuida-se de caso em que uma companhia inglesa e uma agência do governo Iraniano pactuaram um contrato de exportação para o fornecimento de equipamentos. Não havia qualquer cláusula contratual e nenhum dos contratos possuía a previsão expressa da escolha de

lei procedimental em favor da adoção da lei doméstica, mas continham algumas previsões em referência ao acordo de liquidação, relativas à lei ou regras de direito natural.

Conforme alegado pelo Requerente Iraniano, esse tipo de referência expressava a vontade das partes e sua intenção de utilizar os princípios gerais do direito. Em resposta, o Requerido inglês, primeiramente, apresentou objeções à referência ao “direito natural”, alegando ser mera referência a regras procedimentais, como por exemplo o devido processo legal e justo.

Alegou, ainda, que a maior parte das obrigações seriam cumpridas no local do negócio, no Reino Unido, logo, a lei inglesa seria a mais próxima e conexa ao conflito, então deveria ser aplicada, nos termos do artigo 4(2) da Convenção de Roma de 1980.

O Tribunal Arbitral decidiu, ato contínuo, majoritariamente em favor do Requerente. Da interpretação da argumentação das partes, restou concluído que foi realizada uma escolha negativa, tendo as partes excluído a aplicação de qualquer lei doméstica específica, deixando o contrato ser gerido pelos princípios gerais e regras as quais não estavam intrínsecas a nenhum sistema legal específico de qualquer país, regras estas especialmente adaptadas às necessidades das transações internacionais e nos termos largamente compreendidos internacionalmente e difundidos.

De acordo com o Tribunal Arbitral, esas regras e princípios gerais utilizados e largamente conhecidos refletiam, em primeiro plano, aos princípios do UNIDROIT.

Consequentemente, concluiu-se que, sem prejuízo de se levar em consideração as previsões contratuais e as regras relevantemente utilizadas, os contratos deveriam ser geridos e interpretados à luz dos Princípios do UNIDROIT, respeitando-se outros princípios, como as regras legais gerais e os princípios aplicáveis aos contratos internacionais.

Quanto ao argumento do Requerido com relação à referência ao direito natural ser entendido como utilização da lei inglesa apenas como referencial às regras procedimentais, o Tribunal Arbitral pontuou que, no contexto da arbitragem comercial internacional, a interpretação peculiar à lei inglesa seria inaceitável.

Ainda, o Tribunal Arbitral determinou que a aplicação dos Princípios do UNIDROIT como regra para gerir o contrato é justificada pela ausência de qualquer intenção levada a efeito pelas partes quanto a aplicação de outra lei.

Ademais, os Princípios do UNIDROIT mostravam-se como a lei mais apropriada de acordo com as os artigos 13(3) e art. 17(1) da ICC Rules of Arbitration.

(iii) ANÁLISE COM RELAÇÃO AOS PROPÓSITOS DOS PRINCÍPIOS

Conforme largamente explicitado nos capítulos precedentes, os princípios possuem natureza de *soft law* e não se pretende a eles atribuir caráter cogente. Nesse sentido, podem ser utilizados para fins de aplicação em contratos comerciais internacionais; como regras que regem o contrato; para interpretação e suplementação de instrumentos; como modelos para legisladores nacionais e internacionais; para esclarecimento de negociações e como parâmetro para comparação dos direitos nacionais envolvidos nos litígios.

Analisando-se os casos em estudo, depreende-se que a primeira hipótese trata-se de uso dos Princípios do UNIDROIT como forma de interpretar e suplementar os instrumentos, além de esclarecimento de negociações e parâmetro para comparação dos direitos nacionais envolvidos.

THAÍS CÍNTIA CÁRIO explica que, enquanto ferramentas para suplementação e interpretação de instrumentos, os princípios do UNIDROIT constituem uma base sólida para nortear outros instrumentos internacionais e sua aplicabilidade, ao passo em que, com relação aos termos contratuais, podem ser utilizados para esclarecimento de negociações quando “oferecem regras adequadas para as previsões contratuais objeto de discussão” (CÁRIO, 2018, p.67).

Finalmente, o segundo caso proposto para estudo apresenta uma problemática diante da qual os princípios do UNIDROIT são usados para dizer qual a regra aplicável ao contrato, ainda que não houvesse disposição expressa neste sentido, conforme explica a autora supracitada quanto a espécie dessa hipótese (CÁRIO, 2018, p.65):

Interessante notar que, mesmo não havendo previsão expressa para a utilização dos Princípios, eles poderão ser aplicados caso haja referência explícita autorizando os árbitros a lançarem mão das regras gerais de direito, *lex mercatoria*, ou equidade, ou nos casos em que se possa inferir que as partes pretendem afastar do contrato a regência por determinado sistema jurídico. Isso pode acontecer, por exemplo, se uma das partes é um Estado ou uma organização governamental, ou se as partes não desejem a prevalência do sistema jurídico do outro.

É justamente esta a hipótese que se verifica no caso concreto, em que, não obstante a inexistência de escolha expressa pela utilização dos princípios do UNIDROIT, a opção pela aplicação do Direito Natural leva a crer que optaram as partes pela aplicação de regras gerais

de direito para reger o contrato e, nesse sentido, tendo sido criados, justamente, com o desiderato de ocasionar uma uniformização das normas de direito internacional privado, notadamente em âmbito comercial, os princípios do UNIDROIT se amoldavam feito luva de encomenda às necessidades postas diante do Tribunal Arbitral, devendo ser utilizados para fins de solução da controvérsia, interpretação dos termos do contrato e verificação das sanções aplicadas, bem como sua extensão.

6. CONSIDERAÇÕES FINAIS

O objetivo precípua do presente trabalho foi a apresentação da arbitragem como forma de solução adequada de controvérsias, especialmente em âmbito internacional, quando os conflitos apresentam natureza transnacional e complexa.

Em primeiro plano, porque a natureza transnacional faz surgir a dúvida a respeito de qual ordenamento jurídico deve ser utilizado para dirimir a controvérsia, se de uma das partes, se do local do cumprimento das obrigações. Considerando, ainda, que tais contratos possuem, essencialmente, o cumprimento diferido no tempo, as possibilidades de surgimento de conflitos com relação ao seu cumprimento são potencializadas. Neste sentido, a escolha pela arbitragem figura como fator de diminuição dos riscos contratuais, isto porque confere às partes maior amplitude de escolha quanto às leis, princípios e costumes a serem aplicados à negociação, permitindo, inclusive, a utilização do julgamento por equidade, quando assim pactuado.

Sob outro aspecto argumentativo, a complexidade de tais contratos, envolvendo objetos que exigem *expertise* das partes em variados campos do conhecimento, e cujas disputas, por vezes, envolvem inúmeras questões delicadas e características, a arbitragem amolda-se à solução das controvérsias por permitir aos árbitros análise detida das pretensões e dos problemas levantados, até mesmo em razão da opção de escolha de árbitros que possuam outras formações profissionais, facilitando a análise de suas especificidades e determinando soluções acertadas, justas e adequadas, mostrando-se, uma vez mais, como fator de diminuição dos riscos contratuais que, nessa espécie de contratos internacionais complexos, são demasiadamente altos.

Considerando-se a intensa expansão do instituto, ao passo em que também as relações comerciais desenvolvem-se e abrangem características ainda mais específicas, o aperfeiçoamento desse método de solução de controvérsias é essencial, visando atribuir às decisões ainda mais segurança jurídica, aliando sua expansão a um nível de confiabilidade maciço, permitindo a sua aceitação concreta em diferentes ordenamentos jurídicos, de modo a

figurar como instrumento de aperfeiçoamento das ferramentas de direito internacional e modelador das relações transnacionais.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

Andrade, Carlos Cesar Borromeu de. **Gestão de Contratos Internacionais.** / Carlos Cesar Borromeu de Andrade... [et al.]. — Rio de Janeiro: Editora FGV, 2014.

AZEVEDO, Paulo Furquim. **Contratos: uma perspectiva econômica**, In: ZYLBERSZTAJN, Décio; SZTAJN, Raquel (orgs.). *Direito & Economia*, Rio de Janeiro: Elsevier, 2005, 4. reimpressão, p. 120.

Baptista, Luiz Olavo. **Contratos Internacionais** / Luiz Olavo Baptista. — São Paulo: Lex Editora, 2010.

BAPTISTA, Luiz Olavo, **“O Projeto de Princípios para Contratos Comerciais internacionais da UNIDROIT - Aspectos de Direito Internacional Privado”** in BONNEL, Michael Joachim e CHIPANI, Sandro

Cárnio, Thaís Cíntia. **Contratos Internacionais: teoria e prática** / Thaís Cíntia Cárnio. — São Paulo: Atlas, 2009.

C.A. de Oliveira Lobo... [et al.]; coordenador Ricardo Ramalho Almeida - Rio de Janeiro: Renovar, 2003. **Arbitragem Interna e Internacional: questões de doutrina e de prática** /

DOLINGER, Jacob e TIBÚRCIO, Carmém. **Direito Internacional Privado. Arbitragem Internacional.** Rio de Janeiro-RJ: Ed. Renovar, 2003.

Fichtner, José Antonio. **Teoria geral da arbitragem** / José Antonio Fichtner, Sergio Nelson Mannheimer, André Luís Monteiro. — Rio de Janeiro: Forense, 2019.

GIL. Fábio Coutinho de Alcântara. **A onerosidade excessiva em contratos de engineering.** — Tese (Doutorado em Direito Comercial) — Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo. São Paulo, 2007.

GAMA, Lauro Jr. - Rio de Janeiro: Renovar, 2006./ **Contratos Internacionais à luz dos princípios do UNIDROIT 2004; soft law, arbitragem e jurisdição**

OLIVEIRA de. Mazzuoli, Valerio— **Curso de direito internacional privado** / Valerio de Oliveira Mazzuoli. — 2. ed. — São Paulo: Forense, 2017.

Org. WALD, Arnoldo; LEMES, Selma F. São Paulo: Ed. Saraiva, 2011. — **Ratificação pelo Brasil da Convenção de Nova Iorque de 1958. Internacionalização do Direito e Relações entre Direito Internacional e Direito Interno.** In: *Arbitragem Comercial Internacional. A Convenção de Nova Iorque e o Direito Brasileiro.*

