

MICHELE CRISTIE PEREIRA

A ARBITRAGEM MARÍTIMA E O CENÁRIO BRASILEIRO



EXPERT
EDITORA DIGITAL

O Brasil é um país cercado por águas e isso acaba favorecendo o comércio internacional realizado pelo transporte marítimo. Ao optar por esse meio de transporte, é necessário que o Brasil compreenda e aplique leis para regulá-lo da maneira mais eficaz e justa. No que se refere ao transporte marítimo e aos contratos nele celebrados, a arbitragem é o meio de solução de conflito mais utilizado no comércio internacional. Serão apresentados nesta obra o conceito de arbitragem, sua evolução histórica, sua aplicação, procedimento, vantagens e desvantagens para o comércio. Também será abordado o conceito direito marítimo e os contratos marítimos de relevância para este trabalho. As câmaras de arbitragem mais indicadas nos contratos internacionais também serão mencionadas. Existem no mundo importantes câmaras de arbitragem especializadas em direito marítimo, que exercem sua função com grande profissionalismo. Estas câmaras estão sempre em destaque nas cláusulas compromissórias contidas nos contratos marítimos internacionais. Isso não acontece com o Brasil, que não é apontado como sede de arbitragem marítima por Estados estrangeiros. Por fim, verifica-se a necessidade de ratificação de algumas legislações internacionais e de incentivar os julgadores a buscarem um conhecimento maior de direito marítimo e a diferença de seus contratos com os contratos de natureza cível.

ISBN 978-65-89904-22-9



9 786589 904229 >

Direção editorial: Luciana de Castro Bastos
Diagramação e Capa: Daniel Carvalho e Igor Carvalho
Revisão: Do autor

A regra ortográfica usada foi prerrogativa do autor.



Todos os livros publicados pela Expert Editora Digital estão sob os direitos da Creative Commons 4.0 BY-SA. <https://br.creativecommons.org/>

"A prerrogativa da licença creative commons 4.0, referencias, bem como a obra, são de responsabilidade exclusiva do autor"

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CIP)

PEREIRA, Michele Cristie
A Arbitragem Marítima e o Cenário Brasileiro

Autora: Michele Cristie Pereira. Belo Horizonte, Editora Expert 2021.

ISBN: 978-65-89904-22-9

1. Direito marítimo 2. Arbitragem - Brasil 3. Contratos marítimos. 4. Direito I. Título.
CDD:342.29

Pedidos dessa obra:

experteditora.com.br
contato@editoraexpert.com.br





Dra. Adriana Goulart De Sena Orsini

Professora Associada IV e membro do corpo permanente do Programa de Pós-graduação da Faculdade de Direito da UFMG.

Dr. Eduardo Goulart Pimenta

Professor Adjunto da Faculdade de Direito da UFMG e PUC/MG

Dr. Rodrigo Almeida Magalhães

Professor Associado da Faculdade de Direito da UFMG e PUC/MG

Dr. João Bosco Leopoldino da Fonseca

Professor Titular da Faculdade de Direito da UFMG

Dr. Marcelo Andrade Féres

Professor Associado da Faculdade de Direito da UFMG

MICHELE CRISTIE PEREIRA

A ARBITRAGEM

MARÍTIMA E O

CENÁRIO
BRASILEIRO

*À minha filha, pelo amor, carinho e alegrias
que tem me proporcionado.*

AGRADECIMENTOS

A Deus por me dar força para seguir em frente.

À minha filha Isabelle, razão das minhas conquistas
e alegrias.

À minha mãe pelo amor incondicional, por acreditar
em mim e no meu potencial.

Ao meu esposo pelo amor e carinho.

Ao meu orientador, Professor Mário Lúcio Quintão,
por me aceitar como sua orientanda em um momento complicado e
me receber com tanto carinho e atenção.

Ao Professor Bruno Wanderley Junior, por acreditar
no meu projeto e me incentivar a seguir em frente.

Aos meus professores do doutorado, Mário Lúcio
Quintão, José Luiz Quadros, Bruno Wanderley, Leonardo Nemer,
Marcelo Galuppo e Alberico pelo conhecimento compartilhado. Ad-
miro muito todos vocês!

À Dra Eliane Octaviano Martins e ao advogado Dr.
Paulo Henrique Reis de Oliveira por terem me abraçado nessa jor-
nada e me receberem com tanto carinho e atenção na Maritime Law
Academy.

Ao Dr. Raphael Vianna pela amizade e por todo en-
sino de direito marítimo e arbitragem.

Ao Dr. Rodrigo Marchioli pela aula de comércio in-
ternacional dada pelo telefone.

Muito obrigada a todos vocês.

“Justiça atrasada é injustiça qualificada e manifesta”
(Rui Barbosa)

RESUMO

O Brasil é um país cercado por águas e isso acaba favorecendo o comércio internacional realizado pelo transporte marítimo. Ao optar por esse meio de transporte, é necessário que o Brasil compreenda e aplique leis para regulá-lo da maneira mais eficaz e justa. No que se refere ao transporte marítimo e aos contratos nele celebrados, a arbitragem é o meio de solução de conflito mais utilizado no comércio internacional. Serão apresentados nesta tese o conceito de arbitragem, sua evolução histórica, sua aplicação, procedimento, vantagens e desvantagens para o comércio. Também serão abordados o direito marítimo e os contratos marítimos importantes. As câmaras de arbitragem mais indicadas nos contratos internacionais também serão mencionadas. Existem no mundo importantes câmaras de arbitragem especializadas em direito marítimo, que exercem sua função com grande profissionalismo. Estas câmaras estão sempre em destaque nas cláusulas compromissórias contidas nos contratos. Isso não acontece com o Brasil, que não é apontado como sede de arbitragem marítima por Estados estrangeiros. A abordagem do problema se deu por meio de pesquisa qualitativa, pois foi necessária a compreensão de convenções internacionais relacionadas ao direito e ao transporte marítimo. Quanto ao objetivo geral, o método dialético foi abordado tendo em vista a necessidade de levantamento bibliográfico tanto de direito marítimo quanto de arbitragem. Por fim, verifica-se a necessidade de ratificação de algumas legislações internacionais e incentivar os julgadores a buscarem um conhecimento maior de direito marítimo e a diferença de seus contratos.

Palavras-chave: Brasil. Arbitragem. Arbitragem marítima. Contratos marítimos.

LISTA DE ABREVIATURA E SIGLAS

AAA	American Arbitration Association
ADRs	Alternative Dispute Resolution
Art.	Artigo
BCP	Bareboat Charterparty
BIMCO	Baltic and International Maritime Council
BL	Bill of Lading
CAM-CCBC	Câmara de Arbitragem e Mediação – Câmara de Comércio Brasil-Canadá
CAMARB	Câmara de Mediação e Arbitragem Empresarial – Brasil
CAMP	Chambre Maritime Arbitrale de Paris
CAMRJ	Câmara de Arbitragem Marítima do Rio de Janeiro
CBAM	Centro Brasileiro de Arbitragem Marítima
CC	Código Civil
CCI	Câmara Internacional de Comércio
CCom.	Código Comercial
CFR	Cost And Freight
CIF	Cost Insurance And Freight
CIP	Carriage And Insurance Paid To
CISG	Convention on Contracts for International Sale of Goods
CMAC	China Maritime Arbitration Commission
CMI	Comité Maritime International
CNUDM	Convenção das Nações Unidas sobre o Direito do Mar
COGSA	Carriage of Goods by Sea Act
Comex	Comércio Exterior
CONPEDI	Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito
CPA	Corte Permanente de Arbitragem

CPBL	Carta- Partida e Bill of Lading
CPC/73	Código de Processo Civil de 1973
CPC/2015	Código de Processo Civil de 2015
CPT	Carriage Paid To
DAP	Delivered At Place
DES	Protocolo de Direitos Especiais de Saque
DDP	Delivered Duty Paid
DPU	Delivered At Place Unloaded
ECOSOC	Conselho Econômico e Social
EUA	Estados Unidos da América
EUA	Ex Works
FAS	Free Alongside Ship
FCA	Free Carrier
FOB	Free On Board
GAR	Guia de Arbitragem Regional 2018
GC	Gestão Comercial
GMMA	German Maritime Arbitration Association
GN	Gestão Náutica
HKIAC	Hong Kong International Arbitration Centre
ICMA	Congresso Internacional Bienal dos Arbitradores Marítimos
INCOTERMS	Interpretation of Trade Commercial Terms Rules
ISPS Code	Código Internacional para a Proteção de Navios e Instalações Portuárias
JSE	Japan Shipping Exchange, Inc
LESTA	Lei de Segurança do Tráfego Aquaviário
LINDB	Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro
LLMA	London Maritime Association
LUFC	Lei Uniforme sobre a Formação dos Contratos de Venda Internacional de Bens Móveis Corporais

LUVI	Lei Uniforme sobre Venda Internacional de Bens Móveis Corporais
MFM	Marinheiro Fluvial de Máquinas
NVOCC	Non Vessel Operator Common Carrier
NYPE 2015	New York Produce Exchange Time Charter
OMC	Organização Mundial do Comércio
ONU	Organização das Nações Unidas
RAFTD	Revised American Foreign Trade Definitions
SIAC	Singapore International Arbitration Centre
SCMA	Singapore Chamber of Maritime Arbitration
SMA	Society Maritime Arbitrators of New York
TCP	Time Charterparty
TOMAC	Tokyo Maritime Arbitration Commission
TPB	Tonelada de Porte Bruto
UNIDROIT	Instituto de Unificação do Direito Privado
UNCTAD	Conferência das Nações Unidas sobre Comércio e Desenvolvimento
VCP	Voyage Charterparty

Sumário

Introdução	16
1 – Da Arbitragem Internacional.....	19
1.1 – Evolução histórica no âmbito internacional.....	19
1.1.1 – A Convenção de Haia e a Corte Permanente de Arbitragem	20
1.1.2 – A evolução da arbitragem e a Convenção de Nova Iorque	21
1.1.3 – A UNCITRAL e outras legislações	25
1.2 – Características da arbitragem internacional	29
2 – Arbitragem Brasileira	37
2.1 – A evolução histórica da arbitragem no Brasil	37
2.2 – Características da arbitragem brasileira	41
2.3 – Da Convenção de Arbitragem	45
2.4 – Arbitragem ad hoc e arbitragem institucional.....	49
2.5 – Dos Árbitros	51
2.6 – Arbitragem por direito e por equidade	54
2.7 – Dos princípios que regem a arbitragem.....	55
2.8 – Do procedimento arbitral.....	57
3 - Direito Marítimo: definição e evolução de acordo com o comércio marítimo.....	64
3.1 - Dos Contratos Marítimos	69
3.1.1 - Normas internacionais aplicadas nos contratos marítimos ...	72
a) Lex Mercatoria	73
b) INCOTERMS®	76
Grupo C	79

Grupo D	81
Grupo E	82
Grupo F	82
c) CISG.....	85
3.1.2 – Do Contrato de Compra e Venda	85
3.1.3. Contrato de Transporte de Mercadorias	92
3.1.4. Contrato de Afretamento	97
3.1.4.1 Espécies de Contrato de Afretamento.....	107
a) Contrato de Afretamento a Casco Nu – Bareboat Charterparty (BCP) ..	108
b) Contrato de Afretamento por Tempo ou por Período – Time Charterparty (TCP).....	109
c) Contrato de Afretamento por viagem – Voyage Charterparty (VCP)...	111
3.1.5 – Contrato de seguro	113
3.1.5.1 – Das Avarias e da Regulação de Avaria Grossa.....	120
3.2 Das Convenções Internacionais aplicadas ao Direito Marítimo...	123
a) Convenção de Bruxelas 1924	123
b) Regras de Hamburgo 1978.....	127
c) Regras de Rotterdam 2009	128
4 - Câmaras de Arbitragem Nacionais e Internacionais Generalistas .	134
a) International Chamber of Commerce – ICC	134
b) Câmara de Arbitragem e Mediação – Câmara de Comércio Brasil-Canadá - CAM-CCBC	137
c) American Arbitration Association - AAA.....	139
d) Hong Kong International Arbitration Centre - HKIAC.....	141
e) Câmara de Mediação e Arbitragem Empresarial – Brasil – CAMARB .	143
f) London Court of International Arbitration (LCIA)	144

g)SIAC (Centro Internacional de Arbitragem de Singapura)	145
5 - Da Arbitragem Marítima	147
5.1 - Câmaras de Arbitragem Marítima Internacionais e Nacionais..	150
a)Chambre Maritime Arbitrale de Paris – CAMP	150
b) London Maritime Arbitrators Association - LMAA	154
c) China Maritime Arbitration Commission - CMAC	157
d) Singapore Chamber of Maritime Arbitration – SCMA	158
e) Society of Maritime Arbitrators of New York - SMA.....	160
f) Germany Maritime Arbitration Association - GMAA	163
g) Tokyo Maritime Arbitration Commission - TOMAC.....	165
h) Câmara Arbitral Marítima do Rio de Janeiro – CAMRJ	167
i) Centro Brasileiro de Arbitragem Marítima - CBAM.....	168
5.1.1 - A constante nomeação da LMAA como sede de arbitragem marítima.....	170
5.2 – O Tribunal Marítimo	173
5.3 - A importância da arbitragem marítima para a economia e para a política brasileira	177
5.4 - A importância da arbitragem marítima se comparada ao Poder Judiciário	183
5.5. - A ausência da ratificação das convenções aplicáveis ao contra- to de transporte marítimo	186
6 - Considerações Finais	188
Referências Bibliográficas.....	192

Introdução

Atualmente, as pessoas físicas e jurídicas presenciam conflitos e, muitas vezes, estão neles envolvidas. O ideal é que resolvam consensualmente essas disputas, mas quando não é possível, optam pelo processo judicial ou por outros mecanismos não jurisdicionais de solução de conflitos.

Existem, no ordenamento jurídico interno e externo, diversos métodos não jurisdicionais considerados adequados, para solução de conflitos, tais como conciliação, mediação, inquérito, bons ofícios, negociação e arbitragem, mas não são todos utilizados para resolver controvérsias relacionadas ao comércio internacional.

Entretanto, a arbitragem é o método mais tradicional utilizado e escolhido pelas partes quando se trata de comércio internacional. Talvez devido à sua aplicação que vem desde tempos antigos, ou por costume, sendo realizado por especialistas em solucionar conflito em face do objeto do contrato que foi, de alguma forma, inadimplido.

A arbitragem é um meio ideal para solucionar conflitos que exigem um conhecimento específico sobre o assunto tratado, também com solução em tempo hábil, para que não prejudique o negócio realizado.

Esta tese se propõe a verificar o motivo pelo qual a arbitragem brasileira ainda está em crescimento se comparada à arbitragem internacional. O objetivo geral dessa tese é analisar a situação brasileira quanto à utilização da arbitragem no comércio internacional e nos contratos marítimos internacionais.

São os objetivos específicos:

- explorar as legislações internacionais que são aplicadas no comércio internacional marítimo;
- explorar a legislação brasileira aplicada aos contratos marítimos;
- entender os motivos por que os grandes centros internacionais de arbitragem marítima são sempre indicados;

- compreender os motivos que contribuem para que o Brasil não seja indicado para sede de arbitragem marítima;
- refletir sobre as possibilidades de mudanças para que o Brasil se torne um centro importante de arbitragem marítima.

A pesquisa, especificamente, visa à análise dos motivos do Brasil não se destacar como sede de arbitragem marítima, pois o país tem total possibilidade de atender as necessidades do comércio internacional em âmbito de direito marítimo.

Para que se entenda melhor o tema, foi necessário compreender as legislações internacionais sobre contratos marítimos, responsabilidade dos players e verificar a sua aplicação na celebração desses contratos. Ainda foi preciso avaliar a aplicação destas legislações pelo Brasil quando se trata de comércio marítimo.

Foi preciso também compreender os motivos que impedem o Brasil de se destacar em arbitragens marítimas e não ser indicado como sede nos contratos marítimos nacionais e internacionais.

Para melhor compreensão do trabalho, este foi dividido em 5 (cinco) capítulos, que a seguir serão apontados.

O primeiro capítulo da tese traz o entendimento de comércio internacional e de arbitragem, sua evolução histórica no mundo, as primeiras leis internacionais aplicadas, as legislações internacionais atuais.

No segundo capítulo é abordado a arbitragem brasileira, seus idealizadores, a história sobre o projeto de lei, sua aplicabilidade, características, vantagens, seu procedimento, árbitros e a sentença arbitral.

O terceiro capítulo versa acerca da definição de direito marítimo, sua evolução histórica, a diferença de direito marítimo e direito da navegação, os contratos marítimos de compra e venda, de transporte de mercadorias, de afretamentos e suas espécies, contrato de seguro, e as normas internacionais aplicadas nesses contratos. É feita uma análise acerca das convenções internacionais que são aplicadas no direito marítimo, a sua ratificação pelos países que são considerados

centros de arbitragens marítimas e sua ratificação pelo Brasil. O quarto capítulo aborda as principais câmaras nacionais e internas que mais se destacam em arbitragem comercial.

Já o capítulo cinco trata da arbitragem marítima, trazendo sua definição, as câmaras de arbitragem especializadas, situadas no Brasil e no mundo que mais se destacam. Foi abordado também nesse capítulo o Tribunal Marítimo situado no Brasil, a legislação que o rege, sua função no território brasileiro, seu regimento interno e sua relação com a arbitragem. É trazido também nesse capítulo uma análise sobre o destaque da Câmara de Arbitragem Marítima de Londres, a London Maritime Arbitrators Association (LMMA). Aborda-se também a Lei n.2180/1954 do Tribunal Marítimo, onde determina em seu artigo 16 sobre a possibilidade dos juízes aplicarem a arbitragem dentro desse tribunal.

Mostra uma análise sobre a arbitragem marítima no Brasil, a sua existência, o seu crescimento, o investimento para que ocorra um crescimento ainda maior e a importância da sua aplicação para a economia e política brasileira.

O último capítulo apresenta as considerações finais, que abordam a importância da arbitragem marítima para o Brasil e os possíveis motivos pelos quais o país não ser apontado como sede de arbitragem marítima.

1 – Da Arbitragem Internacional

1.1 – Evolução histórica no âmbito internacional

A arbitragem consiste em um método heterocompositivo de solução de controvérsias, ou seja, a decisão é feita por um terceiro, chamado de árbitro, que, em regra, é alguém de confiança das partes a ser nomeado no procedimento arbitral. Trata-se de um meio de solução de conflito que envolve interesses de duas ou mais pessoas – em um acordo privado¹. A arbitragem é o método mais utilizado no comércio internacional e, conseqüentemente, no transporte marítimo internacional de mercadorias, conforme Fichtner (2019, p.64).

Não obstante, não há uma imposição para adoção desse método, pois as partes, em suas atividades no comércio internacional, optam pela arbitragem desde o início do contrato, e têm confiança nesse meio de solução de conflito.

Segundo Guilherme (2010, p.115-116), a arbitragem era uma forma de apaziguamento social muito antiga. Há estudos que mostram a utilização desse método antes de Cristo, no período da civilização babilônica. Sabe-se também que a arbitragem já era utilizada pelos romanos e gregos. Na idade Média, os senhores feudais e os cavaleiros usavam a arbitragem para evitar que seus conflitos crescessem a ponto de se tornarem uma guerra. Afinal, nessa época, a figura do Estado, o poder da Igreja Católica e a economia se encontravam em crise e a arbitragem era um método de resolução de conflitos de natureza privada em decorrência de todos esses elementos, além da ausência de legislação, a arbitragem era aplicada como meio alternativo de solução de litígio.

De acordo com Shaw (2010, p.786), a arbitragem teve um crescimento considerável com os meios diplomáticos de solução de conflitos, e também cresceu no ordenamento jurídico internacional.

¹ A device whereby the settlement of a question, which is of interest for two or more persons, is entrusted to one or more other persons – the arbitrator or arbitrators – who derive their powers from a private agreement, not from the authorities of a State, and who are to proceed and decide the case on the basis of such an agreement.

Há um destaque da arbitragem através do Tratado Jay de 1794, realizado entre a Grã-Bretanha e Estados Unidos. O objetivo foi o de formar comissões que fossem responsáveis em solucionar conflitos entre as partes e também serviu para as Reclamações do Alabama, em 1872. O Tratado de Jay também trouxe a condenação do Reino Unido a uma indenização pelos danos causados por uma belonave, construída nesse país e usada na Guerra Civil norte-americana. A partir disso, a arbitragem passou a ser mais utilizada no sistema internacional. Como exemplos, têm-se as arbitragens do Mar Behring e a da Fronteira entre Guiana Inglesa e Venezuela, no final do século XIX.

1.1.1 – A Convenção de Haia e a Corte Permanente de Arbitragem

Em 1889, através da Convenção de Haia para a Solução Pacífica de Disputas, várias cláusulas sobre a arbitragem internacional se destacavam sobre o mencionado método, que traziam a possibilidade das partes, Estados, em escolher os árbitros, juízes, que julgariam os seus conflitos. O conceito de arbitragem, trazido pela Convenção de Haia para a Solução Pacífica de Conflitos, foi reproduzido no artigo 37 da Convenção de Haia de 1907, no Tribunal Permanente de Justiça Internacional, para a interpretação do artigo 3º, §2º do Tratado de Lausanne, e ainda, pela Corte Internacional.

Convém mencionar aqui, no que se refere à arbitragem internacional, a Corte Permanente de Arbitragem, que surgiu em 1900 e passou a funcionar a partir de 1902. Essa corte consistia em um local composto por indivíduos com notório conhecimento em direito internacional, da mais alta reputação e que estavam dispostos a serem nomeados árbitros pelos Estados.

Brant (2005, p.38-39) afirma que a Corte Permanente de Arbitragem foi, primeiramente, sediada em Haia, em 1913 e se instalou no Palácio da Paz. A Corte Permanente de Arbitragem (CPA) está composta por um Conselho Administrativo e uma Secretaria, cuja função tem cunho administrativo. Mesmo que a nomenclatura

aponte para um sentido de permanência, o único órgão realmente permanente é o Bureau Internacional, que tem a função de cartório. A CPA não consiste em uma corte de jurisdição permanente, e sim em uma lista de nomes renomados do Direito Internacional que poderão ser nomeados árbitros pelos Estados signatários, caso eles necessitem. A CPA trata-se na verdade de um tribunal provisório.

1.1.2 – A evolução da arbitragem e a Convenção de Nova Iorque

Cahali (2018, p.470) diz que, para se caracterizar arbitragem internacional, é necessário que as partes tenham o local de domicílio diverso, que o local de sede da arbitragem seja um terceiro país, podendo ser em um dos países referente ao domicílio de uma delas e que as legislações apresentem um sistema legal interno diverso.

Verificando a história da arbitragem, percebe-se que, com a globalização, a arbitragem se amplia, ou seja, quanto mais os Estados se desenvolviam e se envolviam em um mercado comercial, a arbitragem também crescia, e se tornava necessária para os negócios.

Segundo Gessner (1995, *apud* FERREIRA, 2015, p.27) a globalização também influenciou na criação de instituições de arbitragens, de conciliação e de foros descentralizados de negociação, como câmaras de comércio internacional e ainda, da Organização Internacional para Padronização – ISO – International Organization for Standardization.

A arbitragem se tornou um método confiável para a solução de conflitos. Diferente do contencioso, que ocorre no Judiciário, a arbitragem deseja que as relações comerciais sejam mantidas mesmo que, em determinado momento, seja necessário um árbitro para solucionar algum problema que tenha surgido no contrato.

A arbitragem tem natureza de jurisdição contratual privada e apresenta outras inúmeras vantagens, se comparadas aos procedimentos judiciais, como a celeridade, flexibilidade,

confidencialidade, especialidade e eficiência (MARTINS, 2013, p.422 *apud* SZKLAROWSKY, p.2-3).

Na arbitragem internacional, há uma diversidade de normas a serem aplicadas e se destacam:

- a) o Protocolo de Genebra sobre as Cláusulas Arbitrais (1923);
- b) a Convenção de Genebra concernente à Execução de Laudos Arbitrais Estrangeiros (1927);
- c) a Convenção de Washington para a Solução de Controvérsias sobre Investimentos entre Estados e Nacionais de outros Estados (1965).

A Convenção de Genebra não conseguiu cumprir o seu papel de validar a sentença arbitral estrangeira para que fosse executada. Em 1951, em Lisboa, ocorreu um Congresso no qual a CCI (Câmara Internacional de Comércio) se manifestava no sentido de se criar um protocolo adicional ao de Genebra, ou até mesmo uma nova convenção para substituí-la.

Em 1953, em um Congresso realizado em Viena, surge o Rascunho Preliminar de uma Convenção. A ideia é que este rascunho fosse seguido, já que os Tratados de Genebra já não correspondiam às expectativas e necessidades do comércio internacional.

No mesmo ano, o Rascunho Preliminar da CCI foi apresentado ao Conselho Econômico e Social (ECOSOC) da ONU que, por sua vez, nomeia um comitê ad hoc com experts para avaliar o rascunho denominado de “Comitê de Execução de Sentenças Estrangeiras Arbitrais Internacionais”.

Em 1955, o Comitê deu a sua resposta quanto ao Rascunho Preliminar que, a seguir, foi entregue aos Estados Membros e aos Estados não Membros da ONU, ao Instituto de Unificação do Direito Privado (UNIDROIT), e à própria CCI. Em 1958, uma conferência diplomática foi convocada em Nova Iorque, sede da ONU, na qual estavam presentes os representantes de mais de quarenta Estados Membros. Depois de três semanas, após as correções e a ampliação

do objeto da convenção, que diz respeito à ideia de Pieter Sanders, a Convenção de Nova Iorque foi aprovada de forma unânime.

Com a globalização, o comércio internacional começou a se expandir e com ele as disputas internacionais também. Através desse cenário os Estados começaram a perceber que era necessária uma regulamentação específica, que reconhecesse a sentença arbitral proferida em um determinado país por outro país.

A Convenção de Nova Iorque traz outra vantagem, além do reconhecimento da execução da sentença arbitral estrangeira:

(...) a Convenção não regula apenas o reconhecimento e a execução de sentenças arbitrais estrangeiras. Embora comumente ignorado pela doutrina, o art. II da Convenção trata de tema totalmente diverso: o reconhecimento por parte dos Estados contratantes da possibilidade de estatuir uma convenção de arbitragem e o estabelecimento da obrigação das Cortes dos Estados contratantes de conferir plena eficácia a tais convenções e determinar o envio das partes à arbitragem. Assim, apesar do seu nome, a Convenção não visa a apenas resguardar a segurança jurídica envolvendo as sentenças arbitrais consideradas estrangeiras, mas também garantir que as Cortes Estatais procedam de forma correta quando se depararem com a existência de convenção de arbitragem em processos que, porventura, venham a analisar. (GRION; ZANELATO, 2019, p.344)

A ideia de ampliação do objeto – a inclusão do dever das Cortes dos Estados Membros darem eficácia e reconhecimento às convenções arbitrais – foi de Pieter Sandres.

Segundo Grion e Zanelato (2019, p.345-348), a liga das Nações foi criada em 1919 com o objetivo de solucionar os conflitos que envolviam os Estados. Juntamente com essa liga, surgiu-se também a

CCI (Câmara Internacional de Comércio), que em 1923 foi composta da Corte Internacional de Arbitragem. Coincidência ou não, no mesmo ano, foi celebrado o Tratado de Genebra, no qual o Protocolo sobre Cláusulas Arbitrais trazia força vinculante à cláusula compromissória inserida nos contratos em que foi escolhida pelas partes a arbitragem como forma de solução de controvérsia. Em 1927 surge a Convenção sobre a Execução de Sentenças Arbitrais Estrangeiras, o que já era uma exigência feita pelo comércio internacional à Corte Internacional de Comércio. Em 1945 surge a Organização das Nações Unidas (ONU) em substituição à Liga das Nações, cujo objetivo era evitar novos grandes conflitos. Com o passar dos anos, a ONU foi se destacando na comunidade internacional e conseqüentemente no comércio mundial, fazendo com que se originasse a UNCITRAL (Comissão das Nações Unidas para o Comércio Internacional).

Dentre todas essas leis, a Convenção de Nova Iorque introduziu a arbitragem internacional no mundo, ao substituir o Protocolo de 1923 e a Convenção de Genebra de 1927. A Convenção Europeia sobre Arbitragem Comercial Internacional (Genebra, 1961) também se destaca no que diz respeito à arbitragem comercial. A Convenção de Nova Iorque foi ratificada pelo Brasil no dia 23 de julho de 2002, através do Decreto nº 4.311.

O artigo I da Convenção de Nova Iorque promulgada no Brasil pelo Decreto nº 4.311/2002 define sentença arbitral estrangeira:

Art.I: 1 – A presente Convenção aplicar-se-á ao reconhecimento e à execução de sentenças arbitrais estrangeiras proferidas no território de um Estado que não o Estado em que se tencione o reconhecimento e a execução de tais sentenças, oriundas de divergências entre pessoas, sejam elas físicas ou jurídicas. A Convenção aplicar-se-á igualmente às sentenças arbitrais não consideradas como sentenças domésticas no Estado onde se tencione o seu reconhecimento e a sua execução. (http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/2002/D4311.htm)

A Convenção de Nova Iorque possui os seguintes objetivos: conceituar a convenção de arbitragem; dar liberdade às autoridades judiciárias de se negarem a prosseguir com um processo judicial, quando se tem a convenção de arbitragem assinada pelas partes; e também determinar que os países signatários aceitem e realizam a execução de sentenças arbitrais estrangeiras em seu território através do Poder Judiciário Nacional (FERREIRA, 2015, p.75).

Um dos instrumentos essenciais para a arbitragem internacional, sobre o Reconhecimento e a Execução de Sentenças Arbitrais Estrangeiras é a Convenção de Nova York de 1958.

1.1.3 – A UNCITRAL e outras legislações

A ONU, em 1985, editou a Lei Modelo (UNCITRAL) sobre Arbitragem Comercial Internacional, composta por 17 (dezessete) artigos. A ONU teve a intenção de unificar as regras internacionais, ou seja, oferecer uma base para o uso da arbitragem no comércio internacional. Inclusive, a Lei de Arbitragem Brasileira também utilizou a Lei Modelo como parâmetro para a sua elaboração.

A Lei brasileira de arbitragem, nº 9307/96, define arbitragem internacional baseando-se no Estado estrangeiro em que foi proferida a sentença, o que pode ser constatado ao realizar a leitura do artigo 34. “Considera-se a sentença arbitral estrangeira a que tenha sido proferida fora do território nacional”.

A arbitragem internacional segue princípios e normas, nos quais se inserem:

- a) o princípio da autonomia da vontade;
- b) o princípio da boa-fé entre as partes;
- c) o princípio do devido processo legal;
- d) o princípio da imparcialidade do tribunal arbitral;
- e) o princípio do livre conhecimento do tribunal arbitral;
- f) o princípio da motivação da sentença arbitral;

- g) o princípio da autonomia da lei arbitral ou cláusula compromissória;
- h) o princípio da competência (MARTINS, 2013, p.424).

A convenção de arbitragem se baseia no que foi acordado conforme as vontades das partes. Essa convenção de arbitragem é composta pela cláusula compromissória quando a escolha da arbitragem é feita no contrato celebrado entre as partes contratantes e pelo compromisso arbitral, documento assinado pelas partes, no qual apresentam a sua escolha pela arbitragem, após o surgimento de um conflito. Alvim (1999, p.207 *apud* MAGALHÃES, 2006, p.151-152) afirma que “a convenção de arbitragem é expressão da vontade das partes interessadas, manifestada numa mesma direção, de se socorrerem da arbitragem para a solução dos seus litígios”.

O artigo 7º, 1., da Lei Modelo da UNCITRAL também define a Convenção de Arbitragem:

(1) “Convenção de arbitragem” é o acordo pelo qual as partes decidem submeter à arbitragem todos ou alguns dos litígios surgidos entre elas com respeito a uma determinada relação jurídica, contratual ou extracontratual. Uma convenção de arbitragem pode adotar a forma de uma cláusula compromissória em um contrato ou a de um acordo autônomo.

O que basicamente diferencia os elementos que completam a convenção de arbitragem, quais sejam, cláusula compromissória e compromisso arbitral, é o momento em que são celebrados. A cláusula compromissória é colocada, sob a vontade das partes, no momento da celebração do contrato, enfim antes do surgimento de conflito, enquanto o compromisso arbitral, também realizado pela vontade das partes, é assinado após o surgimento do conflito que passou a existir entre elas.

A convenção de arbitragem deve ser feita de forma escrita, conforme determina o artigo 7º da Lei Modelo da UNCITRAL, portanto, a cláusula compromissória deverá estar incluída no contrato celebrado entre as partes ou mesmo em um documento em apartado distinto do contrato. O mais interessante é que, mesmo anulando-se o contrato, não haverá a anulação da cláusula compromissória.

Fouchard (1990, *apud* RAPOSO, 2006, p.70) define a forma escrita segundo a exigência da própria Lei Modelo da UNCITRAL, “a que conste de documento assinado pelas partes ou de uma troca de cartas, telex, telegramas ou de qualquer outro meio de telecomunicações que prove a sua existência.” Ver o art.7 da UNCITRAL:

Artigo 7.

(...)

(2) A convenção de arbitragem deve ser feita por escrito.

(3) A convenção de arbitragem tem forma escrita quando o seu conteúdo estiver registrado sob qualquer forma, independentemente de a convenção de arbitragem ou o contrato terem sido concluídos oralmente, por conduta ou por qualquer outro meio.

(4) O requisito de que a convenção de arbitragem seja celebrada por escrito é preenchido por uma comunicação eletrônica se a informação contida em referida comunicação é acessível de forma a possibilitar sua utilização para referência futura; “comunicação eletrônica” significa toda e qualquer comunicação utilizada pelas partes por meio de mensagens de dados; “mensagem de dados” significa a informação gerada, enviada, recebida ou armazenada por meios eletrônicos, magnéticos, ópticos ou similares, incluindo também, mas não apenas, o intercâmbio eletrônico de dados (“electronic data in-

terchange - EDI), o correio eletrônico, o telegrama, o telex ou a telecópia.

(5) Ademais, uma convenção de arbitragem é escrita se estiver contida em uma troca de petições entre as partes, em que uma das partes alega a existência da convenção de arbitragem e a outra não a nega.

(6) Em um contrato, a referência a qualquer documento que contenha uma cláusula compromissória constitui uma convenção de arbitragem por escrito, desde que a referência seja feita de modo a tornar a cláusula parte integrante do contrato.

Não restam dúvidas que a Lei Modelo da UNCITRAL tem uma grande influência para os Estados que escolhem a arbitragem como meio de solução de conflito, mas isto não significa que os outros Estados não possam trazer opiniões diversas e agirem de forma contrária ao entendimento.

Deccache (2015, p.58-62) menciona sobre várias legislações estrangeiras que traziam a previsão da cláusula compromissória. Em 2011 o Código de Processo Civil Francês sofreu uma reforma, e o artigo 1507 orientava que bastava as partes optarem pela arbitragem na cláusula compromissória e que nenhum outro requisito era exigido para validar a arbitragem. A Lei Inglesa de 1996 determinava não ser necessário que a cláusula compromissória fosse feita de forma escrita, desde que seja registrada a escolha pela arbitragem por qualquer outra forma, por referência ou tácita. Já a Lei de Cingapura de 2012 orienta sobre a possibilidade dessa confirmação através de meios de comunicação eletrônicos. Para as legislações Suíça de 1987 e Espanhola de 2003, basta que a cláusula compromissória esteja em consonância com a lei eleita pelas partes, ou com o contrato celebrado por elas, ou ainda de acordo com as próprias leis suíças e espanholas. Para finalizar, é interessante destacar as leis de arbitragem da Escócia de 2010 e da Bélgica de 2013 extinguiem totalmente a exigência de que a cláusula compromissória seja escrita permitindo que essa cláusula seja feita até oralmente.

1.2 – Características da arbitragem internacional

A arbitragem não é um método imposto às partes em nenhum sentido e elas podem escolher como a arbitragem será conduzida, quando fazem escolha pela arbitragem ad hoc ou pela arbitragem institucional.

Arbitragem institucional é aquela realizada sob os auspícios de uma instituição arbitral que administra o procedimento, oferecendo o suporte necessário às partes e ao(s) árbitros(s) durante todo o processo. Já a arbitragem ad hoc é aquela em que não há o amparo institucional. As partes estabelecem as regras procedimentais aplicáveis ou delegam ao(s) árbitro(s) esta função. (GALANTE e ALEMIDA, 2019, p.13)

Outra importante característica da arbitragem é saber que a redação da cláusula compromissória pode ser uma escolha também feita pelas partes envolvidas. A redação da cláusula compromissória pode variar, mas existe uma certa padronização em relação ao seu conteúdo para as instituições arbitrais. Existem requisitos que devem estar presentes nas cláusulas compromissórias, como o tribunal ou corte onde a arbitragem será realizada; o local; o número de árbitros que irá compor o tribunal arbitral; as regras a serem utilizadas no procedimento arbitral; e o idioma a ser utilizado na arbitragem (MARTINS, 2013, p.472).

Se o conflito surge após a realização do contrato, e as partes pretendem resolvê-lo através da arbitragem, será necessário fazer o compromisso arbitral. Este pode ser feito judicialmente e extrajudicialmente. Como elementos fundamentais tem-se a qualificação completa das partes; a qualificação completa do árbitro ou do tribunal arbitral, com a identificação da instituição arbitral escolhida; a indicação do objeto que será tratado na arbitragem; local

onde a sentença será proferida. Como elementos facultativos, têm-se o local que será realizada a arbitragem; autorização das partes, caso a arbitragem seja por equidade; prazo para sentença; a lei nacional ou internacional a ser utilizada; declaração da responsabilidade do pagamento de honorários e custas do procedimento arbitral; e a fixação destes (MARTINS, 2013, p.428).

Geralmente os contratos celebrados entre os Estados trazem em uma de suas cláusulas a escolha pela arbitragem. Strenger (2003, *apud* IWANCOW, 2015, p.79) define contratos internacionais como:

São contratos internacionais do comércio todas as manifestações bi ou plurilaterais da vontade livre das partes, objetivando relações patrimoniais ou de serviços, cujos elementos sejam vinculantes de dois ou mais sistemas jurídicos extraterritoriais, pela força do domicílio, nacionalidade, sede principal dos negócios, lugar do contrato, lugar da execução, ou qualquer circunstância que exprima um liame indicativo de direito aplicável.

Ao celebrar um contrato internacional, é necessário decidir qual norma será utilizada no procedimento arbitral e até mesmo se a arbitragem será por direito ou por equidade. Nas arbitragens internacionais as partes poderão escolher a *lex mercatoria*, ou os princípios do UNIDROIT (Instituto Internacional para a Unificação de Direito Privado).

No Brasil, a Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, a LINDB, traz em seu artigo 17 algumas restrições com relação à aplicação de lei estrangeira nos contratos internacionais e é preciso verificar se essa lei não infringe as normas brasileiras. Já no cenário internacional, diante da diversidade de normas, as partes deverão apontar qual lei será aplicada no procedimento arbitral.

Em um contrato internacional, se as partes optarem pela arbitragem, através da cláusula compromissória ou do compromisso arbitral, ela se torna obrigatória e as partes deverão cumprir a decisão

proferida pelos árbitros. A faculdade que se declara é com relação a sua escolha, mas depois de escolhida, a decisão é obrigatória para as partes.

Escolhida a arbitragem, é necessário que seja estipulado o local (centro de arbitragem) onde será realizada, como já foi dito, a cidade em que ocorrerá, o número de árbitros, o idioma e as normas que deverão ser aplicadas por eles, requisitos estes que compõem a cláusula compromissória.

Quando surge o conflito entre as partes, e a arbitragem foi a escolha feita por elas, é necessário iniciar o procedimento arbitral. Para isso, primeiramente, ocorrerá a nomeação dos árbitros, sempre em número ímpar, o que será chamado de tribunal arbitral, se composto por três ou mais árbitros. Estes poderão constar em uma lista existente na câmara apontada, ou poderá ser uma escolha aleatória pelas partes. O árbitro não tem necessariamente que ser alguém que tenha a mesma nacionalidade das partes, o que deixa clara a intenção pela imparcialidade, já que esta é uma das características que o árbitro deva ter.

A seguir, o artigo 11 da Lei Modelo da UNCITRAL sobre a nomeação de árbitros para o procedimento arbitral:

Artigo 11.º Nomeação de árbitros

(1) Ninguém poderá, em razão de sua nacionalidade, ser impedido de exercer as funções de árbitro, salvo acordo das partes em contrário.

(2) As partes podem, por acordo, escolher livremente o processo de nomeação do árbitro ou dos árbitros, sem prejuízo das disposições dos parágrafos 4.º e 5.º do presente artigo.

(3) Na falta de tal acordo, (a) No caso de uma arbitragem com três árbitros, cada uma das partes nomeia um árbitro e os dois árbitros assim nomeados escolhem o terceiro árbitro; se uma das partes não nomear seu respectivo árbitro no prazo de 30 (trinta) dias a contar da recepção de um pedido feito

nesse sentido pela outra parte, ou se os dois árbitros não chegarem a um acordo quanto à escolha do terceiro árbitro dentro de 30 (trinta) dias a contar da respectiva designação, a nomeação será feita a pedido de uma das partes, por um tribunal estatal ou por outra autoridade referida no artigo 6.º; (...)

A escolha do árbitro é levada muito a sério, afinal será ele quem vai proferir uma sentença, decidindo aquilo que foi pleiteado, e que para as partes é de extrema importância. Por isso foi criado um Código de Ética para Árbitros em Disputas Comerciais pela Associação Norte-Americana de Arbitragem (AAA) e pela Ordem dos Advogados dos Estados Unidos (ABA). A partir desse momento, novos códigos foram surgindo. Em 1956, a Associação de Advogados Internacionais (IBA) também redigiu um Código de Ética para Árbitros Internacionais, que foi revisto em 1987. O objetivo era o de proteger e direcionar os árbitros. Este código poderia ser utilizado também para arbitragens domésticas, pois trazia regras mundialmente aceitas como padrão de ética. Riskin (1998, *apud* LEMOS e LEMOS 2003, p.147-149) e (LEMES; CARMONA; MARTINS, 1998. P.252).

Além do direito de escolha das partes com relação ao país onde ocorrerá a arbitragem, os árbitros, o procedimento de uma arbitragem ad hoc ou institucional, a lei aplicada, as partes poderão escolher também o idioma do procedimento. O artigo 22 da Lei Modelo da UNCITRAL trata disso:

Artigo 22.º. Idioma

(1) As partes podem, por acordo, escolher livremente o idioma ou idiomas a serem utilizados no procedimento arbitral. Na falta de tal acordo, o tribunal arbitral determinará o idioma ou idiomas a utilizar no procedimento. Este acordo, ou esta determinação, a menos que tenha sido especificado de modo diverso, aplica-se a qualquer declaração escrita de uma das partes, a qualquer procedimento oral e a

qualquer sentença, decisão ou outra comunicação do tribunal arbitral.

(2) O tribunal arbitral pode ordenar que qualquer peça processual seja acompanhada de uma tradução no idioma ou idiomas acordados entre as partes ou determinados pelo tribunal arbitral.

Quanto às provas do procedimento arbitral, elas poderão ser orais, testemunhais e o depoimento pessoal das partes. O sistema *comon law* é diverso do sistema romano-germânico, como ocorre no Brasil:

cross-examination: onde uma parte tem o direito de inquirir oralmente a testemunha ou a parte oposta. Para os juristas anglo-saxões, o cross-examination é uma oportunidade para observar as reações de comportamento do depoente em relação à veracidade dos fatos narrados.

Witness statements: o árbitro pode aceitar que o depoimento das testemunhas seja prestado por escrito.

Opening statement: as partes apresentam, oralmente, as suas manifestações em momento anterior à oitiva das testemunhas (VIANNA, 2018, p.167).

As partes buscam, através da arbitragem, além da celeridade e do sigilo no procedimento, uma sentença considerada eficaz, o que aparentemente soa estranho aos olhos de todo público externo ao processo arbitral. A sentença proferida na arbitragem é uma decisão que é proferida por especialistas no objeto contratual e, por este motivo, a sentença do árbitro pode ser considerada mais eficaz que a sentença proferida pelo juiz togado. É claro que este motivo também deve ser considerado pelas partes em um contrato internacional no

qual nomearam a arbitragem como o meio adequado para solucionar qualquer controvérsia que venha a surgir no contrato.

As sentenças arbitrais apresentam suas características de acordo com o momento e a forma que são proferidas. Chama-se de sentença arbitral final aquela que finaliza a função do tribunal arbitral. É chamada de sentença arbitral parcial aquela que julga parte dos pedidos, deixando outros, para serem decididos no futuro, mas no mesmo procedimento arbitral. Também é considerada como sentença consensual aquela que homologa o acordo feito pelas partes durante o procedimento arbitral. Destaca-se também a sentença à revelia, que é assim quando a parte não compareceu ao procedimento arbitral para apresentar a sua defesa (GONÇALVES, 2018, p.177-178).

As partes envolvidas são obrigadas a acatar a sentença proferida pelo tribunal arbitral. Foi graças à Convenção de Nova Iorque de 1958 que a lei brasileira homologa a execução desta sentença no Brasil. A homologação ocorrerá pelo STJ e, somente depois de aprovada por este órgão, poderá ser executada na Justiça Federal Brasileira. A sentença arbitral também, como qualquer outra sentença proferida pela justiça brasileira, é considerada um título executivo judicial, o que traz como vantagem para a parte que pretende executá-la no Brasil a possibilidade de já iniciar o processo de execução, sem passar por um procedimento cognitivo.

Essa homologação terá como base principal os requisitos exigidos pela Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro (LINDB), artigo 15, e os artigos 960 a 965 CPC. A homologação de sentença estrangeira será requerida diretamente ao Superior Tribunal de Justiça, através de uma ação própria.

A homologação realizada pelo STJ será feita de acordo com seu regimento interno e em conformidade também com os tratados que estiverem em vigor no Brasil. Caso seja uma decisão interlocutória, a execução ocorrerá através de carta rogatória, não necessitando da homologação ajuizada no STJ. Sendo a sentença uma decisão proferida em câmara de arbitragem internacional, o procedimento será o mesmo, qual seja, a parte interessada deverá ajuizar a ação de

homologação de sentença estrangeira, cumprindo com os requisitos exigidos nesse capítulo.

A sentença arbitral estrangeira passa a ter validade no Brasil a partir do momento em que é homologada pelo STJ, podendo então ser executada em uma vara federal. Os requisitos previstos no artigo 963 do Código de Processo Civil também serão cumpridos, quais sejam: ter sido proferido por um árbitro nomeado pelas partes ou pela câmara; a notificação à parte contrária deve ter ocorrido no procedimento arbitral; a sentença arbitral deve ter eficácia no país que foi a sede da arbitragem; o procedimento arbitral já deve ter sido encerrado, ou seja, não cabendo recurso; a tradução para a língua portuguesa deve ser anexada à ação de homologação, tradução feita por um tradutor juramentado; a lei utilizada para proferir a decisão não pode ofender a ordem pública.

E, nesse mesmo sentido, se encontra o artigo 15 da Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro (LINDB), quando há o pedido de uma parte de um processo arbitral, que tenha tramitado no estrangeiro, tenha execução no Brasil. Frisa-se novamente que graças à Convenção de Nova Iorque isso se tornou possível.

O artigo 37 da Lei de Arbitragem também coloca requisitos à parte que pretende a execução da sentença arbitral estrangeira no Brasil. A responsabilidade da juntada da sentença arbitral estrangeira devidamente certificada, autenticada pelo consulado brasileiro e traduzida é do autor. Se ele não o fizer, poderá ter um prazo para corrigir a irregularidade, se mesmo assim não corrigir, será indeferida a homologação da sentença estrangeira, com a extinção do processo sem resolução do mérito, conforme art.485, I do CPC (Código de Processo Civil).

A análise dos mencionados requisitos será de competência do presidente do STJ. Sendo autorizada a ação de homologação de sentença arbitral estrangeira, o réu será citado para contestar. Não havendo contestação, o próprio presidente do STJ julga, mas se a defesa for apresentada, o presidente do STJ encaminhará o processo para a distribuição a um dos Ministros que compõe a Corte Especial

desse tribunal. Repita-se a execução da sentença arbitral estrangeira após a sua homologação ocorrerá na justiça federal.

É importante mencionar que se a arbitragem ocorrer em território brasileiro não há que se falar em processo de homologação pelo STJ, o que é uma vantagem, pois um processo tramita em média de 3 a 4 anos. Sendo uma arbitragem brasileira, e não sendo cumprida a sua sentença, basta a parte ajuizar a execução dessa sentença, pois segundo o artigo 515, inciso VII do CPC a sentença arbitral é um título executivo judicial. Pode a parte beneficiada ir direto para uma execução, sem passar pelo processo de conhecimento.

2 – Arbitragem Brasileira

2.1 – A evolução histórica da arbitragem no Brasil

Não diferente da arbitragem internacional, a arbitragem no Brasil também é um meio adequado para a solução de conflito de natureza heterocompositiva, pois necessita da presença de um terceiro, diferente das partes, para trazer solução ao litígio surgido, e ocorre fora do Judiciário.

A arbitragem já existia no Brasil antes da Lei n. 9307/96. Tanto o Código de Processo Civil quanto o Código Civil faziam menção a este método de uma forma mais tímida, pois não propiciavam efeito vinculante à cláusula compromissória, sendo considerada uma mera obrigação de fazer. Além disso, havendo um laudo arbitral com uma condenação, era necessário levá-lo ao Judiciário para ser homologado.

Historicamente, a arbitragem vigorou no processo de colonização brasileira sob o pálio das Ordenações Filipinas, no Título XVI, Livro II – Dos Juízes Árbitros que, dentre outras coisas, previa a possibilidade de recurso no procedimento arbitral, segundo Freitas (2014).

A Constituição do Império previa, em seu artigo 160, a nomeação de árbitros para decidirem conflitos cíveis². Em 1831, editou-se uma resolução pertinente à arbitragem de controvérsias relativas a seguros, seguida pela Lei n. ° 108/1837, para questões de locação de serviços, as quais configuravam arbitragem compulsória.

O Código Comercial de 1850 e o Decreto n. ° 737 seguiram a mesma trilha, ao determinar a arbitragem obrigatória para questões comerciais. Ao estabelecer a arbitragem compulsória, este Código Comercial foi objeto de inúmeras críticas, pois contrariava as disposições constitucionais liberais vigentes.

2 Nas cíveis, e nas penais civilmente intentadas, poderão as Partes nomear Juízes Árbitros. Suas Sentenças serão executadas sem recurso, se assim o convencionarem as mesmas Partes.”. (BRASIL, 1824).

Assim, em 14 de setembro de 1866, editou-se a Lei n.º 1.350, que revogou a obrigatoriedade da arbitragem estabelecida em favor da utilização voluntária do juízo arbitral.

O Decreto n.º 3.900/1867 regulamentou a aplicação da arbitragem para questões comerciais, mencionou a cláusula compromissória³, ressaltando ainda a voluntariedade do instituto, pois estabelecia que as cláusulas arbitrais sobre litígios futuros teriam valor de promessa (artigo 9º) (FREITAS, 2014).

A arbitragem também foi recepcionada pela Constituição de 1891, mas seria utilizada para conflitos entre Estados soberanos⁴. O Código Civil de 1916 também recepcionou a arbitragem bem como o compromisso arbitral⁵.

A Constituição de 1934 inseriu dispositivo sobre a competência privativa da União para legislar sobre arbitragem comercial⁶. Em suas disposições transitórias, também houve menção sobre a indenização a ser paga aos estados do Amazonas e do Mato Grosso, em decorrência a incorporação do Acre⁷ (GONÇALVES, 2018, p.14).

O Código de Processo Civil de 1939, elaborado no Estado Novo, trouxe no Livro IX, Título único, Capítulos I a III, dispositivos sobre a arbitragem, os árbitros, o laudo arbitral e a homologação da sentença arbitral⁸.

As Constituições de 1946 e de 1967, estas outorgadas por militares, não aplicavam a arbitragem em lides que envolvessem partes privadas (GONÇALVES, 2018, p.14).

3 VIANNA GONÇALVES: 2018: p.15.

4 Cf. Artigo 4º e Artigo 40, (b) da Constituição de 1934

5 Cf. Artigos 1037 a 1048 do Código Civil de 1916.

Artigo 1.037 – As pessoas capazes de contratar poderão, em qualquer tempo, louvar-se mediante compromisso escrito, em árbitros, que lhes resolvam as pendências judiciais e extrajudiciais.

[...] Artigo 1.041 – Os árbitros são juízes de direito e de fato, não sendo sujeito o seu julgamento a alçada ou recurso, exceto se o contrário convencionarem as partes.

6 Cf. Artigo 5º, inciso XIX, (c) da Constituição de 1934

7 Cf. Artigo 13 das Disposições Transitórias

8 Cf. Artigos 1031 a 1045 do Código de Processo Civil de 1939.

Não obstante, o Código de Processo Civil de 1973 inseriu nos artigos 1072 a 1098 o Juízo Arbitral destacando o compromisso arbitral, os árbitros, o procedimento e a homologação do laudo (BRASIL, 1973).

A Constituição cidadã de 1988 recepcionou a solução pacífica de controvérsias, conforme artigo 4º, e o Código Civil de 2002 destacou no artigo 853 a possibilidade da inclusão da cláusula compromissória nos contratos. A arbitragem está prevista no ordenamento jurídico brasileiro na Lei nº 9307/96, com atualização pela Lei nº 13.129/2015.

O artigo 3º, § 1º do Código de Processo Civil de 2015 reconhece a arbitragem como instrumento de jurisdição, incentivando a sua utilização para a solução de litígios. São jurisdições paralelas. O Poder Judiciário não poderá intervir nas decisões de mérito proferidas pelo juiz arbitral. Em algumas situações, coopera com a jurisdição arbitral, quando, por exemplo, é pedido pelo árbitro a expedição de carta arbitral para que Poder Judiciário faça cumprir uma decisão arbitral.

O surgimento da lei de arbitragem tem uma história no cenário brasileiro. A ideia de mudança da situação legal da arbitragem surgiu com Petrônio Muniz em 1991, em face de uma demanda em que atuava como advogado, e levou anos para ser resolvida pelo Judiciário. A partir de então, Muniz começou a estudar e verificou que era possível o julgamento de um caso através arbitragem, conforme os artigos do Código de Processo Civil de 1973.

O idealizador Petrônio Muniz conversou com o senador Marco Maciel e disse a ele que estava com interesse em reformular o instituto jurídico da arbitragem. O senador disse que se tivesse um projeto de lei que trouxesse essa proposta, que isso poderia sim ocorrer. Em novembro de 1991, Petrônio Muniz organizou uma reunião na Associação Comercial de São Paulo e convidou os três professores e estudiosos da arbitragem, Selma Ferreira Lemes, Carlos Alberto Carmona, e Pedro A. Batista Martins, para participarem da elaboração de um projeto de lei. Trinta e nove dias após a reunião, eles apresentaram um anteprojeto de lei ao senador Marco Maciel, que também era um idealizador da arbitragem. Neste anteprojeto havia várias sugestões, e uma delas de lavra de Luiz Olavo Batista, especificamente no artigo

39, parágrafo único da lei, pertinente ao capítulo de reconhecimento de sentença arbitral estrangeira, no sentido que a citação fosse por convocação, garantindo à parte o direito de defesa. Ocorreram doze emendas até que a lei atual fosse finalmente aprovada. Do projeto feito pelos mencionados juristas, somente duas alterações foram realizadas.

Uma outra característica marcante da lei diz respeito ao reconhecimento da sentença arbitral estrangeira, sua homologação pelo Brasil, pois havia uma resistência do governo brasileiro em aderir à Convenção de Nova Iorque⁹. O Brasil somente aderiu a esta convenção em 2002.

A edição da nova lei tinha como objetivo atrair olhares de investidores internacionais para o Brasil, pois, a partir do momento em que fosse colocada nos contratos celebrados uma cláusula compromissória que nomearia o Brasil como sede da arbitragem, não seria necessário para a parte brasileira que estivesse neste contrato a homologação da sentença arbitral, pois esta seria uma arbitragem doméstica se realizada no Brasil.

A lei de arbitragem também podia ser compreendida como um modo rígido, mesmo havendo a flexibilidade, o que significava dizer que as partes podiam negociar toda a arbitragem, mas por uma questão de jurisdição, os princípios regidos pela própria lei não poderiam ser alterados, como por exemplo o princípio do devido processo legal.

Não obstante, nada que se aplica ao Código de Processo Civil vigente se aplica à Lei de Arbitragem, mas a lei integra o sistema jurídico nacional. Em 2015, por meio da Lei 13.129/2015, a Lei de Arbitragem sofreu algumas alterações pontuais. O artigo 1º trouxe a possibilidade de a administração pública utilizar a arbitragem para resolver seus conflitos; questões sobre a prescrição, sentença parcial de mérito e final; as tutelas de urgência; e a revogação do artigo 25.

⁹ A Convenção de Genebra de 1923 que tratava das cláusulas compromissórias estava em vigor no Brasil.

2.2 – Características da arbitragem brasileira

A arbitragem, no atual arcabouço jurídico brasileiro, é aplicada para conflitos de natureza patrimonial disponível, conforme artigo 1º da Lei nº 9307/96: “Art.1º As pessoas capazes de contratar poderão valer-se da arbitragem para dirimir litígios relativos a direitos patrimoniais disponíveis.”

O artigo 1º da Lei de Arbitragem traz dois critérios, a saber:

a) o primeiro que diz respeito à capacidade das pessoas que as partes poderão contratar, definido como critério subjetivo, o que corresponde ao que determina o Código Civil, ou seja, pleno exercício da manifestação de vontade de contratar;

b) Já a segunda parte do artigo diz respeito à matéria que poderá ser submetida à arbitragem, definida como critério objetivo.

De acordo com Gonçalves (2018, p.17), “é um método alternativo à justiça estatal, onde as partes escolhem particulares para a solução dos seus litígios relativos a direitos patrimoniais disponíveis.”

Quando se fala em direito patrimonial disponível, o legislador quer dizer que o objeto contratual discutido pode ser alienado ou transferido pelo titular, e caracterizará o que a doutrina chama de arbitrabilidade, ou seja, a matéria discutida é aceita pela arbitragem.

A arbitragem não está totalmente afastada do Judiciário, necessita muitas vezes de seu auxílio. Um exemplo pode ser observado na execução da sentença arbitral estrangeira ou brasileira, que não poderá ser realizada pela justiça arbitral, pois o árbitro, por mais que seja considerado juiz de direito e de fato, não possui poder coercitivo, não pode determinar a penhora de um bem.

De acordo com o Código de Processo Civil (CPC), a arbitragem apresenta natureza jurisdicional, o que se pode perceber com as redações dos artigos 3º e 42, onde o poder estatal reconhece a arbitragem como uma possibilidade de escolha das partes regulada por lei.

Além desses artigos, o CPC traz em outros dispositivos a arbitragem, tais como, artigo 69 que trata da cooperação internacional; artigo 189, inciso IV, sobre o sigilo da arbitragem; o artigo 237 sobre a carta arbitral; os artigos 260 §3º sobre tutela provisória; dentre outros. Percebe-se, de forma bem clara, que o Judiciário valoriza a arbitragem, ao incentivar a sua utilização (CABRAL, 2019, p.40).

Como já demonstrado, a arbitragem é uma escolha das partes. Essa opção não é feita aleatoriamente, pois deve ser pensada pelas partes por uma série de vantagens que esse meio de solução de conflitos apresenta. Em regra, a arbitragem é um meio mais célere para se resolver o litígio, se comparado ao Judiciário em análise aos dados fornecidos pelo Conselho Nacional de Justiça¹⁰:

Qualquer pessoa que tenha o mínimo contato com o Poder Judiciário sabe que o tempo de tramitação médio de um processo, independentemente de sua natureza se de conhecimento ou execução, desde o seu ajuizamento até o trânsito em julgado, geralmente ultrapassa 5 anos. (...). Ou seja, desde o ajuizamento de um feito de conhecimento até o encerramento da fase de execução do título judicial, leva-se em média 5 anos e 10 meses, sendo que somente a fase executiva, de mera satisfação do direito de crédito retratado no título executivo (judicial ou extrajudicial), consome usualmente 4 anos e 6 meses (BARROS, 2019, p.20).

O tempo médio de duração de um procedimento arbitral, segundo apresentação realizada perante o CONIMA – Conselho Nacional das Instituições de Mediação e Arbitragem, é 14 (catorze) meses¹¹.

10 CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA – CNJ. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/files/conteudo/arquivo/2017/12/b60a659e5d5cb79337945c1dd137496c.pdf>.

11 Conselho Nacional das Instituições de Mediação e Arbitragem – CONIMA. Disponível em: http://crasp.gov.br/wp/wpcontent/uploads/19_07_2012_O_Cenário_atual_da_Arbitragem_no_Brasil.pdf.

A doutrina especifica como vantagens da arbitragem a confidencialidade do procedimento, a neutralidade e a especialidade do árbitro, e o não cabimento de recurso em face da sentença arbitral, marcando, portanto, a sua celeridade.

O procedimento na arbitragem deve ser confidencial, característica importante para algumas partes que preservam a sua privacidade perante o mercado interno e internacional. É muito comum que as câmaras de arbitragem tragam em seus regulamentos internos que o procedimento arbitral é integralmente sigiloso. Alguns veem como uma desvantagem, porque não se pode formar um banco de jurisprudências relacionadas às decisões arbitrais.

A neutralidade dos árbitros é outra característica da arbitragem e diz respeito ao posicionamento dele perante a sua função no procedimento arbitral¹². É importante lembrar que, enquanto o árbitro está no procedimento arbitral, ele é considerado juiz de direito e de fato pela Lei de Arbitragem, o que explica essa neutralidade, e o seu posicionamento imparcial.

A decisão arbitral é realizada por um especialista no objeto do conflito, ou seja, consiste em uma decisão mais apurada, afinal o juiz de direito não é conhecedor de tudo. Além disso, para que se tenha uma abordagem técnica, o juiz terá que indicar um perito para analisar o caso e trazer para o processo um laudo, na qual se baseará para proferir a decisão. Sendo o árbitro indicado pelas partes um especialista no objeto contratual, não há necessidade, na grande maioria dos procedimentos, de nomear um perito.

Outra vantagem que se considera na arbitragem é a impossibilidade de se recorrer da sentença, o que acaba tornando o procedimento mais célere do que aquele que tramita no Judiciário, e mesmo que necessite de uma execução, esta será feita de uma forma mais simplificada¹³.

12 Gonçalves (2018, p.35) citando Giogio Bernini (1992, p.31-32) afirma que a neutralidade é a “probabilidade de o árbitro ser e permanecer totalmente equidistante em pensamento e atitude em todo procedimento arbitral.”

13 A Lei de Arbitragem diz em seu artigo 23: “A sentença arbitral será proferida no prazo estipulado pelas partes. Nada tendo sido convencionado, o prazo para a apre-

O Judiciário vivencia uma crise de gestão, pois não consegue apresentar à sociedade decisões rápidas e bem fundamentadas. Essa demora causa um sentimento de injustiça, descaso, insegurança e, conseqüentemente, a falta de credibilidade.

A arbitragem, em um mundo globalizado, hoje, é mais aceita pelo próprio Judiciário e devidamente reconhecida. Entretanto a arbitragem é restrita, pois não se admite a gratuidade de justiça para esse procedimento. No Brasil, a arbitragem é muito utilizada por empresas no âmbito comercial, pois elas obtêm um poder aquisitivo mais alto, podendo dispor de determina quantia para arcar com a arbitragem, e ter o conflito vivido resolvido de forma célere e eficaz.

Na arbitragem, o pagamento dos árbitros é realizado pelas partes, enquanto o pagamento da atividade jurisdicional é realizado pelo Estado. Esse ponto é considerado desvantajoso para algumas pessoas, pois as partes também são responsáveis pelo pagamento das custas do procedimento arbitral. Claro que os valores se diferenciam de acordo com o árbitro escolhido pelas partes e também de acordo com a câmara arbitral escolhida:

Os custos também podem variar de acordo com a instituição que organiza a arbitragem. A chamada Taxa de Administração pode ser uma grande surpresa para a parte desatenta, pois, na maioria dos casos, o valor máximo da Taxa de Administração ultrapassa, em muito o valor das custas na justiça estatal. O valor máximo das custas processuais do Tribunal de Justiça de São Paulo, por exemplo, gira em torno de 64 mil reais. Nas arbitragens ad hoc, onde, geralmente, o árbitro terá mais trabalho do que na arbitragem institucional, será considerado o tempo despendido, a expertise, o montante envolvido, a complexidade do litígio, além do renome do árbitro. Conseqüentemente, os honorários dos

sentença da sentença é de seis meses, contado da instituição da arbitragem ou da substituição do árbitro.”

árbitros podem encarecer de sobremaneira a arbitragem, mesmo que não haja a cobrança de Taxa de Administração. (GONÇALVES, 2018, p.43)

Além dessas despesas, outras poderão ser de responsabilidade das partes, como por exemplo:

- a) aluguel de salas para se realizar as audiências;
- b) as despesas de hotel dos árbitros quando a arbitragem não ocorre no local de domicílio deles;
- c) o valor dos honorários cobrado pelo perito, se for necessário conhecimento muito técnico para se chegar a uma melhor decisão.

Em regra, no final do procedimento arbitral, as despesas são arcadas pela parte que perde a demanda. Podem as partes, entretanto, acordar sobre a divisão dessas despesas, ou estas serem estabelecidas consoante a instituição arbitral.

À semelhança do procedimento, a sentença arbitral também é confidencial. No caso da Administração Pública ser parte da arbitragem, a sentença é publicada devido ao princípio da publicidade, previsto no art.37, *caput* da Constituição, que a rege, “o escopo da publicidade se mede pela necessidade dos entes públicos informarem aos Tribunais de Contas as suas atividades, nelas incluídas as informações referentes a processos arbitrais.” (MARTINS, 2016, p.80).

Em algumas instituições internacionais, a sentença arbitral deve ser divulgada, preservando a identidade das partes, pois a intenção é a de que a fundamentação sirva de aprendizado a todos que se interessam pela arbitragem e/ou a escolhem como forma de solução de conflito.

2.3 – Da Convenção de Arbitragem

O artigo 2º, §§ 1º e 2º da Lei de Arbitragem alude sobre o princípio da liberdade contratual, destacando a autonomia de vontade das

partes em escolher a arbitragem e as regras que serão nela aplicadas. A arbitragem, por não fazer parte da justiça estatal, não consiste em uma imposição às partes, mas é uma escolha feita através da cláusula compromissória ou do compromisso arbitral, ou seja, trata-se de convenção de arbitragem¹⁴.

A cláusula compromissória caracteriza-se como uma cláusula expressa em um contrato celebrado entre as partes, no qual se determina que qualquer conflito que venha a surgir a partir daquele pacto será resolvido mediante a arbitragem. Esta cláusula deve ser expressa e em destaque se comparada com as demais cláusulas.

A cláusula compromissória, prevista no artigo 4º da Lei de Arbitragem, é definida como “convenção através da qual as partes em um contrato comprometem-se a submeter a arbitragem os litígios que possam vir a surgir, relativamente a tal contrato¹⁵”.

Admite-se, doutrinariamente, a classificação de espécies de cláusulas compromissórias em conformidade com o seu objetivo e conteúdo:

a) na cláusula compromissória cheia, as partes trazem detalhes sobre a arbitragem, como a instituição escolhida e regras de seu regulamento. A arbitragem ad hoc, além de explicitar como deve tramitar o procedimento arbitral, explicita até mesmo como deve ocorrer a nomeação do árbitro ou dos árbitros. Nessa causa não haverá a interferência do Judiciário;

b) na cláusula compromissória vazia, menciona-se somente a escolha da arbitragem para solucionar o conflito que possa surgir em decorrência do descumprimento contratual. Por não trazer as informações necessárias sobre a instituição de arbitragem escolhida e as regras do procedimento arbitral, quando as partes trazem somente

14 O artigo 7º da UNCITRAL define a Convenção de Arbitragem: (...) é o acordo pelo qual as partes decidem submeter à arbitragem todos ou alguns dos litígios surgidos entre elas com respeito a uma determinada relação jurídica, contratual ou extracontratual. Uma convenção de arbitragem pode adotar a forma de uma cláusula compromissória em um contrato ou a de um acordo autônomo.

15 Esta é feita no próprio contrato ou em documento em apartado ao contrato.

a cláusula compromissória vazia, é necessário que estas assinem o compromisso extrajudicialmente ou na própria justiça estatal, o compromisso poderá ser realizado;

c) nas cláusulas compromissórias patológicas, ou mal redigidas, que geram insegurança jurídica às partes. Caso sejam mantidas, poderão trazer como consequência o crivo do Judiciário sobre a sua validade;

d) nas cláusulas escalonadas, há a possibilidade da utilização de outro meio de solução de conflito, geralmente de natureza autocompositiva, como mediação ou conciliação, antes de se inclinar pela arbitragem¹⁶.

Quando há cláusula compromissória em um contrato, devidamente assinada pelas partes, e venha ocorrer resistência de uma delas com relação ao conflito ser levado a uma câmara de arbitragem, poderá a parte contrária requerer ao Judiciário citação da parte resistente para que assine o compromisso arbitral, conforme artigo 7º, caput da Lei nº 9307/96.

Quando não determinado por cláusula compromissória a arbitragem, este método poderá ser escolhido pelas partes através do compromisso arbitral. Segundo o artigo 9º da Lei de Arbitragem, “O compromisso arbitral é a convenção através da qual as partes submetem um litígio à arbitragem de uma ou mais pessoas, podendo ser judicial ou extrajudicial.”. O compromisso judicial deve ser realizado no juízo onde tramita o processo, e o extrajudicial deverá ser feito através de documento particular assinado por duas testemunhas ou por instrumento público.

16 No Sistema Amigável de Solução de Disputas, também denominado Alternative Dispute Resolution – ADR, encontramos as formas que combinam as técnicas de mediação ou conciliação prévias e, a seguir, a arbitragem, na eventualidade da mediação ou conciliação não redundar em acordo das partes. Cláusulas que preveem essas modalidades conjugadas denominam-se cláusulas escalonadas. Estas cláusulas estão presentes, com certa frequência, em contratos de longa duração e complexidade, tais como os contratos denominados de “chave na mão”, contratos na área da energia, gás e petróleo, em que o inadimplemento contratual repercute em cadeia nas demais contratações e subcontratações, sendo de todo oportuno prevê-las e estipulá-las Lemes (2010, p.163 -164).

Por ser o compromisso arbitral extrajudicial equiparado a um negócio jurídico, para validá-lo, é necessário que os requisitos previstos no artigo 10 da Lei de Arbitragem sejam cumpridos¹⁷.

Além desses requisitos obrigatórios, a Lei de Arbitragem também prevê outros que, apesar de facultativos, complementam as informações do compromisso arbitral, conforme o artigo 11¹⁸. É possível que haja uma extensão dos efeitos da cláusula compromissória a terceiros, que têm interesse no contrato, mas que não estão nele como partes. Gonçalves (2018, p.101) assinala duas espécies de extensão da cláusula compromissória:

(...) *ratione materiae*, os efeitos da cláusula compromissória incidiram não somente no contrato em que fora inserida, mas também em outros contratos anexos ou correlatos essenciais para a realização de uma operação econômica. No tocante à extensão *ratione personae*, mesmo as partes não signatárias de uma cláusula compromissória, podem ser inseridas no âmbito de aplicação desta.

A cláusula compromissória é independente do contrato em que foi inserida, o que se comprova com o artigo 8º da Lei nº 9307/96, ou

17 Art.10 – Constará, obrigatoriamente, do compromisso arbitral:

I – o nome, a profissão, estado civil e domicílio das partes;

II – o nome, a profissão e domicílio do árbitro, ou dos árbitros, se for o caso, a identificação da entidade à qual as partes delegaram a indicação dos árbitros;

III – a matéria a ser objeto da arbitragem;

IV – o lugar em que será proferida a sentença arbitral.

18 Art.11 – Poderá ainda, o compromisso arbitral conter:

I – Local ou locais, onde se desenvolverá a arbitragem;

II – a autorização para que o árbitro ou os árbitros julguem por equidade, se assim for convencionado pelas partes;

III – o prazo para apresentação da sentença arbitral;

IV – a indicação da lei nacional ou das regras corporativas aplicáveis à arbitragem, quando assim convencionarem as partes;

V – a declaração da responsabilidade pelo pagamento dos honorários e das despesas com a arbitragem;

VI – a fixação dos honorários do árbitro ou dos árbitros.

seja, se este for considerado nulo, não significa que a cláusula também será nula.

2.4 – Arbitragem ad hoc e arbitragem institucional

Quanto à escolha da arbitragem, o ordenamento jurídico brasileiro permite que as pessoas possam escolher entre a arbitragem institucional ou arbitragem ad hoc, o que se percebe no artigo 5º da Lei nº 9307/96.

Quando as partes optam pela arbitragem institucional, elas também optam pelo regulamento interno da câmara escolhida. As partes não terão liberdade de escolher as regras do procedimento arbitral, impostas pelo regulamento da câmara arbitral. Geralmente, esse regulamento também traz a forma com que os árbitros são escolhidos, as taxas administrativas, dentre outras regras.

A CAMARB é uma câmara brasileira que muito se destaca, e quando esta é escolhida, o procedimento arbitral será de acordo com o seu regulamento, previsto nos artigos 8.1 a 8.13 que determinam que, ao escolher o tribunal arbitral, as partes passarão primeiramente por uma tentativa de conciliação e a seguir serão apresentadas as alegações iniciais. Em sequência, as impugnações às alegações iniciais e demais manifestações que ocorrerão no prazo estipulado no regulamento ou no prazo determinado pelo próprio tribunal arbitral. É cabível a reconvenção para ambas as partes que poderão fazê-lo no prazo de 30 (trinta) dias, contados da data do Termo de Arbitragem.

As alegações iniciais apresentadas pela parte requerente deverão conter os pedidos e suas especificações, não sendo permitido a ela formular novos pedidos, aditá-los ou modifica-los, nem mesmo é permitido desistir de qualquer pedido, salvo se parte contrária ou o Tribunal Arbitral permitirem.

O regulamento indica que, após a impugnação, as partes deverão apresentar a prova pericial ou técnica que pretendem produzir e as diligências que devem ser realizadas fora do local da arbitragem, para se estipular o adiantamento das custas.

A audiência de instrução e julgamento será marcada pelo Tribunal Arbitral, com a presença de todos os árbitros, e nesta audiência poderão ser ouvidas as testemunhas. Havendo a recusa de umas das testemunhas em depor, o presidente do tribunal pleiteará ao Poder Judiciário que tome as medidas necessárias para ouvir determinada testemunha.

Segundo ainda o regulamento da CAMARB, não deixará de ocorrer a audiência se uma das partes se ausentar. Após o encerramento da audiência de instrução e julgamento, o Tribunal Arbitral estipulará um prazo para que as partes apresentem suas alegações finais. A decisão proferida pelo Tribunal Arbitral é considerada um título executivo judicial que, se não cumprida, será executada por qualquer das partes no Poder Judiciário.

Como se pode perceber, mesmo que um regulamento de determinada instituição arbitral tenha detalhes no procedimento que são características e exigências da própria instituição, não se diferencia, em regra geral, daquilo que é trazido pela lei de arbitragem.

Já na arbitragem ad hoc, o procedimento arbitral fica sob a responsabilidade das partes, que escolhem as regras do procedimento, ou seja, como o procedimento arbitral será conduzido, o idioma, a lei a ser aplicada, enfim, tudo que será necessário para viabilizar a arbitragem. Se as partes não estabelecem as regras da arbitragem, isso será feito pelo árbitro nomeado.

Gonçalves (2018, p.81) assinala as instituições que trabalham muito bem com a arbitragem ad hoc: a “Câmara de Comércio Internacional – CCI, a American Arbitration Association – AAA e a London Court of International Arbitration”.

No Brasil, as arbitragens são institucionais, primeiro, ser costume do brasileiro em ter um regulamento ou uma norma a ser seguida; e segundo, por trazer mais segurança às partes de um contrato. Mas é importante ressaltar que tanto a arbitragem ad hoc quanto a arbitragem institucional são eficazes e céleres, e os árbitros nelas nomeados cumprem o seu papel com muita seriedade.

2.5 – Dos Árbitros

As instituições arbitrais brasileiras, em regra, possuem suas listas de árbitros, e muitas delas pedem em seus regulamentos que as partes escolham o árbitro ou os árbitros que compõem essa lista.

Com a atualização da Lei de Arbitragem, hoje já se permite que as partes escolham árbitros que estejam fora das instituições, mas é permitido às partes limitar essa escolha, como por exemplo, determinar que o presidente do tribunal seja um integrante da lista da instituição¹⁹.

Os árbitros poderão ser qualquer pessoa, desde que sejam capazes e que tenham a confiança das partes. Quanto à capacidade, observa-se o artigo 5º e incisos do Código Civil.

O art.13 da Lei de Arbitragem segue a mesma trilha no sentido de que para ser árbitro precisa ter a confiança das partes. Tal previsão tem alcance limitado para que ambas as partes declarem a falta de confiança ou a sua perda para não contratar o árbitro ou para destituí-lo²⁰. Em caso contrário, qualquer das partes poderia impugnar a indicação de co-árbitro, sob a justificativa de que não confiaria no profissional (ELIAS, 2018, p.121-122).

O terceiro, nomeado como árbitro pela Lei de Arbitragem, é considerado juiz de direito e de fato, e deve ser imparcial e neutro. Para Gonçalves (2018, p.20), a nomenclatura neutralidade é pressuposto lógico na mediação. Na arbitragem internacional, o termo neutralidade tem uma conotação voltada para a questão de identidade nacional ou cultural, pois o árbitro não sugere soluções. A decisão do árbitro é impositiva.

19 Vide corpo de árbitros da CAM-CCBC: **ARTIGO 3 – CORPO DE ÁRBITROS**

3.1. O Corpo de Árbitros é integrado por profissionais domiciliados no país ou no exterior, de ilibada reputação e de notável saber jurídico, nomeados pelo Presidente do CAM-CCBC, ouvido o Conselho Consultivo, para um período de 5 (cinco) anos, permitida recondução.

3.2. Poderá o Presidente do CAM-CCBC, ouvido o Conselho Consultivo, substituir qualquer membro do Corpo de Árbitros.

20 Salvo se outra for a disciplina dada pelas próprias partes na convenção de arbitragem ou pelo regulamento da instituição arbitral.

O árbitro é o terceiro que analisará o procedimento arbitral e proferirá uma decisão. É escolhido em decorrência da sua capacidade e da confiança que transmite às partes. Por ser considerado juiz de direito e de fato enquanto atua no processo arbitral, o árbitro deve seguir as mesmas exigências feitas a um juiz, como ser imparcial, julgar com independência, competência, diligência e discricção, conforme § 6º do artigo 13 da Lei nº 9307/96.

O artigo 14 da Lei de Arbitragem confirma as características exigidas ao árbitro, quando o equipara a juiz de direito, no que diz respeito ao impedimento e suspeição previstos nos artigos 144 e 145 do Código de Processo Civil. Ao ser nomeado para a arbitragem o árbitro deverá aceitar ou não, e se nesse momento ele percebe que há um motivo justo para que recuse a nomeação, deverá fazê-lo e os motivos de suspeição e impedimento deverão ser manifestados. Caso mantenha-se em silêncio, o árbitro estará comprometendo todo o procedimento arbitral, pois não estará cumprindo com duas exigências: imparcialidade e independência.

O árbitro também poderá ser recusado pelas partes por motivo anterior ou posterior a sua nomeação. As partes poderão recusar o árbitro se nomeado pela instituição arbitral, ou ser recusado por uma das partes, se foi nomeado pela outra parte, e tenha motivo que justifique a sua recusa, conforme artigo 14 da Lei de Arbitragem.

O árbitro, quando escolhido pelas partes, é notificado pela instituição de arbitragem para que se manifeste, no sentido de dizer o seu conhecimento técnico sobre o objeto da demanda e também a sua disponibilidade. A disponibilidade do árbitro também é um fator importante, pois nas arbitragens que envolvem valores altos, geralmente, os árbitros escolhidos pelas partes são profissionais renomados e experientes na arbitragem de muitos processos.

Se o árbitro está com um volume grande de procedimentos arbitrais a serem analisados, ele deve recusar a arbitragem, pois o seu trabalho poderá ficar comprometido, e a qualidade de suas decisões poderá cair. Esta manifestação terá que ser feita por escrito e nela deverá constar o motivo de sua recusa, ou pelo excesso de

procedimentos que analisa no momento; ou uma declaração sobre sua independência e imparcialidade.

Se o árbitro ou os árbitros aceitam a nomeação, deverão estabelecer as regras do procedimento arbitral, caso as partes não o tenham feito através da convenção de arbitragem, se a arbitragem for ad hoc; mas se a arbitragem for institucional, o procedimento será de acordo com o regulamento da instituição arbitral escolhida.

As partes poderão impugnar a nomeação ou alegar o seu impedimento, que poderá ser feito a qualquer momento do procedimento, enquanto a suspeição será formulada na primeira oportunidade, sob pena de preclusão.

As garantias peculiares aos juízes também são de direito dos árbitros, como previsto no artigo 18 da Lei nº 9307/96, “Art.18. O árbitro é juiz de fato e de direito, e a sentença que proferir não fica sujeita recurso ou a homologação pelo Poder Judiciário.”

Os árbitros são também equiparados a servidores públicos no que diz respeito à responsabilidade penal e responsabilidade civil. Caso seja considerado culpado por ter cometido um crime durante o procedimento, o árbitro poderá ter que indenizar a vítima, seja uma indenização de dano moral, material ou até mesmo lucros cessantes.

Uma questão que sempre é discutida no meio da arbitragem, e até mesmo pelo meio jurídico, é se o árbitro deva ser um técnico ou um advogado. Como já foi dito, se o árbitro estiver diante da formação de um tribunal arbitral, é importante a presença de um advogado como árbitro em face de seu conhecimento de lei, mas os demais componentes do tribunal deverão ser especialistas no objeto tratado pelo procedimento²¹ para que a decisão se torne mais apurada.

21 A resposta depende muito do tipo do litígio. Em termos gerais, quando o litígio não requerer questões técnicas complexas, ele poderá ser dirimido por árbitro único. Nesse caso, em regra, é preferível a escolha por um árbitro com conhecimento jurídico, que saberá redigir uma sentença com os olhos de jurista e conduzir o processo arbitral com a experiência processual de um advogado ou de um juiz aposentado. Nos litígios mais complexos, onde se recomenda a utilização de três árbitros, geralmente, cada parte escolhe um árbitro com qualidades técnicas (exemplo: engenheiro, contador) e estes escolhem o árbitro presidente com qualidades jurídicas (GONÇALVES, 2018, p.129-130).

A arbitragem pode ser realizada por um árbitro único ou por um tribunal arbitral, que deverá sempre ser formado por um número ímpar de árbitros, e essa escolha será feita também pelas partes. Na sociedade internacional já existia há muito tempo o que se chama de arbitragem “small claims procedure”, que no Brasil é conhecida como arbitragem expedita. Esse modo é usado para o procedimento com apenas um único árbitro, prazos menores para a manifestação das partes, com menos fases, e limitado a um determinado valor²².

Uma novidade na arbitragem brasileira é o árbitro de emergência, que tem como função resolver medidas de urgência de natureza antecedente, ou seja, antes mesmo de se iniciar o procedimento arbitral. Como sua função é analisar tutelas de urgência antecipadas sua decisão terá caráter provisório. Algumas câmaras brasileiras apresentam em seus regulamentos o árbitro de emergência, como a CAM-CCBC (Centro de Arbitragem e Mediação – Câmara de Comércio Brasil Canadá), a CAMARB (Câmara de Arbitragem e Mediação Empresarial – Brasil) e, CBMA (Centro Brasileiro de Mediação e Arbitragem).

2.6 – Arbitragem por direito e por equidade

Outra característica marcante da arbitragem é a escolha por direito ou por equidade, cabendo às partes a escolha.

No caso da equidade, os árbitros vão decidir de acordo com o entendimento deles, bom senso ou baseando-se em suas experiências, o que acreditarem ser o justo. As grandes câmaras exigem que as partes, caso escolham a equidade, declarem suas vontades de forma expressa. Já pelo direito, a decisão será baseada em qualquer lei, inclusive na *lex mercatoria*²³.

²² Exemplo típico, aqui no Brasil, de disputa perfeitamente desenhada para solução através de arbitragens marítimas expeditas vem a ser os litígios acerca de um dos custos operacionais mais polêmicos em que se digladiam, de um lado, as empresas de importação e exportação, e, de outro, os transportadores marítimos: a sobrestadia de contêineres (Luís Felipe Galante e Luís Carlos Almeida, 2019: pág.18)

²³ Raphael Magno Vianna Gonçalves (2018: p.140) citando Berthold Goldman (1986, p.113-116) define a *lex mercatoria* como “um conjunto de princípios gerais, e regras

Não é muito comum as partes escolherem que a arbitragem seja julgada por equidade²⁴. Carmona (2009, p.67) questiona a equidade porque ela traz riscos à decisão arbitral, “(...) na arbitragem de equidade podem ser negligenciadas limitações legais e regras de direito material, razão pela qual a decisão assemelha-se a um verdadeiro barril de pólvora, sobre o qual placidamente resolvem sentar-se as partes”.

2.7 – Dos princípios que regem a arbitragem

Os princípios jurídicos estabelecem diretivas normativas para aplicação na arbitragem em face da lei que a regulamenta no Brasil. As lacunas não preenchidas pelas previsões legais e regulamentares exigem a aplicação dos princípios jurídicos, às vezes dirigidos aos árbitros, às vezes dirigidos às partes e às vezes dirigidos ao legislador.

O artigo 21 da Lei nº 9307/96 trata sobre quatro princípios: o princípio do contraditório; da igualdade das partes; da imparcialidade e do livre convencimento do árbitro. São princípios que não podem ser afastados, e mesmo antes da arbitragem ser escolhida, esses princípios já estão previstos pela lei que a rege.

(...) sabido que essa garantia se resolve na oferta de oportunidades para participar, tudo quanto for feito com vista a flexibilizar o procedimento arbitral,

costumeiras espontaneamente referidas ou elaborado no âmbito do comércio internacional, sem referência a um determinado sistema nacional de direito.” Este autor ainda complementa que, caso haja dúvidas com relação à interpretação da *lex mercatoria*, aplicam-se os princípios do UNIDROIT – Instituto Internacional de Unificação do Direito Privado, mas que isso tem que estar na cláusula contratual. (2018, p.142)

24 José Antônio Fichtner (2018, p.100) citando Gary Born (2014, p.2769), referindo-se à arbitragem de equidade, afirma que “geralmente, no entanto, as partes concordam com a arbitragem *ex aequo et bono* ou com uma composição amigável apenas em casos muito raros (no máximo, na ordem de 2 ou 3% de todas as convenções de arbitragem).” José Maria Rossani Garcez (2007, p.146) ainda complementa que “A *lex mercatoria* tem, no campo internacional, como uma de suas mais importantes fontes, as decisões arbitrais, particularmente aquelas proferidas em casos administrados por instituições internacionais de arbitragem, como é o caso da CCI.” A *lex mercatoria* é a fonte mais indicada nas arbitragens internacionais, principalmente no que diz respeito às grandes instituições de arbitragem, destacando-se, portanto, na arbitragem por direito.

tornando-o aderente às peculiaridades do caso e promovendo a celeridade, deve ser feito de modo a não tolher às partes a efetiva oportunidade de participar do processo – participar pedindo, participar provando, participar alegando. Será maculado de inconstitucionalidade o que for feito com prejuízo dessa tríplice participação e da efetividade da ciência dos atos dos outros sujeitos processuais.

Quanto à igualdade das partes, é obrigatório no processo arbitral conceder a elas as mesmas oportunidades. O árbitro deve ser imparcial sem beneficiar qualquer uma delas. A forma com que conduz o procedimento é muito importante, pois mostra a seriedade do seu trabalho e também da arbitragem, evitando uma futura ação anulatória de sentença arbitral.

O princípio do livre convencimento do árbitro determina que este, enquanto julgador, tem total liberdade de avaliar as provas apresentadas pelas partes, sem deixar que qualquer outro elemento externo o influencie. O árbitro julgará de acordo com o seu convencimento, que durante o processo de arbitragem foi formado. Através da fundamentação trazida na sentença, estará demonstrando aquilo que o convenceu, claro que devidamente amparado pelas provas produzidas no procedimento e pela lei aplicada²⁵.

Após estudo dos princípios da arbitragem, deve-se observar como se instaura a arbitragem, e o primeiro fato é o surgimento do conflito. Se já existe uma convenção de arbitragem realizada pelas partes conflitantes, seguirá o processo de acordo com essa convenção. Caso ainda não exista, é necessário seguir exatamente o que determina a Lei nº 9307/96.

25 Figueira Junior (1999, p. 209, *apud* GONÇALVES, 2018, p.145) considera que o procedimento arbitral apresenta quatro fases, quais sejam, “fase postulatória; fase ordinatória; fase instrutória, e fase decisória.”

2.8 – Do procedimento arbitral

O primeiro passo trata de o requerente fazer o pedido de instituição de arbitragem, e o requerido o responde. Cahali (2018, p.251) cita Fouchard, Gaillard e Goldman, que dividem o procedimento arbitral em três fases que são: instauração da arbitragem; organização da arbitragem; e desenvolvimento da arbitragem.

A instituição será responsável pelo envio ao requerido da cópia de todos os documentos juntados e da solicitação da arbitragem. O requerido terá um prazo para se manifestar sobre o mencionado pedido. O requerido poderá se opor à arbitragem, pode reconvir ou somente se defender. Pode, ainda, se manifestar no sentido da validade da convenção de arbitragem. Martins (2006, pág.88) divide o processo arbitral em fases diferenciadas:

a) A fase pré-arbitral que se inicia com a assinatura da convenção de arbitragem, mas se mantém dormente até o surgimento do conflito. Ela se prolonga até à aceitação da nomeação dos árbitros. Deve-se entender que a aceitação pelos árbitros não põe termo à fase pré-arbitral, pois esta somente se completa com a efetiva confirmação dos árbitros, após submetido o termo de independência às demandantes.

b) A fase arbitral: instituída a arbitragem, é dos árbitros, e somente deles, a jurisdição para resolver a disputa definida no Termo de Arbitragem. O procedimento estabelecido pelas partes deverá ser seguido e a sentença pronunciada no prazo pré-fixado.

c) A fase pós-arbitral que ocorre quando esgotada a jurisdição arbitral. Com a prolação da sentença final e eventual decisão em sede de embargos arbitrais, cabe à parte não vitoriosa cumprir o julgado, exceto se a sentença for passível de ação de nulidade (anulabilidade) por infração a uma das hipóteses contempladas no artigo 32 da Lei 9307/96 (CAHALI, 2018, p.251).

A arbitragem passa a ser instituída com a aceitação do árbitro, que poderá ser feita de forma expressa, com a assinatura do Termo de

Arbitragem, ou de forma tácita, quando o árbitro participa do primeiro ato da arbitragem²⁶.

Um documento de extrema importância é a Ata de Missão que tem como objetivo estipular as regras do procedimento arbitral. As partes irão colocar as suas pretensões, como as características que essa arbitragem tramitará. O artigo 19, §1º da Lei nº 9307/96 determina que:

(...) Instituída a arbitragem e entendendo o árbitro ou o tribunal arbitral que há necessidade de explicitar questão disposta na convenção de arbitragem, será elaborado, juntamente com as partes, adendo firmado por todos, que passará a fazer parte integrante da convenção de arbitragem.

Este adendo diz respeito a uma complementação à convenção de arbitragem, quando as partes não trouxerem pontos relevantes sobre a ocorrência da arbitragem. Pode ser usada a ata de missão tanto na arbitragem ad hoc quanto na arbitragem institucional.

Posteriormente a este ato, o árbitro tentará a conciliação das partes, e tendo êxito, o acordo poderá ser formalizado pela sentença arbitral, caso assim pretendam as partes. Mas se o acordo não for realizado, o procedimento arbitral prossegue com a produção de memoriais e de peças processuais. Cada parte terá o direito de impugnar os memoriais produzidos pela outra, além de ser permitido a elas a réplica e a tréplica.

²⁶ Vale observar o artigo 7º do Regulamento da CAM-CCBC sobre o Termo de Arbitragem

ARTIGO 7 – PROCEDIMENTO 7.1. Instituída a arbitragem, conforme previsto no artigo 4.14, a Secretaria do CAM-CCBC notificará as partes e os árbitros para a assinatura do Termo de Arbitragem que deverá acontecer em até 30 (trinta) dias.
7.1.1. O Termo de Arbitragem poderá fixar o calendário inicial do procedimento, fixado de comum acordo entre as partes e o Tribunal Arbitral.

Algumas instituições colocam às partes a possibilidade de passar pela conciliação antes de dar início ao procedimento arbitral, Segundo Lemes (2010, p.70),

(...)representa uma mera declaração de intenção de indicar as regras ADRs da CCI, na forma opcional (“... as partes poderão a qualquer momento e sem prejuízo de outros procedimentos procurar solucionar qualquer disputa surgida em conexão com o presente contrato, de acordo com as Regras de ADR da CCI).

Todas as provas, trazidas pelo ordenamento jurídico brasileiro para o Judiciário também são aplicadas no procedimento arbitral, quais sejam, depoimento pessoal, prova testemunhal, prova pericial, e prova documental. Conforme artigo 22 da Lei de Arbitragem, “Poderá o árbitro ou o tribunal arbitral tomar o depoimento das partes, ouvir testemunhas e determinar a realização de perícias ou outras provas que julgar necessárias, mediante requerimento das partes ou de ofício”.

As provas documentais serão apresentadas juntamente com as alegações iniciais por cada uma das partes. Quanto ao depoimento pessoal e oitiva de testemunha, os parágrafos do artigo mencionado trazem:

(...)

§ 1º O depoimento das partes e das testemunhas será tomado em local, dia e hora previamente comunicados, por escrito, e reduzido a termo, assinado pelo depoente, ou a seu rogo, e pelos árbitros.

§ 2º Em caso de desatendimento, sem justa causa, da convocação para prestar depoimento pessoal, o árbitro ou o tribunal arbitral levará em consideração o comportamento da parte faltosa, ao proferir sua sentença; se a ausência for de testemunha, nas mesmas circunstâncias, poderá o árbitro ou o presidente do tribunal arbitral requerer à autoridade judiciária que conduza a testemunha renitente, comprovando a existência da convenção de arbitragem.

Pode o árbitro ou tribunal arbitral recusar a produção de provas testemunhais e prova pericial, se for verificado que as provas documentais já são suficientes para se comprovar aquilo que está sendo pleiteado.

Quanto à revelia, os efeitos dela na arbitragem são diversos da justiça estatal. Na arbitragem, o requerido poderá ocupar a sua posição a qualquer tempo e continuar no processo no exato momento em que se encontra. Então, os fatos alegados pelo requerente não são considerados presumidamente verdadeiros pelo árbitro. Segundo o §3º do Artigo 22 da Lei de Arbitragem, “A revelia da parte não impedirá que seja proferida a sentença arbitral” (BRASIL, 2015).

À semelhança da justiça estatal, na arbitragem também são aceitas as tutelas de urgência, cautelar e antecipada, a serem requeridas antes do procedimento arbitral ou durante o seu trâmite. Se requerida antes de instituída a arbitragem, o pedido de tutela de urgência pode ser feito no Judiciário e a parte que a pleiteia deve juntar o pedido no processo arbitral até 30 dias, após a efetivação do pedido.

Nesse caso, o pedido de tutela provisória de urgência encaminhado ao poder Judiciário deve ser acompanhado da convenção de arbitragem, para que o juiz estatal tenha conhecimento que a competência é da justiça arbitral. Poderá o tribunal arbitral modificar, manter ou revogar a tutela de urgência deferida no Judiciário.

Se o procedimento arbitral estiver em trâmite e uma das partes pleiteia uma tutela de urgência, o árbitro demonstra-se competente para analisar e julgar. O seu cumprimento, no entanto, caso haja resistência da parte contrária, é de competência do juiz estatal. O árbitro pedirá através da carta arbitral que o juiz de direito exija seu cumprimento, e se este se recusar, caberá agravo de instrumento para a parte interessada²⁷.

A sentença arbitral, como a sentença judicial, poderá ser classificada em sentença definitiva e sentença terminativa, e ainda, ser parcial ou total. É considerada título executivo judicial, conforme artigo 515, inciso VII, do CPC, não necessitando ser homologada pelo juiz de direito. A sentença põe fim ao processo arbitral, até porque contra esta não cabe recurso com o intuito de alterá-la.

Em regra, o prazo para o árbitro proferir a sentença é de seis meses contados da instituição da arbitragem ou da substituição do árbitro. O prazo poderá ser diferenciado caso as partes tenham estipulado prazo diferente na convenção de arbitragem. Se a sentença for proferida por três ou mais árbitros, lembrando que sempre em número ímpar, a decisão será colegiada. O resultado será unânime ou o que a maioria proferir. Se não houver consenso entre os árbitros, prevalecerá o que o presidente do tribunal arbitral decidir.

27 Andou bem, assim, a Lei n. 13.129/2015 ao inserir no diploma da Arbitragem capítulos próprios regulamentando as tutelas de urgência da forma já sistematizada pela doutrina. (...) Ainda, a Lei traz a novidade das cartas arbitrais, instrumento destinado a buscar, junto ao Judiciário, a efetivação prática da medida quando o árbitro não possuir meios para tanto. Isso certamente superará as inseguranças sentidas na prática pelos árbitros no que toca à forma pela qual deverão se dirigir ao Poder Judiciário com essa finalidade. Vale destacar que a figura da Carta Arbitral está igualmente prevista no Código de Processo Civil (artigo 260, §3º), de forma semelhante ao que prevê a Lei ora em análise (YARSHEL e MEIJAS, 2016, p.242).

Idêntica à sentença judicial, a sentença arbitral é composta do relatório, dos fundamentos da decisão e do dispositivo. A ausência desses elementos poderá ensejar a nulidade da sentença arbitral. As custas e despesas na arbitragem serão de responsabilidade das partes. Geralmente, cada uma das partes ficará responsável por 50 % da taxa de administração da câmara de arbitragem e dos honorários dos árbitros. Outras despesas também poderão ser cobradas às partes.

Sendo proferida a sentença arbitral, os árbitros comunicarão às partes sobre ela, através de correio ou qualquer outro meio de comunicação, com comprovação de recebimento. Nas arbitragens ad hoc, os árbitros entregam pessoalmente a sentença às partes.

Não cabe recurso contra a sentença arbitral. Cabe um esclarecimento, caso haja obscuridade, dúvida, contradição ou omissão. Pode ser pedida também a correção de um erro material.

Como já demonstrado, a sentença arbitral é considerada título executivo judicial, o que permite à parte que, senão cumprida pela outra parte, poderá executá-la perante o Judiciário, de acordo com artigo 31 da Lei n° 9307/96.

A sentença, em regra, é cumprida pelas partes sem que haja a necessidade de sua execução. Esta é irrecorrível e faz coisa julgada material²⁸. Conforme artigo 32 da Lei de Arbitragem, não obstante, é possível requerer a nulidade da sentença arbitral.

Em conformidade com o artigo 33 da Lei de Arbitragem, determina-se que “a parte interessada poderá pleitear ao órgão competente do Judiciário a declaração de nulidade da sentença arbitral (...)”. A parte requerente irá propor a ação anulatória de sentença arbitral de acordo com os artigos 318 e 319 do Código de Processo Civil, no prazo de 90 (noventa) dias, contados do recebimento da notificação

28 Art.32 da Lei de Arbitragem (...):

I - for nula a convenção de arbitragem;

II - emanou de quem não podia ser árbitro;

III - não contiver os requisitos do art.26 desta Lei;

IV - for proferida fora dos limites da convenção de arbitragem;

V - comprovado que foi proferida por prevaricação, concussão ou corrupção passiva;

VI - proferida fora do prazo, respeitado o disposto no art.12, inciso III, desta Lei;

VIII - forem desrespeitados os princípios de que trata o art.21, §2°, desta Lei

da sentença, e serão partes deste procedimento, as mesmas partes do processo arbitral. Excepcionalmente, admite-se que o prazo de 90 dias seja ultrapassado, como por exemplo, no caso da constatação de vício que cause a nulidade absoluta da sentença.

3 - Direito Marítimo: definição e evolução de acordo com o comércio marítimo

A costa brasileira tem uma extensão de 7.367km, e se incluídas as saliências e reentrâncias chega a 9.200 km (DECICINO, 2020). Certamente essa extensão da costa brasileira, de alguma forma, teria que beneficiar o país. Grande parte do comércio brasileiro é realizado pelo mar.

O mar é o meio de transporte de pessoas e mercadorias mais antigo. Por esse motivo, normas que tratavam do comércio marítimo precisavam ser formuladas pelos comerciantes e navegadores. O Código de Hamurabi trazia normas que tratavam de abalroação, construção naval e também sobre responsabilidades do fretador. O Código de Manu trazia normas relacionadas ao câmbio marítimo. As Leis de Rodes falavam sobre os naufrágios e espécies de fretamento. Os Basílicos do Império Bizantino tratavam, em um de seus capítulos, do Direito Marítimo (WANDERLEY JR; WANDERLEY; PEREIRA, 2017, p.2 apud MENDES VIANNA, 2016, p.4).

O comércio marítimo fez a prosperidade de vários povos, reconhecidos como grandes navegadores. Os gregos, os fenícios e os romanos amealhavam suas riquezas no entorno do Mediterrâneo. Nesse contexto geográfico, preponderava a necessidade de desenvolvimento do comércio pelo mar como pressuposto da própria sobrevivência dos povos (MARTINS, 2013, Vol.I, p.1). Com o crescimento gradativo do comércio marítimo, houve a necessidade de estabelecer regras costumeiras para evitar conflitos entre os comerciantes.

Do século XV ao século XVII ocorreram “As Grandes Navegações” que colaboraram para o crescimento da utilização do mar como meio de transporte. Em 1681, na França surgiu o documento que foi chamado por muitos como o Primeiro Código de Navegação, *Ordennance Touchant la Marine* (WANDERLEY JR; WANDERLEY; PEREIRA, 2017, *apud* MENDES VIANNA, 2016).

O direito comercial teve origem nas grandes navegações, ainda na antiguidade clássica, institucionalizando-se como conjunto de normas reguladoras dos negócios, a partir de regras para o comércio marítimo e depois com aquelas originadas dos costumes das grandes feiras da Idade Média. Historicamente, portanto, é marcado pela internacionalidade, informalidade, onerosidade e origem consuetudinária (FERREIRA, 2015, p.28-39).

Havia a dúvida se essas normas viriam do Direito do Mar ou do Direito Marítimo. Em decorrência desta dúvida surgiu o primeiro Código de Direito Marítimo, no século XIX, com uma abordagem do Direito Comercial. A codificação de Direito Marítimo se baseou em algumas fontes do direito distintas do que se chamava de Direito do Mar.

Em meados do século XX, surgiu a ideia de Direito Marítimo com a abrangência do tráfego e do tráfico marítimo.

Tráfego marítimo que contempla a navegação sob a égide do trânsito dos navios ou embarcações, o deslocamento de um navio de um ponto a outro; já o tráfico marítimo consigna o conjunto heterogêneo das atividades da indústria *shipping* no comércio marítimo internacional, na marinha mercante (MARTINS, 2013, Vol. I, p.2).

Ainda segundo Martins,

O Direito do Mar, por sua vez, consiste no conjunto de normas jurídicas internas e internacionais que regulam a utilização do mar, atuando na prevenção e solução de conflitos que delimitam as fronteiras e a extensão do domínio marítimo, bem como os res-

pectivos direitos de soberania e jurisdição (MARTINS, 2013, Vol.I, p.10)²⁹.

A primeira tentativa de codificação do Direito do Mar foi a Declaração de Paris de 1856. Passados alguns anos, ocorreu a Conferência de Paz de Haia de 1899 e 1907, das quais surgiram normas que tratavam do uso do mar enquanto perdurasse a Primeira Grande Guerra. A segunda fase da codificação se destacava pela Teoria Geral do Direito do Mar, e teve início em 1930 com a Conferência de Haia. Diferente da primeira fase, a segunda fase se preocupou com Direito do Mar em tempos de paz e com isso houve um avanço, pois se concretizaram conceitos e termos para os recursos e extensão do mar.

O grande avanço previsto para a codificação do Direito do Mar ocorreu com a CNUDM (Convenção das Nações Unidas sobre o Direito do Mar), na qual as negociações ocorreram de 1973 a 1982. A mais atual foi a Convenção sobre o Direito do Mar III que se tornou reconhecida internacionalmente em 1994.

Trata-se da Convenção de Montego Bay que se insere no Direito Marítimo, pois regulamenta os espaços marítimos sem face do uso de navegação, da exploração de recursos, da conservação, da contaminação, da pesca e do tráfego marítimo.

O Direito Marítimo pode ser definido como ramo autônomo do Direito Internacional, que regulamenta toda atividade originada da utilização dos bens e meios para a navegação e da exploração do mar e das águas interiores. Suas normas regem as relações jurídicas relativas à navegação e ao comércio marítimo, em torno do tráfego e o tráfico marítimo, em suma todas as relações nascidas da utilização e exploração do mar, tanto na superfície quanto na profundidade (CAMPOS, 2017, p.26).

29 O direito do mar regulamenta, especificamente, o tráfego internacional em alto-mar e demais áreas, além de consagrar a soberania e a jurisdição dos Estados, especialmente nos termos dos dispositivos da Convenção das Nações Unidas sobre o Direito do Mar (CNUDM III), que, fundamentalmente, deverá delimitar a natureza e a extensão do domínio marítimo (MARTINS, 2013, Vol.I, pág.9).

O Direito Marítimo pode ser identificado como ramo do direito comercial, pois as regras que disciplinam o comércio por mar se vinculam ao estudo das relações jurídicas do comércio por terra. A autonomia do Direito Marítimo deriva de pesquisas realizadas na Itália, França e Portugal³⁰.

Entretanto devem ser feitas as seguintes distinções conceituais:

- a) Direito Marítimo: de natureza jurídica de direito misto, regula o tráfico e o tráfego marítimo, o transporte de forma ampla, e envolve o ato de deslocamento do navio;
- b) Direito da Navegação: de natureza jurídica de direito público, regula apenas o tráfego marítimo, em busca de sua segurança;
- c) Direito Portuário: regula a exploração de portos e instalações portuárias e sobre as atividades desempenhadas pelos operadores portuários³¹.

O Direito Marítimo possui, portanto, o escopo de “regular as relações que se dão no navio e a partir do navio e, portanto, o transporte aquaviário” (CASTRO JUNIOR, 2015, p.14-15).

O comércio internacional caracteriza-se como a troca de bens e serviços através de fronteiras internacionais ou territórios, inserindo-se na história da humanidade. A globalização, o surgimento das corporações transacionais e o outsourcing³², tiveram grande impacto no incremento deste comércio.

São fontes do direito comercial internacional:

- a) a Convenção das Nações Unidas sobre Contratos de Compra e Venda Internacional de Mercadorias de 11 de abril de 1980 (CISG);
- b) Convenção de Haia de 1º de julho de 1964 que estabeleceu a LUVI (Lei Uniforme sobre Compra e Venda de Mercadorias) e a LUFCI

30 Vide Código de Navegação Marítima. Mônica Pimenta Júdice (2015, p. 26)

31 Ingrid Zanella Andrade Campos (2017, p. 28-29)

32 Terceirização

- (Lei Uniforme sobre a Formação dos Contratos de Compra e Venda Internacional de Mercadorias);
- c) a Convenção das Nações Unidas sobre a prescrição nos contratos de compra e venda internacional de mercadorias que foi realizada em Nova Iorque em 14 de junho de 1974; Convenção Interamericana de Direito Internacional Privado sobre o Direito Aplicável nos Contratos Internacionais (CIDIP-V);
 - d) INCONTERMS®, publicado pela Câmara de Comércio Internacional – CCI; Regras e práticas uniformes em matéria de créditos, publicadas pela CCI;
 - e) Regras Uniformes para cobrança de efeitos comerciais, também publicadas pela CCI; Princípios sobre contratos comerciais realizado pelo UNIDROIT em 1994;
 - f) Contratos-tipo ou standards; Jurisprudência estatal e arbitral; e Usos e Costumes internacionais ou a nova Lex Mercatoria (FERREIRA, 2015, p.41-42).

Grande parte do comércio internacional celebra contratos com a inclusão da cláusula compromissória, na qual as partes já definem a arbitragem como o meio adequado de solução de conflitos.

Segundo Rechsteiner (2007, p.36 *apud* MARTINS, 2013, p.427) “atualmente, quase 90% dos contratos internacionais de comércio contêm cláusula compromissória arbitral.” O comércio exterior é um setor que está sujeito a rápidas transformações, as decisões são tomadas muito rapidamente, as formas com que o mercado internacional se regula acontecem de forma diferente do mercado interno.

Conforme demonstrado, o Judiciário não é o local mais adequado para resolver um conflito cujo objeto é o comércio internacional. Pelo fato do juiz de direito não ter muita experiência na área, um conflito dessa natureza exige, portanto, a presença de um *amicus curiae*, o que acarreta uma demora ainda maior na solução desse conflito. Não restam dúvidas que a arbitragem resolveria o problema jurídico comercial com maior facilidade e agilidade.

3.1 - Dos Contratos Marítimos

Os contratos marítimos praticados em comércio internacional, em grande parte, trazem a cláusula compromissória. Por serem contratos muito específicos, é necessário que os árbitros nomeados tenham conhecimento sobre comércio internacional e direito marítimo. Para um melhor entendimento, esta tese abordará os principais deles, quais sejam, contrato de compra e venda de mercadorias, contrato de transporte de mercadorias, contratos de afretamento, e contrato de seguro.

Em princípio, é importante que sejam analisados os players dos contratos marítimos. Um desses players, chamado agente de carga, surgiu juntamente com o container, que se consolidou como unidade de carga na década de 70. Antes, o transporte era feito da seguinte forma: havia o transportador marítimo efetivo, que explorava o navio que realizava o transporte marítimo. Havia ainda o exportador, o importador e o transportador no meio da relação jurídica estabelecida por eles.

O exportador entregava a carga ao transportador, e este entregava a carga ao seu destino para o importador. Quando transportador recebia a carga do exportador, o transportador emitia um conhecimento de transporte. O importador também recebia uma cópia deste documento. A partir de então, para que o transporte marítimo tornasse mais eficiente, os transportadores começaram a usar os containers e as mercadorias eram neles alocadas resultando em mais agilidade e segurança ao transporte. Com isso surge uma outra parte nessa relação jurídica chamado de agente de cargas. Com os containers, surge um problema: como colocar as mercadorias dentro dele se a quantidade dada em transporte era pequena.

Não fazia sentido pagar o frete de um transporte de pouca mercadoria em um container, então surgiu o agente de carga, como um terceiro intermediário, entre o usuário/exportador e o transportador marítimo efetivo. O agente de cargas buscava vários lotes de mercadorias com vários exportadores e consolidava, juntava, aqueles

lotes em um container, entregando, portanto, toda aquela carga ao transportador. O transportador, por sua vez, realizava o transporte até o destino, e na chegada, um agente desconsolidador estaria presente para desembarcar a mercadoria e entregá-la ao importador.

Diante disso, percebe-se que são players diversos com funções diversas. Há um exportador, um agente de carga que consolida a mercadoria, um transportador efetivo, um outro agente de cargas que desconsolida a mercadoria, e o importador.

Neste contrato, se há um Conhecimento de Transporte Master, este é entregue pelo transportador efetivo. O agente de carga, quando busca a carga de vários transportadores e consolida a carga em um único container para entregar ao transportador marítimo efetivo perante os exportadores, é chamado de transportador contratual, porque não explora o navio. O transportador marítimo efetivo é também considerado um NVOCC (Non Vessel Operator Common Carrier)³³. Trata-se de um operador de transporte sem navio, representa uma atividade do agente de carga, que emite o conhecimento de transporte para os exportadores.

O exportador não sabe quem é o transportador efetivo, pois contratou o NVOCC para fazer o transporte. Então o agente de carga emite um conhecimento de transporte house, filhote daquele conhecimento de Transporte Master. Para o exportador, o NVOCC é o transportador e responde como tal de acordo com a lei.

Já para o transportador marítimo efetivo, o NVOCC é o embarcador, e não tem interesse em saber quem é o exportador, pois recebeu aquele contêiner fechado, consolidado do agente de carga. Para este transportador efetivo então, o agente de carga consolidador é o embarcador, exportador, e o agente desconsolidador é o importador, destinatário.

A legislação brasileira alfandegária exige que o agente de carga internacional tenha uma empresa que a represente no país, portanto, o agente desconsolidador surgiu primeiro que o agente consolidador no Brasil.

³³ Transportador comum de operador não embarcado

O transportador é sempre um armador, com ou sem navio. É necessário observar, para especificar bem as funções de cada uma das partes do contrato de transporte e agenciamento, o Decreto-lei nº 37/66, bem como o Regulamento Aduaneiro, AN nº800 da Receita Federal.

Existe diferença entre agenciamento de carga e agenciamento marítimo. O agente de carga representa o transportador sem navio, enquanto o agente marítimo representa o transportador com navio. O agente de carga é uma peça fundamental no comércio exterior. Por este motivo é considerado pelo comércio exterior um dos players mais importantes, pois garante que o transporte e a logística de mercadorias sejam realizados de forma mais eficaz, mais célere e, conseqüentemente, menos onerosa para o importador.

Um dos players do contrato marítimo é o armador de um navio. Há uma tendência em confundir o armador com o proprietário do navio, e nem sempre isto acontece. Para isto é necessário definir armação de navio e apresentar suas características.

O artigo 2º da LESTA³⁴ traz esta definição e conseqüentemente a sua diferenciação:

Armador- é a pessoa física ou jurídica que, em seu nome e sob sua responsabilidade apresta a embarcação com fins comerciais, pondo-a ou não a navegar por sua conta.

Proprietário – é a pessoa física ou jurídica, em nome de quem a embarcação é inscrita na Auto-

34 Lei de Segurança do Tráfego Aquaviário (LESTA) A LESTA serve de norte para as atividades desenvolvidas pela Marinha do Brasil (MB), na qualidade de Autoridade Marítima Brasileira (AMB), promovendo a segurança da navegação, a salvaguarda da vida humana no mar e hidrovias e a prevenção da poluição hídrica. A LESTA, a Lei nº 9.537, de 11 de dezembro de 1997, foi criada a partir de um grupo de trabalho formado por civis e militares da MB. A finalidade era elaborar uma proposta de Projeto de Lei para substituir o Regulamento para o Tráfego Marítimo (RTM), que antecedeu a LESTA. O projeto contemplou assuntos da segurança do tráfego aquaviário e da Marinha Mercante, por meio de uma legislação moderna e abrangente e, principalmente, prover a necessária segurança jurídica à MB sobre o tema. Ministério da Defesa Marinha do Brasil. <https://www.marinha.mil.br/noticias/lesta-completa-20-anos>.

ridade Marítima e, quando legalmente exigido, no Tribunal Marítimo.

Para Martins (2015, p.503), o proprietário não precisa ser o armador, e vice-versa. Existem algumas categorias de armadores:

Armador-proprietário (ship owner) – o empresário individual que detém a gestão náutica do navio, armando e explorando a embarcação de sua propriedade. Neste caso o armador e o proprietário são as mesmas pessoas.

Armador-gerente (managing owner) – sociedade proprietária. O navio pertence a várias pessoas, e co-proprietários nomeiam um deles para administrar a parceria.

Armador-Estado (State owner) – ocorre quando o Estado detém a gestão náutica do navio, armado e explorando o navio de sua propriedade ou não. O Estado não é o proprietário, exerce a atividade comercial para o Estado. A armação é exercida pelo Estado.

Armador-fretador – o fretador detém a gestão náutica do navio, armando e explorando a embarcação, todavia, em prol do afretador, mediante contrato de afretamento por viagem ou a por tempo.

Armador-afretador – o afretador detém a gestão náutica do navio fretado a casco nu, armando e explorando a embarcação fretada.

3.1.1 - Normas internacionais aplicadas nos contratos marítimos

O comércio internacional atualmente tem sido um dos pontos mais discutidos no direito internacional, e isso ocorre devido a sua importância para os países que compõem a sociedade internacional,

pois além de destacá-los no comércio, colaboram com o seu crescimento econômico e político.

Quando se fala em comércio internacional dois elementos relevantes são a importação e a exportação, com o destaque a compra e venda de mercadorias e o seu transporte, que acontece em sua grande maioria pela via marítima. No transporte marítimo de mercadorias é comum a aplicação de normas internacionais que trarão detalhes a serem observados quando escolhidas pelo comprador e pelo vendedor, estas normas tratarão de responsabilidades dos players do contrato e trâmites importantes que deverão ser observados por eles.

Dentre as normas internacionais aplicadas ao comércio internacional de mercadorias têm-se a *lex mercatoria*, os INCOTERMS® e a CISG, que serão expostas e explicadas a partir de agora.

a) Lex Mercatoria

Consiste em um conjunto de princípios, instituições e regras derivadas de várias fontes, que fundamenta o funcionamento legal específico da coletividade de operadores de comércio internacional. Pauta-se nas seguintes fontes de acordo com (MARTINS e CARDOSO, 2017, p.260):

- a) nos princípios gerais do direito;
- b) nos provimentos contratuais, como cláusulas especiais e novos tipos convencionados;
- c) nas decisões arbitrais que contribuíram para elaboração de princípios do comércio internacional.

Raposo (2006, p. 62-63) afirma ser Berthold Goldman o maior propulsor da nova *lex mercatoria*.

É legítimo admitir que a referência à equidade (...) deve conduzir o árbitro =, compositor amigável, a ter em conta os princípios gerais do direito e

as práticas do comércio internacional. Assim encarada, a cláusula de composição amigável pode ser entendida como designando implicitamente a *lex mercatoria*.

(...)viu na *lex mercatoria* um direito espontâneo, surgido à revelia dos direitos estaduais.

A *lex mercatoria* teve realmente um impulso com a publicação dos princípios da UNIDROIT. Tais princípios também contribuíram para que fosse extinta de uma característica que possuía de direito espontâneo. Complementa esse autor que a *lex mercatoria* é “(...) um sistema interpretativo e integrador que responde a evidentes carências do direito por assim dizer legislado. (...) E não apenas no plano arbitral” (RAPOSO, 2006, p.65).

Martins e Cardoso (2017, p.257) definem *lex mercatoria* como um “conjunto de normas, princípios, regras procedimentais, contratos-padrão, usos e costumes e jurisprudência (...)”. Já Cretella Neto (2016, p.184) afirma que “Usos são as normas que apresentam inevitável caráter particular, enquanto que princípios são normas de caráter mais geral, em seu conteúdo, e mais universais, em sua esfera geográfica de aplicação”.

A *lex mercatoria* se originou com o objetivo de resolver o problema das mercadorias com relação à falta de uma uniformização das normas internacionais para o comércio. Com o crescimento do comércio na Europa, a *lex mercatoria* chamada de *lex mercatoria medieval* surgiu primeiramente na Itália e depois se estendeu para outros países (MARTINS e CARDOSO, 2017, p. 258). Foi assim chamada justamente por surgir da Idade Média através dos comerciantes, que não viam nas normas daquele tempo uma resposta para o que precisavam. O comércio internacional precisava de normas que fossem uniformes e obrigatórias.

A expressão *lex mercatoria* tem origem na Idade Média, época na qual as fronteiras não eram tão preci-

samente delimitadas na Europa e os comerciantes, justamente para fugir às jurisdições nada confiáveis e instáveis dos senhores feudais, preferiam estabelecer, entre si, um corpus de normas aplicável às suas transações comerciais, respeitável por todos um *ius mercatorum*. Essa regulamentação surgida a partir das feiras comerciais, baseada em grande parte nos usos e costumes dos comerciantes, era entre elas aplicada, e surgiu como uma espécie de resposta à regulamentação jurídica do sistema feudal, exacerbadamente territorialista e calcada em inaceitáveis privilégios, ligados a relações familiares e/ou políticas (CRETELA NETO, 2016, p.180).

A *lex mercatoria* sofreu uma queda no século XVII na Inglaterra e na Europa como um todo com o surgimento do Estado Nacional. O comercial internacional passou a ser regulado pelo *common law*. Na Idade Moderna, novas leis mercantis em códigos surgiram o que acabou extinguindo a velha *lex mercatoria*. Com o tempo as leis comerciais locais não atenderam mais o comércio internacional que se desenvolveu muito rápido havendo então necessidade de novas regras transnacionais.

Na década de 60, precisamente em 1964, Berthold Goldman escreveu um artigo em que mencionada a importância do surgimento de uma nova *lex mercatoria* para atender ao constante crescimento do comércio internacional. A nova *lex mercatoria* teria que apresentar características que pudessem atender as relações comerciais, como transnacionalidade, universal, anacional, independente e autônoma.

Segundo Martins (2013, p.85-88), a *Lex Mercatoria* se divide em duas teorias com relação as suas fontes:

uma mais abrangente, que traz princípios do direito; as práticas comerciais; os usos e costumes do comércio; o direito consuetudinário; o direito internacional público; as convenções internacionais;

as leis uniformes; a jurisprudência arbitral; os códigos de conduta; as regras de organizações internacionais e os contratos-tipo. Enquanto que a teoria mais restrita retira das fontes as convenções, por exemplo.

Mousseron (2000, p.71, *apud* CRETELLA NETO, 2016, p.181) afirma que as fontes da *lex mercatoria* seriam “(...) sentenças proferidas em arbitragens internacionais, princípios gerais, os usos e os instrumentos do comércio internacional”. O autor ainda complementa: “Os defensores dessa posição privilegiam a jurisprudência arbitral internacional gerada pelas sentenças providas do comércio internacional” (CRETELLA NETO, 2016, p.181).

Arbitragem e *lex mercatoria* se entrelaçam, pois esta serve de base para a primeira, e a primeira serve de atualização para a segunda. Ambas completam as necessidades do comércio internacional, que se desenvolve a cada dia. Com o crescimento do comércio internacional, controvérsias surgem e precisam ser resolvidas.

b) INCOTERMS®

Os INCOTERMS® (International Commercial Terms) ou Termos Internacionais do Comércio são normas criadas pela CCI – Câmara de Comércio Internacional em 1936, e se originaram em uma reunião ocorrida em 1920 em Paris, organizada pela própria CCI, cujo objetivo era “(...) a criação de uma espécie de nomenclatura de termos comerciais que pudesse sistematizar os diversos tipos de contratos de compra e venda internacional” (CRETELLA NETO, 2016, p.211).

No entendimento de Oliveira e Pimenta (2019, p.53) a *lex mercatoria* é composta por “leis uniformes, leis-modelo, conjuntos de regras e princípios, e é justamente no conjunto de regras e princípios que os INCOTERMS® se encontram.”

Após a primeira versão dos INCOTERMS® em 1936, mais 8 atualizações foram realizadas nos anos 1953, 1967, 1976, 1980, 1990,

2000, e 2010. A mais atual revisão é de 2020, que será trazida nesse trabalho.

Os Estados Unidos da América, o México e o Canadá utilizam um termo para a prática comercial chamado “Revised American Foreign Trade Definitions”³⁵ – RAFTD.

Embora na vanguarda, os RAFTD não são disseminados no mundo como os INCONTERMS[®] – cujo sucesso deste frente aquele se deve a maior amplitude dos termos, com o desenvolvimento de um código universal – o que restou por agradar as duas alas dominantes do comércio internacional: (i) a disruptiva (ala reforming) para a época, a qual já pretendia um tratamento global às relações internacionais em termos favoráveis de todos os países do mundo e (ii) a conservadora, apoiada em especial por alguns países altamente desenvolvidos, tentando manter algumas práticas vantajosas, na tentativa de manter sua posição economicamente dominante, conquistada pelos séculos. Diante da clareza e objetividade das cláusulas contratuais advindas dos diferentes termos de INCONTERMS[®], muitos trabalhos técnicos desenvolvidos nos Estados Unidos recomendam às empresas americanas que procedam com a substituição dos RAFTDS pelos INCONTERMS[®] (RODRIGUES, 2019, p. 298-299).

INCONTERMS[®] significam “definições comerciais padrão, ou cláusulas-padrão empregadas, principalmente, em contratos comerciais internacionais, cuja finalidade é definir de modo preciso as obrigações dos contratantes nessas transações jurídicas” (CRETELLA NETO, 2016, p.212).

As cláusulas-padrão são vistas com bons olhos pelos contratantes já que elas trazem mais segurança a eles, tendo em vista que foram produzidas por instituições de sua confiança. Isso acaba determinando

35 Definições revisadas de comércio exterior americano.

o teor destas cláusulas, representando muitas vezes a vontade desses contratantes.

Os INCOTERMS® sofrem revisões de tempo em tempo, como já mencionado, e a última atualização foi no ano de 2020. A ideia é inovar os mecanismos de negociação com a aplicação de tecnologia. Os INCOTERMS® também trazem as obrigações, responsabilidades atribuídas ao vendedor e ao comprador no contrato de compra e venda estabelecido.

Os INCOTERMS® 2020 trazem os termos que são utilizados, aplicados no comércio internacional, para os contratos de compra e venda internacional. Segundo Rodrigues (2019, p.300):

Os termos estabelecidos na língua inglesa e representados pelo conjunto de três letras, que indicam as particularidades, inerentes a eleição do termo. A primeira letra do trígama se refere ao local de entrega da mercadoria, seguida das obrigações assumidas, sempre atinentes ao vendedor. Com isso aspectos relevantes são dirimidos com a definição do trígama, sc.

- a) A parte deverá contratar e custear os serviços de transporte, seguro e desembaraços aduaneiros/impostos consecutórios;
- b) O lugar de tradição da mercadoria;
- c) A parte responsável na hipótese de atrasos ou dano à mercadoria

Para que sejam entendidos os termos, seus significados e funções, são citados nesse trabalho os INCOTERMS® 2020, alguns deles são aplicados ao transporte multimodal, enquanto que outros são aplicados somente ao transporte aquaviário, incluindo nesse caso o transporte marítimo:

Transporte multimodal:

- EXW – Ex Works
- FCA – Free Carrier
- CPT – Carriage Paid To
- CIP – Carriage And Insurance Paid To
- DAP – Delivered At Place
- DPU – Delivered At Place Unloaded
- DDP – Delivered Duty Paid
Transporte aquaviário (marítimo ou interno, normalmente fluvial):
- FAS – Free Alongside Ship
- FOB – Free On Board
- CFR – Cost And Freight
- CIF – Cost Insurance And FreightTabela Incoterms®
2020 todos termos
<https://www.fazcomex.com.br/blog/incoterms-2020-todos-terminos/>

A última versão dos INCOTERMS® foi publicada em 2020 no site <https://www.fazcomex.com.br/blog/incoterms-2020-todos-terminos/>, e nela encontram-se os significados das siglas acima mencionadas. São divididos em grupos de acordo com as iniciais do trígama. Os INCOTERMS® dos grupos E e F o comprador é a parte responsável pela contratação do frete e pelo seu pagamento. Os custos e riscos da operação são do vendedor até o local em que a mercadoria será entregue, de acordo com o trígama escolhido. No que diz respeito aos trigramas do grupo C, a responsabilidade do vendedor está na contratação e pagamento do frete, assumindo os riscos da operação até o porto de destino ou local consignado. O grupo D aplica a responsabilidade dos custos e riscos da operação ao vendedor até o local de entrega.

Grupo C

O CPT – Carriage Paid To – Transporte Pago Até (Inserir o local de destino) determina que o vendedor entregue a carga ao transportador. O transporte é contratado e pago pelo vendedor. Além disso, o vendedor também será responsável pelo custo do carregamento. O vendedor assume o risco até o momento em que a mercadoria é entregue ao transportador, a partir disso, a responsabilidade será do comprador. O comprador fica responsável por contratar e custear o seguro. Somente os trâmites alfandegários na exportação são por conta do vendedor.

No caso do CIP – Carriage And Insurance Paid To – Transporte e Seguro Pagos Até (local de destino nomeado) o vendedor também corre o risco até o momento da entrega da mercadoria ao transportador, depois a responsabilidade passa para o comprador. O vendedor contrata o seguro para a mercadoria. Somente os trâmites alfandegários na exportação são por conta do vendedor.

De acordo com a CFR – Cost And Freight – Custo e Frete (porto de destino nomeado) o vendedor entrega a mercadoria ao transportador a bordo do navio indicado pelo comprador, no porto de embarque. Cabe ao vendedor a responsabilidade de contratar o transporte e pagar pelos custos desse contrato e frete necessários para que a carga seja entregue no porto de destino. O risco de extravio é suportado pelo vendedor até a entrega da mercadoria ao transportador. Depois, esse risco é assumido pelo comprador. O seguro é de responsabilidade do comprador a partir do momento em que a carga é colocada no navio. No que diz respeito às obrigações **alfandegárias, o vendedor poderá providenciar e custear a exportação e presta assistência ao comprador com a importação; o comprador também poderá prestar assistência ao vendedor na exportação, e providencia e custeia a importação.** Aplica-se esses INCONTERMS® somente ao transporte marítimo.

O CIF – Cost Insurance And Freight – Custo, Seguro e Frete (porto de destino nomeado) determina que o vendedor entregue a carga ao transportador a bordo do navio indicado pelo comprador. Fica responsável o vendedor em realizar o contrato de transporte, pagar os custos e frete necessários, desde o ponto de entrega até o ponto no

porto de destino. Cabe ao vendedor também contratar o seguro e pagá-lo, salvo se o contrário foi combinado com o comprador, pois muitas vezes o comprador se torna o beneficiário desse contrato. Somente os trâmites alfandegários na exportação são por conta do vendedor. O CIF é aplicado somente ao transporte marítimo.

Grupo D

Os INCOTERMS® DAP – Delivered At Place – Entregue no Local (local de destino nomeado) dita que o vendedor entregue a carga colocando-a à disposição do comprador, no local de destino combinado, no meio de transporte, pronta para ser desembarcada. O vendedor assume todos os riscos e custos para esta entrega, riscos estes de extravio ou avaria. Além disso, o vendedor fica responsável pela contratação do transporte da carga do local de origem até o seu destino. O vendedor não é obrigado a realizar o contrato de seguro da carga. Somente os trâmites alfandegários na exportação são por conta do vendedor.

O DPU – Delivered At Place Unloaded – Entregue no Local Desembarcado (Local de destino nomeado) determina que o vendedor é responsável pelos riscos e custos envolvidos, pagando pelo transporte da origem até o destino. O vendedor não tem obrigação pelo seguro da carga. Esse termo é o único em que o vendedor não tem a responsabilidade obrigacional de desembarcar a mercadoria na entrega. Somente os trâmites alfandegários na exportação são por conta do vendedor.

No DDP – Delivered Duty Paid – Entregue com Direitos Pagos (local de destino nomeado) determina que o vendedor entregue a carga deixando-a à disposição do comprador, no local de destino estipulado, pronta para ser desembarcada. O vendedor ainda assume todos os custos e riscos da entrega da carga, contrata e paga o seu transporte do local de origem até ao local de destino, mas não é obrigado a realizar o seguro da carga. Quanto à responsabilidade aduaneira, o vendedor providencia os documentos e paga o desembaraço aduaneiro de

exportação, de trânsito, de importação e outros tributos ou despesas. Nas obrigações aduaneiras, o vendedor providencia os documentos e paga o desembaraço aduaneiro de exportação, de trânsito, de importação, e outros tributos ou despesas.

Grupo E

O EXW – Ex Works – Na Origem (inserir o local de entrega) indica que a mercadoria deverá ser entregue no local estipulado em contrato, e se não constar o local, caberá ao vendedor escolher o local de entrega. Ficarà a cargo do comprador a responsabilidade com relação ao transporte e ao seguro. Em caso de extravio ou avaria da mercadoria a responsabilidade também será do comprador. As obrigações aduaneiras aplicadas não são da responsabilidade do vendedor, tanto em seu país quanto no país do comprador ou de terceiros.

Grupo F

No FCA – Free Carrier – Livre no Transportador (inserir local de entrega), o vendedor entrega a mercadoria ao transportador ou a quem o comprador indicar, faz o carregamento no veículo transportador e assume todos os riscos e custos sobre o extravio ou avaria que aconteça à mercadoria até a sua entrega. O seguro e o transporte ainda caberão ao comprador. No que diz respeito às obrigações **alfandegárias, o vendedor poderá providenciar e custear a exportação e presta assistência ao comprador com a importação; o comprador também poderá prestar assistência ao vendedor na exportação, providencia e custeia a importação.**

O FAS – Free Alongside Ship – Livre ao lado do Navio (Inserir o porto de embarque) determina que o vendedor é responsável pela entrega da mercadoria quando esta estiver ao lado da embarcação. O risco de extravio ou avaria da mercadoria ficará a cargo do comprador a partir da entrega. Ainda continuam sob a responsabilidade do

comprador o transporte e o seguro. O vendedor tem obrigação com relação aos trâmites aduaneiros, mas não tem obrigação com relação aos trâmites alfandegários na importação e na passagem por terceiros países. O FAS é usado para o transporte marítimo.

O FOB – Free On Board – Livre a Bordo (Inserir o porto de embarque) determina que o vendedor entregue a mercadoria no local indicado pelo comprador no momento do embarque. As custas do carregamento ficarão por conta do vendedor. Tanto o transporte quanto o seguro ficarão sob a responsabilidade do comprador. No que diz respeito às obrigações **alfandegárias, o vendedor poderá providenciar e custear a exportação e presta assistência ao comprador com a importação; o comprador também poderá prestar assistência ao vendedor na exportação, e o comprador também providencia e custeia a importação.** O FOB pode ser usado apenas no transporte marítimo.

Essas regras não regulamentam as relações estabelecidas entre transportador e seguradora, e sim, nas relações entre comprador e vendedor no que diz respeito aos custos e à transferência de riscos. Com a utilização dos INCOTERMS® se torna clara a responsabilidade e os custos do vendedor e do comprador perante a celebração do contrato de transporte, e transferência de riscos no que diz respeito às perdas e avarias que podem sofrer as mercadorias durante o transporte internacional.

OLIVEIRA e PIMENTA (2019, p.56) OLIVEIRA e PIMENTA (2019, p.56) dizem que “a escolha deve ser feita de forma consciente, mensurando não só o valor final contratual, mas a capacidade das partes de cumprirem com as obrigações assumidas.”. Ainda estes autores complementam sobre a importância da escolha certa dos INCOTERMS® em consonância com as fases do contrato, vejamos:

(...) para discutir a escolha dos INCOTERMS® é preciso rever alguns pontos de formação dos contratos, cuja operacionalização se dá geralmente em três fases, a saber a fase preliminar, a fase negocial

e a fase contratual. A fase preliminar compreende o planejamento e a preparação para as operações de importação e/ou exportação.

(...) Na fase negocial, também chamada de pré-contratual, as partes manifestam efetivamente seu interesse em concluir o negócio e passam a formação do contrato internacional de compra e venda, no qual devem estar inseridos os INCONTERMS® se essa for a opção das partes. Nesta fase são obtidas novas informações que ajudam na eleição de determinada regra dos INCONTERMS®, como as necessidades específicas para se transportar determinado produto – refrigeração, balanço, risco de explosão. Nessa fase os riscos devem ser mensurados, os modais de transporte elegidos e os contratos acessórios formulados.

(...) A contratação encerra-se com a fase contratual, na qual o instrumento é assinado e passa a reger a relação entre as partes. É nesse momento que cumpre às partes adimplirem com suas obrigações contratuais decorrentes do INCONTERMS® eleito, bem como garantir que os demais dispositivos contratuais não sejam contraditórios aos trigramas. (OLIVEIRA; PIMENTA. 2019: p.54-57)

Não são aplicados no Brasil os INCONTERMS® DDP, CIF e CIP para a importação. Podendo somente ser escolhido para a importação brasileira o DAT ou o DAP, pois esses termos determinam que o comprador, empresa brasileira, assumirá a responsabilidade e os custos a partir do momento em que a carga chega ao terminal ou no local acordado entre as partes contratantes.

A escolha do INCONTERMS® certo para o contrato além de trazer uma segurança jurídica aos players, traz uma instabilidade a eles, já que define uma uniformidade para os seus direitos, custos e riscos. A aplicação e utilização dos INCONTERMS® no comércio internacional

auxiliam em seu desenvolvimento e credibilidade, contribuindo para o sucesso e crescimento das relações transnacionais.

c) CISG

A CISG (Convenção das Nações Unidas sobre Contratos para Venda Internacional de Mercadorias) já trazida nessa obra, é uma convenção internacional cujo objetivo é trazer segurança jurídica para as relações comerciais de natureza internacional.

Criada na 97^a Conferência da ONU em 1980, através de um projeto da UNCITRAL (United Nations Commission on International Trade Law)³⁶, mas entrando em vigor somente em 1988, se tornou uma norma internacional de grande importância, pois com sua aplicação nos contratos internacionais de compra e venda de mercadorias haveria uma queda nos obstáculos que impediam a expansão do comércio internacional.

A CISG foi criada para que houvesse uma uniformização na interpretação dos contratos internacionais de compra e venda celebrados pelos países, priorizando a igualdade de direitos entre as partes, além de proteger especialmente o consumidor final.

Tanto a CISG quanto os INCOTERMS[®] são normas importantes para o direito internacional, e conseqüentemente para o comércio de mercadorias. A escolha de uma delas pelas partes de um contrato, não exclui a importância da outra, podendo ocorrer a aplicação conjunta delas.

3.1.2 – Do Contrato de Compra e Venda

O comércio internacional tem crescido cada vez mais trazendo também o crescimento da economia de muitos países. Se destacam nesse comércio os contratos de compra e venda de mercadorias e também o contrato de transporte de mercadorias. Quando se fala de

³⁶ A UNCITRAL também é conhecida como Comissão das Nações Unidas para o Direito Comercial Internacional (CNUDCI).

transporte de mercadorias, não restam dúvidas que o maior meio de transporte utilizado por exportadores e importadores é o marítimo.

Quando se realiza o contrato de compra e venda de mercadorias, este está vinculado a um contrato, seja ele de transporte ou de afretamento, e ainda, o que é necessário, o contrato de seguro.

Tradicionalmente, a venda marítima se insere no âmbito do direito marítimo e do direito do comércio internacional. Na seara do direito marítimo, o fato técnico da navegação determina a especialidade das vendas marítimas: o transporte marítimo incide, por um lado, na distribuição dos riscos, e determina, de outro, a necessidade de emissão de um título representativo das mercadorias transportadas, para que se possa delas dispor durante a viagem (MARTINS, 2013, p.5).

No que diz respeito a uma regulamentação em contrato de compra venda de mercadorias no comércio internacional, não há que se falar em uma uniformização. Aplica-se, de modo geral, a *lex fori*, ou seja, a lei do local em que a ação foi proposta. Mas é importante observar que a maioria dos contratos de compra e venda de mercadorias celebrados trazem como indicação a CISG (Convention on Contracts for International Sale of Goods)³⁷ e os INCOTERMS® (Interpretation of Trade Commercial Terms Rules)³⁸.

A sigla CISG, Convenção das Nações Unidas sobre Contratos para Venda Internacional de Mercadorias, entrou em vigor em 1988, e 74 países a adotaram como lei para o comércio internacional de mercadorias. A CISG é considerada uma das legislações mais respeitadas em todo mundo no âmbito do comércio internacional (GREBLER, 2010, p.207).

Desde o final do século de XIX, buscavam-se as regras jurídicas estatais devido ao aumento das trocas internacionais de

³⁷ Convenção sobre Contratos de Venda Internacional de Bens

³⁸ Interpretação das Regras dos Termos Internacionais de Comércio

bens e de capitais. Após a Primeira Guerra, o comércio voltou a crescer, caracterizando-se pela falta de regras interestatais que regulamentassem o comércio internacional. Em 1923, surgiu a CCI (Câmara de Comércio Internacional) de Paris; em 1927, é publicado o artigo de Edouard Lambert sobre um direito corporativo internacional em contratos-tipo, condições gerais e arbitragens; também, em 1936, o surge o INCONTERMS® (Termos Internacionais do Comércio) através da CCI; e, em 1964, o trabalho de Berthold Goldman, “As Fronteiras do Direito e da Lex Mercatoria”, colaborou para o surgimento das discussões sobre a CISG (ZERBINI, 2010, p.218-219).

A CISG não foi a primeira lei a tratar da venda de mercadoria no comércio internacional. Antes haviam mais duas: LUVI (Lei Uniforme sobre Venda Internacional de Bens Móveis Corporais) e a LUFC (Lei Uniforme sobre a Formação dos Contratos de Venda Internacional de Bens Móveis Corporais), mas com uma força limitada, ou seja, não foram aceitas em todos os países, até porque não havia ocorrido de maneira abrangente a globalização.

As duas Leis Uniformes da Haia de 1964 – uma sobre a formação do contrato de venda internacional de bens móveis, a outra sobre o direito aplicável ao mesmo contrato – elaboradas no âmbito do UNIDROIT e anteriores à CISG faziam remissões aos usos e costumes comerciais (artigos 13 e 9 respectivamente). Essa remissão, todavia, feita no início da década de 1960, estaria distante, do ponto de vista qualitativo, dos avanços que seriam feitos, nas décadas de 1970 e 1980, na Teoria da Lex Mercatoria (ZERBINI, 2010, P.219-220).

O objetivo da CISG (Convenção de Viena sobre Compra e Venda Internacional de Mercadorias) era o de tentar uma harmonização do direito substantivo sobre a venda internacional de mercadorias. A CISG foi ratificada pelo Brasil em 2012, e sua vigência teve início no dia 1º de abril de 2014 através do Decreto n. 8327 de 16 de outubro de 2014. O Brasil poderá utilizá-la através da escolha pela arbitragem como

forma de solução de conflito ou pela aplicação das regras de Direito Internacional Privado (TIMM e MOSER, 2010, p. 267-269).

Quando se fala de negociação internacional de mercadorias, é importante observar que está diretamente relacionada à autonomia da vontade, na liberdade das partes, às tratativas do contrato no que diz respeito ao direito a ser aplicado e também ao método de solução de controvérsia a ser utilizado, caso haja algum problema que oriunda um conflito entre as partes.

Trata-se de verificar o momento e o local do seu nascimento, com implicações, podemos destacar: a) a determinação do momento em que as partes ainda podem voltar atrás de sua manifestação de vontade; b) determinação do momento de transferência de riscos e danos sobre a coisa alienada; c) decidir qual será a lei aplicável ao contrato; d) definir se as partes signatárias eram capazes ao momento da celebração, entre outras (CASADO FILHO, 2010, p.342).

Os artigos 14 a 24 da CISG trazem as regras referentes à formação do contrato, tornando-se importante mencionar o teor de alguns destes artigos. O artigo 14 orienta que a oferta trazida no contrato deve ser precisa, indicando a pretensão do proponente. As mercadorias devem ser designadas, trazendo expressamente sua quantidade e preço. Já o artigo 15 dita que a proposta se torna eficaz quando ela chega ao seu destinatário. Caso seja necessário ser retratada, a retração terá que chegar ao destinatário antes da proposta ou chegar juntamente com ela.

O artigo 18 da CISG diz respeito à aceitação da proposta pelo destinatário que deverá ser declarada ou manifestada de uma outra forma por ele, pois o seu silêncio ou inércia não significa que tenha aceitado a proposta. A aceitação da proposta somente se torna eficaz se chegar ao proponente a declaração do destinatário. Caso a aceitação seja feita de forma verbal, esta deverá ser realizada imediatamente,

salvo se a indicação for de outro modo. A aceitação tácita ocorrerá se houver a remessa das mercadorias ou o pagamento sem a comunicação ao proponente, desde que sejam observados os prazos estipulados no contrato.

Outro artigo de grande relevância é o artigo 19 da CISG. O artigo traz as possibilidades de aditamentos, limitações ou modificações da proposta feita, o que vai significar que esta primeira proposta foi recusada e que o destinatário está apresentando uma contraproposta. As modificações, aditamentos ou as limitações somente serão considerados como aceitação se não alterarem de forma significativa a proposta realizada, a não ser que o proponente as questione verbalmente. Esse mesmo artigo 19 (3) considera como modificações significativas substanciais “as adições ou diferenças relacionadas ao preço, pagamento, qualidade e quantidade das mercadorias, lugar e momento da entrega, extensão da responsabilidade de uma das partes perante a outra ou o meio de solução de controvérsias” (CISG)³⁹.

Na celebração do contrato de compra e venda de mercadoria, as partes passarão por três fases: (i) fase preliminar; (ii) fase negocial; e (iii) fase contratual. A fase preliminar é composta do planejamento e preparação de todo processo referente à exportação e importação (MARTINS, 2013, p.8).

A fase negocial se caracteriza pela demonstração das partes em realizar o contrato. Nesse caso, se destaca o princípio da boa-fé, pois serão tratadas ideias e propostas da formação do teor do contrato, tais como o produto, o preço, os riscos, as responsabilidades, as regras internacionais a serem aplicadas, o seguro e modal a ser utilizado para o transporte da mercadoria.

Resolvidas todas as formalidades e o teor, o contrato chegará à fase final: a sua celebração. “O contrato será considerado internacional quando apresenta elementos estrangeiros e a vinculação a dois ou mais sistemas jurídicos. Se inicia a partir da manifestação do acordo de vontades – o consentimento recíproco em efetivamente consolidar a transação negocial”. (MARTINS, 2013, p.27-28).

39 http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato20112014/2014/decreto/D8327.htm

Na formação do mencionado contrato é necessário destacar a oferta (proposta) e aceitação. Se a aceitação for feita com ressalvas, caracteriza-se uma nova proposta ou uma contra-oferta, o que precisará de uma nova aceitação pelo proponente anterior. O vínculo só se forma quando a proposta for aceita, conforme determina a Teoria da Declaração (CASADO FILHO, 2010, p.344-345).

Em grande parte dos contratos internacionais de compra e venda de mercadorias, as partes são empresas. Também podem ser consideradas como partes as pessoas físicas, claro de forma rara, mas em casos específicos como compras feitas pela internet no mercado internacional, conforme Cretella Neto (2016, p. 352). Ainda segundo o autor,

A moderna prática contratual revela que um contrato internacional nem sempre se extingue em um instante preciso, como costumar ocorrer com os contratos internos, e mesmo de acordo com a teoria clássica. Em muitos casos, o contrato sobrevive por meio de certas obrigações que continuarão a vincular as partes durante determinado período de tempo, como a de manter sigilo sobre informações que devem ser mantidas longe do alcance das pessoas não autorizadas. (...). Sob o aspecto terminológico, no Brasil, embora não exista absoluta unanimidade a respeito, usa-se, comumente, resolução para designar a extinção do vínculo contratual por fato não imputável ao devedor (como a força maior, por exemplo), rescisão para o encerramento do contrato por falta imputável do devedor (ou seja, por inadimplemento contratual), e resilição para indicar a extinção do contrato por vontade de uma ou de ambas as partes. (CRETELLA NETO, 2016, p. 342-343).

Ao celebrar o contrato de compra e venda internacional as partes também optam através da cláusula compromissória pela arbitragem,

meio em que solucionarão qualquer conflito que possa surgir em decorrência do contrato. Martins (2013, p.3) confirma essa escolha,

Na atualidade, tem se consolidado preferência pela arbitragem comercial internacional como via de resolução de conflitos transnacionais. Efetivamente, a internacionalização do direito comercial moderno vem sendo realizada, inter alia, por intermédio de arbitragens internacionais.

Nos litígios recorrentes das vendas marítimas, a arbitragem também tem se consagrado. Designadamente, nas controvérsias relativas aos contratos de compra e venda destaca-se a Corte Internacional de Arbitragem da ICC (MARTINS, 2013, P.422). As normas internacionais aplicadas neste contrato são os INCONTERMS® definidos pela própria ICC.

A celebração de um contrato de compra e venda no Brasil segue o Código Civil nos termos dos artigos 481 e seguintes. Os elementos que o validam são semelhantes às exigências de um contrato internacional, salvo no que diz respeito aos aspectos de validade do contrato que não são abrangidos pela CISG. Estes elementos comuns são: a capacidade das partes contratantes; trazer um objeto lícito, possível, determinado ou determinável; e o consentimento válido, conforme artigo 104 do Código Civil.

3.1.3. Contrato de Transporte de Mercadorias

O contrato de transporte está definido no direito interno nos artigos 730 a 756 do Código Civil. O contrato de transporte é bilateral, consensual, oneroso, é típico e comutativo. Conforme Tartuce (2013, p. 750) consiste em “um contrato pelo qual alguém (o transportador) se obriga, mediante determinada remuneração, a transportar, de um local para outro, pessoas ou coisas, por meio terrestre (rodoviário e ferroviário), aquático (marítimo, fluvial e lacustre) ou aéreo (art.730 do CC)”.

O contrato de transporte marítimo apresenta as mesmas características do contrato comum de transporte, acrescido do conhecimento de embarque, o BL. O conhecimento de embarque é utilizado dentro do Comex⁴⁰, no sentido de demonstrar a existência do contrato de transporte.

Martins e Otero (2010) consideram o contrato de transporte marítimo internacional de mercadorias como mera negociação comercial, na qual um empresário transportador se obriga, mediante frete, a transportar por via marítima uma quantidade de mercadorias que lhe foi entregue pelo embarcador de um porto para outro porto e a entregá-la a um destinatário.

Nos contratos internacionais, as partes elegem o foro competente e as leis que as regem, pautadas no princípio da autonomia da vontade. Em tese, sob este princípio, as partes contratantes poderão indicar expressamente a lei que será aplicável ao contrato (*lex voluntatis*) e a competência jurisdicional. A liberdade das partes para determinar o direito aplicável aos contratos internacionais se manifesta, essencialmente, por intermédio das Paramount Clauses ou das Cláusulas “*Electio Júris*” ou *Choice of Law Clauses*⁴¹.

Uma das diferenças entre contrato de fretamento e contrato de transporte se encontra na questão da necessidade do espaço que será utilizado para o transporte. Se o exportador freta parte do navio, por

40 Comex: comércio exterior

41 Escolha de cláusulas legais

causa da pouca quantidade de mercadoria, será realizado contrato de transporte. No entanto, se a quantidade de mercadoria for ocupar todo o navio, será realizado o contrato de fretamento.

A formalização do contrato de transporte não ocorre nos moldes de um contrato propriamente dito, mas sim por um documento chamado BL (Bill of Lading)⁴². Este documento é considerado, por muitos doutrinadores, como o mais importante do comércio exterior no que diz respeito ao contrato de transporte de mercadorias. Também é chamado de conhecimento de embarque, o BL tem uma série de funções. Uma delas é referente à entrega da mercadoria ao transportador a bordo do navio, assim o BL servirá como recibo de entrega dessa mercadoria.

A emissão do BL é feita somente quando se recebe a mercadoria, ou seja, ele não é emitido antes da entrega da mercadoria. Se o embarque for cancelado, o documento não existirá. Outra função importante do BL é servir de título de crédito das mercadorias, além evidenciar o contrato de transporte.

Existem divergências quanto ao surgimento do BL, Século XIII ou Século XIV, mas o que se sabe é que surgiu a partir da necessidade dos mercadores. Eles precisavam acompanhar a mercadoria a bordo do navio, durante o transporte, até que a mercadoria fosse entregue ao seu destino. Diante desta necessidade, percebeu-se que a emissão de um documento que comprovasse o recebimento da mercadoria seria ideal, surgindo desta forma o BL. Ele se disseminou no Século XVI

42 Conhecimento de Embarque. É o documento mais importante da navegação e um dos mais importantes do comércio exterior. É um documento de emissão do armador, podendo ser assinado pelo comandante do navio, bem como pela agência marítima representante do armador, em seu nome. É um documento de adesão, sendo que o impresso é fornecido pelo armador e preenchido de acordo com as características do próprio conhecimento de embarque, bem como da carga que vai representar. Suas cláusulas, que representam a frente do conhecimento desembarque, não podem ser modificadas e devem ser aceitas integralmente pelo embarcador. No máximo podem ser colocadas algumas observações de interesse do embarcador, no corpo do conhecimento, como número de carta de crédito, ordem de compra ou venda, trânsito, transbordo, etc. <https://portogente.com.br/portopedia/73158-conhecimento-de-embarque-maritimo-bill-of-lading>

e hoje é considerado um documento de grande importância para o contrato de transporte marítimo.

O transportador emite um documento no qual constam informações descrevendo a mercadoria e suas características. Tais informações são fornecidas pelo embarcador. Colocadas todas as informações, o documento é entregue ao embarcador da mercadoria. Em um lado do documento estarão as informações referentes à mercadoria trazidas pelo embarcador; do outro lado, estarão as cláusulas que irão reger o transporte.

Por este motivo, considera-se o conhecimento de embarque, o BL, como uma evidência do contrato de transporte. Por serem muitas destas cláusulas pré-definidas, ou seja, sem uma discussão entre o embarcador e o transportador sobre o teor do BL, muitos doutrinadores também consideram que o contrato de transporte é considerado um contrato de adesão.

Em artigo publicado pela Revista Eletrônica Portogente, no espaço Portopédia, “Conhecimento de Embarque Marítimo (Bill of Lading)”⁴³, em 01/01/2016, são apontadas três espécies de conhecimento de embarque:

- 1- porto a porto: o *bill of lading* pode ser um documento porto a porto, o que significa que ele cobre a carga apenas no trajeto marítimo, desde o porto de embarque até o porto de destino. Normalmente é o documento emitido para embarque em navios de linhas regulares;
- 2- multimodal ou *through bill of lading*: o conhecimento pode, também, ser multimodal, o que significa contratar com o armador um transporte para a mercadoria, cobrando o trajeto total ponto a ponto, ou porto a ponto, ou ainda ponto a porto. Neste caso, o documento cobrirá o transporte da mer-

43 PORTOGENTE: Revista Eletrônica, no espaço Portopédia, Conhecimento de Embarque Marítimo (Bill of Lading), no dia 01/01/2016: <https://portogente.com.br/portopedia/73158-conhecimento-de-embarque-maritimo-bill-of-lading>

cadoria por mais de um modal, implicando numa responsabilidade maior do armador, que terá a seu cargo, mediante um frete especial combinado, o transporte da mercadoria entre os pontos ou portos combinados. Esta é uma condição cômoda para o exportador que, ao entregar a mercadoria ao transportador, encerra sua participação em termos de operação;

- 3- *charter party bill of lading*: o **conhecimento** baseado em afretamento é um documento de transporte emitido ao amparo de um contrato de afretamento de navio. Em geral se refere a uma carga que será única, ou uma das únicas no navio, sendo este, geralmente, afretado para este fim, por um ou poucos embarcadores. Este tipo de B/L não é emitido para navios de linha regular e nem aceito pelos consignatários, já que neste caso não há um afretamento, mas tão somente uma reserva de espaço.

Inicialmente o contrato de transporte é realizado entre o embarcador, que entrega a carga, e o transportador marítimo. O consignatário, a quem a carga será entregue no porto de destino, não participa no momento da formação do contrato, mas passa a ser parte dele no momento em que anui com os seus termos, ao comparecer no porto de descarga junto ao representante do transportador e se manifestar no sentido de retirar aquela carga, vinculando-se, portanto, ao contrato de transporte.

Transportador é quem emite o conhecimento de embarque e assume a obrigação de transportar. Nem sempre aquele que realiza o transporte é também o armador do navio.

Quanto à função de título de crédito do BL, é importante lembrar que, ao entregar a mercadoria para o transportador, este emite um documento que descreve todas as mercadorias que ali foram embarcadas. Este documento é o BL. Respeitando a forma com que ele foi emitido, se à ordem ou não, o embarcador pode negociar as

mercadorias descritas no nele, transferindo a quem tem o interesse pela propriedade daquelas mercadorias, endossando o conhecimento de embarque. O BL cumpre, portanto, a sua função de título de crédito.

A Lei n. 6288/1975 regula o transporte em unidade de carga, e em seu artigo 7, regula a definição de transporte internacional, o embarque de determinada mercadoria em um país e o destino em outro país. O transportador assume o compromisso de transportar determinada mercadoria de um ponto ao outro e esta obrigação é de resultado. Além disso, o transportador tem a obrigação de depositário, já que é exigido dele a entrega da mercadoria sem avarias. No geral, é uma responsabilidade objetiva, sem a necessidade de comprovação da existência da culpa.

Apesar da declaração de que a responsabilidade é objetiva, a doutrina adota a responsabilidade imprópria para o transporte internacional, a culpa presumida, impondo ao transporte internacional o ônus da prova, tendo que demonstrar as causas excludentes de responsabilidade. Diante da responsabilidade pelo transporte e pela preservação da mercadoria, é importante a realização do contrato de seguro.

Zanardo (2017, p.463-464) explica sobre a existência da responsabilidade civil objetiva do transportador marítimo e a vantagem de solidificá-la:

(...) tem-se o intuito de levar ao conhecimento de que o entendimento da responsabilidade como objetiva, tema muito próximo do pacífico, com fundamento na doutrina e jurisprudência aqui exposta, auxiliam na efetivação de um transporte marítimo cada vez mais seguro, sem sentido amplo, visto que conceitos e responsabilidade bem definida reduzem inclusive os reflexos de acidentes ou fatos inesperados, cujo controle, à revelia de diversos esforços, foge ao homem. Solidificar o entendimento da responsabilidade civil objetiva do transportador marítimo, ajuda na redução direta do custo e serve

como mecanismo de ampliação da segurança jurídica.

Nos contratos de transporte não há que se falar em presença da marcante da cláusula compromissória. O que sempre está presente é a cláusula de eleição de foro (MARTINS, vol.III, p.422). São contratos de adesão, pois suas cláusulas já são pré-estabelecidas pelo transportador.

O transporte marítimo muito contribui para o aumento na competitividade no comércio, e conseqüentemente, para o desenvolvimento econômico de um país. O contrato de transporte tem a natureza de um contrato de adesão, já que não cabe às partes o direito de discutir suas cláusulas. O transportador impõe as cláusulas, e cabe à parte contrária aceitar ou não.

O contrato de transporte surgiu entre 1815 e 1830, em decorrência da necessidade de pequenos comerciantes que precisavam realizar o transporte de pouca quantidade de mercadoria e não poderiam pagar o afretamento de um navio. Antes do contrato de transporte surgir, os comerciantes usavam o contrato de afretamento, mas só haveria compensação financeira se a quantidade de mercadorias fosse grande.

O contrato de transporte de mercadorias é de extrema importância para o exportador e para o importador no âmbito do direito marítimo, já que fica menos oneroso em todos os sentidos. Esse tipo de contrato era usado nos séculos passados e continua em uso pelos exportadores que transportam uma determinada quantidade de mercadoria que não ocupa a totalidade de um navio. O contrato de transporte marítimo é o mais vantajoso, se comparado ao transporte aéreo.

3.1.4. Contrato de Afretamento

O contrato de fretamento ou afretamento é uma das espécies de contrato marítimo. Sua nomenclatura é alterada na medida em que se altera o personagem do contrato, ou seja, a posição do player. Quando se está falando do fretador define-se como contrato de fretamento; e

quando se fala do afretador, se define como contrato de afretamento. Este contrato não se caracteriza como um contrato de adesão, por mais que algumas cláusulas estejam pré-determinadas.

Afretar consiste no “ato de tomar para si o navio em contrato de fretamento para usá-lo no transporte de carga própria ou de terceiros. E fretar um navio é o ato de disponibilizar o navio a frete ao afretador que efetivamente vai usar o navio” (MARTINS, 2015, p. 362). Enfim, fretar é ceder o navio, e afretar é receber o navio a frete, mediante uma retribuição pecuniária.

Do ponto de vista jurídico, o contrato de fretamento se forma a partir da *charter party*⁴⁴ (carta-partida), que responsabiliza aquele que disponibiliza o navio ou a embarcação a frete, o fretador, em contraprestação ao pagamento de determinado valor que será feito pelo afretador, chamado de *hire ou freight*,⁴⁵ dependendo do modelo de contrato escolhido pelos players.

Admite-se também, no contrato de fretamento, a presença de um terceiro chamado “cargo broker⁴⁶, que é um intermediário especializado em fretamentos marítimos. Ele atua em nome de fretadores e afretadores prestando serviços na área de reserva de praça e celebração de contratos de fretamento, ou seja, o corretor de carga” (MARTINS, 2015, p. 374). O broker pode atuar em todas as

44 Carta partida: era um documento escrito em duplicata, porém em apenas um pedaço de papel e, posteriormente, cortado (ou rasgado) no meio, ficando cada parte contratante com um pedaço do acordo. SALGUES, Oto. Contratos de Afretamento e Transporte no Direito Marítimo. <https://jus.com.br/artigos/4022/contratos-de-afretamento-e-transporte-no-direito-maritimo>.

45 Hire é aluguel e Freight é frete.

Contrato de Locação a Casco Nu (Bareboat): cabe ao armador prestar aluguel (hire), em vez de frete (freight); **Contrato de Locação Mista (Time Charter):** cabe ao terceiro prestar aluguel (hire), em vez de frete (freight); **Contrato de Transporte:** caber ao usuário do transporte prestar frete (freight), em vez de aluguel. SANTOS, Herez. Introdução ao Direito Marítimo. <https://www.boletimjuridico.com.br/artigos/direito-maritimo/42/introducao-ao-direito-maritimo>. Publicado em 2003.

46 Corretor de carga. Intermediário que faz a ligação do armador/agente **marítimo** com o embarcador, para reserva de espaço para carga. Dicionário Comex. https://www.amigosdocomex.com.br/p_canais.php?id=13&canal=36#:~:text=Cargo%20Broker%3A,reserva%20de%20espa%C3%A7o%20para%20carga.

fases do contrato de fretamento, inclusive na negociação, o que acaba trazendo como resultado uma segurança jurídica às partes.

Há muita divergência quanto à natureza do contrato de fretamento. Existe uma corrente que até o confunde com o contrato de transporte de mercadorias. Há uma outra corrente, defendida por doutrinadores, em que o contrato de fretamento possui características de contrato de transporte, do contrato de locação e do contrato de prestação de serviços ao mesmo tempo. Outros teóricos defendem que o contrato de fretamento é um complexo de características de locação de coisas e prestação de serviços.

Arroyo (2001, p.420, *apud* MARTINS, 2015, p. 367) afirma que a quarta corrente apresenta uma definição *sui generis* do contrato de fretamento, dizendo ser este um “contrato autônomo e independente, característico e especial do direito marítimo”.

A diferenciação se postula essencialmente pelo objeto, pelo elemento fundamental. O elemento fundamental do contrato marítimo de transporte é especificamente o transporte de carga de um ponto a outro pelo mar. O elemento fundamental dos contratos marítimos de fretamento é a exploração comercial e utilização do navio, inclusive no transporte de mercadorias ou pessoas no mar. O contrato de fretamento contempla apenas em segundo plano, e não como consequência obrigatória, o transporte. Efetivamente, o contrato de fretamento permite que os empresários da navegação que não têm navios disponíveis obter no mercado não regular os navios apropriados a seus propósitos comerciais, sejam estes de realizar o transporte de cargas próprias ou de terceiros e há que se referenciar ademais a questão logística e instrumental. O contrato de transporte instrumentaliza os transportes de mercadoria em navegação *liner* e os contratos de fretamento operacionalizam o transporte de mercadorias na navegação não regular (*tramp*). (MARTINS, 2015, p.368)

O contrato de afretamento é um contrato paritário, ou seja, as partes têm liberdade para discutir e decidirem o seu teor, ou seja, a vontade das partes se destacará nas cláusulas desse contrato.

Como já demonstrado, no contrato de afretamento as partes têm liberdade para colocarem nas cláusulas aquilo que está de acordo com suas vontades. Por esse motivo, é um contrato que valoriza muito os princípios da liberdade contratual e da autonomia da vontade. Por mais que exista essa liberdade, existem instituições que já trazem cláusulas padrões para serem usadas como modelos, como é o caso da BIMCO (Baltic and International Maritime Council)⁴⁷. O mais comum é o contrato celebrado de acordo com a vontade das partes pois, muitas vezes, as partes recusam imposições de cláusulas padrões.

Na negociação do contrato podem surgir elementos que aumentam os custos do fretamento. A hire é o valor cobrado pelo fretamento realizado, mas pode ocorrer a incidência de demurrage⁴⁸, de damage of detention⁴⁹ e de uma indenização referente a perdas e danos, aos lucros cessantes, o dead freight⁵⁰.

47 Conselho Marítimo Báltico e Internacional. O Baltic and International Maritime Council (BIMCO) publicou recentemente duas novas cláusulas para fretamento temporário para reduzir as emissões de enxofre. As cláusulas regulam os efeitos do Anexo VI da Convenção Internacional para a Prevenção da Poluição por Navios (MARPOL) que estipula que, a partir de 1º de janeiro de 2020, as embarcações poderão consumir apenas combustíveis com teor de enxofre menor ou igual a 0,5% em massa. O novo limite não altera os limites de emissão de 0,1% em áreas de emissão controlada (Mar Báltico, Mar do Norte e áreas específicas da costa do Canadá, Estados Unidos e Caribe), que foram estabelecidos pela Organização Marítima Internacional em 2015.

LEITE, Lucas. O Conselho Marítimo Báltico e Internacional adota cláusulas para reduzir as condições de enxofre. Mercado Marítimo. Publicado em 02/06/2009. <https://app.mercadomaritimo.com.br/articles/-LY6cYVKmRp3-FqJQgui/baltic-and-international-maritime-council-adopts-clauses-to-reduce-sulphur-emissions-by-lucas-leite-marques>.

48 Demurrage, ou sobrestadia, é a indenização diária, devida ao transportador, quando o importador permanece em posse do contêiner por um período superior ao tempo acordado. <https://dcllogisticsbrasil.com/demurrage-e-detention-saiba-o-que-sao-e-como-evitar-prejuizos/>.

49 Dano de detenção: Assim como há um prazo para que o contêiner seja retirado do terminal e direcionado ao destinatário, também existe um período para o seu retorno ao porto. Se o contêiner não tiver retornado nesse tempo, é cobrada a detention. <https://dcllogisticsbrasil.com/demurrage-e-detention-saiba-o-que-sao-e-como-evitar-prejuizos/>

50 Frete morto: No transporte de carga a granel existe, prevista em contrato, uma

Martins (2015, p.376) cita fases que poderão ser realizadas ao se celebrar o contrato de fretamento, quais sejam, “proposta, denominada oferta livre (firm offer); respostas; recap (recaptulation) que significa recapitulação; e fechamento do contrato (fixture)”.

As respostas podem variar, como aceitação parcial, chamada de contra; pode haver a recusa da maioria dos termos contratuais e inclusive o envio de uma contraproposta; e uma recusa total. Mas se for aceito o contrato por ambas as partes, ocorrerá a fase que é chamada de recapitulação, na qual um documento final será emitido em que as partes recapitularam todos os termos contratuais. Em seguida, o seu fechamento.

Se o contrato foi fechado, ou seja, devidamente celebrado pelas partes, a confirmação de sua existência é com a carta-partida (charter party). A carta-partida é composta de alguns elementos que são considerados indispensáveis, conforme previsão no artigo 567 do Código Comercial:

Art. 567 - A carta-partida deve enunciar:

- 1 - o nome do capitão e o do navio, o porte deste, a nação a que pertence, e o porto do seu registro (artigo nº. 460);
- 2 - o nome do fretador e o do afretador, e seus respectivos domicílios; se o fretamento for por conta de terceiro deverá também declarar-se o seu nome e domicílio;
- 3 - a designação da viagem, se é redonda ou ao mês, para uma ou mais viagens, e se estas são de ida e volta ou somente para ida ou volta, e finalmente se a embarcação se freta no todo ou em parte;
- 4 - o gênero e quantidade da carga que o navio deve receber, designada por toneladas, nºs, peso

penalidade aplicada ao embarcador, por embarcar volume a menos do contratado, que se conhece como “dead freight” ou frete morto. <http://www.guiadotrc.com.br/noticiaID2.asp?id=33395#:~:text=No%20transporte%20de%20carga%20a,dead%20freight%E2%80%9D%20ou%20frete%20morto.>

- ou volume, e por conta de quem a mesma será conduzida para bordo, e deste para terra;
- 5 - o tempo da carga e descarga, portos de escala quando a haja, as estadias e sobre estadias ou demoras, e a forma por que estas se hão de vencer e contar;
- 6 - o preço do frete, quanto há de pagar-se de primagem ou gratificação, e de estadias e sobre estadias, e a forma, tempo e lugar do pagamento;
- 7 - se há lugares reservados no navio, além dos necessários para uso e acomodação do pessoal e material do serviço da embarcação;
- 8 - todas as mais estipulações em que as partes se acordarem.

As partes do contrato são chamadas de fretador (owner/disponente owner) e afretador (the charterer). Grandes empresas têm o costume de padronizar as cartas-partidas. No contrato de afretamento é admitido um adendo que, para o direito marítimo, é chamado de *rider*.

Pode existir, no contrato de obrigações diferenciadas, o conhecimento de embarque. Quando isso acontece, no mercado tramp⁵¹, o conhecimento de embarque representa: a entrega da mercadoria ao afretador pelo fretador; a entrega de mercadoria de subfretador ao afretador; ou ainda a relação de um afretador originário com um terceiro (MARTINS, 2015, P.389).

É possível que esse contrato abranja tanto o navio todo como parte dele, e em decorrência disso, é importante que seja abordada a classificação das subespécies desse contrato.

Como já dito, o contrato de fretamento não é um contrato de adesão, tornando-se possível às partes a discussão de suas cláusulas, mesmo que este seja padronizado. Os contratos de fretamentos

51 Tramp shipping: são aqueles sem rota fixa que vão ao encontro de sua carga. São preenchidos inteiramente com uma única carga que pertence ao mesmo dono. SOUZA, Gustavo Moreira; ROBLES, Leo Tadeu. O Mercado de Transporte de Marítimo de Navios Tramp e sua Importância no Porto de Santos. http://www.abepro.org.br/biblioteca/enegep2010_tn_wic_117_764_16897.pdf. Publicado em 12 a 15 de outubro de 2010.

celebrados na seara internacional têm o costume de trazer a cláusula Paramount, que diz respeito à legislação a ser aplicada no contrato pelas partes. No Brasil, a lei aplicada é aquela que vigora no país em que o contrato foi celebrado.

A Paramount clause é conhecida como cláusula principal. Trata-se de cláusula que determina a legislação aplicável ao contrato. No contrato de fretamento, a legislação geralmente indicada nas cartas-partidas é a legislação inglesa. (...) No Brasil, na determinação da lei de regência, a regra vigente é o art.9º da LINDB, que remete à aplicabilidade da lei do país de celebração do contrato no referente à lei aplicável. Além da legislação aplicável às cartas-partidas, a cláusula Paramount comumente remete à aplicabilidade da Convenção de Bruxelas para a Unificação de Certas Regras em Matéria de Conhecimento de Embarque (International Convention for the Unification of Certain Rules of Law relating to Bill of Lading, conhecidas como Regras de Haia-Visby) ou das Regras de Hamburgo, mas apenas nas obrigações e responsabilidades específicas ao transporte de carga, cuja evidência escrita é a CPBL. Estas regras também estarão expressamente referenciadas na cláusula Paramount do BL. A Paramount clause é geralmente considerada a cláusula mais importante do contrato por constituir uma autêntica expressão da vontade dos contratantes de incorporar ao contrato um determinado texto convencional ou uma lei que lhe tenha sentido de base jurídica, e conferir, conseqüentemente, segurança jurídica às partes contratantes. (MARTINS, 2015: p.391).

Outras cláusulas também podem estar presentes no contrato de fretamento, como a cláusula de exceção geral (exception general

clause). Tais cláusulas se justificam a partir de hipóteses que dizem respeito à exclusão da responsabilidade do armador, aos “atos do comandante ou da tripulação, aos perigos do mar, aos atos de Deus, à guerra, aos inimigos públicos, às greves, aos defeitos latentes, às perturbações de ordem pública e força maior. Estas cláusulas devem ser analisadas juntamente com a cláusula Paramount.”, Martins (2015, p. 382 -383).

Há também a cláusula de negligência (negligence clause) que trata de três espécies de exonerações ao armador, tais como:

exoneração por faltas cometidas por seus prepostos; exonerações relativas a determinadas ocorrências designadas concretamente; exonerações gerais, desde que seja provado que o armador tenha exercido diligência razoável e não tenha cometido faltas na estiva ou apresentado navio inavegável (MARTINS, 2015, p.383).

É de responsabilidade do afretador comprovar a negligência cometida pelo fretador. Outras cláusulas que também devem ser consideradas são: Insurance Clause (Cláusula Insurance), cujo objetivo é o de retirar do transportador a responsabilidade; cláusula Lien, que diz respeito a alguns privilégios que são atribuídos ao fretador e ao afretador; cláusulas de despesas de carga e descarga, que se referem ao valor do frete.

A Cláusula de Cessação também pode ser inserida nos contratos e tem como finalidade retirar do afretador a responsabilidade no contrato de transporte de mercadoria de terceiro por fatos que ocorram após o seu embarque. Dentre estas, há ainda: cláusulas de indenização (Indemnity clause) e de avaria grossa (general average clause); cláusula de abalroamento em caso de culpa de ambos os navios (both to blame collision). A Cláusula ISPS Code, “vem sendo inserida nas cartas-partidas desde a vigência do ISPS Code (Código Internacional para a Proteção de Navios e Instalações Portuárias –

Código ISPS), exigência do cumprimento de certificações do ISPS para os navios e portos e terminais” (MARTINS, 2015, p. 386).

Além de várias outras cláusulas para o contrato de afretamento, merecem destaque a cláusula de resolução de controvérsias (dispute resolution), que “visa tratar como os problemas advindos da execução do contrato serão solucionados” e a cláusula de arbitragem (arbitration), que “é uma das formas mais utilizadas para a solução de controvérsias no âmbito do comércio internacional” (MOYSES FILHO, 2017, p. 283-284).

Como subespécies mais comuns têm-se contrato de fretamento a casco nu, contrato de fretamento por viagem e contrato de fretamento por tempo. No fretamento a casco nu, também chamado de bareboat charter party ou demise charter, o navio será totalmente fretado, ou seja, ficará inteiro disponível ao afretador. Já no fretamento por viagem, ou a tempo, o navio pode ser fretado total ou parcialmente. Geralmente o fretamento por tempo se faz com o navio inteiro; já por viagem, o fretamento é parcial.

Quanto à responsabilidade de exploração comercial do navio, observam-se primeiramente a gestão comercial (GC) e a gestão náutica (GN). A gestão náutica se caracteriza quando a responsabilidade está concentrada no

Equipamento e na armação do navio, salários de tripulação, manutenção do navio, custo de reparos e seguros. Já a gestão comercial, conhecida como GC, trata-se de operações relacionadas ao carregamento e descarga, das despesas de escalas e portos, e também do aprisionamento da máquina” MARTINS, 2015, p.372).

A autora ainda afirma que

A gestão náutica se subdivide em gestão administrativa e gestão náutica propriamente dita: a gestão administrativa se ocupa dos cuidados com o casco,

máquinas e aparelhos do navio, estabilidade, manobra do navio a aparelhos, etc. A gestão comercial se reflete nos assuntos respeitantes à carga, como angariar e fechar contratos, recebimento e entrega, conclusão de contratos de afretamento, relacionamento com corretores, acondicionamento das mercadorias a bordo, estivagem, cuidados com a carga durante a viagem, etc. (MARTINS, 2015, p.372).

Como mencionado, o contrato de fretamento é regido pela Carta-partida, mas existem casos em que é emitido, para este contrato, também o BL (Bill of lading), ficando a sigla CPBL.

Uma das hipóteses ocorre quando o afretador realiza o transporte de sua própria mercadoria. Nesse caso, o BL terá como função complementar a carta-partida, no sentido de comprovar a entrega da mercadoria do afretador. Existe também a hipótese do afretador transportar mercadorias que pertencem a terceiro. Nesse caso, as regras a serem seguidas são aquelas trazidas no BL. Já a terceira hipótese diz respeito ao afretador que realiza o contrato de fretamento com o fretador e um outro contrato de subafretamento com um terceiro. A responsabilidade contratual existente entre afretador originário e subafretador estará prevista na carta-partida.

O subafretamento (subletting) consagra-se estratégia empresarial relevante no contexto competitivo de mercado globalizado. Efetivamente, o subafretamento permite que ao afretador operacionalizar a utilização do navio de forma mais eficaz e lucrativa ao possibilitar que se repasse o uso do navio a outras partes contratantes, na sua totalidade ou parcialmente, e obtenha receita – resultante da diferença entre o valor do fretamento inicial e do subafretamento – ou minimize perdas pela possibilidade de ressarcimento de valores pagos ou a pagar

em sede de contrato principal de fretamento (MARTINS, 2015, p. 402).

O BL também será emitido quando se tem o intuito de comprovar que a mercadoria foi entregue ao subfretador, conforme contrato de transporte realizado por ele e pelo subafretador. A estrutura do contrato de afretamento é basicamente esta, mas é necessário verificar cada uma das espécies e suas regras.

3.1.4.1 Espécies de Contrato de Afretamento

A Lei 9432/97, no art. 2º, define os contratos de afretamento. No contrato de afretamento a casco nu, previsto no inciso I, o afretador recebe o navio e o prepara para a comercialização de acordo com sua vontade, incluindo o direito de designar o comandante e a tripulação. Neste caso, o afretador tem tanto a gestão náutica quanto o direito de armar, preparar e usar o navio. Quanto à gestão comercial, o afretador tem o direito de comercializar o espaço do navio. O fretador tem que disponibilizar o navio para o afretador em perfeitas condições de navegabilidade e é responsável pelos vícios ocultos eventualmente encontrados.

Já no contrato de afretamento por tempo, o fretador já tem que disponibilizar o navio armado para o afretador, preparado para a exploração. O afretador recebe a embarcação armada e tripulada para operá-la por um tempo determinado. O comando do navio é determinado pelo fretador. O afretador terá, nesse caso, somente a gestão comercial, enquanto a gestão náutica pertence ao fretador, já que foi ele quem preparou o navio. O afretador vai pagar o *hire*, as despesas, a partir da gestão comercial que ele exerce.

Tem-se também o afretamento por viagem. Nessa modalidade, o fretador disponibiliza o navio ao afretador para realizar viagens pré-estabelecidas. O fretador se disponibiliza a entregar o navio armado e tripulado ao afretador para efetuar o transporte de uma ou mais viagens. O afretador contrata a viagem, o objeto deste contrato é o

transporte. O fretador tem a gestão náutica e comercial, e a única obrigação do afretador é pagar o *hire*.

a) Contrato de Afretamento a Casco Nu – Bareboat Charterparty (BCP)

O artigo 2º, inciso I, da Lei nº 9432/97 define o contrato de afretamento a casco nu como “contrato em virtude do qual o afretador tem a posse, o uso e o controle da embarcação, por tempo determinado, incluindo o direito de designar o comandante e a tripulação”. Também denominado de Bareboat Charterparty – BCP, o afretamento a casco nu tem como característica, a transferência total da qualidade de armador do fretador para o afretador. Isso representa a gestão náutica e a gestão comercial do navio e o afretador será o armador do navio. O fretador coloca o navio à disposição do afretador e este terá que pagar um aluguel pelo ato. Frisa-se que não necessariamente o armador é o proprietário do navio:

No caso específico do afretamento a casco nu, as embarcações afretadas devem aderir ao Registro Especial Brasileiro para navegação de cabotagem ou apoio marítimo ou portuário em águas jurisdicionais brasileiras, suspendendo a bandeira original e sendo temporariamente registrada pela embarcação de bandeira brasileira, conforme a Norma da Autoridade Marítima (NORMAM) 04. Como embarcação de bandeira brasileira, deve ter seu registro no Tribunal Marítimo (MOYSÉS FILHO, 2017, p.21).

A responsabilidade é extracontratual por causa do dano causado (ato ilícito), e será de responsabilidade do proprietário do navio, se este for petroleiro.

A gestão náutica diz respeito às questões relativas à condução do navio e a sua aptidão marítima, como por exemplo, os custos com armamento, manutenção do navio, salários da tripulação e seguros.

A gestão comercial do navio diz respeito às questões relativas à mercadoria transportadora e aos custos decorrentes do seu deslocamento, como, por exemplo, custos em praticagem, gestão de burker (combustível), custos de escala, assim como determinação do emprego do navio, atingindo-lhe uma linha regular (liner) ou optando por viagens.

Existe, no contrato de afretamento, uma formalidade para sua celebração, como em todos os outros contratos, por isso é de extrema importância ter conhecimento dessas fases. Tal contrato é composto de cinco fases de negociação, quais sejam, o convite (invitation); proposta ou oferta (offer ou form offer); contraproposta (counter-offer); recapitulação (recapitulation ou recap); e fechamento dos termos (fixture). A maioria dos contratos de fretamento tem cláusula compromissória, o que significa dizer que os contratantes apontam a arbitragem como forma de solução de controvérsias.

b) Contrato de Afretamento por Tempo ou por Período – Time Charterparty (TCP)

Uma das espécies de contrato de afretamento mais utilizadas é o contrato de afretamento por tempo. Sua definição está prevista no artigo 2º, inciso II da Lei nº 9432/97. O contrato de afretamento por tempo é “o contrato em virtude do qual o afretador recebe a embarcação armada e tripulada, ou parte dela para operá-la por tempo determinado”.

Segundo Martins (2015, p.371) “O fretador é obrigado disponibilizar o navio armado ao afretador, equipado e em condições de navegabilidade, mediante *hire*, que será calculado em US\$ por tonelada de porte bruto (TPB) e meses de operacionalização”. Ainda segundo a autora:

no mercado brasileiro de fretamento de navios, há predominância dos contratos de afretamento por tempo e concentração no mercado de Navegação de Apoio Marítimo (offshore). Os contratos de afretamento decorrentes da navegação de apoio marítimo correspondem mais de 48% dos contratos praticados por mercado brasileiro. No segmento offshore, 97% dos contratos são de afretamento por tempo. Atualmente, a Petrobrás exerce o papel de principal afretadora brasileira, respondendo por mais de 99% dos contratos de afretamento na navegação de apoio marítimo (MARTINS, 2015, pág.371).

Neste contrato, o fretador deixa à disposição do afretador o navio armado por tempo definido. O fretador, geralmente, é o armador do navio, mas não faz a exploração comercial dele, pois essa função será realizada pelo afretador.

No contrato de afretamento por tempo, também chamado de Time Charter party – TCP, o fretador mantém a gestão náutica e o afretador tem gestão comercial. O afretador celebra o contrato com os embarcadores e não com o fretador.

O Time Charter with Demise é uma exceção do contrato de fretamento por tempo, pois a gestão náutica é transferida ao armador (afretador) quando freta o navio a uma outra empresa. O afretador passará a ter a gestão comercial e assumirá a responsabilidade da tripulação.

Moysés Filho (2017, p.120, *apud* FORCE, 2004, p.42) define o afretamento por tempo como

o tipo de afretamento no qual é afretado determinado navio por um período de tempo, que pode ser determinado por meses, anos, etc., ou entre uma data de início e outra de fim, já determinadas. A capacidade de carga do navio é disponibilizada ao afretador, independente do número de viagens que

o navio venha a fazer. Os tripulantes continuam sendo empregados do fretador, mesmo que o afretador venha a estabelecer os portos e viagens que o navio fará. Os custos operacionais do navio, como taxas portuárias e valores de praticagem são pagos pelo afretador, mas a responsabilidade de reparos na embarcação e danos a terceiros oriundos de negligência da tripulação são responsabilidade do fretador.

Ao celebrar o contrato, um valor será pago por dia pelo uso do navio, que se inicia a partir do momento da disponibilidade do navio e encerrado com a devolução deste. Esse valor é chamado de hire. Não há que se falar em pagamento de laytime e nem de demurrage para o contrato de afretamento por tempo, pois se ocorre um atraso, o afretador continua a pagar por dia o hire. É interessante observar que o valor é combinado entre fretador e afretador e que, se houver qualquer problema com o navio que necessite de manutenção, no período em que estiver parado, não será cobrado o hire, ficando suspenso o seu pagamento, o que é chamado de off-hire.

c) Contrato de Afretamento por viagem – Voyage Charterparty (VCP)

A Lei n° 9432/97 traz em seu artigo 2°, inciso III a definição do contrato de afretamento por viagem: “é o contrato em virtude do qual o fretador se obriga a colocar o todo ou em parte de uma embarcação, com tripulação, à disposição do afretador para efetuar transporte em uma ou mais viagens”.

Nesse contrato, o fretador coloca à disposição do afretador um navio para a realização de uma ou mais viagens. Essa disposição pode ser com a totalidade do navio ou parte dele. Grande parte desse contrato é celebrado entre fretador-armador e um afretador, e o

negócio apresenta-se como objeto mercadorias a granel. O fretador fica responsável tanto pela gestão náutica quanto pela gestão comercial.

Moysés Filho (2017, p.113) assim o define:

De acordo com Robert Force, é o transporte feito entre dois portos, em uma ou mais viagens, sendo que o navio é manejado e navegado pela tripulação destacada pelo proprietário do navio. Como se sabe, nem sempre o fretador por viagem possa ser o proprietário do navio (pode ser um afretador por tempo subafretando a embarcação por viagem, sendo o chamado disponente owner).

Neste caso, quando se realiza o afretamento, o afretador paga para o fretador um valor chamado de frete. Apesar do nome trazer a ideia de uma taxa somente pela viagem, dentro do frete estão incluídas despesas referentes à tripulação, ao combustível, aos equipamentos do navio e outros.

O frete é calculado de acordo com o peso da carga. Entretanto, existe a possibilidade do frete ser fixado em um valor único, independente do peso da carga, ou seja, o lumpsum:

O frete lumpsum é usualmente preferido na hipótese de o afretador não saber precisar a quantidade da carga que terá à disposição na data do embarque ou na hipótese em que é extremamente difícil mediar a capacidade de carga do navio afretado. Este tipo de cotação é comum para transporte de mercadorias em container, cujo frete raramente é calculado sobre o seu peso, sendo exceção, por exemplo, um embarque tipo ship's convenience, ou através de transportadores virtuais como NVOCC, onde em ambos casos estão envolvidas cargas de embarcadores para composição de contêiner. É comum também nos afretamentos de navios, poden-

do, inclusive, ser estabelecido para o navio todo, independentemente do tamanho da carga a ser transportada (MARTINS, 2013, P.411).

Quando esta espécie de contrato é realizada, é comum que fretador e afretador tragam o período de utilização do navio para a carga, que é chamado pela doutrina de laytime. Caso haja uma ultrapassagem deste prazo, é necessário o pagamento do demurrage. Laytime é “conceituada pelas Voylayrules 1993, 4 como período de tempo acordado pelas partes durante o qual o armador põe e mantém o navio para carregamento ou a descarga sem pagamento adicional do frete” (MARTINS, 2015, p.416).

Já o demurrage “é a sobre-estadia ou sobredemora, é a quantia paga pelo afretador ao armador-fretador quando o navio ultrapassa o tempo de estadia (laytime) por fato não imputável ao armador-fretador” (MARTINS, 2015, p.416).

Moysés Filho (2017, p.117) também define demurrage, conforme Black’s Law Dictionary, como “o pagamento devido ao proprietário do navio pela demora na carga ou descarga, sem adentrar o mérito da sua natureza”.

É comum o BL fazer menção ao contrato de afretamento, o que faz com que haja uma relação jurídica entre afretador e o proprietário do navio. Além disso, o afretamento por viagem é considerado um subafretamento de um afretamento por tempo ou a casco nu. Neste caso, o afretador não tem a gestão náutica e nem a gestão comercial.

3.1.5 – Contrato de seguro

Um dos contratos mais realizados no Direito Marítimo, mais precisamente no transporte marítimo, é o contrato de seguro. O contrato de seguro está previsto no direito brasileiro nos artigos 757 a 802 do Código Civil. “Pelo contrato de seguro, o segurador se obriga, mediante pagamento do prêmio, a garantir interesse legítimo

segurado, relativo à pessoa ou coisa, contra riscos predeterminados”. (CC, 2002, Art.757).

Trata-se de um contrato bilateral, pois obriga responsabilidades e direitos a ambas as partes. O contrato de seguro é oneroso, pois exige o pagamento de determinado valor, denominado prêmio, que é pago pelo segurado ao segurador. É considerado também um contrato consensual, já que permite, para o seu aperfeiçoamento, a manifestação das partes. Trata-se também de um contrato aleatório, já que o risco é um fator que se destaca para a celebração do contrato, pois considera a possibilidade do surgimento de um sinistro, que é considerado um evento futuro e incerto mantendo relação com o contrato. Trata-se ainda, segundo a maioria da doutrina, de contrato de adesão, pois as cláusulas são estabelecidas pela seguradora (TARTUCE, 2013, p.764-765).

O contrato de seguro marítimo é utilizado para o seguro do transporte de mercadorias, e seguro dos veículos transportadores. No caso de responsabilidade, o seguro é utilizado para danos que poderão ser causados aos tripulantes, estivadores e passageiros, além das mercadorias. O seguro de navios é obrigatório e, em regra, é realizado pelo proprietário do navio. Já o seguro relacionado ao transporte de mercadorias é facultativo. No que se refere aos INCOTERMS® é importante observar:

Consoante os INCOTERMS® designado na transação de compra e venda internacional, excetuando-se os termos CIF (coast insurance and freight, insert named port of destination) – utilizado exclusivamente nos modais marítimos – e CIP (carriage and insurance paid to, insert named place of destination) – em qualquer modal, nos demais termos utilizados nas vendas marítimas FAZ (free alongside ship, insert named porto f shipment), FOB (free on board, insert named porto f shipment) e CFR (coast and freight, insert named porto f destination), a contratação de seguro não é imposta

no contexto obrigacional decorrente do contrato internacional de compra e venda. Nos termos CIF e CFR, o exportador deverá contratar seguro marítimo em nome do importador que estará no risco durante o transporte marítimo internacional, em consonância com as INCOTERMS® Rules. (MARTINS, 2015, p.596-597).

O seguro marítimo é obrigatório no que diz respeito à responsabilidade civil e no que se refere ao seguro da responsabilidade civil por perdas e danos à mercadoria. Este contrato é celebrado perante os P & I – Protection and Indemnity Clubs.

Como já foi dito, o contrato de seguro marítimo pode ser utilizado em diversas situações no direito marítimo e, mais precisamente, no transporte marítimo. Com a celebração desse contrato, o questionamento que se levanta é a possibilidade da utilização da arbitragem como forma de solução de conflitos para o contrato de seguro. É importante observar que há duas situações nas quais a cláusula compromissória faz valer a possibilidade da utilização da arbitragem pelos players. Uma ocorre quando a cláusula está inserida no próprio contrato de seguro; a outra quando a cláusula está inserida em um outro contrato que possui seguro.

Observa-se aqui que, a princípio, por tratar-se de um contrato de adesão, a cláusula compromissória não poderia estar presente, já que a arbitragem não poderá ser imposta, pois tem que ser escolhida por livre e espontânea vontade das partes. A Lei n. 9307/96 tratou desse assunto no artigo 4º § 2º quando declara que pode existir a cláusula compromissória em um contrato de adesão, contanto que esteja em destaque, ou seja, por escrito no próprio contrato ou em um documento anexo, em negrito, e deverá ser assinada pelas partes separadamente, ou seja, uma assinatura somente para a cláusula.

Na apólice do seguro não constará a assinatura do segurado, mas somente a assinatura da seguradora. Já no contrato de seguro constam a assinatura do segurado e da seguradora na cláusula compromissória.

E mesmo assim, a cláusula compromissória poderá se fazer valer, se a parte segurada instaurar a arbitragem quando surgir o conflito, ou autorizar de forma expressa que a seguradora a instaure. Caso seja ajuizada ação no Poder Judiciário, será entendido que o segurado renunciou à cláusula compromissória. (CARBONE; CABRAL, 2019, p.158-159).

O contrato de seguro que traz a cláusula compromissória e cláusula de foro, ao mesmo tempo, deve ter a atenção das partes para que estas cláusulas sejam colocadas em seguidas devendo também conter quais questões do contrato serão levadas à discussão na arbitragem, para que não haja posteriormente confusão e discussão entre as partes.

Cada vez mais as seguradoras tentam reduzir o valor de sua responsabilidade sobre os riscos, passando o maior valor para os ressegurados, fazendo que estes imponham cada vez mais “a cláusula de claims control, trazendo para o seu domínio, com justa razão, o controle dos sinistros ocorridos nas apólices resseguradas” (CARNONNE; CABRAL, 2019, p.160).

Acrescentam esses doutrinadores que:

Resulta para o segurado que a solução dos sinistros para o risco ao qual elegeu uma seguradora, dependerá de um processo conduzido por um ressegurador com o qual o segurado não tem relacionamento e que nem mesmo escolheu para a colocação do seu risco. (...) Os seguradores, cada vez mais, por governança, segurança e fluxo de caixa, primeiro coletam as quotas dos resseguradores no sinistro para efetuar a indenização com este aporte prévio, inclusive em casos de adiantamento por conta de despesas já realizadas pelo segurado. (CARNONNE; CABRAL, 2019, p.160-161).

Diante da complexidade do problema que envolve um contrato de seguro, principalmente no direito marítimo, e da morosidade do

Poder Judiciário, é de extrema relevância abordar a arbitragem para que as partes resolvam o litígio em que estão envolvidas.

Outra possibilidade de uso da arbitragem ocorre quando o segurado, no contrato em que celebrou com terceiro, assinou uma cláusula compromissória. Nesse caso, a seguradora é obrigada a submeter-se à arbitragem por sub-rogação. A Súmula 188 do STF demonstra exatamente esse direito de sub-rogação: “O segurador tem ação regressiva contra o causador do dano, pelo que efetivamente pagou, até o limite previsto no contrato de seguro”. Ou seja, a partir do momento em que a seguradora paga o sinistro para o seu segurado, sub-roga-se para ela o direito de pleitear ao causador do dano aquilo que ela pagou.

Existe um entendimento de que a cláusula compromissória não se aplica a terceiro que dela não participou. Em oposição, existe uma defesa na qual, a partir do momento em que a seguradora realiza o pagamento, ela é colocada no lugar do segurado. Portanto, ao assumir os direitos e deveres do segurado, também assumirá a cláusula compromissória.

Os tribunais brasileiros também se dividem em relação a esse posicionamento. O Tribunal de Justiça de São Paulo, por exemplo, não acata a possibilidade de a seguradora ter que se submeter à cláusula compromissória:

(Apelação 0000254-21.2010.8.26.0002; Relator (a): Heraldo de Oliveira; Órgão Julgador: 13ª Câmara de Direito Privado; Foro Regional II – Santo Amaro – 6ª Vara Cível; Data do Julgamento: 01/02/2012; Data do Registro: 02/02/2012)

Responsabilidade Civil – Ação Regressiva Contrato de Transporte Marítimo – Extinção do feito por reconhecimento de cláusula compromissória que prevê a submissão dos litígios à arbitragem internacional Cláusula que foi firmada entre requerida e seguradora – Afastada a validade da cláusula em relação a autora uma vez que esta não participou

da celebração do contrato de transporte ou anuiu a ela – Reconhecimento deste Tribunal como competente para apreciar e julgar a presente demanda. Recurso provido RESPONSABILIDADE CIVIL Ação regressiva – Contrato de Transporte marítimo de carga consistente em fosfato monoamônico granulado, hipótese em que ocorreu a perda de parte da mercadoria transportada, foi indenizada pela autora à sua segurada Responsabilidade da apelada, uma vez que o dano ocorreu enquanto a mercadoria estava em sua guarda, Possibilidade de ação regressiva por se tratar de relação de transporte e prevalece o direito da autora de reaver o valor por ela despendido à sua seguradora, Prescrição afastada – Ação Regressiva procedente recurso provido. (CARNONE; CABRAL, 2019: p.166)

Ainda no Tribunal de Justiça de São Paulo, uma outra decisão acata a cláusula compromissória à seguradora:

(Apelação 0149349-88.2011.8.26.0100; Relator (a): Tasso Duarte de Melo; Órgão Julgador: 12ª Câmara de Direito Privado; Foro Central Cível – 41ª Vara Cível; Data do Julgamento: 11/02/2015; Data de Registro: 11/02/2015.

VOTO nº 15110 AÇÃO DE REGRESSO. Seguro. Transporte Multimodal de mercadoria. Acidente. Perda Total da Carga. Arbitragem. Cláusula compromissória estipulada no contrato de prestação de serviços firmado entre a operadora do transporte (ré) e a empresa segurada. Cláusula que também vincula a seguradora (autora). Precedente deste Tribunal. Sentença reformada para julgar extinto o processo sem resolução do mérito, com base no art.267, VII, do CPC. Recurso provido. (CARNONE; CABRAL, 2019: p.166-167)

Nesse sentido encontra-se também o STJ no julgamento do Recurso Especial nº 705.148-PR, cujo relator foi o Ministro Luís Felipe Salomão:

A seguradora, ao efetuar o pagamento da indenização decorrente do prejuízo advindo pelo desvio de carga ocorrido por culpa da transportadora, sub-rogou-se nos direitos da segurada em se ressarcir dos valores, acrescidos de juros e correção monetária. A seguradora assume o lugar de sua cliente, pois honrou integralmente com o pagamento da indenização devida. Nestes termos recebe os mesmos direitos e deveres da sub-rogação, nos limites da sub-rogação (STJ, Resp 705.148-PR, Rel. Min. Luís Felipe Salomão, Dje 01.03.2011). (SAMMARCO; SAMMARCO, 2019: p. 94-95)

Por mais que exista entendimento contrário, a jurisprudência brasileira já evoluiu no sentido de que a seguradora deverá se submeter à cláusula compromissória no contrato realizado entre o segurado e o terceiro devido à sub-rogação, com fundamento nos artigos 349 e 786 do Código Civil.

Entende-se que a arbitragem deverá ser utilizada como método de solução de conflito no contrato em que a seguradora é parte e também no contrato que o segurado realiza com terceiro, se neste constar uma cláusula compromissória.

Os contratos marítimos trazem valores altos, e as avarias neles ocorridas podem trazer um grande prejuízo aos seus players, para isso é importante que a arbitragem seja utilizada, pois é um risco colocar o Poder Judiciário para resolver o conflito, pois sabe-se que o teor desses contratos não é de grande conhecimento da maioria dos magistrados, então o processo tende a se estender no tempo, causando ainda mais prejuízos às partes do contrato. As avarias que ocorrem em um contrato marítimo podem ser de diversas naturezas e complexidades, por isso a arbitragem é uma forma consciente de solução de controvérsia, já que

as partes poderão nomear árbitros que são grandes conhecedores do que é abordado pelos contratos.

3.1.5.1 – Das Avarias e da Regulação de Avaria Grossa

A seguradora, como já mencionado, é responsável em garantir ao seu segurado o pagamento do dano que tenha ocorrido durante o transporte marítimo. Esse dano pode ser de grande amplitude ou de pequena monta. Para isso é necessário conhecer o significado de avaria e suas espécies.

Segundo Martins (2015, p. 690) “são reputadas avarias marítimas todas as despesas e danos extraordinários feitos a bem do navio ou da carga, conjunta ou separadamente, desde o embarque e partida até a sua volta e desembarque”.

Considerando uma classificação quanto à natureza, as avarias se dividem em avarias-danos e em avarias-despesas, que se diferenciam quanto ao tipo de desvantagem econômica ocasionada. Quanto à causa ou origem, as avarias-danos e as avarias-despesas se dividem em avarias comuns ou grossas e em avarias particulares ou simples, que se diferenciarão quanto ao regime jurídico aplicável. Para avarias particulares ou simples aplica-se o regime comum de danos e da responsabilidade civil; quanto às avarias grossas ou comuns aplica-se o regime especial marítimo.

A origem da avaria grossa se assemelha à origem do direito marítimo. Avaria grossa, no Direito Marítimo, “engloba todos os danos ou despesas extraordinárias decorrentes de um ato intencional, efetuado para a segurança do navio e suas cargas, em uma situação de perigo iminente, com o objetivo de evitar mal maior.” (DC LOGISTCS, 2015). Também pode ser usada para indicar a espécie do prejuízo ocorrido. De acordo com Martins (2015, p. 696) o conceito de avaria grossa é constantemente analisado e modificado.

O Código de Processo Civil traz no Título III, capítulo XIII, artigos 707 a 711, um procedimento especial de jurisdição contenciosa chamado de Regulação de Avaria Grossa, em relação ao comércio

marítimo. Tal procedimento tem como objetivo declarar os danos existentes na forma de avaria grossa no comércio marítimo.

Segundo o artigo 708, caberá ao regulador a mencionada declaração. No entanto, a declaração é feita pelo próprio transportador, pois é o grande interessado na verificação da existência de avaria grossa cabendo ao regulador a responsabilidade de confirmar a declaração. O regulador somente se torna responsável pela declaração se o transportador não o fizer e a declaração do regulador se baseará na documentação apresentada pelo transportador.

As cargas serão liberadas aos consignatários se for apresentada pelas partes envolvidas a caução idônea, medida obrigatória que caberá ao regulador essa cobrança. O prazo para a entrega dessas garantias será fixado pelo regulador, mas poderá ser modificado pelo juiz do processo e até mesmo prorrogado, se justificada a sua necessidade. Se nenhuma garantia for apresentada, ou se a garantia apresentada não for aceita pelo juiz, poderá o regulador pleitear que a carga seja alienada judicialmente, conforme artigos 879 a 903 do Código de Processo Civil.

A alienação judicial gera despesas e permite o levantamento dos valores referentes a essas despesas através de alvará. O saldo remanescente ficará depositado judicialmente até que seja encerrado o processo de regulação da avaria grossa.

As partes terão o direito de impugnar a declaração apresentada pelo regulador, no prazo de 5 dias, até por que a regulação de avaria grossa ainda não foi realizada. Esta impugnação poderá abordar tanto a matéria de ordem pública quanto matéria processual.

O artigo 709 do CPC determina que as partes sejam intimadas para que entreguem a documentação após a declaração inicial e a decisão referente às impugnações. No entanto, nada impede que a documentação seja apresentada assim que as partes são citadas. Havendo resistência das partes, ou de uma delas em apresentar a documentação no processo, o regulador ou mesmo uma das partes poderá exigir ao juiz que esta apresentação seja feita incidentalmente

no processo. O juiz de ofício também poderá determinar a apresentação dos documentos.

Após a apresentação de todos os documentos, o regulador terá o prazo de 12 (doze) meses para apresentar nos autos o regulamento da avaria grossa, contendo a massa ativa, a massa passiva e a taxa de contribuição.

Do regulador é exigido um conhecimento técnico específico sobre o objeto relatado na regulação de avaria grossa. Após a apresentação do regulamento no processo, as partes serão intimadas para, no prazo de 15 (quinze) dias, tomar conhecimento de seu teor e, se for o caso, impugnar. No entanto, o prazo poderá ser prorrogado. Não havendo impugnação pelas partes envolvidas, “a sentença terá natureza homologatória, e também condenatória, pois trará a condenação das partes ao pagamento do rateio e da taxa de contribuição”. (NEVES, 2016, p.960)

Enfim, sendo constatada a avaria grossa, o responsável por tê-la causado será obrigado a indenizar aquele que sofreu o dano. Se não for pago o valor, poderá o regulador da mercadoria retê-la e pleitear o pagamento em juízo, para que a mercadoria possa ser retirada.

Esse procedimento realizado no Poder Judiciário, como se percebe, é bem complexo e pode se estender por diversos anos. A arbitragem seria a escolha ideal pelas partes do contrato de transporte como método de resolução de controvérsia. É de conhecimento notório que alguns atos mencionados no procedimento não podem ser autorizados pelos árbitros, mas estes podem pedir ao Poder Judiciário que os realizem, colaborando dessa forma com o procedimento arbitral. Dessa forma, o problema referente à carga seria resolvido com mais agilidade e eficácia.

3.2 Das Convenções Internacionais aplicadas ao Direito Marítimo

Muitas convenções internacionais são aplicadas ao direito marítimo, mas três em especial se destacam, principalmente, por não terem sido ratificadas pelo Brasil.

a) Convenção de Bruxelas 1924

O contrato de transporte, como regra, é um contrato de adesão. As partes não podem em comum acordo decidirem suas cláusulas, estas são impostas pelo transportador. No entanto, este contrato pode ser transformado, em alguns casos, em contrato paritário, o que traria um benefício à parte contrária. Veja:

Contrato de adesão – aquele em que uma parte, o estipulante, impõe o conteúdo negocial, restando à outra parte, o aderente, duas opções: aceitar ou não o conteúdo desse negócio. Na opinião deste autor, o conceito deve ser visto no sentido amplo, de modo a englobar todas as figuras negociais em que as cláusulas são preestabelecidas ou predispostas, caso do contrato-tipo e do contrato formulário, figuras negociais em que as cláusulas são determinadas até por um terceiro.

(...)

Contrato paritário ou negociado – aquele em que o conteúdo é plenamente discutido entre as partes (TARTUCE, 2013, p.525-526).

Quando as partes envolvidas podem discutir as cláusulas inseridas no contrato, há uma tendência de acreditar que esse contrato é o melhor para ser celebrado, pois ambas poderão exercer de maneira livre a suas vontades. Mas se o contrato não puder ser convertido em paritário, sendo uma das partes “obrigada” a acatar aquilo que é

trazido pela outra, o comércio internacional buscou amenizar essa situação quando criou normas internacionais padrão para constarem nesses contratos. Foram criadas normas internacionais cujo objetivo era o de trazer maior igualdade para a relação contratual, inclusive, proibindo a inserção de cláusulas de negligência. A primeira norma nesse sentido veio dos Estados Unidos, Harter Act de 1893, mas era aplicada no próprio país.

A primeira tentativa de regulamentação do transporte marítimo internacional foi evidenciada nos Estados Unidos da América (EUA) em 1893, com a promulgação do Harter Act (Lei Harter). A Lei Harter inseriu o conceito de *due diligence*, que engendra a atitude do transportador marítimo ou do comandante em empregar a diligência razoável visando a evitar ou salvar a carga de perda ou avaria, e proibiu a incorporação de cláusula contratual que exonerasse o transportador do dever de exercer a devida diligência para fornecer o navio em estado de navegabilidade (*seaworthy*). A legislação norte-americana em referência declarava nulas as cláusulas de exoneração que se referissem a negligências ou faltas do transportador ou do capital (MARTINS, 2015, p.449).

Em 1921, surgiram as Regras de Haia, como uma espécie de contrato tipo, trazendo normas padrões de responsabilidade para as partes em um contrato de transporte.

O preâmbulo das Regras de Haia de 1921 apenas sugeriam às associações nacionais que participaram da conferência para sua edição que apoiassem nos seus próprios ordenamentos jurídicos a adoção de tais regras como lei nacional. Porém, diante de um posicionamento contrário dos países à essas Re-

gras, foi necessário recorrer a um texto internacional imperativo (GONÇALVES, 2018)

Não houve uma adoção considerável das premissas trazidas no bojo das Regras de 1921. Foi necessário elaborar normas que realmente tivessem o caráter imperativo. Em 25 de agosto de 1924, então, foi estabelecida uma convenção com o objetivo de propor normas que tratassem de conhecimento de embarque chamada Convenção Internacional para a Unificação de Certas Regras em Matéria de Conhecimento de Embarque.

A elaboração das normas se baseou nas Regras de Haia de 1921, mas foi assinada em Bruxelas, sendo conhecida principalmente em razão da influência dos países anglófonos como Regras de Haia de 1924 (Convenção de Bruxelas para Unificação de Regras em matéria de BL). Através de protocolos, estas regras sofreram duas modificações. A primeira em 1968 na cidade de Visby, na Suécia (por este motivo, foi chamado de Regras de Visby), tratou de mudanças nos valores de limitação por unidade transportada. A segunda, também através de protocolo, em 1979, teve como objetivo a mudança do Sistema Monetário Internacional. Os membros do Fundo Monetário Internacional tinham como referência o ouro, que a partir de então não poderia mais ser utilizado. A referência passaria a ser o Direito Especial de Saque (DES).

Em razão dessa reforma, não era mais possível aos países membros do Fundo Monetário Internacional ter como referência o ouro. As unidades de conta adotadas pela Convenção de 1924 (libra esterlina e ouro) e pelo protocolo de 1968 (Franco-ouro Poincaré) ocasionavam sérias dificuldades de conversão em moedas nacionais. O protocolo de 1979 substituiu essas unidades de conta pelo Direito Especial de Saque – DES (GONÇALVES, 2018).

Em âmbito internacional, estas regras são conhecidas como Hague Visby Rules. Há uma crítica com relação à nomenclatura, já

que apresenta dois equívocos. O primeiro: trata-se de uma convenção internacional e não de um contrato tipo. O segundo: as regras foram adotadas primeiro em Bruxelas, e não em Haia. Esse equívoco ocorreu porque o texto da Convenção de 1924 foi uma cópia das Regras de Haia de 1921.

Segundo Martins (2015, p.499), “em nível mundial, o marco normativo mais importante está conformado pelas regras de Haia de 1924 e respectivas alterações (Protocolo de Visby 1968)” e o Protocolo de Direitos Especiais de Saque – DES de 1979.

Ainda segundo a autora:

As alterações às Regras de Haia introduzidas pelo Protocolo Visby (Convenção de Bruxelas de 1968) passaram a ser internacionalmente denominadas Regras de Haia – Visby ou Regras de Visby (HV). Em geral, as Regras de Haia e HV impõem ao transportador marítimo um regime moderado de responsabilidade. Privilegiando os interesses dos transportadores (carries interests), as HV preconizam dezessete causas que isentam o transportador de culpa (...). O Protocolo de Visby altera o teor dos artigos 3º, 4º, 5º, 9º e 10º das Regras de Haia (1924) e é denominado de Regras de Visby. Em 1979, as Regras de Haia-Visby sofreram outra alteração por meio do Protocolo DES que afeta os limites da responsabilidade do transportador incorporando o DES do FMI no cálculo dos limites de indenizações a serem efetuadas pelo transportador marítimo. O sistema baseado nas Regras de Haia e suas posteriores modificações privilegiam claramente os interesses dos transportadores, ensejando, por conseguinte, uma significativa ruptura no processo de sistematização e uniformização das regras aplicáveis aos contratos marítimos de transporte internacional de mercadorias (MARTINS, 2015, P. 450).

A Convenção de Bruxelas de 1924 (Regras de Haia Visby) não foi ratificada pelo Brasil, entretanto serve como base da legislação de comércio marítimo, e visa disciplinar a responsabilidade do transportador e da carga. Não ter ratificado essa convenção, pode ter acarretado ao Brasil uma enorme desvantagem, pois muitos transportadores deixam de nomear o território brasileiro como sede de arbitragem, por saberem que as normas a serem aplicadas serão outras, e não aquelas que possam lhe proporcionar um maior privilégio.

b) Regras de Hamburgo 1978

Estas Regras aumentam ou diminuem os limites estabelecidos de responsabilidade do transportador no que diz respeito ao transporte de mercadorias. Estas regras serão aplicadas tanto para o contrato de transporte quanto para o contrato de fretamento, quando é emitido um conhecimento de embarque. As Regras de Hamburgo foram fruto da tentativa das Nações Unidas de lançar uma nova uniformização ao transporte marítimo internacional, a fim de amenizar a situação de privilégio que os transportadores marítimos mantinham das Regras Haia-Visby.

As tentativas de unificação das regras para os contratos de transporte marítimo não pararam. Em 1978, em Hamburgo, houve a Comissão das Nações Unidas para o Direito Comercial Internacional – UNCITRAL que preparou o projeto, sendo adotado em uma conferência diplomática que ocorreu no dia 30 de março de 1978. O projeto ficou conhecido como Regras de Hamburgo de 1978, e entrou em vigor em 01 de novembro de 1992.

Esta convenção foi bem vista pelos países embarcadores, já que a Convenção de Bruxelas de 1924 favorecia aos transportadores. Apesar da tentativa de igualar os direitos de transportadores e embarcadores, esta convenção não foi ratificada por muitos países. Apenas 34 países foram adeptos às Regras de Hamburgo de 1978 e a ratificaram, número insignificante se comparado ao número mundial de países.

O Brasil é um dos países signatários, mas ainda não ratificou. Muitos outros países também não a ratificaram, porque se submetem às Regras de Haia e de Haia-Visby. Há um questionamento quanto à desvantagem proporcionada ao Brasil, por não ter ratificado essa convenção, que se fundamenta na falta das empresas estrangeiras não nomearem o país como sede de arbitragem. Como não houve a sua ratificação o receio dessas empresas é de não ter uma uniformização de regras internacionais a serem aplicadas no contrato de transporte, tendo a necessidade, por exemplo, de aplicar normas brasileiras na solução de qualquer conflito que pudesse surgir durante a duração do contrato.

c) Regras de Rotterdam 2009

Estas Regras foram estabelecidas pela Cerimônia de abertura das Nações Unidas sobre o Contrato de Transporte Internacional de Mercadorias marítimo que ocorreu em 23 de setembro de 2009. O objetivo das regras era uniformizar e atualizar o regime internacional.

A convenção teve a prerrogativa de descrever os direitos e obrigações de todos os atores envolvidos no transporte de mercadorias por via marítima e outros modais e pretendeu esclarecer o grau de responsabilidade por perdas e danos. O tratado foi adotado pela Assembleia Geral da ONU em dezembro de 2008, sendo revisado e apresentado em 2009 em nova reunião da ONU para assinatura do novo tratado, em setembro do mesmo ano em Rotterdam.

As regras de Rotterdam de 2009 ainda precisam da assinatura de alguns países que são considerados importantes para o direito marítimo. Atualmente são 21 países signatários, mas somente entrará em vigor após um ano e um mês contado da 20ª ratificação pelos países signatários.

Cotejando as Regras de Rotterdam com as Regras de Haia – Convenção de Bruxelas de 1924 relativa à unificação de certas regras em matéria de co-

nhecimento de carga – com a mesma Convenção de Bruxelas alterada pelo Protocolo de Visby (ou Regras de Haia-Visby) ou com as Regras de Hamburgo, ou seja, com a Convenção de 1978 sobre o Transporte de Mercadorias por mar, as Regras de Rotterdam apresentam uma maior complexidade e extensão; basta salientar os seus 96 artigos quando comparados com os 16 das Regras de Haia-Visby ou com os 34 das Regras de Hamburgo. As Regras de Rotterdam mantêm o acento tônico, que vem das Regras de Hamburgo, no contrato de transporte. Simplesmente, essa acentuação surge agora amplificada, no sentido de uma regulamentação contratual tendencialmente integral, considerando a lógica door-to-door, contudo, conforme já se referiu, esta multimodalidade não se apresenta em termos puros, já que, por um lado, a Convenção regula o transporte exclusivamente port-to-port e, por outro, quando door-to-door, o transporte pressupõe necessariamente uma fase marítima, sem, no entanto, estabelecer nenhuma limitação quanto aos modos marítimos. [...] Os traços das Regras de Rotterdam sumariamente expostos deixaram evidenciados que estamos perante uma nova era em matéria de regime uniforme sobre o transporte internacional de mercadorias: a das convenções multimodais limitadas – no caso, ‘marítima-plus’ (MARTINS, 2013, p.452).

O teor destas Regras traz para o direito marítimo um grande avanço. Segundo a ONU, faltava uma uniformização de regras para o transporte marítimo que se realizava por containers, para o transporte porta-a-porta e a utilização de documentos eletrônicos (BAUGHEN, 2009, *apud* OLIVEIRA, 2012). Estas Regras finalizam o problema quando o BL não traz o nome da empresa transportadora, determinando que o destinatário ajuíze uma ação contra o dono do navio.

Uma novidade das Regras de Rotterdam é o artigo 1º que pode ser aplicado também para outros tipos de transportes em adição ao modal marítimo, o que é chamado de Transporte multimodal:

Artigo 1º Definições

Para os objetivos desta Convenção:

1. “Contrato de transporte” significa um contrato em que o transportador, mediante pagamento de frete, compromete-se a transportar a carga de um local para o outro. O contrato determinará o transporte marítimo, podendo determinar o transporte por outros modos, além desse. (VADE MECUM de Direito Marítimo, 2015, p.554)

O artigo 5º 1 e 2 tratam da aplicação geral, já o artigo 6º traz exclusões e o artigo 7º a quem serão aplicadas essas regras:

Artigo 5º

Escopo geral da aplicação

1. Sujeito às disposições do artigo 6º, esta Convenção de aplica aos contratos de transportes nos quais o local de recebimento e o local de entrega estejam em Estados diferentes, e o porto de embarque de uma determinada carga marítima e o porto de desembarque da mesma carga estejam igualmente localizados em Estados diferentes, se, de acordo com o contrato de transporte, um dos seguintes locais se encontrar em um Estado contratante:

- a) O local de recebimento
- b) O local de carregamento
- c) O local de entrega; ou
- d) O porto de descarga

2. Esta Convenção se aplica independentemente da nacionalidade do navio do transportador, das partes executoras, do embarcador, do consignatário ou de quais outras partes interessadas.

Artigo 6º

Exclusões específicas

1. Esta Convenção não se aplica aos seguintes contratos de transporte em navios de linhas regulares:

- a) Afretamentos; e
- b) Outros contratos que visem ao uso de um navio ou de qualquer espaço em seu interior.

2. Esta Convenção não se aplica a contratos de transporte em navios de linhas não regulares, exceto quando:

- a) Não houver afretamento ou outro contrato entre as partes para uso de um navio ou qualquer espaço em seu interior; e
- b) For emitido um documento de transporte ou documento eletrônico de transporte.

Percebe-se que esta convenção não se aplica a qualquer contrato marítimo, no geral será aplicado ao contrato de transporte, mas não se aplicará ao contrato de afretamento.

Vejamos o artigo 7º da mesma convenção no que diz respeito ao transporte marítimo:

Artigo 7º

Não obstante as disposições do artigo 6º, esta Convenção se aplica às relações entre o transportador e o consignatário, parte controladora ou portador que não seja parte original do contrato de fretamento ou outro contrato de transporte excluído da aplicação desta Convenção. Porém, esta Convenção não se aplica às relações entre as partes originais de um contrato de transporte excluído em conformidades com as disposições do artigo 6º

As Regras de Rotterdam de 2009 tratam da possibilidade da escolha da arbitragem como meio de solução de conflitos existentes

entre as partes contratantes nos artigos 75 a 78. O artigo 75 diz sobre local de realização da arbitragem:

Artigo 75

Acordo de Arbitragem

1.(...)

2. Os processos de arbitragem deverão, a critério da pessoa que apresenta uma reivindicação contra o transportador, ser realizados:

a) Em qualquer local designado para esse fim no acordo de arbitragem; ou

b) Em qualquer outro local em um Estado no qual qualquer dos seguintes locais esteja situado:

(i) Domicílio do transportador;

(ii) Local de recebimento definido no contrato de transporte;

(iii) Local de entrega definido no contrato de transporte;

(iv) Porto no qual a carga seja inicialmente carregada em um navio ou porto no qual a carga seja finalmente descarregada de um navio. (...)

O artigo 76 da Convenção diz que “nada irá afetar a eficácia do compromisso arbitral em um contrato de transporte em linha não regular pelo qual se aplica a convenção em razão do artigo 7º ou em razão da incorporação voluntária das partes da Convenção no contrato de transporte que de outra forma não seriam aplicáveis as Regras de Hamburgo” (OLIVEIRA, 2012).

Existem divergências quanto às vantagens e desvantagens das Regras de Rotterdam. Aqueles que defendem as regras dizem que elas facilitarão o transporte internacional de mercadorias no sentido de trazer novas oportunidades, colaborando com o desenvolvimento econômico do país e do próprio comércio internacional. Dizem ser um projeto ousado, pois moderniza o direito marítimo e o transporte multimodal.

O capítulo 15 dessa convenção, precisamente nos artigos 75 a 78, trata da arbitragem, que poderá ser uma escolha pelas partes de um contrato de transporte. O artigo 75 trata da escolha da arbitragem feita pelas partes de um contrato de transporte de carga e do local que ocorrerá o processo arbitral. Já o artigo 76 trata sobre a arbitragem a ser aplicada nos contratos de transporte por navios de linha não regular, e nada afetará o compromisso arbitral. Transporte de linha não regular ou tramp significa que não há rota pré-estabelecida a ser feita pelo navio, é realizada conforme a necessidade do embarcador ou do armador.

Quanto aos artigos 77 e 78, há uma abordagem da arbitragem para solucionar os conflitos, que poderá ser realizada em qualquer lugar e, a obrigatoriedade da aplicação das normas trazidas pela convenção. Para ser obrigado a cumprir essas regras, trazidas no capítulo 15 da convenção, é necessário que as partes declarem sua vontade de forma expressa, que poderá ser feita a qualquer momento.

O Brasil está dentre alguns países que concordam com as Regras de Rotterdam, mas ainda não a ratificou. Existe uma corrente contrária, que defende que o Brasil sendo um país exportador que depende do transporte marítimo não teria vantagens perante essas regras, pois considerou que a convenção é opção complicada, já que seria mais uma norma marítima a ser seguida diante de várias já existentes.

4 - Câmaras de Arbitragem Nacionais e Internacionais Generalistas

No Brasil e no mundo existem várias câmaras de arbitragem renomadas e outras que estão se destacando cada vez mais pelo trabalho que estão exercendo. Muitas dessas câmaras são generalistas, o que significa dizer que atuam em qualquer área do Direito utilizando a arbitragem como forma de solução de conflitos.

Muitas dessas câmaras possuem em sua lista árbitros com diversas especializações e conhecimentos técnicos sobre determinado assunto. Dentre estas câmaras algumas têm especialistas em direito marítimo, mas não são especializadas na área, e a maioria trazem como área principal das arbitragens o direito societário.

Serão abordadas várias câmaras nesse trabalho, muitas pelo nome internacional que já fizeram e outras pelo seu desenvolvimento no comércio internacional que estão produzindo.

a) International Chamber of Commerce – ICC

Situada em Paris e fundada em 1919, é considerada a mais importante câmara de arbitragem comercial existente no mundo, trabalhando no sentido de visar, promover e auxiliar o comércio internacional e a globalização⁵².

A ICC é composta por países de todos os continentes que representam grandes empresas de diversos segmentos comerciais. A ICC também colaborou para a criação da Corte Internacional de Arbitragem (CIA) em 1923, ainda em atividade, e serve de base para a doutrina e jurisprudência ao mundo do comércio internacional, que acabou culminando a adoção da Convenção de Nova Iorque de 1958, sobre o reconhecimento e aplicabilidade das sentenças arbitrais

52 Desde 1923, a Corte administrou mais de 20.000 casos de acordo com o Regulamento de Arbitragem da ICC. Em 2013, 767 novos casos foram arquivados, envolvendo 2120 partes de 138 países. Em 2014, o Brasil se tornou o terceiro país com o maior número de partes envolvidas em arbitragens administradas pela ICC.

estrangeiras. Além da CIA, a ICC colaborou com a criação de diversas outras instituições de arbitragem no mundo todo.

As arbitragens internacionais que ocorrem na ICC seguem um regulamento próprio. Desde a sua constituição, mais de 11.000 casos de arbitragem internacional foram solucionados, envolvendo partes e árbitros de mais de 170 países, representando diversos contextos culturais, econômicos e jurídicos (FERREIRA, 2015, p. 111).

Em 2012, o seu regulamento foi atualizado e a ICC passou a publicar trechos de suas sentenças não revelando os nomes das partes, com o intuito de servir como jurisprudência a outras instituições. Além disso, trouxe a possibilidade da nomeação de árbitros de emergência, caso fosse necessário.

A ICC incorporou os modelos de contratos da UNIDROIT (Instituto Internacional de Unificação do Direito Privado) que trazem os seus princípios embutidos nas cláusulas, ou seja, um modo uniforme de interpretação das cláusulas contratuais. Certamente não existe uma imposição ao uso desses princípios como fonte de interpretação dos contratos que devem ser aplicados, se esta for uma escolha das partes.

A UNIDROIT publicou, na década de 80, os Princípios Relativos aos Contratos de Comércio Internacional, considerados normas flexíveis, atuais e universais, centrados justamente na ideia de corrigir as falhas das legislações nacionais e convenções internacionais (FERREIRA, 2015, p. 46-47).

O UNIDROIT, organização intergovernamental independente que, segundo o artigo 1º do seu Estatuto, visa “estudar as formas de harmonizar e de coordenar o direito privado entre Estados ou grupos de Estados e preparar gradualmente a adoção, pelos diversos Estados, de uma legislação de direito privado uniforme”.

A ICC possui 176 membros de 104 países, dentre eles três brasileiros^{53, 54}.

53 A ICC, em 2014, fez parceria com a Confederação Nacional da Indústria (CNI), tem o objetivo de ampliar a atividade empresarial brasileira em nível global

54 Câmara de Comércio Internacional – Brasil <http://www.iccbrasil.org/>

Além da arbitragem, a ICC também apresenta, como meios adequados de resolução de disputa a mediação, a conciliação e avaliação neutra. **“Em primeiro de janeiro de 2014, as Regras de Mediação da ICC substituíram as Regras de Resolução de Disputas Amigáveis de 2001 (Regras de ADR)”⁵⁵.**

As regras ICC de arbitragem são utilizadas em todo mundo e os casos levados ao Tribunal Internacional de Arbitragem se baseiam nessas regras. A ICC garante procedimento arbitral célere com custos reduzidos e pode ser escolhida antes ou após o conflito através de contratos, tratados ou acordos.

Para dar início à arbitragem na ICC, faz-se necessário enviar um pedido de solicitação à Secretaria do Tribunal Internacional de Arbitragem, que ficará responsável em informar às partes sobre a nomeação de árbitros e sobre o procedimento arbitral. O procedimento arbitral do Tribunal Internacional de Arbitragem trabalha com pedidos de emergência, caso haja necessidade das partes, que será revisado mais adiante no procedimento.

A ICC também elaborou leis internacionais no ramo econômico e mercantil, aceitas mundialmente, como a regulamentação dos créditos documentários e dos INCOTERMS[®]. Apesar dos INCOTERMS[®] não serem leis, são responsáveis em sistematizar as práticas da “lex mercatoria”.

A ICC tem como membros várias empresas sediadas no mundo inteiro e presta serviços a estas empresas nas atividades em que desenvolvem com projetos de unificação mundial do Direito Comercial, paralelamente com UNCTAD (Conferência das Nações Unidas sobre Comércio e Desenvolvimento) e a UNCITRAL (Comissão das Nações Unidas sobre o Comércio Internacional). Além disso é considerada uma espécie de assessor-jurídico da OMC – Organização Mundial do Comércio, ao se preocupar em favorecer e dar segurança ao aumento de comércio internacional (importação e exportação)⁵⁶.

55 Câmara de Comércio Internacional. <https://iccwbo.org/>

56 Câmara de Comércio Internacional. <https://iccwbo.org/>

A atividade executiva da ICC é exercida pelo Comitê Diretor, responsável pela colocação em prática da política da ICC e pelo Secretariado, que se responsabiliza em administrar as atividades exercidas pela câmara. O Secretariado é composto de comissões que elaboram programas de ação e por comitês que aprovam esses projetos. São consideradas práticas internacionais pela ICC:

Energia; Marketing, publicidade e distribuição; Políticas de comércio e investimento internacionais; Práticas comerciais Internacionais; Propriedade Intelectual e Industrial; Questões fiscais; Serviços Financeiros e seguro; Técnica e práticas bancárias; Telecomunicação e tecnologia de informação; Transportes; Extorsão e corrupção; Grupo Consultivo de economistas empresariais; e Projeto sobre comércio exterior⁵⁷.

Apesar de ser a câmara de arbitragem comercial mais antiga no mundo e mais respeitada, esta câmara não é específica de direito marítimo, o que justifica a falta de indicação para conflitos surgidos em contratos de transporte marítimo de mercadorias. Diante disso outras câmaras serão nomeadas pelos países envolvidos nessa espécie de contrato.

b) Câmara de Arbitragem e Mediação – Câmara de Comércio Brasil-Canadá - CAM-CCBC

Situada em São Paulo, e fundada em 26 de julho de 1979, é a primeira e a maior câmara brasileira a realizar métodos adequados de resolução de disputas (ADRs – Alternative Dispute Resolution) em território nacional, com partes nacionais e internacionais. Em sua fundação, era somente composta por uma Comissão de Arbitragem da CCBC, mas quando a Lei de Arbitragem entrou em vigor, essa

⁵⁷ Câmara de Comércio Internacional. <https://iccwbo.org/>

instituição já estava inteiramente preparada para realizar qualquer procedimento referente às ADRs tornando-se, portanto, CAM-CCBC.

O Brasil é um país que usa muito a arbitragem como método adequado para solução de disputas e o CAM-CCBC é líder em indicação nos contratos para a realização de ADRs, principalmente em arbitragem. A CAM-CCBC já é reconhecida mundialmente pelo seu trabalho, além ser premiada em 2004 pelo Certificado ISO 9001 pelos procedimentos arbitrais realizados.

O Regulamento do CAM-CCBC foi eleito para a competição internacional mais importante do mundo da arbitragem, o XXIV Willem C. Vis International Commercial Arbitration Moot de Viena e o XIV Vis East Moot de Hong Kong. E o Regulamento de Mediação do CAM-CCBC foi eleito para a 3rd Consensual Dispute Resolution Competition (CDRC) Viena⁵⁸.

O ano de 2018 foi bem significativo para o CAM-CCBC, pois ocorreu um crescimento considerável de procedimentos arbitrais. Segundo o site do CAM-CCBC “Foram iniciados 101 processos e constituídos ao longo do ano 94 tribunais arbitrais, assinados 80 termos de arbitragem e encerrados 61 procedimentos arbitrais”. O ano foi finalizado com “um total de 339 procedimentos em andamento” somando no total, desde a sua fundação, 981 procedimentos de arbitragem. As matérias das arbitragens realizadas pelo CAM-CCBC são:

matérias societárias (40%), seguidas de contratos empresariais em geral (22%), negócios na área de construção civil e energia (18%) e no fornecimento de bens e serviços (11%). Os contratos internacionais responderam por 2% das operações de arbitra-

58 <https://ccbc.org.br/cam-ccbc-centro-arbitragem-mediacao/resolucao-de-disputas/arbitragem/>

gem de 2018, enquanto os contratos de propriedade intelectual totalizaram 1%⁵⁹.

Ou seja, 96% desses procedimentos ocorreram na língua portuguesa e 86% eram compostos de partes brasileiras. Além da arbitragem e da mediação, o CAM-CCBC ainda realiza o “dispute board” que, ainda segundo seu site, “é um mecanismo de solução de controvérsias que busca resolver conflitos na área corporativa, especialmente com relação a contratos de longa duração como os contratos de construção civil”. Mas não resta dúvida que a arbitragem é o principal método de resolução de disputas exercido pelo CAM-CCBC.

A CAM-CCBC é a câmara mais antiga no Brasil, mas por genérica, ou seja, não ser específica em direito marítimo não é com frequência indicada para solucionar conflitos que correspondem ao direito marítimo.

c) American Arbitration Association - AAA

A Associação Americana de Arbitragem, com sede em Nova Iorque, foi fundada em 1926 e se tornou a maior instituição de arbitragem doméstica dos Estados Unidos.

Trata-se de uma organização independente, privada e sem fins lucrativos. Além de Nova Iorque, esta instituição apresenta filiais em outras cidades americanas e oferece como meios de soluções de controvérsias além da arbitragem, a mediação e a conciliação.

Diferente da ICC, a AAA trabalha não só com o direito comercial, mas também arbitragem trabalhista, consumerista, falimentar e tecnologia. Em 1951 administrou diversas disputas internacionais, mas somente em 1996 criou uma divisão, a ICDR (International Centre for Dispute Resolution), com o intuito de expandir suas atividades em arbitragem. Em 2014 lançou AAA Mediation.org., oferecendo seus

⁵⁹ <https://ccbc.org.br/cam-ccbc-centro-arbitragem-mediacao/resolucao-de-disputas/arbitragem/>

serviços a mais de 80 países. O seu regulamento apresenta métodos procedimentais para as arbitragens internacionais. Segundo Ferreira (2015, p.114)

Suas áreas de expertise são, dentre outras: propriedade intelectual, contabilidade, finanças, comunicações, energia, tecnologia, construção, meio ambiente, entretenimento e esportes, franchising, hotelaria, marketing, saúde, seguros, fusões e aquisições, serviços jurídicos em geral, trabalhista, consumerista, eleitoral, imobiliário e etc.

A AAA e a ICDR oferecem serviços nos EUA e no exterior no âmbito administrativo, incluindo escolha de árbitros e mediadores, em audiências e condução dos casos que estão sob as regras da UNCITRAL.

Os serviços da AAA adicionais incluem o desenvolvimento de sistemas alternativos de resolução de disputas (ADR) para empresas, sindicatos, agências governamentais, escritórios de advocacia e tribunais. (...) Devido ao status da AAA como uma organização de serviço sem fins lucrativos e com o histórico de neutralidade, os estados a designam repetidamente para fornecer programas de alívio a desastres. Já foram solucionadas milhares de reclamações de proprietários de residências e empresas por danos causados pela tempestade Sandy em Nova York e Nova Jersey, furacões em Katrina e Rita em Louisiana e Mississipi e furacão Andrew na Flórida. (FERREIRA, 2015, p.114)

As partes têm liberdade de indicar o procedimento na indicação de árbitros. Entre os árbitros estão ex-juízes e grandes nomes do direito e de negócios, com experiência nos setores mencionados. A flexibilidade trazida pelas regras da AAA permite que as partes

indiquem um único árbitro ou um tribunal arbitral. Trata-se uma câmara muito respeitada no comércio internacional, mas como se pôde perceber não é uma câmara que se dedicada com exclusividade ao direito marítimo.

d) Hong Kong International Arbitration Centre - HKIAC

O Centro Internacional de Arbitragem de Hong Kong – HKIAC foi criado em 1985 por um grupo de empresários e profissionais líderes, com o objetivo de sanar a falta de centros de resolução de demandas, já que estas cresciam cada vez mais na Ásia. Para que fosse criado, o governo local prestou uma ajuda financeira aos empresários que a planejaram. No entanto, atualmente, o HKIAC não depende mais dessa ajuda, já que o que arrecada nos procedimentos é o suficiente para sua manutenção. Em uma demanda cujo valor é de U\$ 1 Milhão, o Centro cobra em torno de U\$ 20 Mil. O HKIAC é considerado uma organização sem fins lucrativos.

O Centro é composto de um corpo de árbitros com grande experiência em propriedade intelectual. O seu painel apresenta aproximadamente 350 (trezentos e cinquenta) árbitros e sua lista uma média de 100 (cem) árbitros. As partes podem decidir como será o procedimento arbitral já que o HKIAC possui cláusulas modelos que orientam as partes a moldar o melhor procedimento que atenderia a suas necessidades.

Também é realizada pelo HKIAC a resolução de conflitos on-line (ODR). Desde 2002 foram realizados mais de 1.300 (mil e trezentos) conflitos de nomes de domínio. O HKIAC foi premiado pela Universidade Queen Mary de Londres, pela International Arbitration Survey 2018 da White & Case e indicado ao GAR (Guia de Arbitragem Regional 2018) por ser inovador em suas práticas arbitrais. O HKIAC foi classificado em 1º lugar por localização, custo/benefício, presteza no serviço realizado em TI pelas pesquisas dos Centros Auditivos da GAR de 2016, 2017 e 2018⁶⁰.

60 <https://www.hkiac.org/>

Possui escritórios em Hong Kong, Xangai e Seul, e seu Secretariado é formado por indivíduos de diversas nacionalidades. Esses indivíduos são profissionais de grande qualificação em Direito e falam 10 idiomas. O HKIAC traz a opção às partes de escolherem a forma de pagamento aos árbitros, que poderá ser calculado sobre o valor da disputa ou em horas.

Dentre os seus procedimentos, o HKIAC trata de disputas cujas resoluções devem ser feitas com urgência e as partes poderão apresentar medidas provisórias de urgência e executória antes da constituição do tribunal arbitral. O HKIAC fixou suas regras de arbitragem em 01/11/2018, nomeadas como “Regras de 2018”, ano em que entraram em vigor. Esta é a terceira versão das regras, e a cada cinco anos elas são renovadas. A primeira versão é de 2008. A cada renovação das regras há uma melhora na prática da arbitragem⁶¹.

O Conselho do Centro Internacional de Arbitragem de Hong Kong adotou as regras mencionadas com o objetivo de auxiliar as partes que buscam flexibilidade processual e custo-benefício na HKIAC. As regras feitas pelo HKIAC podem ser usadas pelas partes, antes ou depois do surgimento do conflito, em arbitragens nacionais e internacionais.

No HKIAC realiza arbitragem, mediação, adjudicação e disputas de nomes de domínio. A adjudicação é um método simples e eficaz e sua definição se resume em:

Os julgamentos são um método simples, eficaz e rápido para resolver disputas.

Os julgamentos são conduzidos por um único adjudicador, de acordo com as Regras e termos do contrato e sua lei aplicável.

Adjudicadores tomam decisões que são vinculativas para as partes; na maioria dos casos, a decisão de um juiz pode ser revisada em outro fórum, como a arbitragem. Adjudicações são comuns em

61 <https://www.hkiac.org/>

disputas de construção. O Painel de Adjudicadores da HKIAC é composto por membros que demonstraram vasta experiência e forte conhecimento na resolução de disputas técnicas de engenharia e construção⁶².

E os procedimentos se dividem em:

UDRP - Política Uniforme para Resolução de Disputas de Nomes de Domínio
URS - Sistema uniforme de suspensão rápida
TM-PDDRP - Procedimento para resolução de disputas pós-delegação de marcas registradas
TDRP - Política de resolução de disputas de transferência de registradores
Outros serviços de resolução de disputas de nomes de domínio⁶³

O centro de arbitragem que mais se destaca é o HKIAC (Centro Internacional de Arbitragem de Hong Kong), desde 1985 julgou mais de 9.000 (nove mil) casos na região Ásia-Pacífico. Apesar da sua referência, não é um centro especializado em direito marítimo, o que faz com que não seja com frequência indicada para casos cujo objeto é o transporte marítimo.

e) Câmara de Mediação e Arbitragem Empresarial – Brasil – CAMARB⁶⁴

Fundada em 1998 com o nome de Câmara de Arbitragem de Minas Gerais, esta câmara possui além da arbitragem, a mediação e o dispute boards como métodos de solução de conflitos. Quando surgiu a Câmara de Arbitragem de Minas Gerais estava vinculada à

62 <https://www.hkiac.org/>

63 <https://www.hkiac.org/>

64 <https://camarb.com.br/>

Federação das Indústrias do Estado de Minas Gerais (FIEMG), mas dois anos depois com apoio de algumas instituições, como o Instituto dos Advogados de Minas Gerais (IAMG), Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais (PUC/Minas) se tornou uma câmara autônoma.

É uma das cinco principais câmaras de arbitragem do Brasil, e além de exercer um trabalho com excelência, se preocupa com o fator educativo ao realizar todo ano a competição de arbitragem e mediação para estudantes e jovens advogados do Brasil inteiro.

A CAMARB possui escritórios em várias capitais brasileiras, como Belo Horizonte, São Paulo, Rio de Janeiro, Recife, Brasília e Salvador.

f) London Court of International Arbitration (LCIA)⁶⁵

Em 5 de abril de 1883, o Tribunal do Conselho Comum da Cidade de Londres criou um comitê para elaborar propostas com o objetivo de criar um tribunal de arbitragem de disputas comerciais nacionais e transnacionais.

Em 1884, o comitê apresentou seu plano para um tribunal que seria administrado pela City Corporation, com a cooperação da Câmara de Comércio de Londres. No entanto, embora o plano tivesse surgido de uma necessidade identificada e urgente, deveria ser colocado no gelo até a aprovação da Lei de Arbitragem de 1889.

Em abril de 1891, o esquema foi finalmente adotado e o novo tribunal foi denominado “Câmara de Arbitragem da Cidade de Londres”. Deveria ter assento no Guildhall na City, sob a responsabilidade administrativa de uma comissão de arbitragem composta por membros da Câmara de Londres e da City Corporation.

A Câmara foi formalmente inaugurada em 23 de novembro de 1892, na presença de grande e distinto encontro, que contou com a presença do então Presidente da Junta Comercial. Um interesse considerável também foi demonstrado tanto pela imprensa quanto no meio jurídico comercial.

65 <https://www.lcia.org/LCIA/history.aspx>

Em abril de 1903, o tribunal foi renomeado como “Corte de Arbitragem de Londres” e, dois anos depois, a Corte mudou-se de Guildhall para as instalações próximas da Câmara de Comércio de Londres. A estrutura administrativa do Tribunal permaneceu praticamente inalterada durante os setenta anos seguintes.

Em 1975, o Institute of Arbitrators (mais tarde Chartered Institute) juntou-se aos outros dois órgãos administrativos e o comitê de arbitragem anterior tornou-se o “Comitê de Gestão Conjunta”, reduzido em tamanho dos vinte e quatro membros originais para dezoito, seis representantes de cada uma das três organizações.

O diretor do Institute of Arbitrators tornou-se o escrivão do London Court of Arbitration. Em 1981, o nome do Tribunal foi alterado para “The London Court of International Arbitration”, para refletir a natureza do seu trabalho, que era, naquela época, predominantemente internacional. Regras novas e inovadoras também foram adotadas naquele ano.

Em 1985 não muito longe do seu centenário, regras novas e inovadoras foram promulgadas e o Tribunal de Arbitragem do LCIA foi estabelecido, marcando o amadurecimento do LCIA como uma instituição internacional.

Em 1986, o LCIA tornou-se uma empresa privada sem fins lucrativos, limitada por garantia e totalmente independente dos três órgãos fundadores, tendo-se então empenhado em consolidar a sua posição na arena internacional, sob a orientação de Sir Michael Kerr, o primeiro Presidente do Tribunal do LCIA, e de Bertie Vigrass, o primeiro Escrivão do LCIA independente.

g) SIAC (Centro Internacional de Arbitragem de Singapura)

O SIAC é um importante centro de arbitragem internacional que tem como objetivo solucionar conflitos que envolvam de diversos que tenham negócios com o mundo inteiro, principalmente com a Ásia.

É composta pelo Conselho Administrativo e o Secretariado. Singapura é considerado um país que se destaca por estar em uma

posição geográfica excelente do continente asiático, possui mais de 7000 empresas multinacionais, e apresenta um número grande e renomado de concededores jurídicos.

Preocupa-se em se destacar na arbitragem internacional, e considera esse meio de solução de conflito como o mais eficaz. Os custos dessa câmara são considerados um dos mais baixos se comparados com outras câmaras.

Além de nomear os árbitros, o tribunal arbitral supervisiona todo o procedimento arbitral e suas as custas. Possui uma lista de mais 400 árbitros e 40 jurisdições.⁶⁶ O SIAC tem escritórios de representação na Índia, em Seul, nas Américas e em Xangai, e o objetivo comum é divulgar o trabalho de arbitragem internacional exercido pelo SIAC.⁶⁷

66 <https://www.acerislaw.com/the-singapore-international-arbitration-centre-siac/>

67 <https://www.siac.org.sg/>

5 - Da Arbitragem Marítima

Como se pode perceber a arbitragem brasileira está tão desenvolvida quanto a arbitragem estrangeira. Torna-se necessário, abrange-la para outras áreas do Direito, como por exemplo, para o Direito Marítimo.

O Brasil é um dos principais países que prioriza o comércio marítimo, e faz dele uma ferramenta importante no que diz respeito à importação e também à exportação. Por esse motivo, é interessante que grandes empresas sejam incentivadas a escolherem a arbitragem marítima brasileira como uma forma de solução de conflito eficaz e célebre, e que atenda a suas expectativas para resolver qualquer conflito que surja através de contratos celebrados, cujo objeto seja o comércio.

O Brasil é o 4º país no mundo a utilizar a arbitragem marítima (CASTRO JUNIOR: 2015, p.412), mas esse uso ainda é muito limitado se comparado a outros países. Existem, no Brasil, respeitadas câmaras de arbitragem, mas muitas delas são generalistas, ou seja, não têm uma especialização específica. As câmaras especializadas são poucas, principalmente em Direito Marítimo, quais sejam, o CBAM – Centro Brasileiro de Arbitragem Marítima, a CAMRJ – Câmara Arbitral Marítima do Rio de Janeiro e a ABDM - Associação Brasileira de Direito Marítimo.

O Brasil é o 3º país a usar arbitragens na Câmara de Comércio Internacional em Paris, mas esta evolução não foi tão grande com relação à arbitragem marítima (GALANTE; ALMEIDA, 2019, p.18-19). As arbitragens marítimas que o Brasil participa geralmente ocorrem em Londres, Nova Iorque ou em Singapura, pois estas câmaras são destaques nas cláusulas compromissórias dos contratos modelos estabelecidos pela BIMCO, enfim pouquíssimas arbitragens marítimas ocorrem em território brasileiro.

Houve um caso em que um tribunal arbitral formado no Rio de Janeiro decretou o embargo de uma embarcação estrangeira como garantia de dívidas e o cumprimento coercitivo da ordem ficou a cargo

do Poder Judiciário. (GALANTE, 2016). Como se pôde perceber um caso estrangeiro que ocorreu em território brasileiro se comparado dentre vários que são levados a LMAA, por exemplo.

Como não é costume a arbitragem marítima no Brasil, muitos empresários levam seus litígios ao Poder Judiciário e, conseqüentemente, têm uma demanda extremamente demorada, que muitas vezes ocorre de uma forma não muito esperada pelas partes, por falta de conhecimento do magistrado nessa área tão específica.

Ao final e ao cabo, o insuficiente desenvolvimento de uma cultura arbitral doméstica no setor marítimo deve ser compreendido como aquilo que realmente é: um cenário negativo e de atraso jurídico-empresarial. Cenário de disputas tipicamente locais continuarão a ser decididas por meio de arbitragens no exterior a custo muito elevado, sem falar na subsequente necessidade de demorado procedimento judicial complementar perante o STJ para validá-las em território nacional (a ação de reconhecimento de sentença arbitral estrangeira). Ou, pior, serão os litígios encaminhados para a solução pelo Judiciário nacional, com todas as conhecidas mazelas daí decorrentes (ALMEIDA, 2019: p.21).

Diversos são os conflitos no direito marítimo, e grande parte deles podem ser resolvidos na arbitragem, como problemas com conhecimento de embarque, afretamentos, compra e venda de embarcações, construção naval, seguro, fornecimento de combustível e saneamento. E observando esses possíveis exemplos de conflitos no direito marítimo, é exigido que aquele que vai julgar tenha um conhecimento específico sobre o objeto contratual, para que a decisão seja proferida da melhor maneira para as partes.

Há instituições e grupos de estudos que incentiva, a utilização da arbitragem marítima no Brasil, mas a realidade é que ela ainda tem um vasto espaço para o seu crescimento. É relevante observar o Decreto

nº 10.025, de 20 de setembro de 2019, que regulamenta a arbitragem no setor portuário e no transporte aquaviário. O decreto poderá ser considerado um avanço no que diz respeito à segurança jurídica, com a redução de riscos, possibilitando uma resolução mais célere, segura e tecnicamente mais aprimorada (CAMPOS, 2020) e também uma possibilidade de destaque para a arbitragem marítima.

Conforme o artigo 3º do Decreto nº 10.025/2019 a arbitragem deve ser aplicada, e ao ser escolhida, ela deve ser de Direito, e não de equidade; que a legislação brasileira seja utilizada para fundamentar a decisão arbitral; que esta ocorra no território brasileiro; e o idioma escolhido deva ser o português.

O artigo 10 do mesmo decreto trata do credenciamento de câmaras brasileiras para realizar a arbitragem que ele aborda. Vejamos:

Art. 10. O credenciamento da câmara arbitral será realizado pela Advocacia-Geral da União e dependerá do atendimento aos seguintes requisitos mínimos:

I - estar em funcionamento regular como câmara arbitral há, no mínimo, três anos;

II - ter reconhecidas idoneidade, competência e experiência na condução de procedimentos arbitrais; e

III - possuir regulamento próprio, disponível em língua portuguesa.

§ 1º O credenciamento de que trata o **caput** consiste em cadastro das câmaras arbitrais para eventual indicação futura em convenções de arbitragem e não caracteriza vínculo contratual entre o Poder Público e as câmaras arbitrais credenciadas.

§ 2º A Advocacia-Geral da União disciplinará a forma de comprovação dos requisitos estabelecidos no **caput** e poderá estabelecer outros para o credenciamento das câmaras arbitrais.

Esse decreto é considerado muito importante para o setor portuário e aquaviário, pois prioriza a nomeação de câmara brasileira para realizar a arbitragem. É necessário incentivar a Administração Pública a credenciar câmaras arbitrais brasileiras o quanto antes, pois estabelecerá uma cultura para a arbitragem marítima no Brasil.

A arbitragem marítima no Brasil representa uma expectativa muito importante, pois colabora com o seu crescimento econômico e político, além de ser visto com bons olhos pelo mercado internacional.

5.1 - Câmaras de Arbitragem Marítima Internacionais e Nacionais

As câmaras de arbitragem marítima existem ao redor do mundo, algumas são bem conhecidas e respeitadas, inclusive são indicadas como referência pela BIMCO; outras não tão conhecidas, mas que exercem um papel importante para a localização em que encontram, precisando somente de um incentivo para que sejam nomeadas em um contrato marítimo para resolverem conflitos dele que poderão surgir.

Será trazido um centro específico brasileiro de arbitragem marítima, e uma câmara brasileira de arbitragem marítima. Ambos estão localizados no estado do Rio de Janeiro, o primeiro, está em funcionamento, e exerce arbitragens marítimas domésticas; já a câmara, não está em funcionamento na presente data, necessitando de um empenho brasileiro para a sua reabertura.

a) Chambre Maritime Arbitrale de Paris – CAMP

Consiste em uma câmara preocupada na resolução dos conflitos que envolva o “transporte marítimo, construção, reparo, seguro ou operação de navios”⁶⁸, através da arbitragem. Tem como membros tanto pessoas físicas quanto pessoas jurídicas, e dentre elas poderão estar fretadores, estivadores, grupo de armadores, etc. As pessoas

68 <https://www.arbitrage-maritime.org/CAMP-V3/accueil/>

físicas se referem aos árbitros que compõem a Câmara pelo menos há 5 anos.

A CAMP é administrada pelo Conselho por delegação da Assembleia Geral. O Conselho é composto por 16 membros que são eleitos pela Câmara e que devem ser trocados pela metade, a cada ano. É de responsabilidade do Conselho:

- a) estabelecer o Regulamento da Casa e estudar as possíveis modificações que possam ser necessárias para fazer à Assembleia quaisquer propostas a esse respeito;
- b) desenvolver, aprovar o orçamento da Câmara de Arbitragem preparado pela Repartição e o apresentar à Assembleia Geral para adoção;
- c) decidir, no âmbito de sua missão geral de administração, o emprego dos montantes arrecadados como custos de arbitragem;
- d) estudar a contribuição dos membros aderentes às despesas da Câmara, bem como o nível das taxas a serem alocadas aos árbitros, bem como o valor dos custos de arbitragem a serem adiantados pelas partes;
- e) verificar as contas anuais e decidir sobre sua adoção, tudo deve ser submetido à Assembleia para aprovação.
- f) examinar os candidatos a serem incluídos na lista de árbitros e fazer qualquer proposta à Assembleia após o parecer do Comitê Consultivo⁶⁹.

O Conselho possui um comitê que é composto pelo presidente e por dois membros efetivos, eleitos pelos membros da Comissão por um período de 2 anos.

É de responsabilidade do Comitê:

A missão do Comitê, por delegação de poderes do Conselho de Administração, é garantir a implementação e a condução das arbitragens confiadas à Câmara, de acordo com as disposições do Código

69 <https://www.arbitrage-maritime.org/CAMP-V3/accueil/>

de Procedimento Civil aplicável ao Regulamento de Arbitragem adotado pela Assembléia Geral. (...)

O Comitê também é responsável por examinar, antes de sua notificação, os projetos de sentença elaborados pelos árbitros, nas condições do artigo XXI do Regulamento de Arbitragem. Para esse fim, os membros efetivos e os suplentes do Comitê são convocados em uma rotação estabelecida pelo Presidente para participar da missão acima, de ler os projetos de premiação⁷⁰.

A CAMP é uma instituição privada, fundada por profissionais marítimos como “armadores, carregadores, seguradores, consignatários, e corretores marítimos” e como já mencionado, segundo o site, o seu objetivo é **“organizar e gerenciar os procedimentos de arbitragem relacionados a disputas relacionadas ao transporte nacional, internacional e fluvial”**⁷¹.

Como em qualquer lugar, na França a arbitragem também é vista como um meio rápido, eficaz e vantajoso de solução de controvérsia para as partes. Na França, um processo que tramita em um tribunal costuma ser mais oneroso do que um processo que tramita na Câmara de Arbitragem.

O pedido pela arbitragem é enviado pelas partes à Secretaria Permanente da CAMP, que irá analisá-lo e respondê-lo. A mesma Secretaria irá acompanhar o procedimento arbitral que deverá seguir as regras estabelecidas para a arbitragem, que foram baseadas no Código de Processo Civil, e respeitar o “contraditório, a comunicação dos documentos, a independência e a imparcialidade dos árbitros”. A Câmara de Arbitragem Marítima de Paris também prevê a possibilidade de atender às partes com um procedimento expedito, no caso de urgência.

A Câmara também tem o costume de, através do seu Comitê, nomear os árbitros, seja o único ou terceiro para: formar o tribunal;

⁷⁰ <https://www.arbitrage-maritime.org/CAMP-V3/accueil/>

⁷¹ <https://www.arbitrage-maritime.org/CAMP-V3/accueil/>

analisar a sentença antes de comunicá-la às partes. Assim o comitê pode sugerir aos árbitros qualquer mudança que acharem necessário.

A arbitragem aplicada pela CAMP ocorrerá da seguinte forma:

O ponto de partida do procedimento é a apresentação de um pedido de arbitragem ao Secretariado da Câmara. Após a troca dos memoriais e documentos das partes, bem como o pagamento de um depósito por cada uma das partes para cobrir os custos e as taxas da arbitragem, é instituído o Tribunal Arbitral responsável por julgar o caso. Geralmente é composto por três árbitros: dois são nomeados por cada uma das partes, o terceiro que preside ao Tribunal é nomeado pelo Comitê da Câmara. Excepcionalmente, personalidades externas podem ser escolhidas pelas partes para disputas específicas, sujeitas à sua aprovação pelo Comitê. Certas disputas podem, a pedido das partes, ser julgadas por um único árbitro. Durante o processo de arbitragem, as partes ou seus advogados são convidados a serem ouvidos pelo Tribunal Arbitral durante uma audiência de arbitragem contraditória. Após esta audiência, os árbitros fixam a data de encerramento das audiências e das deliberações. Suas deliberações são secretas⁷².

A sentença é proferida geralmente no prazo de seis meses, e é irrecurável, salvo se comprovado o descumprimento de um dos princípios básicos da arbitragem. Caberá então a sua nulidade para a Corte de Apelação competente.

A arbitragem poderá ocorrer de acordo com as normas do comércio marítimo internacional, *lex mercatoria*, ou qualquer outra

72 <https://www.arbitrage-maritime.org/CAMP-V3/accueil/>

lei, basta ser a vontade das partes. As áreas do direito marítimo abrangidas pela arbitragem exercida pela CAMP são as seguintes:

- fretamento de navios ou transporte marítimo ou fluvial de mercadorias realizadas sob a cobertura de um documento contratual, como parte fretada, conhecimento de embarque, contrato de tonelagem, nota de reserva etc.
- o cálculo do valor do frete, ou de seus acessórios, como demurrage, despacho de dinheiro, frete falso, etc.
- construção ou reparação naval, bem como a classificação de navios,
- eventos marítimos: colisão, assistência, danos gerais, aterramento, naufrágio, incêndio, etc.
- a venda de navios,
- aprovisionamento e abastecimento de navios,
- apólices de seguro e remédios exercidos por seguradoras sub-rogadas (carga e sinistros ausentes),
- relações entre operadores de navios e auxiliares marítimos, como consignatários, transitórios ou estivadores, etc⁷³.

O número de procedimentos arbitrais por ano na CAMP gira em torno de 100 (cem) pedidos. Esse número é alto se comparado ao número de outras câmaras. Por ser uma câmara muito indicada, os seus preços são elevados, mas isso não é levado em consideração, pois os players de um contrato marítimo buscam a melhor solução para o caso, e isso a câmara faz com esplendor.

b) London Maritime Arbitrators Association - LMAA

Cada vez mais disputas marítimas são encaminhadas para arbitragem em Londres na London Maritime Arbitrators Association,

⁷³ <https://www.arbitrage-maritime.org/CAMP-V3/accueil/>

do que em qualquer outro país. Em 2018, cerca 2.600 requerimentos de arbitragem foram encaminhados para a LMAA.

Um dos principais objetivos do LMAA é “Promover e encorajar o conhecimento profissional dos árbitros marítimos de Londres e, (...) prestar assistência ao procedimento expedito e à eliminação de litígios”⁷⁴.

A LMAA é composta por seus Membros Plenos e Membros de Apoio. No que se refere aos Membros Plenos, o LMAA é uma associação de árbitros marítimos praticantes. Há 38 membros de pleno direito. Destes, aproximadamente um pouco menos da metade possui uma formação predominantemente jurídica e o equilíbrio técnico ou experiência comercial.

É evidente para o Comitê que a indústria do transporte marítimo espera que os membros do LMAA tenham experiência consideráveis em Direito Marítimo. Deles são exigidos alguns requisitos para que se tornem árbitros marítimos do LMAA:

- (I) residir no Reino Unido ou ser capaz de demonstrar conhecimento em comunicação e em transporte de modo a estar prontamente para audições em curto prazo em Londres (incluindo Reuniões);
- (II) tenham sido contratados há pelo menos 15 anos em uma posição ou Posições em uma ou mais áreas da indústria naval, quer Comercial, técnica ou jurídica;
- (III) possuir conhecimentos básicos de direito inglês em matéria de contrato e de responsabilidade extracontratual;
- (IV) ter um bom conhecimento do direito inglês relativo ao transporte marítimo, Prática e procedimento de arbitragem;
- (V) demonstrar um grau substancial e recente de envolvimento numa arbitragem Trabalhando regu-

⁷⁴ <http://www.lmaa.org.uk/>

larmente com outros membros do LMAA como Tribunal de arbitragem marítima de Londres; VI) demonstrar a capacidade de redigir prêmios fundamentados em Litígios sujeitos ao direito inglês. É necessário que o requerente Deve apresentar pelo menos dois prêmios fundamentados que o requerente Um dos quais deve estar relacionado com uma audição oral do candidato⁷⁵.

Há uma lista de árbitros que são Membros de Apoio e que são candidatos a Sócios Completos, ou que demonstram sua intenção de se candidatar a Sócios Completos no devido tempo. A inclusão na lista não implica em que a Associação aprove a qualificação das pessoas indicadas para qualquer nomeação específica (sobre quais potenciais nomeadores devem fazer a sua própria avaliação).

As arbitragens em Londres são conduzidas sob a Lei de Arbitragem de 1996. Os Termos de LMAA são termos de procedimento que estão disponíveis para as partes, para incorporação em cláusulas de resolução de litígios em seus contratos. Quando os membros de um tribunal aceitarem suas nomeações nos termos da LMAA, esses termos aplicam-se e governam o procedimento a ser adotado na referência de arbitragem. Os termos são revisados de tempos em tempos.

O LMAA também publica seu Procedimento de Demandas Intermediárias (ICP) e o Procedimento de Reivindicações de Menor Valor (SCP). Além disso, o LMAA publica um procedimento de Arbitragem Rápida e de Baixo Custo (FALCA) e termos de Mediação, que juntos oferecem aos envolvidos em assuntos marítimos várias opções para a resolução de disputas. O LMAA também publica diretrizes sob a forma de uma lista de verificação, emitida com vistas a alcançar um procedimento arbitral econômico e eficiente⁷⁶.

A composição dos Comitês da LMAA e as questões relacionadas a ela estão disponíveis para os membros com acesso apropriado como

75 <http://www.lmaa.org.uk/>

76 <http://www.lmaa.org.uk/>

membros dos Comitês. Existem painéis de membros dentro do LMAA para lidar com áreas específicas de resolução de disputas.

Quando há tribunal, pode ser formado por um único árbitro ou por três árbitros. A LMAA trabalha com o árbitro original, aquele que é nomeado por uma parte, como “o seu nomeado”, ou para ser qualquer árbitro. Caso a outra parte não nomeie nenhum, não significa que este árbitro será um apoiador daquele que o nomeou. No tribunal de três árbitros, cada parte, em regra, nomeará um árbitro, e os dois juntos nomearão um terceiro, que será o presidente do tribunal. Se dentro de quatorze dias os árbitros não o fizerem, o presidente da LMAA nomeará o terceiro árbitro para aquele procedimento arbitral.

Caso não haja um acordo entre as partes, a lei a ser usada para a arbitragem será a lei inglesa e o local onde ocorrerá o processo será a Inglaterra. No ano de 2017, a LMAA possuía cerca de “1.496 requerimentos de instauração de arbitragem ad hoc envolvendo seus árbitros associados”, ou seja, as partes escolhem os árbitros da lista da LMAA (GALANTE e ALMEIDA, 2017, p.14-15).

Enquanto na Inglaterra a preferência é pela arbitragem ad hoc, no Brasil a preferência é pela arbitragem institucional, que poderá ser generalista como a CAM-CCBC (GALANTE *apud* CARMONA, 2017, p.16) ou especialista em Direito Marítimo, como por exemplo a CBAM – Centro Brasileiro de Arbitragem Marítima e a Câmara de Direito Marítimo do Rio de Janeiro. Não há o que se discutir quando a nomeação é por uma instituição que tem como objeto principal o direito marítimo, o que significa que sua decisão será mais adequada ao caso.

Tratando-se de Europa, a câmara de arbitragem marítima mais indicada com certeza é a LMAA, por ter um reconhecimento internacional no que se refere ao direito marítimo.

c) China Maritime Arbitration Commission - CMAC

Essa Comissão, situada em Pequim, fundada em 22 de janeiro de 1959, atua especificamente em casos marítimos relacionados ao

transporte, à logística, dentre outros assuntos⁷⁷. Quando fundada, recebeu o nome de Comissão de Arbitragem Marítima do Conselho da China para a promoção do comércio internacional, mas depois, em 1988, passou a ter a nomenclatura que atualmente utiliza.

A CMAC é composta por uma lista de árbitros com expertise em comércio internacional, direito internacional e direito marítimo. São éticos, possuem diligência profissional e possuem grande experiência na prática de arbitragem internacional.

Essa Comissão tem um papel importante no que diz respeito ao desenvolvimento da indústria da arbitragem marítima chinesa e tem administrado diversos casos que tratam de direito marítimo, utilizando a arbitragem como método de solução dos conflitos. Os prêmios que ultimamente vem conquistando estão contribuindo para destacar a China mundialmente.

d) Singapore Chamber of Maritime Arbitration – SCMA

Esta Câmara foi criada em novembro de 2004, mas somente em 2009, através da administração da SIAC (Centro Internacional de Arbitragem de Singapura) adquiriu sua independência. O objetivo da SCMA é trazer uma estrutura para a comunidade marítima e seus membros.

A SCMA é formada por membros de todos os países e sua comissão geral é integrada, segundo seu site, por “armadores, proprietários de cargas, estaleiros, advogados e árbitros”. O Conselho de Administração é gerenciado pelo juiz sênior Chao Hick Tin. A estrutura financeira é feita pela Fundação Marítima de Singapura. O Secretariado gerenciado pelo Registrador, Sr. Punit Oza auxilia o presidente em suas funções, fornece informações sobre as regras da arbitragem praticadas pela câmara e ainda cuida a manutenção de fundos⁷⁸.

⁷⁷ <http://www.cmac.org.cn/en/about-us-cmac>

⁷⁸ <https://www.siac.org.sg/estimate-your-fees/siac-sgx-scale-fees/71-resources/frequently-asked-questions>

Um dos objetos contratuais mais discutidos na arbitragem marítima de Singapura é de bunkers. Dentre eles, segundo o site, estão os litígios referentes à “quantidade, à qualidade, não conformidade com os procedimentos do MFM ou suspeita de violação da integridade do sistema (não calibração, etc.)”.

A SCMA é um centro de referência de arbitragem marítima e está entre as três câmaras mais indicadas nos contratos BIMCO e NYPE 2015. O que mais se discute são os contratos de fretamento por tempo, por viagem, dentre outros. Os conflitos mais comuns abrangem: aluguel não remunerado, reivindicações de *demurrage*, danos estivadores, carga restante a bordo, reivindicações de carga, prêmios de risco de guerra, inventários e peças de reposição⁷⁹. Outro ramo em que a SCMA tem grande experiência são os contratos que dizem respeito a commodities:

- Não pagamento na entrega da carga
- Não entrega
- Reivindicações de demurrage
- Déficit na quantidade
- Disputas de qualidade
- Rescisão indevida do contrato⁸⁰

Outras áreas também são objeto de disputas levadas à SCMA como contratos de Off Shore, Petróleo e Gás, Estaleiro, Construção Naval e reparos, conflitos que envolva colisões. Os árbitros são de diversas nacionalidades e com diversas experiências. Não há nenhum brasileiro dentre os árbitros da SCMA. Qualquer indivíduo pode procurar SCMA para resolver seu conflito através da arbitragem. Uma parte enviará uma carta para a outra parte envolvida no problema comunicando sobre a arbitragem. Uma resposta terá que ser enviada

⁷⁹<https://www.siac.org.sg/estimate-your-fees/siac-sgx-scale-fees/71-resources/frequently-asked-questions>

⁸⁰<https://www.siac.org.sg/estimate-your-fees/siac-sgx-scale-fees/71-resources/frequently-asked-questions>

em 14 (quatorze) dias, inclusive nesta resposta a parte que recebe a carta pode indicar um árbitro.

A arbitragem pode ser feita por um único árbitro ou por um tribunal arbitral, no qual cada uma das partes nomeia um árbitro, e estes nomeiam o terceiro, que será o presidente do tribunal. O tribunal fica responsável no prazo de 7 (sete), após a nomeação do presidente, em informar ao Secretariado sobre a disputa, ou seja, sobre o seu objeto. Existe um procedimento resumido se a causa não ultrapassar U\$150.000.

A sentença proferida pelo tribunal arbitral não é revisada pela SCMA, pois os árbitros listados pela própria câmara são muito experientes em diversas áreas dentro do direito marítimo.

É uma câmara que está cada vez mais se destacando no mercado internacional, inclusive serviu de exemplo para o CBAM (Centro Brasileiro de Arbitragem Marítima), mas não se compara, em termos de indicações nas cláusulas compromissórias, com a LMMA.

e) Society of Maritime Arbitrators of New York - SMA

Trata-se de uma organização sem fins lucrativos, cujo objetivo é solucionar conflitos marítimos através da mediação, arbitragem e outros meios de resolução de controvérsias. A SMA é uma referência mundial para quem está envolvido em demandas marítimas e comerciais pretendendo resolvê-las através da arbitragem.

Surgiu em 1963, quando um grupo com experiência em arbitragem marítima resolveu se unir para formar um centro que tratasse daquilo que tinham conhecimento e já trabalhavam. Este grupo de indivíduos percebeu a necessidade de que uma organização fosse composta, em Nova Iorque, por profissionais possuidores de grande conhecimento em arbitragem marítima e comercial e que fossem éticos.

As decisões da SMA são publicadas. O procedimento de arbitragem não é avaliado pela SMA, mas pelos seus membros participantes. A SMA oferece aos conflitantes uma lista de seus membros, para que

sejam escolhidos os árbitros. Não é cobrada das partes nenhuma taxa pelos serviços prestados, pois a SMA é financiada através da anuidade que cada membro paga.

Os árbitros marítimos recebem um apoio do Tribunal Distrital de Nova Iorque para realizarem a arbitragem marítima. Dentre as experiências dos árbitros que a compõem estão:

fretamentos, operações de embarcações e terminais, vendas e compras de navios, vendas e compras de cargas, construção e reparos de navios, manutenção e estiva de navios, estiva, perda ou dano de carga, corretagem, agência, finanças, engenharia, arquitetura naval, topografia, reboque, acidentes marítimos, incluindo salvamento e média geral, colisões, seguros, contratos marítimos, contratos marítimos, contratos de gerenciamento, energia, embarcações pequenas e perfuração offshore⁸¹.

A SMA também traz a sua cláusula sobre a escolha pela arbitragem feita pelas partes:

Se surgir alguma controvérsia no presente contrato, o assunto em disputa será encaminhado para três pessoas em Nova York, uma a ser indicada por cada uma das partes e a terceira pelas duas escolhidas; sua decisão ou a de qualquer uma delas será definitiva e, para fins de execução de qualquer sentença, este contrato poderá ser feito como regra de um tribunal de jurisdição competente. Os procedimentos serão conduzidos de acordo com as Regras da Society of Maritime Arbitrators, Inc. Os árbitros serão membros da Society of Maritime Arbitrators, Inc⁸².

81 <http://www.smany.org/>

82 <http://www.smany.org/>

As sentenças arbitrais já são respeitadas pelos EUA há muitos anos, pois são conhecidas desde quando antigos fenícios transportavam mercadorias para os gregos. No entanto, somente em 1925, que o país passou a ter uma lei regulamentada, a Lei Federal de Arbitragem dos EUA.

Segundo a SMA o respeito e o cumprimento das sentenças arbitrais por Nova Iorque começaram há muito tempo, o que justifica a sua escolha como o centro de arbitragem para contratos de afretamento:

Nova York foi escolhida regularmente como um local de arbitragem em contratos de afretamento e outros contratos, começando com o Estatuto de Horário de Troca de Produtos de Nova York em 1913. Embora a Bolsa de Produtos de Nova York, fundada em 1862, não exista mais, sua forma de partido de afretamento permanece em amplo uso em todo o mundo. A Carta pede a arbitragem de disputas em Nova York por três homens comerciais (o que se entende por “três pessoas comerciais”, independentemente do sexo). Hoje, os árbitros de Nova York são chamados a decidir disputas sob muitas formas de carga seca e fretadores de navios-tanque, bem como outros contratos comerciais, incluindo a venda e compra de embarcações e mercadorias, contratos de reparo de navios, contratos de gerenciamento de navios, contratos de compra de bunkers, arrendamento de terminais / acordos operacionais, salvamento⁸³.

As regras de arbitragem marítima da SMA são atualizadas sempre e se baseiam na Lei Federal de Arbitragem dos EUA. Estas regras serão aplicadas nas arbitragens, cujas partes a escolheram. A SMA possui um Comitê de Conduta Profissional que, com base no Código de Ética,

83 <http://www.smany.org/>

avalia as atividades praticadas pelos árbitros e se estes estão sendo imparciais. A SMA faz questão que sua lista de árbitros seja composta por profissionais de alta qualificação além de serem conhecidos como pessoas íntegras.

As partes têm liberdade para formarem um tribunal arbitral formado por três árbitros, ou de escolherem um único árbitro se o procedimento for de arbitragem encurtada.

Aquele que inicia o procedimento escolhe um árbitro e comunica à outra parte sobre a escolha da arbitragem. Em tempo determinado pelo contrato a outra parte terá que responder a esta solicitação e também trazer a nomeação de um árbitro. Os dois árbitros juntos escolherão o terceiro, que será o presidente do tribunal arbitral. Em regra, as audiências ocorrerão em Nova Iorque e a decisão será cumprida da forma com que a maioria decidir.

Além da arbitragem, a SMA também se preocupa em oferecer aos seus membros e membros da comunidade marítima congressos e seminários sobre as novidades do ramo. Um desses eventos que mais se destaca, segundo o site, é o “Congresso Internacional Bienal dos Arbitradores Marítimos (ICMA)”.

f) Germany Maritime Arbitration Association - GMAA

A GMAA foi fundada em 1983. Localizada em Hamburgo e em Bremen, cidades alemãs portuárias, o objetivo de seus fundadores, advogados e comerciantes foi o de oferecer uma opção barata de solução de conflito e fazer com que a arbitragem, nessas duas cidades, se destacasse, nacional e internacionalmente. Logo houve destaque, pois a Alemanha sediou o IX Congresso Internacional de Árbitros Marítimos, com a presença de “250 árbitros de 32 países” segundo seu site. A Alemanha se tornou uma referência para conflitos marítimos que abordam “contratos de fretamento, construção e gestão naval e de conhecimentos de embarque”. Em 2009, também sediou o XVII

Congresso no qual foram discutidos temas de direito marítimo e arbitragem⁸⁴.

A GMAA lançou suas regras de arbitragem baseando-se nas regras da UNCITRAL, e estas estão dando certo há 30 (trinta) anos. É importante frisar que a associação se orgulha de dizer que, durante o procedimento de arbitragem, o árbitro, durante o processo, tenta fazer com que as partes cheguem a um acordo e tenta extinguir o processo antes da sentença. Essa característica faz com que as partes pensem que o procedimento possa ter um custo inferior se comparado com outras instituições.

A arbitragem pode ocorrer de acordo com a lei alemã ou de acordo com a lei de outro país, mas isso terá que estar estipulado na cláusula compromissória. As partes podem escolher, por exemplo, a lei inglesa a ser aplicada, mas os princípios alemães. A arbitragem que ocorre na GMAA é ad hoc, ou seja, há um envolvimento do seu Secretariado no procedimento arbitral. A lista de árbitros é composta por mais de 200 árbitros de diversas nacionalidades e experiência no direito marítimo, arbitragem marítima e outros métodos de solução de conflitos.

A arbitragem é uma escolha feita pelas partes através da cláusula compromissória. Admite-se na GMAA que a arbitragem possa ser realizada por um único árbitro ou por um tribunal arbitral, e a sentença proferida tem efeito vinculativo. Caso haja acordo entre as partes, a decisão proferida pelo árbitro terá o mesmo efeito para as partes e só se menciona que a sentença foi acordada pelas partes. O site da GMAA divulga que mais da metade dos procedimentos arbitrais terminam em acordo.

A arbitragem é realizada nos idiomas Alemão ou Inglês e ocorre em Hamburgo ou Bremen. Se não for escolhido o idioma pelas partes, a arbitragem será feita em alemão. Os membros da GMAA, em sua grande maioria, são alemães, não há entre eles nenhum brasileiro.

A GMAA atualizou suas regras em 2020 e fundou em 2010 a GMAA 40, que é assim chamado por incentivar a formação de um

⁸⁴ <https://gmaa.de/index.php/de/>

grupo de profissionais que têm no máximo 40 anos e têm interesse em arbitragem marítima. Está presente tanto em Hamburgo quanto em Bremen.

g) Tokyo Maritime Arbitration Commission - TOMAC

A TOMAC foi criada em 1926 para a realização de arbitragens marítimas. Além da arbitragem, realiza também mediação e conciliação. Esta organização, sem fins lucrativos, se concentra em disputas que trazem como objeto, segundo seu site, “conhecimento de embarque, fretamentos, contratos de compra e venda de navio, construção naval, financiamento de navio, tripulação, dentre outros”.

A Japan Shipping Exchange, Inc (JSE), uma organização sem fins lucrativos, criada em 1921, montou a subestrutura da TOMAC. A JSE organiza congressos sobre negociação e contratos marítimos. As arbitragens internacionais são feitas em inglês⁸⁵.

A TOMAC realiza arbitragem simplificada, ou seja, uma arbitragem realizada com mais simplicidade e rapidez. Para isso, existe um regulamento a ser seguido no procedimento. A arbitragem simplificada se caracteriza quando o conflito não ultrapassa 20.000.000 ienes e se esta for uma escolha das partes. O artigo 11 do Regulamento da Arbitragem simplificada afirma:

Artigo 11. [Custos da arbitragem simplificada]

- (1) O Requerente, ao solicitar a Arbitragem Simplificada, pagará ao Secretariado uma Taxa de Registro de Cem Mil Ienes (¥ 100.000). Esta disposição também se aplica quando for apresentado um pedido de Arbitragem Simplificada de uma reconvenção.
- (2) Cada parte deverá, dentro de sete (7) dias após o recebimento da notificação da Secretaria, pagar à Secretaria a taxa (doravante denominada “Taxa de Arbitragem”) que o Tribunal determinará de acordo

85 <https://www.intracen.org/Tokyo-Maritime-Arbitration-Commission-of-the-Japan-Shipping-Exchange-Inc/>

com a Tarifa de Taxas para Arbitragem Simplificada. (3) Se o Reclamado solicitar a Arbitragem Simplificada de uma reconvenção decorrente da mesma causa ou assunto e o Tribunal considerar que essa Arbitragem Simplificada pode ser executada simultaneamente com a solicitação do Requerente, os valores reivindicados e reconvocados, respectivamente, serão agregados e agregados. a soma será considerada como o valor da reivindicação na Tarifa de Arbitragem Simplificada. (4) Cada parte pagará o imposto sobre o consumo imposto sobre o valor de cada taxa, conforme estabelecido nos parágrafos anteriores (1) a (3)⁸⁶.

Além da Arbitragem Simplificada, a TOMAC possui Regras de Arbitragem (Regras Ordinárias) e também o Regulamento do Procedimento de Arbitragem para Pequenas Ações (Regras SCAP). Estas últimas são utilizadas quando a arbitragem não ultrapassar 5.000.000 de ienes.

As regras se diferenciam de acordo com procedimento arbitral:

(1) Aplicação e Defesa

Um requerente do procedimento Arbitragem Simplificada ou do Procedimento SCAP, conforme o caso, arquivará na Secretaria a Declaração de Reivindicação no Procedimento de Arbitragem Simplificada / Arbitragem de Pequenas Ações. Quando o Secretariado reconhecer que o pedido cumpre com esses requisitos do Regulamento, ele deve aceitar o pedido.

O Demandado será instruído a encaminhar à Secretaria e ao Requerente, respectivamente, no prazo de 15 dias a contar do dia do recebimento de tal instrução, uma Defesa no Procedimento de

⁸⁶ <https://www.intracen.org/Tokyo-Maritime-Arbitration-Commission-of-the-Japan-Shipping-Exchange-Inc/>

Arbitragem Simplificada / Arbitragem de Pequenas Ações, enquanto que, de acordo com as Regras Ordinárias, 21 dias serão dados ao Demandado.

As Regras Ordinárias estipulam que, no caso de qualquer declaração suplementar adicional e evidência documental ser arquivada, o procedimento de arquivamento deverá ser repetido. Nas Regras Simplificadas, o Requerente tem o direito de enviar uma declaração complementar contra a Defesa. Outros argumentos das partes devem ser apresentados oralmente ao Tribunal na audiência. De acordo com as regras do SCAP, os procedimentos são, em princípio, baseados apenas em documentos. O Requerente deve enviar sua Declaração Suplementar Final contra a Defesa, à qual o requerido deve enviar sua própria Declaração Suplementar Final.⁸⁷

A diferença desses procedimentos está no número de atos procedimentais e nos prazos. O local de realização da arbitragem será Tóquio ou Kobe, se a cláusula compromissória não determinar. Se as partes não decidirem o local, a arbitragem ocorrerá em Tóquio. Os árbitros, em regra, serão nomeados pela lista apresentada pela TOMAC, mas é permitido nomear um árbitro fora da lista se comprovada a necessidade.

h) Câmara Arbitral Marítima do Rio de Janeiro – CAMRJ

A CAMRJ – Câmara Arbitral Marítima do Rio de Janeiro foi criada em 2013, abrange além do direito marítimo, o direito ferroviário, rodoviário, aéreo, ou seja, o transporte multimodal, além de atividades portuárias (CASTRO JUNIOR, 2015, p.445). É uma câmara de grande importância, pois a sua presidente é uma das maiores especialistas

⁸⁷ <https://www.intracen.org/Tokyo-Maritime-Arbitration-Commission-of-the-Japan-Shipping-Exchange-Inc/>

em direito marítimo do Brasil e da América Latina, Dra Eliane Octaviano Martins e que estende o seu trabalho à instituição Maritime Law Academy, centro de estudos de referência em direito marítimo, direito dos transportes, comércio internacional e direito portuário. O seu idealizador e fundador é o Dr. Raphael Magno Vianna Gonçalves, grande especialista e conhecedor em direito marítimo, reconhecido na França pelo seu trabalho.

Atualmente, a câmara não está realizando suas atividades. Mas isso não a impede de a qualquer momento ser reaberta, e atuar na área de expertise desses grandes idealizadores.

i) Centro Brasileiro de Arbitragem Marítima - CBAM

O **CBAM** surgiu de uma iniciativa conjunta do SindaRio – Sindicato das Agências de Navegação do Estado do Rio de Janeiro e da ABDM – Associação Brasileira de Direito Marítimo, pautada na experiência de Singapura. O objetivo era o de se destacar no mercado internacional com ênfase em arbitragens marítimas⁸⁸. Foi instituído no dia 28 de janeiro de 2015 e registrado no Registro de Pessoas Jurídicas no dia 20 de agosto de 2015.

A arbitragem brasileira, de um modo geral, ocupa a quarta posição no ranking da Corte Arbitral da CCI em Paris, o que demonstra o crescimento da arbitragem no Brasil. No entanto o crescimento da arbitragem marítima brasileira não ocorreu da mesma forma.

Esse centro de arbitragem, o CBAM, surge com a intenção de se tornar uma de referência para questões marítimas. Para tal criou tanto um centro de mediação quanto um de arbitragem. A proposta trouxe parcerias: o braço de navegação da Petrobras, a Transpetro, destacados escritórios e profissionais de advocacia, peritagem e regulação de sinistros, todos da área marítima⁸⁹.

O CBAM continua a aceitar novos membros, os quais, uma vez aprovados pelo Conselho Diretor, passam a ter direito a participar

⁸⁸ <https://cbam.com.br/>

⁸⁹ <https://cbam.com.br/>

da governança corporativa, votando e sendo votados na eleição do próprio Conselho Diretor e nas questões submetidas às assembleias gerais da entidade.

O CBAM é composto de um quadro de árbitros, especialistas em disputas marítimas (direito marítimo, questões regulatórias, disputas náuticas, de engenharia naval, em assistência e salvamento e outras).

A Associação Brasileira de Direito Marítimo – ABDM, uma das incentivadoras do CBAM, é situada no Rio de Janeiro e fundada em 13 de Janeiro de 1961, a ABDM é uma entidade sem fins lucrativos, que se sustenta com a contribuição dos associados. Seu principal objetivo é incentivar o estudo e a divulgação de atos relacionados ao direito marítimo. A ABDM é filiada ao Comitê Maritime International, que é composto pelas demais associações de direito marítimo de vários Estados.

A ABDM apresenta, em seu quadro de associados, profissionais do Direito e de diversas outras áreas relacionadas à navegação, como por exemplo, engenheiros, peritos navais, representantes do Poder Público indicados pela Autoridade Marítima, dentre outros⁹⁰. Constantemente realiza cursos e palestras para incentivar e promover o direito marítimo aos profissionais do Direito e áreas afins. A Associação participa ativamente no fórum da CCA – IMO (International Maritime Organization), sob a direção da Autoridade Marítima.

Sendo um dos membros do Comitê Maritime Internacional, a ABDM representa o Brasil no que diz respeito aos interesses internos, respeitando sempre posicionamentos já definidos e aprovados em reuniões que participa.

Por ser uma associação mantida pela contribuição de seus membros, a ABDM está aberta a novas inscrições de possíveis associados. O interessado deverá apresentar uma proposta através de um associado ou um breve relatório das atividades profissionais ou empresariais.

⁹⁰<https://www.linkedin.com/company/associa%C3%A7%C3%A3o-brasileira-de-direito-mar%C3%ADtimo/>

A Associação possui, dentre os seus associados, árbitros que podem realizar a arbitragem marítima caso seja uma escolha das partes de um contrato marítimo. Em média a Associação tem um pedido de arbitragem por ano, e a arbitragem é composta por players brasileiros, ou seja, a arbitragem é doméstica.

5.1.1 - A constante nomeação da LMAA como sede de arbitragem marítima

A LMAA é constantemente nomeada como a câmara responsável para a solução dos conflitos que envolvem direito marítimo. O grande questionamento é se isso ocorre somente por causa da tradição. Historicamente, no século XIX, os primeiros grandes comerciantes tinham suas sedes em Londres, além disso, a Inglaterra era o berço do comércio internacional. (FAVACHO, 2020, p. 46). Diante desse histórico, para alguns países isso tem grande importância, sendo Londres o lugar ideal para ser nomeada como sede de arbitragem.

É importante mencionar que grandes árbitros e nomes do direito internacional do ramo marítimo se encontram nessa câmara. A decisão proferida pela câmara é sempre cumprida. A LMAA possui um sólido repertório jurisprudencial. Além disso, os players sabem exatamente que a lei a ser aplicada é a lei inglesa. Esses detalhes trazem a segurança jurídica mencionada.

Existem, no mercado internacional, contratos padrão que são utilizados por diversos países ao celebrar um contrato marítimo. Esses contratos se originam da Baltic & International Maritime Council – BIMCO. Esses contratos já possuem cláusulas compromissórias, e apresentam às partes três escolhas de câmaras para exercerem a arbitragem marítima: Londres – LMAA, Nova Iorque – SMA e Singapura – SCMA. Uma exceção é o contrato SYNACOMEX, que prevê uma cláusula compromissória que elege a CAMP⁹¹ – Câmara de Arbitragem Marítima de Paris como sede de arbitragem. Os contratos da BIMCO também trazem um espaço em branco para que as partes nomeiam

91 <https://www.arbitrage-maritime.org/CAMP-V3/awards-summaries/>

outra câmara além dessas, caso queiram, mas isso não ocorre, a líder em nomeação para arbitragem marítima é sem dúvida a câmara de Londres. Em 2017 realizou 1750 procedimentos de arbitragem marítima enquanto que o Brasil realizou 650 procedimentos arbitrais gerais, em 2019 Londres realizou 1737 procedimentos de arbitragem marítima enquanto que Singapura realizou 229 arbitragens marítimas⁹².

A Global Legal Post publicou no dia 12 de Agosto de 2020 a arbitragem marítima praticada em Londres, mesmo em tempo de pandemia, e o que mudou:

London remains the capital of maritime arbitration, with 83% of all such arbitrations heard in the city. London's shipping arbitrators also saw a 14% increase in work, with Singapore and Hong Kong the next most visible competitors to the UK capital, according to HFW's annual report into the state of London's market for maritime arbitration.

The report, which surveyed leading arbitral institutions on their caseload statistics, showed London had handled 1,737 arbitrations in 2019, compared to Singapore's 229 and Hong Kong's 124.

London's dominance owes much to the London Maritime Arbitrators Association (LMAA), which handled 1,668 arbitrations in 2019, a rise of 185, with the London Court of International Arbitration (LCIA) and the International Chamber of Commerce handling the rest, with the LCIA taking 33 cases last year and the ICC holding the balance.

Craig Neame, who heads the shipping practice at HFW, a cornerstone practice area for the London-headquartered firm, said the data "clearly shows

92 <https://www.hfw.com/downloads/002203-HFW-Maritime-Arbitration-in-Numbers-July-2020.pdf>

the extent of London’s continued dominance in the international maritime arbitration industry,” adding that “we see nothing to suggest that will change anytime soon.”

He said that the LMAA retained strong “credibility and trust” among commercial clients, accounting for 96% of all such arbitrations globally in 2019.

The report also indicated the LMAA had adapted well to the challenges of the pandemic, with approximately 80% of their London maritime arbitration cases conducted using documents only, and provision for both virtual and hybrid hearings. That means for them, it is very much “business as usual” having been unaffected by Covid-19 restrictions, with sets like 7 King’s Bench Walk, Quadrant Chambers, and 36 Stone all busy.

Paul Martenstyn, director of clerking at 36 Stone, who joined the set in June, noted that London’s dominance had history on its side. He said: “Since Edward Lloyd became the reliable source of shipping news at his coffee house in the late 1700’s London has been the centre-of-gravity for the shipping and international trade worlds.”

To him, London was seeing significant digital transformations in the insurance and the legal world, which would only reinforce that pre-eminence.⁹³

⁹³<https://www.globallegalpost.com/big-stories/london-rules-the-waves-in-maritime-arbitration-cases-19652908/>Londres continua sendo a capital da arbitragem marítima, com 83% de todas as arbitragens ouvidas na cidade. Os árbitros marítimos de Londres também viram um aumento de 14% no trabalho, com Cingapura e Hong Kong os próximos concorrentes mais visíveis para a capital do Reino Unido, de acordo com o relatório anual da HFW sobre o estado do mercado de arbitragem marítima de Londres.

O relatório, que pesquisou as principais instituições arbitrais em suas estatísticas de casos, mostrou que Londres lidou com 1.737 arbitragens em 2019, em comparação com as 229 de Cingapura e 124 de Hong Kong.

Havendo esses contratos padrões, contrato-tipo, os países acabam se adaptando à aceitação de seus termos, porque os conhecem e sabem que são cumpridos. Isso não deixa de ser também uma tradição no comércio marítimo, mas não significa dizer que essa tradição não possa ser quebrada.

O Brasil está preparado para atuar na arbitragem de forma tão eficaz quanto a LMAA. Para tal, é necessário que comerciantes brasileiros, enquanto parte de um contrato, indiquem câmaras brasileiras. Desse modo, a parte estrangeira do contrato passará a conhecer e respeitar a arbitragem marítima brasileira. O costume não é uma lei, a arbitragem não é uma imposição, e isso torna fácil uma mudança. Como já mencionado, a arbitragem feita por câmaras brasileiras trará para o Brasil um crescimento mundial muito grande, além de trazer benefícios para sua economia e política.

5.2 – O Tribunal Marítimo

Apesar de não ser uma câmara de arbitragem ou um centro de solução de conflitos, é importante dissertar sobre o tribunal marítimo, devido a sua importância para o direito marítimo. Esse tribunal é um órgão *sui generis* na Administração Pública Brasileira, definido pela

O domínio de Londres deve muito à London Maritime Arbitrators Association (LMAA), que administrou 1.668 arbitragens em 2019, um aumento de 185, com o Tribunal de Arbitragem Internacional de Londres (LCIA) e a Câmara de Comércio Internacional cuidando do resto, com a LCIA tomando 33 casos no ano passado e o ICC segurando o saldo.

Craig Neame, que dirige a prática de transporte marítimo na HFW, uma área de prática fundamental para a empresa com sede em Londres, disse que os dados «mostram claramente a extensão do domínio contínuo de Londres na indústria de arbitragem marítima internacional», acrescentando que «não vemos nada que sugira isso vai mudar em breve.»

Ele disse que a LMAA manteve forte “credibilidade e confiança” entre os clientes comerciais, respondendo por 96% de todas essas arbitragens globalmente em 2019.

O relatório também indicou que o LMAA se adaptou bem aos desafios da pandemia, com aproximadamente 80% de seus casos de arbitragem marítima de Londres conduzidos usando apenas documentos, e provisão para audiências virtuais e híbridas. Isso significa para eles, é muito “business as usual” não ter sido afetado pelas restrições da Covid-19, com conjuntos como 7 King’s Bench Walk, Quadrant Chambers e 36 Stone todos ocupados.

Lei Orgânica n. 2180/1954⁹⁴. Constitui-se em um órgão autônomo da Administração Direta da União vinculado, apenas para recurso de pessoal e material, ao Ministério da Defesa via comando da Marinha.

A criação do Tribunal Marítimo brasileiro se deve ao fato ocorrido em 1930 no Rio de Janeiro, qual seja, o incidente com o paquete alemão BADEN. Quando este paquete deixava o porto da cidade do Rio de Janeiro, ao cruzar a saída da barra, não obedeceu à sinalização emanada pela Fortaleza de Santa Cruz com ordem para parar. Este fato levou o Forte do Vigia (atual Fortaleza Duque de Caxias também conhecido como Forte do Leme) a atirar contra o BADEN, atingindo o paquete alemão e deixando mortos e feridos dentre os seus tripulantes. O julgamento do caso BADEN ocorreu em sessão da Corte do Almirantado da Alemanha, em janeiro de 1931, na cidade de Hamburgo. Na Alemanha, o Tribunal Marítimo decidiu que houve precipitação por parte do comandante, houve também por parte das nossas fortalezas negligência e imponderação ao atirar na embarcação. Como, no Brasil, existiu apenas um inquérito administrativo, surgiu um sentimento de inferioridade por não se possuir uma justiça marítima. Tal fato alertou as autoridades brasileiras para a necessidade de se ter também um Tribunal Marítimo, acontecimento que levou o Brasil a desenvolver Tribunais Marítimos Administrativos. A criação ocorreu em 1931 com o Decreto 20.829, de 21.12.1931. A partir do Decreto-lei 22.900 de 06.07.1933, o Tribunal Marítimo ganhou

94 Art. 1º O Tribunal Marítimo, com jurisdição em todo o território nacional, órgão, autônomo, auxiliar do Poder Judiciário, vinculado ao Ministério da Marinha no que se refere ao provimento de pessoal militar e de recursos orçamentários para pessoal e material destinados ao seu funcionamento, tem como atribuições julgar os acidentes e fatos da navegação marítima, fluvial e lacustre e as questões relacionadas com tal atividade, especificadas nesta Lei. (VADE MECUM de Direito Marítimo: 2015: p.607

autonomia, passando a se submeter unicamente ao Comando (Ministério) da Marinha (CAMPOS, 2017, 259-260).

O tribunal foi criado para ser o gerente da Marinha Mercante Nacional, para ser o órgão do Estado Brasileiro que julga todos os casos que envolvam a Marinha Mercante, pois esta é responsável por quase 96% do comércio internacional brasileiro. A Marinha realiza uma atividade estratégica do Estado, monitorada pelo Tribunal Marítimo.

Este tribunal analisa tecnicamente o que aconteceu em acidentes marítimos, da navegação, que ocorram em águas jurisdicionais brasileiras, com navios brasileiros ou navios mercantes, desde que ferido o interesse econômico brasileiro. Sua jurisdição é muito grande, pois abrange todo país e até exterior desde que envolva embarcação de bandeira nacional.

Além destes julgamentos, o Tribunal Marítimo também tem papel de cartório, pois faz o registro de toda propriedade marítima nacional. O tribunal se localiza no Rio de Janeiro e é composto por 7 juízes, com origens diferentes, cada um deles com uma especialidade e isso é fundamental para julgar acidentes que envolva embarcações.

O julgamento é público, qualquer pessoa poderá assistir. A defesa oral é cabível para ambas as partes. O julgamento é feito em colegiado, proferindo acórdãos, que serão enviados ao Poder Judiciário para servirem de prova com valor de certeza do âmbito da justiça comum.

As penas aplicadas pelo Tribunal Marítimo são bem diversificadas variando de penas mais leves a penas pesadas. Cabem recursos de mérito, caso as partes queiram modificar a decisão proferida.

Vale destacar que o artigo 16, alínea f da Lei 2180/1954 prescreve a possibilidade do Tribunal Marítimo aplicar a arbitragem para resolver a demandas que lhe são levadas:

Art.16. Compete ainda ao Tribunal Marítimo:
(...)

f) funcionar, quando nomeado pelos interessados, como juízo arbitral nos litígios patrimoniais consequentes a acidentes ou fatos da navegação;(VADE MECUM de Direito Marítimo; 2015, p.610)

Apesar da previsão legal de que o Tribunal Marítimo possa realizar a arbitragem, não há qualquer indício de que isto tenha acontecido. Existem vários questionamentos do motivo de não exercer a arbitragem, e a conclusão que se tem é a de que o tribunal é um órgão de solução para problemas relacionados a acidentes ou fatos da navegação.

O curioso é que na mesma lei, Lei n. 2180/1958 no artigo 27, há uma vedação legal, a mesma trazida pela Constituição, que o juiz do tribunal marítimo não pode exercer qualquer outra função, que não seja a de magistério, vejamos: “Art. 27. É vedado ao juiz do Tribunal Marítimo: a) exercer, ainda que em disponibilidade, qualquer outra função pública, salvo o magistério secundário e superior e os casos previstos na Constituição para os magistrados sob pena de perda do cargo; (...)”.

O tribunal marítimo é composto de juízes concursados, o que significa dizer que esses juízes não poderão exercer a arbitragem dentro do próprio tribunal. Por mais que esse **órgão não seja ligado diretamente ao Poder judiciário as mesmas vantagens e impedimentos que são dados aos juízes de direito também são dadas a eles pela CF. O árbitro não é um profissional concursado, ele é um profissional que tem um conhecimento específico e tem a confiança das partes.** No momento em que está na arbitragem ele é considerado um juiz de direito e de fato, mas encerrado o procedimento ele deixa de ser assim considerado.

Como a arbitragem é entendida hoje pela teoria jurisdicional como uma questão de ordem pública não há que se falar, observando o dispositivo acima mencionado, na possibilidade da realização da arbitragem pelos juízes do tribunal marítimo enquanto estiverem nesse cargo, ou seja, somente poderão ser árbitros após a aposentadoria.

Conclui-se diante dessa análise que a arbitragem marítima não poderá ser aplicada pelo tribunal marítimo.

5.3 - A importância da arbitragem marítima para a economia e para a política brasileira

Em meio a uma crise, países recorrem ao Banco Mundial para conseguir empréstimos, e muitas vezes, quando concedidos esses empréstimos, o mencionado banco sugere a realização de mudanças nos poderes, que podem atingir por exemplo o Poder Judiciário (MARTOS; MARTOS, 2030). O Brasil foi considerado um dos piores países no ranking apontado pelo Banco Mundial, que não consegue resolver seus conflitos de forma célere. O Banco Mundial incentiva investidores a depositarem dinheiro em países que resolvam seus conflitos de forma rápida e eficaz, então, se o Brasil está entre um dos piores, não haverá qualquer incentivo de investimento no Brasil. A arbitragem pode ser uma opção que mudará esse cenário.

Segundo Martos; Martos (2013) são objetivos do Banco Mundial com relação ao Poder Judiciário dos países:

Quanto aos objetivos específicos do Banco Mundial, destacam-se os seguintes: a) Aprimorar a qualidade na prestação de serviços judiciais; b) Reduzir a morosidade; c) Ampliar o acesso à Justiça; d) Implantar Mecanismos Alternativos de Resolução de Conflitos – MARC, em conformidade com os interesses e padrões internacionais; e) Dotar o Judiciário de transparência e previsibilidade de decisões, para fomentar um ambiente propício ao comércio, financiamentos e investimentos; f) Garantir os direitos individuais e a propriedade e o respeito aos contratos, de forma previsível.

A aprovação da EC N.45/2004 foi denominada de “Reforma do Poder Judiciário”, e com ela foi criado o Conselho Nacional de Justiça

em 2005. O objetivo dessa criação era fazer com esse órgão ficasse responsável em analisar as estatísticas judiciais de processamento e publicação, que iriam compor o Sistema de Estatística do Poder Judiciário (SIESPJ). O SIESPJ foi criado pela Resolução n. 4 de 16 de agosto de 2005 e regulamentado pela Resolução n. 15 de 20 de abril de 2006. Essas resoluções determinam como ocorrerá o Relatório Anual de Dados de Justiça em números. O Banco Mundial é quem lidera esse estudo juntamente com a Instituição dos Indicadores de Governança Mundial (OLIVEIRA; CUNHA, 2020).

O Banco Mundial se inspirou em um documento chamado de Consenso de Washington (1998) publicado pelo Fundo Monetário Internacional (FMI), cujo objetivo é auxiliar países não desenvolvidos a estabelecer medidas político-institucionais para reformar o Estado, promovendo o seu desenvolvimento, e conseqüentemente, atraindo financiamento internacional. A aplicação dessas medidas proporcionará independência, segurança e previsibilidade das decisões proferidas pelo Poder Judiciário (OLIVEIRA; CUNHA, 2020).

Por ser o Brasil um país considerado incapaz de solucionar seus conflitos, a economia acaba sendo afetada, pois investidores não aplicam dinheiro no país e nem facilitam financiamento internacional.

Esta estatística diz respeito ao Poder Judiciário propriamente dito, mas é claro, dependendo da área do direito a ser analisada pelo órgão, o processo pode se protelar ainda mais. O direito marítimo, por exemplo, é uma área do direito que causa um grande transtorno aos julgadores, pois não a conhecem de forma aprofundada. O Poder Judiciário não está preparado para julgar conflitos que abordam o assunto, o que acaba causando aos players de um contrato descrença e insegurança ao julgamento que exerce.

Em decorrência dessa insegurança, as partes de um contrato de transporte marítimo, por exemplo, acabam levando seu conflito de comércio marítimo para ser resolvido em Londres, na LMAA. Esta é uma câmara que cobra um alto valor, mas por ser tradicional para o direito marítimo, acaba por oferecer uma equipe de árbitros de grande conhecimento e competência.

A exportação de conflitos brasileiros para câmaras estrangeiras causa uma desvantagem econômica e política ao país, pois as fragilidades brasileiras ficam expostas aos olhos estrangeiros. Se não ocorre arbitragem marítima no território brasileiro, e grandes empresas levam seus conflitos para serem resolvidos em Londres, Nova Iorque ou Singapura, deixa de entrar dinheiro no país. Empresas brasileiras preferem investir em câmaras estrangeiras do que em câmaras internas, ou seja, o investimento da própria empresa brasileira deixa de ocorrer em seu país.

O Brasil possui câmaras de arbitragem que tratam do setor marítimo, além de possuir grandes conhecedores da área, mas tais câmaras não são nomeadas pelo Brasil para a solução de conflitos. Isso por causa de uma tradição que reina há anos no comércio internacional marítimo: nomear câmaras estrangeiras e não câmaras brasileiras. O CBAM, por exemplo, apresenta custos muito acessíveis, justamente para incentivar empresas brasileiras a nomeá-lo para a solução de qualquer conflito que venha a surgir através da celebração de um contrato marítimo, mas mesmo assim, a nomeação do CBAM ainda é bem baixa se comparada à nomeação de câmaras estrangeiras.

Quando as partes de um contrato não optam pela arbitragem em Londres por causa do valor cobrado pela câmara, costumam levar seu conflito para o Poder Judiciário brasileiro, e uma das demandas mais trazidas pelo direito marítimo diz respeito à cobrança de sobre-estadia de contêiner. Geralmente, esse tipo de conflito implica em valores muito altos e discussões muito específicas exigindo do juiz, um conhecimento que ele não tem, pois ele não foi preparado para conhecer a matéria.

Ao analisar demandas dessa espécie que tramitam no Poder Judiciário, o Conselho Nacional de Justiça (CNJ) traz alguns dados assustadores tanto para o devedor quanto para o credor:

Se se pegar, por exemplo, uma ação de valor relativamente baixo, no importe de R\$100 mil, o tempo médio estimado apenas para sentenciar em ações

dessa natureza, é de 2 anos e 1 mês, enquanto o proferimento da sentença no processo de execução pode levar, em média 5 anos e 4 meses. Se se levar em consideração somente a incidência de juros de mora, deve-se ter em linha de conta que na sentença de primeiro grau, ter-se-ia um acumulado de 25% em 25 meses (=R\$25 mil a mais no débito), e no momento da prolação da sentença no processo de execução uma soma de 64% em 64 meses (=R\$64 mil a mais no débito). (MARCHIOLI, 2019: p.60)

Os juros se tornam assustadores para o devedor tornando-se impossíveis de serem pagos. Isso, por sua vez, traz prejuízo também para o credor que deixa de receber aquilo que realmente tem direito.

Em contrapartida, um processo idêntico que tramita em uma câmara de arbitragem demora em média 6 meses para que a sentença seja proferida. Além disso, o procedimento arbitral é mais curto, ou seja, poucos atos são proferidos se comparados com o processo judicial. O mais importante é o fato do árbitro ser conhecedor do objeto procedimental. Isso significa que trará uma decisão mais apurada ao analisar as provas apresentadas pelas partes. O juiz de direito necessita, muitas vezes, de prova pericial para decidir casos que tratam de direito marítimo, o que acaba encarecendo o processo e o tornando mais demorado. É importante lembrar também que a arbitragem pode ser feita por equidade, ou seja, poderá o árbitro, caso seja essa a escolha das partes, decidir de acordo com suas experiências práticas, trazendo uma melhor decisão para o caso concreto.

Aplicando a equidade, o árbitro poderia vedar cobranças abusivas, estipulando uma compensação mediante a devida comprovação dos danos sofridos por aquele que disponibilizou o contêiner. O teto de remuneração a ser aplicado poderia ser baseado nos valores apresentados pelas instituições de mercado como a FIPE, o que respeitaria a liberdade das partes em realizar o contrato, a autonomia de vontade e a boa-fé contratual objetiva. (MARCHIOLI, 2019, p.63).

Cerca de 80% do comércio exterior exercido pelo Brasil é feito pelo transporte marítimo através de contêineres e anualmente são cobrados, na via judicial, valores exorbitantes aos importadores, exportadores e agentes de cargas pela sobre-estadia desses contêineres.

Marchioli (2019, p.59) traz uma planilha de custos portuários em percentual com demandas que poderiam ser solucionadas com celeridade evitando valores tão altos a serem pagos pelos exportadores, importadores e agentes de cargas. Dentre os gastos, estão agenciamento marítimo com 0,94%, demurrage com 18,57%, despacho aduaneiro 17,84%, movimentação e armazenagem de carga em terminais portuários e retroportuários em 54,44%, praticagem 2,48% e rebocagem 2,97%. Uma comparação em tabela dos dados de 2009 a 2013 mostra quais itens que tiveram uma maior alta: demurrage está em destaque, pois apresentou um aumento de 0,23%.

Este é um cenário devastador, principalmente para pequenos e médios usuários que realizam o seu trabalho pelo mar. Eles não conseguem arcar com valores dessa amplitude, o que acaba gerando a sua falência. Somente as grandes empresas conseguem arcar com valores dessa monta, principalmente as estrangeiras, para navegação em longo curso, e empresas nacionais, com controle acionário de corporações com sedes estrangeiras.

Muitos conflitos referentes ao comércio exterior estão muitas vezes nas mãos do Poder Judiciário, responsável por apresentar uma decisão coerente e com urgência para evitar gastos ainda maiores, mas isso não ocorre. Para resolver essas espécies de conflitos, não restam dúvidas que a arbitragem marítima seria a melhor opção, pois agiria com celeridade além de trazer uma decisão proferida por alguém que realmente entenda da demanda e de suas especificações, um especialista em direito marítimo, por exemplo, que poderia ser nomeado como árbitro.

O árbitro conhecedor do assunto, qual seja, sobre-estadia de contêiner poderia limitar a indenização a ser paga ao credor quanto o valor das cobranças que estão realizadas. Segundo Marchioli (2019, p.73) saberia “utilizar com eficiência, por exemplo, as balizas

aplicadas no direito anglo-saxão o qual estabelece que a quantia máxima recuperável deve representar as perdas resultantes do atraso na devolução da unidade de carga (detention) ”. O autor conclui afirmando que:

Mesmo que os valores das diárias estejam prefixados em contrato (demurrage), não permitirá que a indenização exceda as perdas de frete afetadas pelo atraso, ou a conseqüente redução no número de viagens possíveis pelo tempo, no qual aquele que disponibilizou a unidade de carga ficou sem contêiner. (MARCHIOLI, 2019, p.73)

Com a arbitragem marítima sendo aplicada, e com conseqüente redução do tempo que tramita um processo cujo objeto seja sobreestadia, tanto o credor quanto devedor terão plenas condições de estabilizar os gastos da companhia, reduzindo o valor de seguro, por exemplo. Além disso, poderão ser evitados gastos com viagens e deslocamentos, pois o Brasil poderia ser colocado como sede da arbitragem.

No relatório da Organização Mundial do Comércio (OMC), em 2019, o Brasil respondeu por apenas 1,2% das exportações (27ª posição global) e 1% das importações (28ª posição global) de mercadorias. (<https://diariodocomercio.com.br/opiniaio/o-brasil-no-comercio-internacional/>, 20/11/2020)

O Brasil precisa crescer, e essa mudança, o incentivo à arbitragem marítima, certamente já traria uma vantagem para o comércio internacional, colocando o Brasil em um lugar de destaque realmente merecido, pois as empresas de pequeno e médio porte sobreviveriam, aumentando assim a competitividade em relação a grandes empresas. Isso acarretaria em uma redução de preços e na manutenção das negociações. Faria também com que o Brasil se destacasse no ranking do Banco Mundial de países que solucionam seus conflitos com maior agilidade, o que acarretaria um incentivo vindo do próprio banco

aos investidores para que apliquem dinheiro no país, facilitando financiamento internacional. Mais dinheiro entrando no país maior será o seu crescimento na economia, e conseqüentemente, destacaria também na política.

5.4 - A importância da arbitragem marítima se comparada ao Poder Judiciário

O Poder Judiciário brasileiro não está devidamente preparado para realizar julgamentos que trazem como objeto o direito marítimo. Primeiro, como já foi mencionado, por faltar conhecimento técnico dos juizes sobre o assunto; segundo, por não conhecerem normas internacionais aplicáveis a esse setor e que serão realmente aplicadas. Diante dessa dúvida, o juiz acaba aplicando as normas brasileiras, precisamente, as normas do Código Civil, o que acaba prejudicando as partes envolvidas na relação jurídica.

O Brasil não tem navios de bandeira brasileira no transporte marítimo internacional. Todas as operadoras que exercem o transporte marítimo no Brasil vêm com um contrato evidenciado pelo conhecimento de embarque em inglês, e nele estão estabelecidas convenções internacionais que muitas vezes beneficiam o armador e não o usuário do serviço.

Para um juiz que não tem conhecimento na área acredita que esse contrato está correto, que esse contrato é válido, quando na verdade não é válido. Sendo ele um contrato de adesão, com prestação de serviço no Brasil, o juiz raras vezes saberá como resolver o conflito apresentado, o que acaba trazendo insegurança às partes e condenações abusivas. Diante de um caso como esse, não há motivo de culpar o juiz, ele não teve capacitação para atuar na área, então o certo seria que esse conflito fosse resolvido pela arbitragem, com árbitros com conhecimento em contrato de transporte marítimo e em direito internacional.

Muitos processos que trouxeram cláusulas compromissórias nomeando uma norma internacional, que foram para o Poder

Judiciário, estão tramitando nele há muito tempo, porque este não sabe que norma aplicar. Aquilo que seria fácil de ser resolvido, se torna um grande problema, porque o juiz não conhece a norma internacional ou não concorda com sua aplicação.

Outro drama vivido pelas partes de um contrato marítimo que submetem o seu conflito ao Poder Judiciário ocorre com relação à demora na solução dos processos. Segundo o Conselho Nacional de Justiça, um “processo no valor de R\$100 mil reais demora em torno de 2 anos e 1 mês para a sentença” (MARCHIOLI, 2019, p.60). A 14ª edição do Relatório de Justiça em Números mostra que em 2017 tramitavam nos tribunais brasileiros 111,1 milhões de processos (OLIVEIRA; CUNHA, 2020). Imagina um processo que apresenta questões complexas como aquele que envolve questões de direito marítimo? A demora será muito maior, justamente pelo juiz não conhecer a parte técnica do direito marítimo e necessitar de nomear um perito.

A demora no processo além de atingir às partes, também comprometem o relacionamento com a seguradora com o transportador, despendendo muito mais gasto, aumento do custo com relação ao seguro contratado.

Outra desvantagem que as partes de um contrato marítimo veem no Poder Judiciário é publicidade dos processos. Grandes empresas como a COSCO⁹⁵, por exemplo, que domina 78% do mercado, se preocupa muito com relação ao sigilo desses contratos e do problema que surgir deles. Conseguir o sigilo desses processos no Poder Judiciário não é fácil, as grandes empresas envolvidas em conflitos prezam pelo sigilo, pois se seus problemas vão ao conhecimento da imprensa, poderá lhe causar um grande transtorno, o que conseqüentemente, pode lhe trazer uma série de problemas com transportadores e importadores. Isso também afeta a economia e a política brasileira, já que a economia é gerada em grande parte com importação e exportação.

Outro fator que também se discute muito com relação à opção das partes pelo Poder Judiciário é às custas de uma arbitragem. Muitas

95 <https://coscoshipping.com.br/pt/home/>

empresas acham a arbitragem cara, mas se comparada às custas do Poder Judiciário, é algo caro que acaba se tornando barato. O tribunal de justiça de São Paulo, por exemplo, cobra 1% de custas calculadas sobre o valor da causa para ajuizar a ação, e 4% para recorrer. Se for analisado um caso de direito marítimo, geralmente o valor de um contrato é muito alto, e se as partes tiverem que pagar 1% da causa, somente para ajuizar a ação, as custas iniciais ficariam muito altas.

Como já demonstrado, os INCOTERMS® são normas internacionais aplicadas ao comércio internacional. Algumas delas aplicadas especificamente ao direito marítimo, como é o caso do FOB que trata da responsabilidade do vendedor no transporte da mercadoria e os valores que terá que arcar.

Para que o juiz tenha conhecimento dos INCOTERMS® e como aplicá-los é necessário que conheça o direito internacional e o comércio internacional, além de ter conhecimento sobre quais INCOTERMS® se aplicam somente ao direito marítimo.

O questionamento feito é se o Poder Judiciário brasileiro está apto a julgar casos que tratam de áreas específicas e complexas como o direito marítimo. Afinal, essa disciplina não consta de maneira geral nos cursos de Direito do país, e não é cobrada em concursos de magistratura. Não se pode então exigir uma decisão realmente apropriada de um juiz que, em nenhum momento de sua carreira, teve conhecimento específico sobre direito marítimo e comércio internacional.

O ideal seria um tribunal arbitral formado por um especialista em direito marítimo, um especialista em comércio internacional e um outro especialista em contrato de transporte. Haveria assim um julgamento apropriado aos casos concretos ora apresentados.

Galante e Almeida (2019, p.18) citam dados desanimadores, pois concluíram que os processos no Poder Judiciário se prologam em quase uma década ou mais, para que tenham uma decisão final. Os custos, tanto internos quanto externos, são altos devido à judicialização do assunto e acréscimo de juros e correção monetária ao valor original. São fatores que realmente desanimam os players

no sentido de indicação do Brasil como foro de eleição nos contratos. Uma solução seria a arbitragem expedita, que pode ser escolhida pelas partes em contratos marítimos quando o problema a ser resolvido é a sobre-estadia de contêiner, por exemplo. O problema seria resolvido de forma mais célere e com custo final mais vantajoso para as partes.

O Poder Judiciário brasileiro está com excesso de trabalho, ele pede ajuda, auxílio dos meios extrajudiciais de solução de conflitos, e tratando-se de comércio internacional a arbitragem é o método que mais se destaca. E relembrando que 98% do comércio internacional praticado pelo Brasil ocorre pelo mar, não há dúvidas de que a arbitragem marítima tem que ser incentivada pelo direito interno, ou seja, é preciso que empresas brasileiras tragam cláusulas compromissórias em seus contratos e nomeie o Brasil como sede da arbitragem marítima. Sendo assim o Brasil cresce economicamente e politicamente perante o mercado internacional, e além disso, auxilia o Poder Judiciário que atualmente, como já foi dito, pede socorro.

5.5. - A ausência da ratificação das convenções aplicáveis ao contrato de transporte marítimo

O transporte marítimo de cargas é uma atividade essencial para o desenvolvimento econômico de um país, pois gera, de forma considerável, a circulação de produtos de todas as espécies, de um país para outro. Não restam dúvidas que o transporte marítimo é o mais utilizado na celebração de contratos de exportação e importação, representando cerca de 90% (noventa por cento) do comércio internacional de mercadorias (MARTINS, 2015, p.448).

O Brasil não ratificou nenhuma das convenções mencionadas, o que pode acarretar uma série de consequências no que diz respeito à nomeação do país como sede de arbitragem. Para enfatizar o problema, o artigo 732 do Código Civil determina que é possível a aplicação das convenções internacionais em contratos de transporte, desde que não contrarie a lei brasileira.

Outro fator importante que pode estar prejudicando o Brasil, em relação a contratos marítimos, é o fato dos juízes não saberem as diferenças entre contratos de transporte e contrato de afretamento, aplicando a ambos as mesmas normas quando julgam problemas decorrentes desses contratos. Isso traz uma grande insegurança aos países, já que as responsabilidades se diferenciam de acordo com o contrato. Seria um risco nomear o Brasil como sede de arbitragem. Se estivesse ratificado as convenções internacionais, Convenção de Bruxelas de 1924, Regras de Hamburgo de 1978, e as Regras de Rotterdam de 2009, teria uma resposta mais eficaz com relação a sua nomeação em foro de eleição para resolver o conflito gerado através de um contrato, seja através da arbitragem, seja através do Poder Judiciário?

No âmbito internacional, os contratos de transporte celebrados por outros países usam as normas uniformes. Ratificar essas convenções unificariam essas normas internacionais a serem aplicadas ao resolver problemas surgidos através do contrato marítimo. A quem diga que não, porque o Brasil é um país transportado e não país transportador.

Por este motivo, as empresas estrangeiras, ao celebrarem um contrato de transporte com o Brasil, preferem a nomeação de instituições de arbitragem situadas em outros países. E isso acontece porque se o conflito é resolvido no Brasil ou através do Poder Judiciário ou mesmo através da arbitragem, as partes correrão o risco de ter o caso resolvido baseado no Código Civil Brasileiro.

Independente do Brasil ratificar ou não essas convenções, é necessário que as grandes empresas mudem de costume, e comecem a nomear o Brasil como sede para solucionar o conflito através da arbitragem. A partir do momento que o Brasil começar a se destacar nas cláusulas compromissórias, o país passa a ter credibilidade, pois os Estados estrangeiros começarão a perceber que existem no território brasileiro câmaras competentes para administrar o procedimento e árbitros conhecedores de direito marítimo.

6 - Considerações Finais

A arbitragem brasileira já possui um certo destaque no âmbito internacional, em decorrência das câmaras de arbitragem internas que já realizam um excelente trabalho. O que se lamenta é que as arbitragens brasileiras estão focadas em áreas completamente distantes do direito marítimo.

O Brasil possui duas câmaras cujo foco são as arbitragens marítimas. No entanto, as arbitragens não acontecem de acordo com a pretensão dessas câmaras, pois, os contratos internacionais dos quais o país faz parte nomeiam, através da cláusula *lex fori*, um outro país para julgar os problemas que venham a surgir deste contrato.

Um dos motivos que leva a isso pode ser o fato de o Brasil não ter ratificado as principais convenções internacionais sobre o contrato de transporte marítimo, como a Convenção de Bruxelas de 1924, a Convenção de Hamburgo de 1978, as Regras de Rotterdam de 2009.

A falta de ratificação por parte do Brasil é algo estranho. O país afirma sua prioridade quanto ao comércio exterior, mas não ratifica as normas internacionais. Isso traz aos demais países uma falta de credibilidade em relação ao Brasil. Inquestionavelmente, as convenções são consideradas normas internacionais unificadas. Tais normas trazem segurança aos países que as ratificam e estão diretamente relacionadas ao comércio exterior. Esses países têm conhecimento do que é determinado por essas convenções.

Outro problema é, no caso do processo tramitar no judiciário, os juízes, em grande parte, não têm conhecimento de matéria de comércio internacional, e muito menos, de direito marítimo. Isso acaba comprometendo, realmente, o julgamento das causas. O Código Civil brasileiro, no Art.732, e a LINDB – Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro dão prioridade à aplicação da lei brasileira sobre a lei estrangeira. Isso é considerado por muitos players um grande prejuízo, pois gera condenações abusivas e equivocadas, porque a lei brasileira não os beneficia.

Outro grande problema, com relação ao julgamento de casos que envolvem o direito marítimo e seus contratos, é uma possível confusão feita pelos juízes no entendimento do contrato de transporte e contrato de afretamento. Os juízes atribuem a esses dois diferentes tipos de contratos as mesmas regras. No entanto, como foi mostrado neste trabalho, não há possibilidade de ocorrer confusão entre contrato de transporte e contrato de afretamento, pois cada um tem sua aplicação e suas regras.

Convém aqui observar que o contrato de transporte é realizado quando o exportador pretende transportar uma quantidade de mercadoria que não ocupa o navio em sua totalidade. Já no contrato de afretamento, o exportador necessita que todo o navio seja preenchido com a mercadoria. Além disso, normas diferentes são aplicadas, até porque o contrato de transporte é considerado um contrato de adesão, e o contrato de afretamento é considerado um contrato paritário. Por mais que ambos tenham o mesmo objetivo final, qual seja, levar uma mercadoria de um porto a outro, suas funções são diferentes, logo as responsabilidades dos players também são diversas. Conclui-se que é impossível confundir um contrato com o outro.

É fato que a maioria dos contratos de afretamento trazem a cláusula compromissória, nomeando a arbitragem como método de solução de controvérsia. Essa prática no comércio internacional é um costume que dificilmente será mudado. A arbitragem é então considerada a opção para um melhor julgamento. Um outro problema que ocorre nesse sentido é nomeação de Londres como sede de arbitragem através dos contratos modelos da BIMCO, o que acabou se tornando um costume para os players.

O Brasil possui câmaras específicas, mas que ainda não se destacaram, já que o país também não é nomeado para a arbitragem marítima. Isso é lamentável, afinal o Brasil possui grandes e renomados profissionais do direito marítimo que poderão, de maneira ímpar, fazer julgamentos na arbitragem que seriam elogiados no mundo inteiro, no que diz respeito ao comércio internacional.

O grande questionamento é feito sobre os reais motivos do Brasil não ser indicado para a arbitragem no comércio marítimo internacional. Seria devido à falta da ratificação das convenções mencionadas? Seria pela obrigatoriedade da aplicação da lei brasileira? Ou então pelo fato de ser levado o conflito ao judiciário, e os juízes não conhecerem da matéria? Ou seria pelo destaque da LMAA no comércio internacional para arbitragem marítima? Bem, a certeza não existe, mas todos esses motivos formam uma só realidade: o Brasil não é uma boa opção para os olhos do comércio exterior.

Se o Tribunal Marítimo não é opção para os players, vale afirmar novamente o nível de profissionais que conhecem o direito marítimo e o comércio internacional que são brasileiros e que estão em território brasileiro. Seria injusto apontar nomes, sob a possibilidade de se esquecer de algum, mas no Brasil há grandes conhecedores da área.

O Brasil é um país no qual 90% (noventa por cento) do comércio internacional é feito pelo mar. Comparado a outros países nesse ranking do comércio internacional, com certeza o Brasil se destaca.

As câmaras que mais se destacam na arbitragem marítima são a SMA, LMAA e a SCMA. Ao verificar seus custos, que são muito altos, constata-se que são praticamente os mesmos. Elas se destacam pela “fama” que possuem no mercado internacional. Se a mesma arbitragem fosse realizada em território brasileiro, com certeza o custo seria menor para os players. Em nada diminuiria a qualidade de julgamento, já que há profissionais *experts* em direito marítimo e comércio internacional no Brasil.

Com relação ao tempo que levaria a arbitragem, também não teria diferença se fosse realizada no Brasil. As câmaras brasileiras exercem o seu trabalho com excelência, no tempo suficiente e necessário para um bom julgamento. Isso pode ser constatado pelo fato de que a ICC Brasil aponta o país como o terceiro maior mercado de arbitragem no mundo. Em relação à executividade da sentença arbitral também não haveria problema, pois o Código de Processo Civil no artigo 515 inciso VII considera a sentença arbitral um título executivo judicial, que se não cumprido poderá ser executado de imediato no Poder Judiciário.

Uma observação a ser feita é o baixo número de arbitragens marítimas domésticas realizadas se comparadas às arbitragens de outras áreas. Existe uma cultura de que as cláusulas compromissórias trazidas nos contratos marítimos que envolvem pessoas jurídicas brasileiras se referem a centros de arbitragem internacionais, então elas próprias não indicam o Brasil.

É hora de mudar essa situação. É hora do Brasil mostrar seu preparo para arbitragens marítimas domésticas e internacionais, preparo esse sustentado nos profissionais que aqui se encontram, no conhecimento que eles possuem em direito marítimo e comércio internacional.

Se for necessária a ratificação de uma das convenções para que o Brasil se destaque como um grande centro de arbitragem marítima, que seja ratificada pelo menos uma, assim teríamos a aplicação de normas uniformes. O Brasil necessita crescer economicamente e politicamente. Ele precisa ser visto de uma outra forma pelos estrangeiros, para que o Banco Mundial e outras instituições financeiras internacionais queiram investir e facilitar qualquer tipo de empréstimo e financiamento ao governo brasileiro.

Não faz sentido priorizar o comércio exterior e não investir em seu crescimento, se ratificar convenções internacionais ou incentivar empresas brasileiras a colocarem em seus contratos cláusulas compromissórias, com nomeações de câmaras brasileiras, são as soluções, que sejam assim feitas. É necessário investir em medidas que colaborarão com que isto se torne realidade. O Brasil se encontra totalmente preparado para realizar arbitragens marítimas domésticas e internacionais, basta que sejam incentivadas por seus próprios empresários e profissionais do direito marítimo.

O Brasil já é destaque mundial em arbitragem comercial, societária, construção e energia. Agora é o momento de se destacar no direito marítimo também. O país possui uma costa invejável e seu comércio está praticamente ligado ao mar. Não há razão para que isso não seja priorizado e ter como resposta o crescimento econômico e político que tanto merece.

Referências Bibliográficas

ALVIM, José Eduardo Carreira. **Direito Arbitral Interno Brasileiro**. Tese de Doutorado defendida na Universidade Federal de Minas Gerais em agosto de 1999, p.207.

ARROYO MARTINEZ, Ignácio. **Curso de Derecho Marítimo**. Barcelona, J.M.Bosch, 2001.

BANCO MUNDIAL: <http://iab.worldbank.org/data/exploreconomies/brazil#arbitrating-commercial-disputes>.

BARROS, EDUARDO BASTOS DE. **Cautelas Necessárias para a Eleição de Arbitragem como Mecanismos de solução de Controvérsias**. In: URBANO, Alexandre Figueiredo de Andrade; MAZIERO, Franco Giovanni Mattedi. Belo Horizonte: Del Rey, 2019.

BAUGHEN, Simon. **Shipping Law**. 4 th. Ed. Oxon: Routledge Cavendish, 2009, p. 150.

BERNINI, Giorgio. **Reporto n the Arbitral Proceeedings: Standards of Behavior of Arbitrators**. In: The Arbitral Process and the Independence of the Arbitrators. 31-32, ICC Publishing S.A., 1992.

BLOG DC Logistics Brasil: <https://dclogisticsbrasil.com/demurage-e-detention-saiba-o-que-sao-e-como-evitar-prejuizos/>. Acesso 09/08/2020 às 18:02h.

BORN, Gary B. *International commercial arbitration*. 2. ed. The Hague: Kluwer,2014. p. 2.769.

BRANT, Leonardo Nemer Caldeira. **A Corte Internacional de Justiça e a Construção do Direito Internacional**. Belo Horizonte: O Lutador, 2005.

CABRAL, Tércia Navarro Xavier. **Arbitragem e Poder Judiciário**. In: URBANO, Alexandre Figueiredo de Andrade; MAZIERO, Franco Giovanni Mattedi. Belo Horizonte: Del Rey, 2019.

CAHALI, Francisco José. **Curso de Arbitragem: Mediação, Conciliação, Tribunal Multiportas**. 7 ed. ver., atual. e ampl. – São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2018.

CAMPOS, Ingrid Zanella Andrade. **Curso de Direito Marítimo Sistematizado. Direito Material e Processual com esquemas didáticos**. Curitiba: Juruá, 2017.

CAMPOS, Ingrid Zanella Andrade. **A possibilidade de arbitragem marítima e portuária. Uma análise do Decreto nº 10.025/2019, que regulamenta a arbitragem no setor portuário e de transporte aquaviário**. Publicado em 03/01/2020 no site JOTA – Opinião & Análise. file:///D:/Usuarios/Usuario/Documents/Arbitragem/A%20possibilidade%20de%20arbitragem%20mar%C3%ADtima%20e%20portu%C3%A1ria%20-20JOTA%20Info.html. Acesso em 31/07/2020.

CARMONA, Carlos Alberto. **A arbitragem e processo**. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2009. p. 67.

CASADO FILHO, Napoleão. **Considerações sobre a Formação do Contrato de Compra e Venda na Convenção de Viena sobre Compra e Venda Internacional de Mercadorias e no Direito Brasileiro**. In: FINKELSTEIN, Cláudio; VITA, Jonathan B.; CASADO FILHO, Napoleão (coord.). **Arbitragem Internacional: UNIDROIT, CISG e Direito Brasileiro** – São Paulo: Quartir Latin, 2010.

CASTRO JUNIOR, Osvaldo Agripino de. **Direito Portuário e a Nova Regulamentação**. São Paulo: Aduaneiras, 2015).

CAM-CCBC: Centro de Arbitragem e Mediação Brasil – Canadá. <https://ccbc.org.br/cam-ccbc-centro-arbitragem-mediacao/resolucao-de-disputas/arbitragem/regulamento-2012/>. Acesso dia 09/08/2020 às 7:26h.

CBAM – Câmara Brasileira de Arbitragem Marítima: <https://cbam.com.br/>. Data de acesso: 31/07/2020 às 21:30h.

CAMARB – Câmara de Mediação e Arbitragem Empresarial – Brasil. <http://camarb.com.br/arbitragem/regulamento-de-arbitragem/>. Acesso: 09/08/2020 às 7:09h.

CAMARB - Câmara de Mediação e Arbitragem Empresarial – Brasil. <http://camarb.com.br/arbitragem/regulamento-de-arbitragem-expedita/>. Acesso 09/08/2020 às 10:51h.

CAMP - Câmara de Arbitragem Marítima de Paris: <https://www.arbitrage-maritime.org/CAMP-V3/accueil/>. Acesso 02/08/2020 às 15:00h.

CAMP – Chambre Arbitrale Maritime de Paris. <https://www.arbitrage-maritime.org/CAMP-V3/awards-summaries/>. Acesso: 28/11/2020.

CARBONE, Maria Helena Cirio; CABRAL, Luiz José dos Santos. **Arbitragem nos contratos de seguro.** In: ALMEIDA, José Gabriel Assis de; FILHO, Sérgio Ferrari. (Orgs). Direito da Arbitragem Marítima. Rio de Janeiro: Processo, 2019.

CBAR - Comitê Brasileiro de Arbitragem: http://www.cbar.org.br/leis_intern_arquivos/Lei_Modelo_Uncitral_traduzida_e_revisada_versao_final.pdf

CISG: Convenção das Nações Unidas para Venda Internacional de Mercadorias. http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato20112014/2014/decreto/D8327.htm. Acesso 04/08 às 14:00h

CNJ - CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/files/conteudo/arquivo/2017/12/b60a659e5d5cb-79337945c1dd137496c.pdf>.

CÓDIGO CIVIL: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406compilada.htm: Data de Acesso: 02/08/2020 às 8:54h

CONIMA - Conselho Nacional das Instituições de Mediação e Arbitragem. Disponível em http://crasp.gov.br/wp/wp-content/uploads/19_07_2012_O_Cenário_atual_da_Arbitragem_no_Brasil.pdf.

Convenção de Nova Iorque: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/2002/D4311.htm. Data de acesso 02/02/2020 às 15:34h.

CPC/1939 - Código de Processo Civil de 1939: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-Lei/1937-1946/Del1608.htm. Acesso 04/08 às 9:23h.

CPC/2015 - Código de Processo Civil de 2015. http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm. Acesso: 04/08 às 9:34h.

COSTA GOMES, Manuel Januário. (coord.) Temas de Direito dos Transportes. Lisboa, Almedina. Vol. 1, 2010.

DG LOGISTICS BRASIL. Avaria Grossa, o que fazer. <https://dclogisticsbrasil.com/avaria-grossa-o-que-fazer/#:~:text=Como%20se%20sabe%2C%20no%20Direito,objetivo%20de%20evitar%20mal%20maior>. Acesso: 30/10/2020.

DECCACHE, Antônio Carlos Fernandes. **Cláusula de Arbitragem nos Contratos Comerciais Internacionais. Seus requisitos de forma e a jurisprudência do STJ.** São Paulo: Atlas, 2015.

DECICINO, Ronaldo. **Litoral brasileiro - Costa tem grande importância e deve ser preservada.** <https://educacao.uol.com.br/disciplinas/geografia/litoral-brasileiro-costa-tem-grande-importancia-e-deve-ser-preservada.htm?cmpid=copiaecola>

DELEBECQUE, Philippe. **Droit maritime.** 13 ed. Paris: Dalloz, 2014.

DIÁRIO DO COMÉRCIO. **O Brasil no comércio internacional.** 26/06/2020. <https://diariodocomercio.com.br/opiniaio/o-brasil-no-comercio-internacional/>. Acesso: 28/11/2020.

DICIONÁRIO COMEX. https://www.amigosdocomex.com.br/p_canais.php?id=13&canal=36#:~:text=Cargo%20Broker%3A,reserva%20de%20espa%C3%A7o%20para%20carga. Acesso 09/08/2020 às 17:34h.

DINAMARCO, Cândido Rangel. **A arbitragem na teoria geral do processo.** São Paulo: Malheiros, 2013.

ELIAS, Carlos. **O Árbitro.** In: LEVY, Daniel; PEREIRA, Guilherme Setoguti J. Curso de Arbitragem. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2018.

FAVACHO, Frederico. **Aspectos Internacionais do Direito no Agronegócio.** Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2020.

FERRARI, Sergio. **O Tribunal Marítimo e a Arbitragem: interações, sinergias e alguns aspectos inexplorados.** In: ALMEIDA, José

Gabriel Assis de; FILHO, Sérgio Ferrari. *Direito da Arbitragem Marítima*. (orgs). Rio de Janeiro: Processo, 2019.

FERREIRA, Carolina Iwancow. **Arbitragem Internacional e sua Aplicação no Direito Brasileiro**. Belo Horizonte: Editora D'Plácido, 2015. 2ª edição.

FICHTNER, José Antonio; MANNHEIMER, Sergio Nelson; MONTEIRO, André Luís. **Teoria geral da arbitragem** – Rio de Janeiro: Fofense, 2019.

FIGUEIRA JÚNIOR, J.D. **Arbitragem, jurisdição e execução: análise crítica da Lei 9307/96, de 23.09.1996**. 2ª ed. São Paulo: RT, 1999. p.209.

FORCE, Robert. **Admiralty and Maritime Law**. S.1: Federal Judicial Center, 2004. p.42

FOUCHARD, Philippe. **La clause arbitrale par référence. Revue de l'Arbitrage**. 1990. p.551-560.

FOUCHARD, Philippe; GAILLARD, Emmanuel; GOLDMAN, Berthold. **Traité de l'arbitrage comercial internacional**. Paris: Litec, 1996.

FOUCHARD, Philippe; GAILLARD, Emmanuel; GOLDMAN, Berthold. *International commercial arbitration*. Edited by Emmanuel Gaillard and John Savage. The Hague: Kluwer, 1999. p. 9.

FREITAS, JUNIOR. **Histórico da Arbitragem no Brasil**. Publicado em 06/2014. <https://jus.com.br/artigos/29385/historico-da-arbitragem-no-brasil>. Acesso: 04/08/2020

GALANTE, Luís Felipe; ALMEIDA, Luis Carlos. **Arbitragem Marítima no Brasil: características e peculiaridades**. In: ALMEIDA, José Gabriel Assis de; FILHO, Sérgio Ferrari. (Orgs). Direito da Arbitragem Marítima. Rio de Janeiro: Processo, 2019.

GALANTE, Luis Felipe. **O Embargo de Embarções no Novo CPC**. Revista 74 da EMERJ de 2016. https://www.emerj.tjrj.jus.br/revistae-merj_online/edicoes/revista74/revista74_108.pdf

GARCEZ, José Maria Rossani. **Arbitragem Internacional**. In: GARCEZ, José Maria Rossani (coord.). A arbitragem na era da globalização. Rio de Janeiro: Forense, 1999. p.164.

GESSNER, Volkmar. **Legal certainty in cross-border interactions**. ISA-RCSL 95 ANNUAL MEETING. Proceedings of 1995. International Sociological Association, Research Committee on Sociology of Law Tokyo: 1995.

GOLDMAN, Berthold. **The Applicable Law: General Principles of Law: the Lex Mercatoria**. In: LEW, Julian D.M. Contemporary Problems in International Arbitration. London, 1986, p. 113-116.

GONÇALVES, Raphael Magno Vianna. **Arbitragem**. Teoria e Prática. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2018.

GONÇALVES, Raphael Magno Vianna. **Le principe Pacta Sunt Servanda. Considérations sur la force obligatoire des contrats dans le transport maritime**. Neptunus, e.revue. Université de Nantes, vol. 24, 2018/ 2. www.cdm.univ-nantes.fr.

GREBLER, Eduardo. **Violação Essencial dos Contratos no Âmbito da CISG: Uma Regra Controvertida**. In: FINKELSTEIN, Cláudio; VITA, Jonathan B.; CASADO FILHO, Napoleão (coord.). Arbitragem In-

ternacional: UNIDROIT, CISG e Direito Brasileiro – São Paulo: Quartir Latin, 2010.

GRION, Renato Stephan; ZANELATO, Thiago Del Pozzo. **Aspectos Históricos da Convenção de Nova Iorque sobre o Reconhecimento e a Execução de Sentenças Arbitrais Estrangeiras.** In: LEMES, Selma Ferreira; LOPES, Christian Sahb Batista (coord.). Arbitragem Comercial Internacional e os 60 Anos da Convenção de Nova Iorque. São Paulo: Quartir Latin, 2019.

Grupo do Banco Mundial: Investing across Borders 2010: Indicadores da regulamentação do investimento estrangeiro direto em 87 economias. <https://openknowledge.worldbank.org/handle/10986/27883>. Acesso: 27/10/2020.

Guia do TRC: <http://www.guiadotrc.com.br/noticiaID2.asp?id=33395#:~:text=No%20transporte%20de%20carga%20a,dead%20freight%E2%80%9D%20ou%20frete%20morto>. Acesso 10/08/2020 às 5:20h

GUIHERME, Luiz Fernando do Vale de Almeida. **O Desuso da Arbitragem no Direito Internacional Privado Contemporâneo e os Novos Meios de Solução Alternativa.** In: FINKELSTEIN, Cláudio; VITA, Jonathan B.; CASADO FILHO, Napoleão (coord.). Arbitragem Internacional: UNIDROIT, CISG e Direito Brasileiro – São Paulo: Quartir Latin, 2010.

ICC – BRASIL - **Câmara de Comércio Internacional – Brasil.** <http://www.iccbrasil.org/> Acesso: 10/08/2020 às 22:15h

ICC - **Câmara de Comércio Internacional.** <https://iccwbo.org/> Acesso: 10/08/2020 às 22:19h

INCONTERMS: <https://www.fazcomex.com.br/blog/inco-terms-2020-todos-terminos/>. Data de acesso: 11/05/2020 às 00:59h.

JÚDICE, Mônica Pimenta. **O Direito Marítimo no Código de Processo Civil**. Salvador: Ed. Jus Podivm, 2015.

LEI DE ARBITRAGEM. Lei n. 9307 de 23 de setembro de 1996. http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9307.htm#:~:text=28%20desta%20Lei.,Art.,das%20partes%20ou%20de%20of%C3%ADcio. Acesso 09/08/2020 às 10:00h.

Lei n. 9432 de 8 de janeiro de 1997. http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9432.htm. Acesso 02/08/2020 às 15:00h.

Lei n. 2180 de 5 de fevereiro de 1954. http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L2180.htm#:~:text=Disp%C3%B5e%20s%C3%B4bre%20o%20Tribunal%20Mar%C3%ADtimo.&text=Art%20.,se%2D%C3%A1%20de%20sete%20ju%C3%ADzes. Acesso 02/08/2020 às 15:00h.

LEITE, Lucas. **O Conselho Marítimo Báltico e Internacional adota cláusulas para reduzir as condições de enxofre. Mercado Marítimo**. Publicado em 02/06/2009. <https://app.mercadomaritimo.com.br/articles/-LY6cYVKmRp3-FqJQgui/baltic-and-international-maritime-council-adopts-clauses-to-reduce-sulphur-emissions-by-lucas-leite-marques>.

LEMES, Selma Ferreira. **Cláusula Escalonada ou Combinada: Mediação, Conciliação e Arbitragem**. In: FINKELSTEIN, Cláudio; VITA, Jonathan B.; CASADO FILHO, Napoleão (coord.). *Arbitragem Internacional: UNIDROIT, CISG e Direito Brasileiro*. –São Paulo: Quarter Latin, 2010.

LEMES, Selma M. Ferreira; CARMONA, Carlos Alberto. **Aspectos fundamentais da Lei de Arbitragem**. Rio de Janeiro: Forense, 1999, p.248 et seq.

LEMOS; Luciano Braga; LEMOS, Rodrigo Braga. **A arbitragem e o direito**. Belo Horizonte: Mandamentos, 2003.

MAGALHÃES, Rodrigo Almeida. **Arbitragem e Convenção Arbitral**. Belo Horizonte: Mandamentos, 2006.

MARCHIOLI, Rodrigo. **Sobre-estadia de contêineres: demurrage e detetion de contêiner no direito brasileiro. Teoria e prática**. Curitiba: Juruá, 2019.

MARTINS, André Chateaubriand. **Arbitragem e Administração Pública**. In: CAHALI, Francisco José; RODOVALHO, Thiago.; FREIRE, Alexandre (org.). **Arbitragem: Estudos sobre a Lei n.13.129/2015**. São Paulo: Saraiva, 2016.

MARTINS, Eliane Maria Octaviano. **Curso de Direito Marítimo**. 1ª ed. Barueri: Manole, 2005.

MARTINS, Eliane Maria Octaviano; OTERO, Adilsom Luis Hilker. **Regras Das Convenções Internacionais em Contratos de Transporte Marítimo**. Trabalho publicado nos Anais do XIX Encontro Nacional do CONPEDI realizado em Fortaleza - CE nos dias 09, 10, 11 e 12 de Junho de 2010 <http://www.publicadireito.com.br/conpedi/manaus/arquivos/anais/fortaleza/3629.pdf>.

MARTINS, Eliane Maria Octaviano. **Curso de Direito Marítimo: Teoria Geral**. Vol.I. 4 ed.- Barueri: Manole, 2013.

MARTINS, Eliane Maria Octaviano. **Curso de Direito Marítimo: Vendas Marítimas**. Vol.II. 2 ed. atual. ampl.- Barueri: Manole, 2013.

MARTINS, Eliane Maria Octaviano. **Curso de Direito Marítimo. Contratos e Processos.** VOL III. Barueri, SP: Manole, 2015.

MARTINS, Eliane Maria Octaviano. **Vade Mecum de Direito Marítimo.** Lei nº 2.180 de 5 de Fevereiro de 1954. Barueri, SP: Manole, 2015.

MARTINS, Eliane Maria Octaviano; CARDOSO, Lígia Guiçardi. **Lex Mercatoria e sua aplicação da arbitragem nacional e internacional. Direito Marítimo e Portuário: estudos em homenagem ao Professor Sergio Matte.** Eliane Maria Octaviano Martins e Paulo Henrique Reis de Oliveira (Orgs.). Belo Horizonte: Arraes Editores, 2017.

MARTINS, Pedro A. Batista. **As três fases da arbitragem.** Revista do Advogado, ano XXVI, set.2006, p.88.

MARTOS, Frederico Thales de Araújo; MARTOS, José Antônio de Faria. **A influência do Banco Mundial na reforma do Poder Judiciário e no acesso à justiça no Brasil.** Justiça e o Paradigma da Eficiência na Contemporaneidade. Fernando Gustavo Knoerr, Rubia Carneiro Neves, Luana Pedrosa de Figueiredo Cruz (Orgs). XXII Congresso Nacional CONPEDI/UNINOVE, São Paulo, 2013. <http://www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=1e00996d70a49ff8>. Acesso: 01/11/2020.

Ministério da Defesa Marinha do Brasil. <https://www.marinha.mil.br/noticias/lesta-completa-20-anos>. Acesso 09/08/2020 às 15:27h

MOUSSERON, Jean Marc; RAYNARD, Jacques; FABRE, Régis; PIERRE, Jean-Luc. **Droit du Commerce International.** 2ª ed., Paris, Ed. Litec, 2000.

MOYSÉS FILHO, Marco Antônio. **Contratos de Afretamentos de Navios. Atualizado de acordo com as regras da ANTAQ DE 2016 e o Novo Código Civil.** Curitiba: Juruá, 2017.

NETO, José Cretella. **Contratos Internacionais de Comércio**. São Paulo: Letz Total Media Criative Projects, 2016.

NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de Direito Processual Civil**. Volume único. 8ª ed.- Salvador: Ed. Jus Podivm, 2016.

OLIVEIRA, Fabiana Luci de; CUNHA, Luciana Cross. Os indicadores sobre o Judiciário brasileiro: limitações, desafios e o uso da tecnologia. Rev. direito GV vol.16 no.1 São Paulo 2020 E pub Mar 23, 2020. http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1808-24322020000100401#B10. Acesso: 28/11/2020.

OLIVEIRA, Leonardo Ohlrogge. **As Regras de Rotterdam**. Revista Jus Navigandi, ISSN 1518-4862, Teresina, ano 17, n°. 3305, 19 Jul. 2012. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/22241>. Acesso em 27 jul. 2020.

OLIVEIRA, Paulo Henrique Reis de; PIMENTA, Carmen Lúcia Sarmiento. **A Relevância dos INCONTERMS®** no Comércio Internacional de Mercadorias. In: Direito Marítimo, Portuário e Aduaneiro. Temas Contemporâneos. VOL III. Organizadores: Eliane M. Octaviano Martins e Paulo Henrique Reis de Oliveira. Belo Horizonte: Arraes Editores, 2019.

PLANALTO. **Decreto n. 10.025 de 20 de setembro de 2019**. http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2019/decreto/D10025.htm#:~:text=Disp%C3%B5e%20sobre%20a%20arbitragem%20para,X-VI%20do%20caput%20do%20art.

PORTOGENTE: **Revista Eletrônica, no espaço Portopédia, Conhecimento de Embarque Marítimo (Bill of Lading)**, no dia 01/01/2016: <https://portogente.com.br/portopedia/73158-conhecimento-de-embarque-maritimo-bill-of-lading>. Acesso 09/08/2020 às 16:00h

RIGBY, BEN. **London rules the waves in maritime arbitration cases**. The Global Legal Post. <https://www.globallegalpost.com/big-stories/london-rules-the-waves-in-maritime-arbitration-cases-19652908/>. Acesso: 20/05/2021.

RIPERT, Georges. **Droit maritime**. 2e éd. V. 1, n.85, 1913.

RISKIN, Leonard L.; WESTBROOK, James E. **Dispute resolution and lawyers**. 2^a ed., St. Paul: West Group, 1998.

RODRIGUES, Luciana Marques de Freitas. **Dos Inconterms e seus reflexos nos contratos de transporte marítimo de cargas conteneurizadas de longo curso – aspectos fundamentais e limites de aplicabilidade**. In: MARTINS, Eliane Maria Octaviano; OLIVEIRA, Paulo Henrique Reis de. *Direito Marítimo, Portuário e Aduaneiro: temas contemporâneos*. Vol. III. Belo Horizonte: Arraes Editores, 2019.

SALGUES, Oto. **Contratos de Afretamento e Transporte no Direito Marítimo**. <https://jus.com.br/artigos/4022/contratos-de-afretamento-e-transporte-no-direito-maritimo>. Publicado em 05/2003. Acesso 09/08/2020 às 17:05h.

SAMMARCO, Osvaldo; SAMMARCO, Marcelo de Lucena. **Da vinculação do segurador sub-rogado à cláusula de arbitragem pactuada entre segurador e transportador**. In: ALMEIDA, José Gabriel Assis de; FILHO, Sérgio Ferrari. (Orgs). *Direito da Arbitragem Marítima*. Rio de Janeiro: Processo, 2019.

SANTOS, Herez. **Introdução ao Direito Marítimo**. Boletim Jurídico, Uberaba/MG, a. 31, nº 24. Disponível em <https://www.boletimjuridico.com.br/artigos/direito-maritimo/42/introducao-ao-direito-maritimo>. Publicado em 20/04/2003. Acesso 09/08/2020 às 17:24h.

SHAW, Malcolm N. **Direito Internacional**. Tradução de Marcelo Brandão Cipolla, Lenita Ananias do Nascimento, Antônio de Oliveira Sette-Câmara; coordenação e revisão da tradução Marcelo Brandão Cipolla. – São Paulo: Martins Fontes, 2010.

SOUZA, Gustavo Moreira; ROBLES, Leo Tadeu. **O Mercado de Transporte de Marítimo de Navios Tramp e sua Importância no Porto de Santos**. http://www.abepro.org.br/biblioteca/enegep2010_tn_wic_117_764_16897.pdf. Publicado em 12 a 15 de outubro de 2010. Acesso 10/08/2020 às 5:34h.

STRENGER, Irineu. **Contratos Internacionais do Comércio**. 4 ed. São Paulo: LTr, 2003.

SZKLAROWSKY, Leon Frejda. **A arbitragem no mundo moderno. Arbitragem marítima**. Jus Navigandi, Teresina, ano 13, n.1697, 23.02.2008. Disponível em: <http://jus.com.br/revista/texto/10979>.

TARTUCE, Flávio. **Manual de Direito Civil: volume único**. 3 ed. rev. Atual. ampl. – Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2013.

TIMM, Luciano Benetti; MOSER, Luiz Gustavo Meira. **Aplicação da CISG no Brasil: Possibilidades Jurídicas e Incentivos Econômicos**. In: FINKELSTEIN, Cláudio; VITA, Jonathan B.; CASADO FILHO, Napoleão (coord.). **Arbitragem Internacional: UNIDROIT, CISG e Direito Brasileiro** – São Paulo: Quartir Latin, 2010.

THE MARITIME ARBITRATION UNIVERSE IN NUMBERS. <https://www.hfw.com/downloads/002203-HFW-Maritime-Arbitration-in-Numbers-July-2020.pdf>. Acesso: 28/11/2020.

UNCITRAL: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato20112014/2014/decreto/D8327.htm. Data do acesso: 31/07/2020 às 20:32h

VIANNA, Godofredo Mendes; MARQUES, Lucas Leite. **Direito Marítimo**. Vol.1. Colaboradoras: Ana Carolina Alhadas e Luiza Bruxelas. Rio de Janeiro: Ed. FGV, 2018.

WANDERLEY JR, Bruno; WANDERLEY, Danielle Ladeia; PEREIRA, Michele Cristie. **A arbitragem como meio mais adequado para a solução de controvérsias contratuais no Direito Marítimo**. In: MARTINS, Eliane M. Octaviano; OLIVEIRA, Paulo Henrique Reis de. Direito Marítimo, Portuário e Aduaneiro: Temas contemporâneos. Belo Horizonte: Arraes Editores, 2017.

YARSHELL, Flávio Luiz; MEJIAS, Lucas Britto. **Tutelas de Urgência e produção antecipada da prova à luz da Lei n. 13.129/2015**. In: CAHALI, Francisco José; RODOVALHO, Thiago.; FREIRE, Alexandre (org.). Arbitragem: Estudos sobre a Lei n.13.129/2015. São Paulo: Saraiva, 2016.

ZANARDO, Giovana Amaral Mesquita. **O Transporte Marítimo de Mercadorias e a Responsabilidade Civil: Uma Análise sob a Égide do Direito Brasileiro**. In: MARTINS, Eliane M. Octaviano; OLIVEIRA, Paulo Henrique Reis de. Direito Marítimo, Portuário e Aduaneiro: Temas contemporâneos. Belo Horizonte: Arraes Editores, 2017.

ZERBINI, Eugenia. **Lex Mercatoria e Praxes Comerciais entre as Partes na Convenção de Viena sobre Venda Internacional de Mercadorias**. In: FINKELSTEIN, Cláudio; VITA, Jonathan B.; CASADO FILHO, Napoleão (coord.). Arbitragem Internacional: UNIDROIT, CISG e Direito Brasileiro – São Paulo: Quartir Latin, 2010.