

3. MERCOSUL: UMA ANÁLISE SOBRE A EVOLUÇÃO DO SISTEMA DE SOLUÇÃO DE CONTROVÉRSIAS NO ÂMBITO REGIONAL

Murilo Barros Júnior
Fernanda Oliveira Justino

3.1 INTRODUÇÃO

Atualmente, o mundo assiste a uma quase total globalização. A tecnologia vem acelerando os processos de desenvolvimento e comunicação, e aumentando, cada vez mais, a interdependência de vários segmentos.

Com o Direito e as relações jurídicas esse fato também não destoa. Em dias de fluxo intenso e mútuo de informações, pessoas, capitais, o direito tem o azo de seguir essa tendência de “internacionalização”. Os conceitos clássicos de Estado e Soberania, desde algum tempo, vêm sendo reformulados por decorrência da globalização.

Dessa maneira, tornou-se comum vários Estados se aliarem, com o intuito de firmar blocos organizados para a cooperação e fortalecimento mútuos em diversos setores, preponderantemente, no econômico. E assim surgiu o Mercado Comum do Sul (MERCOSUL), visando o estreitamento das relações entre países da América Latina.

Por meio de uma criteriosa compilação doutrinária, com referências como Accioly, Casella e Silva (2014), Cretella Neto (2012), Cruz (2010), Mazzuoli (2014), Varella (2012), dentre outros, além da análise do Tratado de Assunção e seus Protocolos conexos, tais como os de Brasília, Ouro Preto e Olivos, o presente estudo tem por objetivo pesquisar a gênese e o funcionamento do MERCOSUL, seu espaço no Direito Internacional, e como ocorre a solução de controvérsias dentro desta organização, por meio de uma metodologia qualitativa e majoritariamente descritiva, em consonância com o método dedutivo, baseada em pesquisa bibliográfica e estatística, incluindo artigos científicos, doutrina e o Direito de Integração do MERCOSUL.

3.2 EVOLUÇÃO DO PROCESSO DE INTEGRAÇÃO DO MERCOSUL

O Mercado Comum do Sul (MERCOSUL) refere-se, fundamentalmente, ao mercado comum entre os países membros desse bloco econômico. Composto pela República da Argentina, República Federativa do Brasil, República do Paraguai e a República Oriental do Uruguai, surgiu como organização internacional, a partir da assinatura do Tratado de Assunção, em 1991. Ato contínuo, o Estado Plurinacional da Bolívia veio a ingressar como membro do bloco econômico, por meio da ratificação do Protocolo de Adesão do MERCOSUL, assinado em Brasília, em julho de 2017. Ademais, a República Bolivariana da Venezuela, que ingressara como estado-parte do bloco em meados de 2005, veio a ser suspensa em maio de 2017, em decorrência do desrespeito à separação de poderes e das graves violações aos direitos humanos, levadas a cabo pelo governo Nicolás Maduro, com fulcro na “cláusula democrática” constante do Protocolo de Ushuaia sobre Compromisso Democrático no Mercosul, de 1998.

A denominada “cláusula democrática” consiste na disposição normativa de respeito à manutenção da estabilidade institucional no âmbito interno do bloco, conforme consta da redação do art. 5º do referido protocolo:

Quando as consultas mencionadas no artigo anterior resultarem infrutíferas, os demais Estados Partes do presente Protocolo, no âmbito específico dos Acordos de Integração vigentes entre eles, considerarão a natureza e o alcance das medidas a serem aplicadas, levando em conta a gravidade da situação existente.

Tais medidas compreenderão desde a suspensão do direito de participar nos diferentes órgãos dos respectivos processos de integração até a suspensão dos direitos e obrigações resultantes destes processos (BRASIL, 2002).

Dessa forma, ante a instabilidade político-democrática vigente na Venezuela, os membros do Mercosul vieram a resolver pela suspensão dos direitos e deveres do Estado Parte, com respaldo no Protocolo de Ushuaia; o que não se confunde com a anterior suspensão do mesmo contratante, em dezembro de 2016, por seu não cumprimento com os compromissos assumidos quando de sua entrada definitiva no bloco, no ano de 2012.

O MERCOSUL tem como objetivo principal não apenas a integração comercial e econômica, mas também a consolidação e estabilização política, bem como a melhoria da qualidade de vida dos cidadãos nele inseridos. Para tanto, a criação desse mercado comum necessita seguir alguns princípios, tais como: livre circulação de bens, serviços e fatores de produção entre os países do bloco; estabelecimento de uma tarifa externa comum e a adoção de uma política comercial conjunta em relação a terceiros Estados ou agrupamentos de Estados e a coordenação de posições em foros econômico-comerciais

regionais e internacionais; coordenação de políticas macroeconômicas e setoriais entre os Estados-Membros; compromisso dos Estados-Membros em harmonizar a legislação nas áreas pertinentes, a fim de fortalecer o processo de integração.

Historicamente, a relação entre o Brasil e a Argentina foi fator preponderante para a formação do MERCOSUL.

A criação da Associação Latino-Americana de Livre Comércio – ALALC, em 1960, instituída pelo Tratado de Montevideú, de 18.02.1960, sua sucessão pela Associação Latino-Americana de Integração – ALADI, criada em 18.08.1980, por outro Tratado de Montevideú, e o processo de integração entre Brasil e Argentina, iniciado com a assinatura da Ata para a Integração Argentino-Brasileira, em 1986, constitui antecedentes relevantes do processo de implementação do bloco (CRETELLA NETO, 2012, p. 576).

Visto isso, o processo de integração do referido bloco econômico deu-se de forma distinta ao ocorrido com a União Europeia (UE), principalmente pela razão do contexto regional de cada um, não podendo ser analisado por meio das teorias sobre integração existentes, que são perfeitamente aplicáveis à UE, porém insuficientes para a análise do MERCOSUL, tanto pelas especificidades e disparidades econômicas e sociais, quanto pela situação política entre os membros do bloco, como depreende Correia:

(...) as características fundamentais do Mercosul exigem que se atente mais para os fatos concretos referentes a ele próprio do que a qualquer teoria em especial. As teorias de integração regional foram naturalmente desenvolvidas para explicar o projeto integracionista de maior envergadura, ou seja, a União Europeia. Embora a maioria dos blocos surgidos após esta experiência sejam inspirados nela, sabemos que cada um segue um desenvolvimento próprio, como é o caso do Mercosul (CORREIA, 2004, p. 2).

A tabela a seguir mostra as características econômicas e demográficas de cada Estado Fundador do MERCOSUL e evidencia a assimetria entre eles.

	BRASIL	ARGENTINA	URUGUAI	PARAGUAI
População (milhões hab.)	205	42,2	3,4	6,6
PIB (US\$ bilhões)	2.282	657	52	36,2

DADOS ESTATÍSTICOS – MERCOSUL²

² CRETELLA NETO, José. **Curso de direito internacional econômico**. p. 579. 1. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

PNB/Hab. (US\$ x 10 ³)	11,6	17,4	15,4	5,5
Import. (US\$ x 10 ⁹)	219,6	71,7	10,7	12,1
Export. (US\$ x 10 ⁹)	251	83,7	8,0	9,8

Existem algumas vertentes que visam a sugerir fatores relevantes para a fragilização do MERCOSUL quanto à sua força econômica. Enquanto a União Europeia, surgida entre a Segunda Guerra Mundial e a Guerra Fria, tinha como principal objetivo refazer a economia de seus membros, num pacto de auxílio e facilitação mútuos, o MERCOSUL surge, em 1991, da necessidade de integrar seus Estados-Membros tanto no contexto político quanto econômico, que são reconhecidamente distinções que dificultam o fortalecimento regional, numa tentativa de melhorar suas relações perante o comércio exterior.

Faz-se necessário distinguir a União Europeia do MERCOSUL, posto que frequentemente as instituições sejam comparadas entre si, apesar de suas diferenças de gênese, objetivos e ordem jurídica.

A primeira coisa a ser destacada sobre o Mercosul é o fato de não estarmos – ao contrário do que ocorre na União Europeia – diante de uma comunidade de Estados. Explica-se: a União Europeia escapa às tradicionais relações de coordenação que caracterizam as relações interestatais e se solidifica sobre bases verticais, porquanto cada um de seus Estados membros concorda em conferir ao direito comunitário (assim entendido como o conjunto de normas internacionais que regula a UE) supremacia sobre o seu direito nacional. A UE é uma organização supranacional. O mesmo não ocorre com o Mercosul, que segue os clássicos padrões de uma organização intergovernamental. Logo, se a UE se afasta cada vez mais do conceito tradicional de organização internacional para se aproximar de uma nova forma de Estado (sem, contudo, ainda o ser), o Mercosul permanece sendo uma típica organização internacional (CRUZ, 2010, p. 23).

Outrossim, a ausência de uma moeda única dentro do MERCOSUL, como existe na União Europeia (o euro), parece também pesar no problema da instabilidade financeira do bloco. A questão política influi no processo de unificação monetária, uma vez que seus

membros, apegados a manter as respectivas soberanias nacionais, não deixam o bloco avançar no mercado internacional, como poderia ocorrer caso houvesse uma maior união monetária e política.

(...) a renúncia parcial à soberania que implica todo processo de integração – e quanto mais este avança, maiores são as "parcelas" de soberania de que um país abre mão – tem, como contrapartida, o fortalecimento, no contexto internacional, da região à qual o país pertence (GIAMBIAGI, 1998, p. 10).

Ademais, o MERCOSUL figura como espécie de união aduaneira incompleta, pois, como mercado comum, não possui as duas características que o formam efetivamente: a adoção de uma Tarifa Externa Comum (TEC) e a livre circulação de mercadorias entre os países associados. O referido bloco apenas adotou a TEC em 1995, visando prestar unidade às negociações entre os membros, de forma que todas as taxações de produtos advindos do exterior adentrem na união com taxas estabelecidas pelo grupo e iguais para todos os países, com o fito de evitar acordos e vantagens unilaterais entre integrantes e países externos. Porém, dificulta o livre comércio de mercadorias dentro do próprio bloco, o que o faz uma união incompleta.

A segunda característica da união aduaneira é a formação de uma zona de livre circulação de mercadorias entre os diversos membros. No caso do Mercosul, essa segunda medida ainda não foi adotada. Os produtos argentinos, paraguaios e uruguaios têm salvaguardas para entrar no Brasil, e vice-versa. Por isso, o Mercosul é considerado uma união aduaneira imperfeita (WOLFFENBÜTTEL, 2007, p. 1).

É importante ressaltar também que, no âmbito legislativo, a União Europeia opera numa estrutura supranacional, de modo a vincular os membros às decisões do bloco.

Seguramente, em decorrência de sua idade e pelo antecedente de guerras, os países da UE optaram por abdicar de parte de sua soberania e fazer com que as normas criadas pelo bloco fossem aplicadas em todos os países, independentemente de recepção no âmbito interno. Qualquer legislação produzida pela organização tem vinculação nos Estados, de forma obrigatória (GODOY, 2008, p. 3).

É importante ressaltar também que, no âmbito legislativo, a União Europeia opera numa estrutura supranacional, de modo a vincular os membros às decisões do bloco.

Seguramente, em decorrência de sua idade e pelo antecedente de guerras, os países da UE optaram por abdicar de parte de sua soberania e fazer com que as normas criadas pelo bloco fossem aplicadas em todos os países, independentemente de recepção no âmbito interno. Qualquer legislação produzida pela organização tem vinculação nos Estados, de forma obrigatória (GODOY, 2008, p. 3).

Conquanto o MERCOSUL opere por meio da intergovernamentalidade, indo pela via inversa do processo transposto pela União Europeia, o bloco possui atinente dificuldade em seu processo de integração, vista a falta da supranacionalidade, apontada como causa da instabilidade e sucesso da UE.

A intergovernamentalidade apresenta-se como uma via alternativa, ou seja, constitui-se no instituto que possibilita ao Estado manter intocada a sua soberania no que se refere ao auto-regramento e, ainda assim, participar de processo integracionista que visa formar um bloco econômico. No entanto, a ausência do quesito supranacionalidade constitui-se em um dos principais pretextos para a falta de êxito na integração de Argentina, Brasil, Paraguai e Uruguai, pois, na maioria das circunstâncias, a legislação nacional acaba por prevalecer sobre as normas produzidas no âmbito do Mercosul (GODOY, 2008, p. 3).

A opção pelo modelo intergovernamental de composição do bloco evidencia de forma tácita, mas clara, o objetivo primordial de seu surgimento, quase totalmente impregnado de intenções políticas. A manutenção da soberania de cada Estado se sobrepõe

ao próprio processo de integração ao qual se propõe a criação do MERCOSUL, conforme bem destaca Mazzuoli (2014, p. 703): “Como se percebe, o Tratado de Assunção descartou a possibilidade de criação de um órgão *supranacional*, na medida em que apenas criou órgãos *intergovernamentais*, fato este que marca profundamente a concepção política do processo”.

As dificuldades econômicas do bloco podem ser elencadas segundo três vertentes, quais sejam: a assimetria entre as economias; o Brasil buscando espaço político, enquanto os demais Estados-Membros buscam espaço e expansão econômicos; e o tratamento diferenciado dado pelos Estados-Membros a terceiros países, de acordo com Cretella Neto (2012).

Neste cenário, a posição da Argentina dentro do bloco complica seu fortalecimento, uma vez que este membro, sempre que entra em crise, faz questão de agravar a situação por meio de impedimentos de comércio ou imposição de barreiras à entrada de produtos brasileiros em seu mercado. Quando, *v.g.*, os produtos brasileiros deveriam chegar um pouco mais baratos ao mercado argentino, em meio à desvalorização do real frente ao dólar, a elevação da TEC em 5% sobre os produtos têxteis busca aumentar o valor da mercadoria brasileira para equipará-la à argentina, enquanto os industriais do país pressionam o governo para dificultar a entrada dos produtos brasileiros.

(...) cada vez que a situação econômica da Argentina se deteriora, esse país se empenha em retroceder ao ‘estágio zero’, para dar satisfação à opinião pública e aos produtores que fabricam mercadorias pouco competitivas, impondo barreiras aos produtos brasileiros (CRETELLA NETO, 2012, p. 575).

Após o que até então se discorreu, é imperioso expor o processo de consolidação e funcionamento do MERCOSUL enquanto bloco e organização internacional.

Como já citado, este surgiu por meio do Tratado de Assunção, em 1991, e o Protocolo de Ouro Preto, que entrou em vigor em 1995, veio para criar a personalidade jurídica da organização. Originalmente, o MERCOSUL se compunha por Argentina, Brasil, Paraguai e Uruguai; mas, em dezembro de 2005, houve a adesão da Venezuela. Com o intuito de fortalecer o bloco, abriu-se espaço para Bolívia, Chile, Colômbia, Equador e Peru, não como membros, mas como parceiros comerciais, para facilitar os avanços de sua construção jurídica, também mantendo acordos comerciais com o

MERCOSUL para a redução tarifária por meio de Acordos de Complementação Econômica, como assegura Varella (2012).

Na evolução da organização, existem inúmeros planos não executados de forma integral como o previsto em seu surgimento, o que dificulta o bom funcionamento do MERCOSUL. São exemplos dessas “falhas” a liberação comercial, que inicialmente foi ocorrendo de forma gradativa pelo decréscimo das taxas entre produtos comercializados por seus membros e parceiros no bloco, e, depois de algum tempo, determinados produtos começaram a sofrer barreiras comerciais; a convergência de políticas macroeconômicas, que deveria servir de dispositivo para evitar efeitos negativos ao avanço da integração regional, nem sempre foi observada e praticada, agravando problemas políticos na região; e, ainda, os Estados que dão preferência a políticas nacionais em detrimento da integração, distorcendo a igualdade de condições do comércio global, sob o pretexto de blindar cada membro, individualmente, de decisões de outros que venham a prejudicá-lo.

Faz-se relevante também esclarecer que, por todos esses entraves no processo integracionista, o bloco ainda não atingiu sua plenitude.

No presente, o Mercosul permanece sendo apenas uma união aduaneira, não tendo, ainda, alcançado o grau de integração previsto no “Tratado de Assunção” (ainda não houve a formação de um mercado comum). É, portanto, algo maior do que uma zona de livre comércio (pois, graças à adoção da Tarifa Externa Comum - TEC - as mercadorias que circulam livremente dentro do bloco podem tanto ser oriundas dos países membros quanto de terceiros Estados), mas ainda aquém do mercado comum (já que persistem uma série de restrições à livre circulação do capital e, principalmente, dos serviços) (CRUZ, 2010, p. 24).

3.3 DIREITO INTERNACIONAL E O INSTITUTO DA ARBITRAGEM

Para estudar o instituto da arbitragem no âmbito da solução de controvérsias a nível internacional, precípuo se faz, primeiramente, distinguir dois ramos abarcados pelo Direito Internacional: Público e Privado.

Direito Internacional é o ramo das ciências jurídicas que se ocupa em reger as relações entre diferentes Estados, organizações ou atores, na sociedade internacional, visando sanar conflitos advindos de seu contexto extremamente heterogêneo, em questões culturais, econômicas, políticas e humanitárias, bem como equalizar e harmonizar demandas envolvendo soberania e guarda de princípios desta seara

Destarte, o Direito Internacional divide-se em Público e Privado, como as demais áreas do conhecimento jurídico, de acordo com o objeto ao qual servem.

Nesse sentido, distinguem-se, normalmente, direito interno e direito internacional, onde um se destinaria a reger as relações jurídicas no interior do sistema jurídico nacional e o outro, as relações entre os diferentes sistemas nacionais, seja enfatizando os estados, organizações e demais atores internacionais (direito internacional público, ou simplesmente direito internacional) ou as relações de subordinação entre o estado e os indivíduos (direito internacional privado) (ACCIOLY; CASELLA; SILVA, 2014, p. 23).

Neste cerne, o Direito Internacional Público busca reger as diferenças entre os Estados ou entre Estados e outros atores na sociedade internacional, tendo a figura estatal como parte essencial de seu objeto, e o Direito Internacional Privado volta-se para as relações entre particulares, com o Estado ou ausente de sua problemática, ou como ator equivalente aos particulares, como no caso de contratos entre empresas ou soluções de conflito diversas que envolvam uma transnacionalidade jurídica. Vale ainda salientar que, com a crescente e atual globalização mundial, o direito, de maneira geral, tende a uma internacionalização, visto o cada vez mais presente fluxo cultural e de capitais entre diversos estados na comunidade internacional.

Os fluxos de mercadorias e capitais, os mercados financeiros globais, as estratégias mundiais das corporações – tudo isso, potencializado pela revolução da informática, estaria dissolvendo as fronteiras econômicas do Estado e destruindo a noção clássica de soberania nacional. O fenômeno da configuração de blocos econômicos supranacionais e, especialmente, na Europa, a União Econômico-Monetária (UEM), foi utilizado para a tese de que o velho Estado-nação sofre de senilidade avançada (MAGNOLI, 2013, p. 199).

Tendo em mente que o Direito Internacional Público busca tão somente regular e equalizar as relações jurídicas existentes entre os Estados e organizações internacionais interestatais, é válido lembrar que não existe uma norma fundamental internacional, a exemplo das Constituições; há, sim, milhares de Tratados, com diferentes graus normativos, e caráter mais ou menos obrigatório, a depender dos Estados.

Por ser o homem, em essência, um ser social, justifica-se a ausência de coerção no âmbito do Direito Internacional, como ocorre nos sistemas jurídicos internos, que se edificam por meio de construções hierárquicas verticais, seja quanto ao Executivo ou Normativo. Instintivamente, preserva-se a sociedade em que se está inserido, procurando alcançar o bem comum, objetivos, bem como reprovar condutas prejudiciais à convivência na comunidade internacional.

Neste sentido, o direito internacional evolui em geral pela concordância dos Estados. Estes aceitam submeter-se a determinadas regras gerais, com o objetivo de atingir seus interesses comuns em relação aos demais membros da sociedade internacional (VARELLA, 2012, p. 25).

São características do Direito Internacional Público a inexistência de subordinação dos sujeitos de direito a um Estado; a inexistência de uma norma constitucional acima das demais; e inexistência de atos jurídicos unilaterais obrigatórios, oponíveis a toda a sociedade internacional.

Existem, ainda, alguns princípios que regem o Direito Internacional Público, quais sejam: igualdade soberana entre os Estados (princípio da igualdade formal); respeito à autodeterminação dos povos; autonomia, não ingerência nos assuntos internos dos Estados; obrigatoriedade do uso de meios pacíficos de solução de controvérsias (art. 33 da Carta das Nações Unidas); respeito aos Direitos Humanos e proibição do uso da força.

A sociedade internacional é marcada pela *igualdade jurídica* (ou igualdade formal) entre seus membros, em especial entre os Estados. Destarte, podemos afirmar que estamos diante de uma sociedade paritária, posto que nenhum Estado pode pretender um tratamento jurídico diferenciado, senão como razão para equilibrar uma desigualdade existente. A sociedade internacional é, ainda, *horizontal*, não havendo o reconhecimento de uma autoridade central, superior a todos. Em síntese: não existe um “governo mundial” hierarquicamente superior aos demais membros da sociedade internacional. Por esta razão, a sociedade internacional é caracterizada como uma *sociedade anárquica* (CRUZ, 2010, p. 2).

3.4 DIREITO INTERNACIONAL E O INSTITUTO DA ARBITRAGEM

Para estudar o instituto da arbitragem no âmbito da solução de controvérsias a nível internacional, precípuo se faz, primeiramente, distinguir dois ramos abarcados pelo Direito Internacional: Público e Privado.

Direito Internacional é o ramo das ciências jurídicas que se ocupa em reger as relações entre diferentes Estados, organizações ou atores, na sociedade internacional, visando sanar conflitos advindos de seu contexto extremamente heterogêneo, em questões culturais, econômicas, políticas e humanitárias, bem como equalizar e harmonizar demandas envolvendo soberania e guarda de princípios desta seara.

Destarte, o Direito Internacional divide-se em Público e Privado, como ademais áreas do conhecimento jurídico, de acordo com o objeto ao qual servem.

Nesse sentido, distinguem-se, normalmente, direito interno e direito internacional, onde um se destinaria a reger as relações jurídicas no interior do sistema jurídico nacional e o outro, as relações entre os diferentes sistemas nacionais, seja enfatizando os estados, organizações e demais atores internacionais (direito internacional público, ou simplesmente direito internacional) ou as relações de subordinação entre o estado e os indivíduos (direito internacional privado) (ACCIOLY; CASELLA; SILVA, 2014, p. 23).

Neste cerne, o Direito Internacional Público busca reger as diferenças entre os Estados ou entre Estados e outros atores na sociedade internacional, tendo a figura estatal como parte essencial de seu objeto, e o Direito Internacional Privado volta-se para as relações entre particulares, com o Estado ou ausente de sua problemática, ou como ator equivalente aos particulares, como no caso de contratos entre empresas ou soluções de conflito diversas que envolvam uma transnacionalidade jurídica. Vale ainda salientar que, com a crescente e atual globalização mundial, o direito, de maneira geral, tende a uma internacionalização, visto o cada vez mais presente fluxo cultural e de capitais entre diversos estados na comunidade internacional.

Os fluxos de mercadorias e capitais, os mercados financeiros globais, as estratégias mundiais das corporações – tudo isso, potencializado pela revolução da informática, estaria dissolvendo as fronteiras econômicas do Estado e destruindo a noção clássica de soberania nacional. O fenômeno da configuração de blocos econômicos supranacionais e, especialmente, na Europa, a União Econômico-Monetária (UEM), foi utilizado para a tese de que o velho Estado-nação sofre de senilidade avançada (MAGNOLI, 2013, p. 199).

Tendo em mente que o Direito Internacional Público busca tão somente regular e equalizar as relações jurídicas existentes entre os Estados e organizações internacionais interestatais, é válido lembrar que não existe uma norma fundamental internacional, a exemplo das Constituições; há, sim, milhares de Tratados, com diferentes graus normativos, e caráter mais ou menos obrigatório, a depender dos Estados.

Por ser o homem, em essência, um ser social, justifica-se a ausência de coerção no âmbito do Direito Internacional, como ocorre nos sistemas jurídicos internos, que se edificam por meio de construções hierárquicas verticais, seja quanto ao Executivo ou Normativo. Instintivamente, preserva-se a sociedade em que se está inserido, procurando alcançar o bem comum, objetivos, bem como reprovar condutas prejudiciais à convivência na comunidade internacional.

Neste sentido, o direito internacional evolui em geral pela concordância dos Estados. Estes aceitam submeter-se a determinadas regras gerais, com o objetivo de atingir seus interesses comuns em relação aos demais membros da sociedade internacional (VARELLA, 2012, p. 25).

São características do Direito Internacional Público a inexistência de subordinação dos sujeitos de direito a um Estado; a inexistência de uma norma constitucional acima das demais; e inexistência de atos jurídicos unilaterais obrigatórios, oponíveis a toda a sociedade internacional.

Existem, ainda, alguns princípios que regem o Direito Internacional Público, quais sejam: igualdade soberana entre os Estados (princípio da igualdade formal); respeito à autodeterminação dos povos; autonomia, não ingerência nos assuntos internos dos Estados; obrigatoriedade do uso de meios pacíficos de solução de controvérsias (art. 33 da Carta das Nações Unidas); respeito aos Direitos Humanos e proibição do uso da força.

A sociedade internacional é marcada pela *igualdade jurídica* (ou igualdade formal) entre seus membros, em especial entre os Estados. Destarte, podemos afirmar que estamos diante de uma sociedade paritária, posto que nenhum Estado pode pretender um tratamento jurídico diferenciado, senão como razão para equilibrar uma desigualdade existente. A sociedade internacional é, ainda, *horizontal*, não havendo o reconhecimento de uma autoridade central, superior a todos. Em síntese: não existe um "governo mundial" hierarquicamente superior aos demais membros da sociedade internacional. Por esta razão, a sociedade internacional é caracterizada como uma *sociedade anárquica* (CRUZ, 2010, p. 2).

3.4.1 INSTITUTO DA ARBITRAGEM PÚBLICA E PRIVADA

A arbitragem surge como um mecanismo processual que buscava alternativas de resolução dos litígios de forma mais célere e simples, a ser realizada fora dos tribunais, ainda na Grécia Antiga. O modelo processual grego propôs a arbitragem como uma composição visionária para as demandas judiciais, que se difundiu ao longo da História por todo o mundo.

A arbitragem é uma forma de solução jurisdicional de controvérsias, na qual as partes concordam em respeitar a decisão dos árbitros. Compromisso arbitral é o tratado entre os Estados que define a modalidade de composição do painel arbitral, seus poderes, os procedimentos a serem adotados pelos árbitros, as regras de direito aplicáveis, a possibilidade de recurso e traz o compromisso das partes de cumprirem fielmente a decisão dos árbitros (VARELLA, 2012, p. 446).

Como meio de distinção metodológica, a exemplo do que ocorre com o Direito em si, existem a arbitragem pública e a arbitragem privada.

Dessa forma, tem-se o juízo arbitral particular como a primeira forma de arbitragem Grega, onde os atenienses detinham a faculdade de eleger um árbitro e as partes envolvidas decidiam acatar sua decisão em comum acordo; a segunda forma era o juízo arbitral público, onde o árbitro era sorteado dentre os maiores de sessenta anos, porém, sua decisão era passível de revisão, possuindo o efeito suspensivo. A semelhança entre a arbitragem Grega com a que temos hoje é a agilidade e o menor custo, se comparada a outras formas de soluções de litígios, como afirma Vilas-Bôas (2013, p. 5): “Os atenienses já sabiam que a justiça dos árbitros era mais rápida e menos custosa”.

No âmbito do direito internacional, a arbitragem geralmente é estipulada como a solução padrão em casos de controvérsias envolvendo os Estados, ou mesmo conflitos dentro de organizações internacionais, como no caso dos mercados comuns. Neste sentido, concorda Varella (2012, p. 446): “A arbitragem pode ser proposta pelos Estados, em um conflito que os divide, ou então estar prevista por meio de um tratado ou organização preexistente, do qual os Estados participem”.

Vale ressaltar que a arbitragem só pode ser utilizada quando visar a resolver questões de direito patrimonial disponível. Esta demanda será internacional ao passo que envolver elementos extranacionais, tais como objeto da lide, partes, árbitros ou sede do juízo, tendo flexibilidade para que as partes escolham o árbitro ou o critério para sua designação, as regras de direito a serem aplicadas, o idioma a ser utilizado, além do local em que o julgamento será proferido; igualmente, para diferenciar arbitragem nacional e internacional, no Brasil, adotou-se o critério geográfico, onde voga o local de pronúncia da sentença, como afirma Cabral (2014). Ainda é fundamental deixar claro que a arbitragem internacional não é desvinculada do ordenamento jurídico nacional, pois esta não pode ir contra a ordem interna ou internacional. Por exemplo, no Brasil, a sentença que não respeitar a soberania nacional, os bons costumes e/ou a ordem pública, será ineficaz, tendo em vista não se coadunar ao sistema legal pátrio.

Diante disto, é possível concluir que a arbitragem internacional possui assento na autonomia da vontade das partes, uma vez que estas possuem ampla liberdade para traçar as regras para que eventual conflito futuro seja dirimido (CABRAL, 2014, p. 3).

A arbitragem abre às partes a possibilidade de escolher previamente o foro onde as contendas podem ser resolvidas, inclusive delegando a terceiro a sede de

discussão judicial, mirando a manter a boa convivência entre partes adversas, bem como ressaltando a globalização da jurisdição internacional.

(...) a juridicidade da arbitragem pode ser baseada não em uma ordem jurídica estatal, quer seja a da sede ou a do ou dos locais de execução, mas em uma ordem jurídica arbitral. Essa representação corresponde à forte percepção dos árbitros do comércio internacional de que eles não administram a justiça em nome de um Estado qualquer, mas que exercem uma função jurisdicional a serviço da comunidade internacional (GAILLARD, 2014, p. 31).

3.4.2 ARBITRAGEM INSTITUCIONAL E INTERESTATAL

Para compreender os processos resolutivos de lides internacionais, é preponderante saber a distinção entre algumas modalidades de arbitragem existentes, tais como arbitragem institucional e arbitragem interestatal ou *ad hoc*.

São consideradas institucionais, as arbitragens originárias de cláusulas compromissórias que elegem expressamente no contrato Câmara ou Órgão Arbitral dotado de regulamento e estrutura organizacional própria. Dessa forma, as Partes vinculam-se às regras da Instituição Arbitral eleita, bem como ao regulamento de arbitragem desta mesma instituição, em todas as suas disposições sempre que a cláusula compromissória firmada não apresentar norma diversa (BASSO; POLIDO, 2013, p. 184).

A arbitragem institucional proporciona às partes uma maior segurança jurídica e agilidade. Desta feita, já existem tribunais formados e competentes para a resolução de qualquer controvérsia, a exemplo da Corte Permanente de Arbitragem, fundada por meio da 1ª Conferência de Paz de Haya, em 1898, que é, hoje, além da mais conhecida, a mais antiga corte internacional de arbitragem em atividade do mundo, absorvendo o que preleciona Cruz (2010). Os Estados entregam o litígio à instituição, que dispõe toda a sua estrutura institucional e legal às partes, dando uma lista e elegendo os árbitros, outrossim, organizando os procedimentos e o espaço, além de um secretariado apto a auxiliar qualquer procedimento acolhido na corte, funcionando como uma organização internacional que tem por objetivo facilitar a instalação de “tribunais” arbitrais.

No Brasil, existe uma instituição arbitral – o Centro de Arbitragem e Mediação/Câmara do Comércio Brasil-Canadá (CAM-CCBC), que caminha para a internacionalização, tendo firmado convênio com instituições arbitrais na Itália, Bélgica, Portugal, Alemanha e Chile e inclui em seu corpo de árbitros e na direção renomados juristas internacionalmente reconhecidos.

(...) o CAM-CCBC, entre as instituições citadas, é a única sediada no Brasil. Pioneira na administração de resolução de disputas no país, é a mais eleita e com o maior número de

procedimentos arbitrais solucionados desde sua fundação em 1979 (BASSO; POLIDO, 2013, p. 186).

O art. 5º da Lei nº 9.307/96 dispõe sobre a arbitragem institucional:

Reportando-se as partes, na cláusula compromissória, às regras de algum órgão arbitral institucional ou entidade especializada, a arbitragem será instituída e processada de acordo com tais regras, podendo, igualmente, as partes estabelecer na própria cláusula, ou em outro documento, a forma convencionada para a instituição da arbitragem.

A arbitragem interestatal, por outro lado, é a modalidade pela qual os Estados-Membros litigantes têm a liberdade de compor tanto o corpo de árbitros quanto o procedimento a ser adotado para a condução e solução do conflito. Os tribunais *ad hoc* não são órgãos permanentes, sendo compostos a partir da lide e em razão desta, de forma a ter sua estrutura escolhida pelas partes.

Dito isto, é oportuno também delinear a composição da arbitragem praticada no MERCOSUL.

Assim, no bloco em questão, utiliza-se o método institucional de arbitragem, tendo em mira a criação do TPR, que pode, inclusive, ser acessado de maneira direta pelas partes, mediante acordo e após cessados os prazos de negociação. O procedimento praxe dá-se por meio dos tribunais *ad hoc*, no caso de o conflito ser entre dois ou mais Estados do bloco, após esgotadas e infrutíferas as tentativas de negociação direta entre as partes, por um período mínimo de quinze dias. Ocorrida a impossibilidade de conciliação, instala-se o Tribunal Arbitral *Ad Hoc*, que, como seu nome já subentende, é formado a cada disputa. Cada Estado pode escolher dois árbitros – um titular e um suplente –, dentre os constantes de uma lista predeterminada por todos os membros, excetuados os nacionais. Em ato contínuo, o tribunal *ad hoc* tem até sessenta dias para analisar os autos e proferir uma decisão, que deve se balizar tendo como fontes as normas do MERCOSUL, os princípios gerais do direito e a equidade. Cabe notar que ao decorrer desse período deliberativo, as partes podem solicitar medidas executórias análogas a medidas cautelares, a fim de evitar o perecimento do objeto enquanto aguarda-se o posicionamento da comissão de árbitros.

Segundo o “Protocolo de Olivos”, os Estados deverão, em primeiro lugar, procurar resolver a controvérsia através de negociações diretas. Frustradas tais negociações, qualquer dos Estados envolvidos poderá solicitar a instalação do procedimento arbitral perante o *Tribunal Arbitral Ad Hoc*, conforme previsto no Capítulo IV do Protocolo. Somente os Estados-partes podem formular reclamações perante os Tribunais do Mercosul, da mesma forma que somente tais Estados podem comparecer como réus. A jurisdição dos tribunais arbitrais ad hoc e do Tribunal Permanente de Revisão são reconhecidas ipso facto e sem necessidade de acordo especial por todos os Estados- Membros do Mercosul (CRUZ, 2010, p. 26).

Com o advento do Protocolo de Olivos, em 2002, foi criada uma espécie de duplo grau jurisdicional, já que, a partir desse aditivo, instituiu-se o Tribunal Permanente de Revisão. Este funciona como instância máxima do ordenamento alternativo para solução de controvérsias, e pode ter demandas ingressadas de forma originária, como consta da redação do art. 23 do supramencionado Protocolo, ou questões advindas dos Tribunais *Ad Hoc*, por meio de recurso.

No que tange à solução de controvérsias no Mercosul, cabe destacar que com a assinatura do Protocolo de Olivos (de 18 de fevereiro de 2002), foi criada uma instância decisória permanente – o *Tribunal Permanente de Revisão*, cuja natureza é a de tribunal arbitral – com competência para decidir sobre a interpretação, aplicação e cumprimento das normas jurídicas do processo de integração (art. 1º, do Protocolo). O Tribunal é composto por um membro titular e um suplente de cada um dos Estados-partes (Argentina, Brasil, Paraguai, Uruguai e Venezuela). A competência contenciosa do Tribunal pode ser *originária* ou servir como instância *recursal* sobre questões decididas pelos Tribunais Arbitrais *Ad Hoc* (arts. 23 e 17); é também possível provocar o TPR no que tange à emissão de *Opiniões Consultivas* (art. 3º) (MAZZUOLI, 2014, p. 703 – 704).

Ao optar por ingressar na arbitragem interestatal, as partes se vinculam ao juízo arbitral do MERCOSUL, sem poder abrir nova demanda em juízo externo. Também é forçoso ressaltar que a decisão do TPR é definitiva, irrecorrível e imodificável. Havendo obscuridade quanto ao texto decisório, os interessados podem solicitar um recurso de esclarecimento, similar aos embargos de declaração brasileiros. E, com o trânsito em julgado, tendo decisão pela ilegalidade de alguma política ou norma nacional, a parte responsável deve implementar a decisão em até trinta dias, sob pena de possíveis retaliações comerciais pelo demandante, que podem ser aplicadas sobre qualquer setor, até um ano após o prazo de implementação.

3.5 SOLUÇÃO DE CONTROVÉRSIAS E ARBITRAGEM NOS TRATADOS INTERNACIONAIS RELACIONADOS AO MERCOSUL

Diante de todo o exposto a priori, sabendo de que maneira se regem as relações jurídicas na esfera internacional, bem como a patente importância da arbitragem para o processo de solução pacífica de entre os Estados, é premente fazer uma breve análise acerca do “Direito dos Tratados”, a radice, o principal mecanismo do qual se vale o Direito Internacional.

Os tratados são, incontestavelmente, a principal e mais concreta fonte do Direito Internacional Público na atualidade, não apenas em relação à segurança e estabilidade que trazem nas relações internacionais, mas também porque tornam o direito das gentes mais representativo e autêntico, na medida em que se consubstanciam na vontade livre e conjugada dos Estados e das organizações internacionais, sem a qual não subsistiriam (MAZZUOLI, 2014, p. 127).

Para fins de definição do que seja um “tratado” e quais são as suas finalidades, a Convenção de Viena sobre Direito dos Tratados, de 1969, e ratificada pelo Brasil em setembro de 2009, traz em seu artigo segundo, alínea “a”, o significado de “tratado”: “a) ‘tratado’ significa um acordo internacional concluído por escrito entre Estados e regido pelo Direito Internacional, quer conste de um instrumento único, quer de dois ou mais instrumentos conexos, qualquer que seja sua denominação específica”.

Como fonte do Direito Internacional *geral* merecem destaque os tratados *multilaterais*, concluídos por grande número de Estados para (1) declarar o seu entendimento sobre determinado Direito vigente, (2) regulamentar *pro futuro* e de maneira nova sua conduta, ou ainda (3) com o fim de criar uma organização internacional (MAZZUOLI, 2014, p. 127).

Vislumbrando que o Direito Internacional é baseado na autonomia da vontade dos Estados, os tratados dependem da ratificação das partes para que entrem em vigor, sendo uma fonte do direito amplamente democrática, por se tratar de uma livre escolha daqueles que desejam submeter-se aos mesmos. Como destaca Magnoli (2013, p. 199): “Na verdade, ao contrário do que sugerem as aparências, cada um dos progressos na direção da integração (...) e, portanto, da globalização, é fruto de decisões políticas dos Estados”.

Contudo, uma vez ratificados, os tratados “(...) são superiores às leis internas: eles revogam as normas domésticas anteriores que lhes sejam contrárias e devem ser observados pelas que lhes sobrevenham”, no entendimento de Mazzuoli (2014, p. 127). Assim, toda legislação posterior à sua vigência interna não deve contradizer regras ou princípios estabelecidos pelo tratado, e, igualmente, qualquer lei interna a ele relacionada deve ser interpretada de acordo com o direito convencional anterior.

O direito internacional é construído sobre a *noção fundamental do consentimento dos Estados*. Os Estados ou Organizações Internacionais não são obrigados a assinar ou ratificar os tratados. Eles o fazem como manifestação de seu poder soberano. Da mesma forma, podem denunciar tratados já firmados, a partir do momento em que a vigência dos tratados não mais incidirá sobre os mesmos. Em função do processo de internacionalização do direito, da interdependência político-econômica entre as nações, da expansão dos valores comuns, essa margem de liberdade discricionária dos Estados sofre uma redução importante (VARELLA, 2012, p. 37).

Preponderante também é distinguir as categorias de tratado existentes e mais usuais: convenção; protocolos e troca de notas.

As convenções são documentos que surgem da deliberação entre todas as partes interessadas, tendo caráter mais amplo e estabelecendo regras genéricas, também podendo ser “convenções-quadro”, tratados ainda mais gerais, nem sempre obrigatórios, mas sinalizadores de negociações iniciais, que depois serão reguladas por tratados mais específicos, geralmente protocolos.

Os protocolos são tratados que regulam outros tratados, como as convenções, ou que alteram determinados pontos de um tratado anterior. Assim, só ratificam os protocolos as partes que tenham assinado o tratado mais geral. Deste modo, temos quatro situações de utilização dos protocolos, segundo Varella (2012): protocolo de assinatura, que esclarece a interpretação das partes sobre termos do próprio tratado e são assinados junto a este; protocolo opcional a um tratado, visando a estabelecer direitos

adicionais, que podem estar vinculados a outras obrigações, quando as partes avaliam se desejam comprometer-se além do tratado principal, podendo ser formulados concomitantemente ao tratado principal, mas com sua ratificação independente; protocolo no contexto de uma convenção-quadro, regulamentando as normas de uma convenção, com o objetivo de criar obrigações específicas; e protocolo de emenda, que vem para alterar determinados pontos do tratado principal, mas não modificando sua essência.

E a troca de notas, em geral, são “tratados de natureza administrativa, que cuidam de procedimentos burocráticos adotados entre os dois Estados, normalmente inseridos no quadro de cooperação internacional mais ampla”, como ensina Varella (2012, p. 44). Além de tratados administrativos, essa categoria também identifica os instrumentos que marcam o processo de negociação de tratados bilaterais, tanto de documentos de intermediação entre os Estados como da troca dos instrumentos de ratificação.

Posto que a Convenção de Viena (1969) apenas dispõe um conceito meramente formal do que seja um “tratado”, sem expressar nem taxar a natureza dos assuntos que nele podem ser objeto, é possível fechar tal conceito da seguinte forma:

Esta definição de tratado na Convenção de 1969 está colocada, como não poderia deixar de ser, em termos eminentemente *formais*, sem levar em consideração o *conteúdo* ou a *natureza* das disposições convencionadas. Assim, à luz do Direito Internacional Público o tratado nada mais é do que um *instrumento* de veiculação de regras jurídicas. Estas últimas têm conteúdo variável, podendo versar assuntos de qualquer natureza. Portanto, sob o aspecto que ora nos ocupa, entende-se por tratado todo acordo formal, concluído entre sujeitos do Direito Internacional Público, regido pelo direito das gentes e que visa à produção de *efeitos de direito* para as partes contratantes. Ou, na definição de Paul Reuter, tratado “é uma manifestação de vontades concordantes, imputável a dois ou mais sujeitos de direito internacional, e destinada a produzir efeitos jurídicos de conformidade com as normas do direito internacional” (MAZZUOLI, 2014, p. 189).

Neste sentido, é valioso analisar os documentos que põem à luz a gênese do MERCOSUL, bem como os que regulamentam o bloco, seja no tocante à sua estrutura, à solução de controvérsias, ou ao seu compromisso com os direitos humanos, quais sejam: Tratado de Assunção, de 1991; Protocolo de Brasília, de 1993; Protocolo de Ouro Preto, de 1996; e Protocolo de Olivos, de 2004.

3.5.1 ANÁLISE DO TRATADO DE ASSUNÇÃO

O Tratado de Assunção, criado, e ratificado pelo Brasil, em março de 1991, teve como finalidade estabelecer um mercado comum entre Argentina, Brasil, Paraguai e Uruguai, num acordo de cooperação para a integração e o desenvolvimento econômico de seus membros.

O Tratado de Assunção teve como objetivo principal instituir um mercado comum entre os Estados-partes, como se percebe desde a leitura de seu Preâmbulo. Ali se lê que relativamente aos Estados-partes no acordo “a ampliação das atuais dimensões de seus mercados nacionais, através da integração, constitui condição fundamental para acelerar seus processos de desenvolvimento econômico com justiça social”, sendo que esse objetivo “deve ser alcançado mediante o aproveitamento mais eficaz dos recursos disponíveis, a preservação do meio ambiente, o melhoramento das interconexões físicas, a coordenação de políticas macroeconômicas e a complementação dos diferentes setores da economia, com base nos princípios de gradualidade, flexibilidade e equilíbrio”. Para a instituição do tratado levou-se também em conta “a evolução dos acontecimentos internacionais, em especial a consolidação de grandes espaços econômicos, e a importância de lograr uma adequada inserção internacional para seus países”, reafirmando-se a vontade política de tais Estados “de deixar estabelecidas as bases para uma união cada vez mais estreita entre seus povos, com a finalidade de alcançar os objetivos supramencionados” (MAZZUOLI, 2014, p. 699).

Além disso, o tratado em questão organiza as estruturas do bloco, com foros executivos, determinando suas atribuições e funcionamento.

O Conselho do Mercado Comum consiste no órgão máximo do Executivo do MERCOSUL, sendo a ele atribuídas a condução política e a tomada de decisões sobre os processos de integração do bloco, bem como representar a personalidade jurídica da organização, formular políticas de integração regional e com outros blocos, e criar estruturas administrativas pertinentes ao processo de integração. Compõe-se pelos Ministros das Relações Exteriores, porém, na prática, os Presidentes de cada membro lideram as negociações do Conselho. A Presidência do Conselho do Mercado Comum equivale à Presidência do MERCOSUL, e é rotativa, sendo renovada a cada seis meses, por ordem alfabética dos Estados.

O Grupo Mercado Comum (GMC) é o órgão executivo do MERCOSUL, sendo responsável pela implementação das políticas regionais e tomar as providências necessárias para cumprimentos das decisões adotadas pelo Conselho, propor ao Conselho medidas para melhorar a integração, fixar programas para o avanço do mercado comum, e supervisionar as atividades das Secretaria Administrativa. É coordenado pelos Ministros das Relações Exteriores, contando, ainda, com representantes dos bancos centrais e dos ministérios da economia de todos os Estados-Membros.

A Secretaria Administrativa é um órgão do GMC que tem por objetivo possibilitar a gestão de informações e a logística das reuniões. Neste cerne, deve facilitar a guarda e transmissão de documentos, editar o boletim oficial do MERCOSUL, informar a lista de árbitros e especialistas, dentre outras atribuições. Tem sua sede em Montevideu, Uruguai.

São essas as bases estruturais para o MERCOSUL lançadas pelo Tratado de Assunção, em sua composição original, pois o Protocolo de Ouro Preto traz novas estruturas, ampliando a organização institucional do bloco.

Ainda pode-se encontrar no Tratado de Assunção alguns planejamentos e diretrizes com vistas à implementação do mercado comum, prevendo a livre circulação de bens, serviços, fatores produtivos, eliminação das barreiras alfandegárias, vigência daTEC, equiparação de produtos nos mercados de todos os membros, orientações para o

período de transição – de 1991 a 1994, os idiomas oficiais, validade, forma de adesão edesvinculação, e ainda a previsão para solução de possíveis controvérsias.

3.5.2 ANÁLISE DO PROTOCOLO DE BRASÍLIA

O Protocolo de Brasília para a Solução de Controvérsias surge no âmbito do Conselho do Mercado Comum do MERCOSUL, com a função de cumprir o disposto no Art. 3º e no Anexo III do Tratado de Assunção, sendo o Decreto Nº 01/1991.

Desta feita, o supracitado Protocolo vem estabelecer os meios para a resolução de possíveis litígios entre os Estados-Membros no domínio do MERCOSUL.

Preliminarmente, antes de tudo, os litigantes deverão tentar resolver a controvérsia mediante negociações diretas, que têm o prazo de quinze dias após levantada a discussão – salvo acordo entre as partes –, sendo informadas suas deliberações e resultados à Secretaria Administrativa do GMC.

A partir disso, caso a contenda não haja se exaurido, qualquer um dos Estados-Membros nela envolvidos podem submetê-la à consideração do GMC, que avaliará a situação e dará oportunidade às partes para expor seus posicionamentos, podendo requerer o assessoramento de especialistas. Tal procedimento não pode exceder trinta dias, entre negociações e intervenção do GMC.

Se após tramitar pelas negociações e intervenção, ainda persistir a controvérsia, qualquer dos Estados-Partes poderá comunicar sua intenção de recorrer ao procedimento arbitral. A Secretaria Administrativa recebe tal comunicação, repassa ao GMC, e então o procedimento tramitará ante um Tribunal *ad hoc*, composto por três árbitros pertencentes a uma lista de dez árbitros de cada Estado-Membro. Os árbitros são nomeados no prazo de até quinze dias, sendo um indicado por cada Estado-Parte, eo terceiro escolhido de comum acordo, sem poder ser nacional de qualquer um dos Estados em controvérsia, que será o Presidente do Tribunal. Ainda serão designados um suplente para cada árbitro, com os mesmos requisitos dos titulares. A sede do Tribunal será fixada a cada caso. Os Estados-Partes designarão seus representantes, e poderão ainda designar assessores para a defesa de seus direitos. O Tribunal decidirá a controvérsia com base no Tratado de Assunção, nos acordos, nas decisões do Conselho, nas resoluções do GMC, e também nos princípios e disposições de direito internacional

aplicáveis na matéria. Ainda, se as partes convierem, o Tribunal Arbitral poderá decidir a controvérsia por meio da equidade. O Tribunal se pronunciará por escrito no prazo de sessenta dias, prorrogáveis por mais trinta.

Os laudos do Tribunal Arbitral são inapeláveis, obrigatórios, com força de coisa julgada a partir do recebimento da notificação, devendo ser cumpridos em um prazo de quinze dias, caso o Tribunal não disponha em contrário. Dentro de quinze dias da notificação do laudo arbitral, qualquer dos Estados-Partes pode solicitar esclarecimento do mesmo ou interpretação sobre a forma com que deverá este cumprir-se.

Sendo a arbitragem denominada um método alternativo de solução de controvérsias, trata-se, portanto, de justiça privada, de maneira que caberão às Partes arcar com as custas do procedimento, ou seja, com os honorários dos árbitros que irão julgar a causa, bem como com as demais despesas resultantes do procedimento (BASSO; POLIDO, 2013, p. 184).

Nesse sentido, o Protocolo dispõe ainda sobre o custeio das despesas decorrentes da arbitragem, além das formas de adesão e vigência do instrumento, os idiomas e procedimentos instituídos.

3.5.3 ANÁLISE DO PROTOCOLO DE OURO PRETO

O Protocolo Adicional ao Tratado de Assunção sobre a Estrutura Institucional do MERCOSUL, também conhecido como “Protocolo de Ouro Preto”, foi elaborado em dezembro de 1994, na cidade de Ouro Preto/MG, com o escopo de ampliar a estrutura institucional do referido bloco. Foi internalizado no ordenamento jurídico brasileiro em maio de 1996.

Ao longo de seu texto, o Protocolo maximiza os órgãos institucionais do MERCOSUL, que, pela redação do Tratado de Assunção, eram dois (Conselho do Mercado Comum e Grupo Mercado Comum), passando, com este, a seis órgãos.

Mantendo o Conselho e o GMC, além de desatrelar a Secretaria Administrativa, o Protocolo de Ouro Preto criou a Comissão de Comércio do Mercosul, a Comissão Parlamentar Conjunta, e o Foro Consultivo Econômico-Social.

À Comissão de Comércio do Mercosul, órgão encarregado de assistir o Grupo Mercado Comum, compete velar pela aplicação dos instrumentos de política comercial

comum acordados pelos Estados Partes para o funcionamento da união aduaneira, bem como acompanhar e revisar os temas e matérias relacionados com as políticas comerciais comuns, com o comércio intrabloco e com terceiros países (art. 16). É formada por quatro membros titulares e quatro suplentes de cada um dos Estados- Membros, sendo coordenada pelos Ministérios das Relações Exteriores. A Comissão deve se reunir ao menos uma vez por mês, ou sempre que o GMC ou qualquer Estado- Membro solicite, manifestando-se mediante Diretrizes (de caráter obrigatório) ou Propostas.

A Comissão Parlamentar Conjunta (CPC) é o órgão representativo dos Parلامentos dos Estados Partes no âmbito do Mercosul (art. 22), instituído originalmente pelo Protocolo de Ouro Preto, sendo integrada por igual número de parlamentares representantes dos Estados Partes, que devem ser designados pelos respectivos Parلامentares nacionais, de acordo com seus procedimentos internos. Da mesma forma, coadjuvará na harmonização de legislações, tal como requerido pelo avanço do processo de integração. Quando necessário, o Conselho do Mercado Comum pode solicitar à CPC o exame de temas prioritários. A comissão Parlamentar Conjunta encaminhará, por intermédio do GMC, Recomendações ao Conselho.

Entretanto, em 2005, por força de cumprir o Regimento Interno da CPC, esta transformou-se no Parlamento do Mercosul ou Parlasul. São propósitos do Parlamento: representar os povos do Mercosul, respeitando a pluralidade política e ideológica; promover e defender a democracia, a liberdade, a paz, o desenvolvimento sustentável da região, a justiça social, a cooperação regional e internacional; estimular valores cidadãos e comunitários; garantir a participação da sociedade civil no processo integracionista; contribuir para a integração latino-americana, dentre outros.

O Foro Consultivo Econômico-Social é composto por representantes da sociedade civil organizada, como empresas, sindicatos, ONGs, e tem por objetivo subsidiar os demais órgãos a respeito de possíveis avanços que poderiam ser adotados pela organização. Tem função consultiva e se manifesta mediante Recomendações no GMC. Cada Estado-Membro tem o mesmo número de representantes no Foro.

Ademais, não obstante reformular a estrutura institucional do MERCOSUL, o Protocolo de Ouro Preto ainda teve o encargo de dar personalidade jurídica de Direito Internacional, fazendo deste, assim, uma organização internacional, como versa seu

34. Estatui, ainda, as fontes jurídicas utilizadas e altera algumas disposições sobre a solução de controvérsias no Protocolo de Brasília, ao acrescentar aos arts. 19 e 25 deste as Diretrizes da Comissão de Comércio do Mercosul.

3.5.4 ANÁLISE DO PROTOCOLO DE OLIVOS

O Protocolo de Olivos para a Solução de Controvérsias no Mercosul foi redigido em fevereiro de 2002, na cidade de Olivos, Argentina, tendo sido ratificado pelo Brasil em fevereiro de 2004, e figura como paradigma quanto à resolução de lides na organização.

Trazendo uma série de inovações, a mais visível e fundamental delas é, sem dúvida, a concepção do Tribunal Permanente de Revisão (TPR), sediado em Assunção.

É composto por cinco árbitros sendo um de cada Estado-membro, com mandato de três anos, passível de recondução. Quando há um litígio entre dois Estados, o painel é composto pelos três membros que não são nacionais dos Estados em litígio. Quando três ou mais Estados acionam o Tribunal, este opera com os cinco árbitros (VARELLA, 2012, p. 491).

O Protocolo em questão busca garantir a correta interpretação, aplicação e cumprimento dos instrumentos fundamentais do processo de integração e do conjunto normativo do MERCOSUL, de forma consistente e sistemática, disciplinando a solução pacífica das controvérsias que venham surgir entre os Estados-Membros.

Dispondo sobre todas as matérias anteriormente reguladas nos demais protocolos, já em seu artigo 1º, vem a sanar um problema que não tinha previsão até então: a litispendência. Deixando aberta à parte demandante a eleição do foro para dirimir a lide, o Protocolo de Olivos expressa que, uma vez escolhido qualquer meio de solução de controvérsias, nenhum outro poderá mais ser acionado.

Com a criação do TPR, o Protocolo prevê tanto sua estrutura organizacional e procedimental, como dá a este a função de ser consultado pelo GMC para proferir opiniões consultivas. Como corrobora Varela (2012, p. 491): “Tem como competência resolver litígios de qualquer natureza, entre os Estados-membros, dentro do sistema regional de integração. Pode ainda proferir pareceres consultivos e editar medidas cautelares”.

Não obstante, delimita previamente o objeto da controvérsia, vedando sua posterior ampliação; adiciona o procedimento de revisão dos laudos arbitrais, inexistente anteriormente; abre a possibilidade de contestação do recurso revisional; regula o cumprimento dos laudos; formaliza o instituto das medidas compensatórias, bem como seu questionamento; organiza o acordo ou desistência pela demanda; estabelece a confidencialidade dos procedimentos arbitrais; uniformiza e flexibiliza prazos e derroga disposições contrárias.

3.6 EVOLUÇÃO DA SOLUÇÃO DE CONTROVÉRSIAS POR VIA DA ARBITRAGEM NO PROTOCOLO DE OLIVOS

Como já delineado acima, o Protocolo de Olivos representa uma grande evolução no que concerne à solução de controvérsias no MERCOSUL. Dessa maneira, torna-se interessante analisar as mudanças fundamentais trazidas por este tratado para situar a real magnitude do mesmo no contexto da arbitragem internacional.

Segundo o “Protocolo de Olivos”, os Estados deverão, em primeiro lugar, procurar resolver as controvérsias através de negociações diretas. Frustradas tais negociações, qualquer dos Estados envolvidos poderá solicitar a instalação do procedimento arbitral perante o *Tribunal Arbitral Ad Hoc*, conforme previsto no Capítulo IV do Protocolo. Somente os Estados-partes podem formular reclamações perante os Tribunais do Mercosul, da mesma forma que somente tais Estados podem comparecer como réus. A jurisdição dos tribunais arbitrais *ad hoc* e do *Tribunal Permanente de Revisão* são reconhecidas *ipso facto* e sem necessidade de acordo especial por todos os Estados- membros do Mercosul (art. 33 do Protocolo de Olivos) (CRUZ, 2010, p. 26).

Várias são as inovações implementadas pelo Protocolo de Olivos, a começar por proibir às partes propor nova demanda pelo mesmo objeto se a disputa já estiver sob análise de outra Corte, extinguindo a possibilidade de ocorrer o fenômeno processual da litispendência.

Como exemplo, podemos citar o art. 1º do “Protocolo de Olivos sobre Solução de Controvérsias no Mercosul” que dispõe ser proibido às partes recorrer a outros órgãos de solução de controvérsias após terem iniciado a resolução da disputa sob qualquer método jurisdicional (CRUZ, 2010, p. 224).

Tal qual supramencionado, o Conselho do Mercado Comum pode solicitar opiniões consultivas do TPR.

Delimitou-se o objeto das controvérsias, que deverá ficar determinado nos textos de apresentação e resposta entregues ao Tribunal Arbitral *Ad Hoc*, sem possibilidade de ser ampliado posteriormente.

Se uma ou mais partes não ficarem satisfeitas, podem recorrer ao tribunal permanente de revisão. Chama-se permanente, porque os árbitros são sempre os mesmos, sendo um titular e um suplente de cada Estado-membro (Argentina, Brasil, Paraguai, Uruguai e Venezuela). Chama-se de revisão porque tem por função rever o julgamento do tribunal *ad hoc*. A decisão do Tribunal Permanente de Revisão é definitiva e não pode ser modificada. Se houver dúvida no texto, os interessados podem solicitar um recurso de esclarecimento, similar aos embargos de declaração no nosso direito (VARELLA, 2012, p. 386).

Ficou estabelecido o procedimento de revisão, mediante apresentação de recurso de revisão do laudo do Tribunal Arbitral *Ad Hoc*, num prazo de quinze dias a partir da notificação, limitado a questões de direito e interpretações jurídicas do laudo, sendo insuscetíveis de revisão os laudos emitidos com base no princípio da equidade. Esta situação era inexistente no Protocolo de Brasília. E ainda criou a possibilidade de contestar o recurso de revisão do TPR.

No tocante ao cumprimento do laudo, unificou os prazos para esta ação, além de prever que o beneficiário do laudo possa ir ao Tribunal, que terá trinta dias para dirimir as questões relativas ao caso.

Formalizou a aplicação das Medidas Compensatórias, que, na redação do Protocolo de Brasília, poderiam ser impostas de qualquer maneira e sem um procedimento determinado; igualmente, deixou expressa a faculdade de questionar tais medidas perante o juízo arbitral.

Fixou a sede do Tribunal Permanente de Revisão na cidade de Assunção. Anteviu a probabilidade de desistência ou acordo referentes à controvérsia, expedindo o procedimento a ser tomado nestes casos.

Determinou a confidencialidade de todos os procedimentos, que, no âmbito arbitral, só poderão ser do conhecimento das Partes envolvidas no processo, ou aos setores com interesse na questão.

Unificou prazos, e ainda derogou o Protocolo de Brasília, excetuando os procedimentos já correntes sob o fulcro deste quando da vigência do Protocolo de Olivos, bem como substituiu todas as menções à solução de controvérsias nos demais tratados vigentes.

3.7 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Tendo em vista todo o exposto até então, e ao analisar detalhadamente a gênese, funcionamento e atual conjuntura do MERCOSUL enquanto organização, é possível vislumbrar avanços, principalmente no que se refere à previsão e implementação dos meios de solução pacífica de controvérsias.

O bloco ainda necessita de bases mais sólidas no contexto internacional, seja com relação à sua imagem e trajetória, ou sobre o ponto de vista de validade jurisdicional.

É importante destacar que o MERCOSUL tem muito para evoluir, mas vem se consolidando como organização internacional ao longo de sua existência. Os processos políticos ainda influem muito no modelo de integração pretendido pelo bloco. A união em busca de fortalecer a economia e extinguir as barreiras, ainda existentes no mercado, são urgentes para que o mesmo alcance os objetivos aos quais se propôs.

A organização estruturou-se de maneira modelar, excetuadas suas instabilidades políticas e econômicas, preponderantemente no tocante à formação dos Tribunais regionais e dos processos para dirimir lides internas.

Conquanto possua um bom e eficaz meio alternativo para solução de controvérsias, o MERCOSUL ainda o utiliza pouco, o que põe em xeque sua legitimidade perante a sociedade internacional, sempre preferindo resolver questões fora da jurisdição latina.

Houve cristalina evolução quanto à forma de resolver contendas, a partir da análise comparativo-sucessória das regulamentações protocolares. As disposições atuais na seara da solução de controvérsias mostram-se consistentes, principalmente quando se analisa o Protocolo de Olivos, que veio a preencher lacunas antes negligenciadas e regular situações de forma mais objetiva.

REFERÊNCIAS

ACCIOLY, Hilbebrando; CASELLA, Paulo Borba; SILVA, Geraldo E. do Nascimento.

Manual de direito internacional público. 21. ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

BASSO, Maristela; POLIDO, Fabrício Bertini P. **Arbitragem comercial:** princípios, instituições e procedimentos; a prática no CAM-CCBC. 1. ed. São Paulo:

Marcial Pons; São Paulo: CAM-CCBC – Centro de Arbitragem e Mediação/ Câmara de Comércio Brasil-Canadá, 2013.

BONIOLO, Eduardo da Eira. Relações entre Mercosul e União Européia e as consequências para o Brasil – Uma Resenha. **Revista geo-paisagem** (on line). Ano 3, nº 5, Janeiro/Junho de 2004. Disponível em: <<http://www.feth.ggf.br/Mercosul.htm>>. Acesso em: 18 de mar. de 2018.

BRASIL. Conselho Administrativo de Defesa Econômica – CADE. **TRATADO DE ASSUNÇÃO.** Tratado para a constituição de um mercado comum entre a República Argentina, a República Federativa do Brasil, a República do Paraguai e a República Oriental do Uruguai (26/03/1991). Disponível em: <www.cade.gov.br/internacional/Tratado_de_Assuncao.pdf>. Acesso em: 03 de mar. de 2018.

_____. **DECRETO Nº 19.841, DE 22 DE OUTUBRO DE 1945.** Promulga a Carta das Nações Unidas, da qual faz parte integrante o anexo Estatuto da Corte Internacional de Justiça, assinada em São Francisco, a 26 de junho de 1945, por ocasião da Conferência de Organização Internacional das Nações Unidas.

Disponível em:

<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1930-1949/d19841.htm>. Acesso em: 27 de mar. de 2018.

_____. **DECRETO Nº 922, DE 10 DE SETEMBRO DE 1993.** Promulga o Protocolo para a Solução de Controvérsias, firmado em Brasília em 17 de dezembro de 1991, no âmbito do Mercado Comum do Sul (MERCOSUL). Disponível em:

<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/D0922.htm>. Acesso em: 13 de mar. de 2018.

____. **DECRETO Nº 1.901, DE 09 DE MAIO DE 1996.** Promulga o Protocolo Adicional ao Tratado de Assunção sobre a Estrutura Institucional do MERCOSUL(Protocolo de Ouro Preto), de 17 de dezembro de 1994. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/D1901.htm>. Acesso em: 12 de mar. de 2018.

____. **DECRETO Nº 4.210, DE 24 DE ABRIL DE 2002.** Promulga o Protocolo de Ushuaia sobre Compromisso Democrático no Mercosul, Bolívia e Chile. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/2002/d4210.htm>. Acesso em: 27 de mar. de 2018.

____. **DECRETO Nº 4.982, DE 9 DE FEVEREIRO DE 2004.** Promulga o Protocolo de Olivos para a Solução de Controvérsias no MERCOSUL. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2004/decreto/d4982.htm>. Acesso em: 10 de mar. de 2018.

____. **DECRETO Nº 7.030, DE 14 DE DEZEMBRO DE 2009.** Promulga a Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados, concluída em 23 de maio de 1969, com reserva aos Artigos 25 e 66. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2009/decreto/d7030.htm>. Acesso em: 10 de mar. de 2018.

_____. **DECRETO Nº 7.225, DE 1º DE JULHO DE 2010.** Promulga o Protocolo de Assunção sobre Compromisso com a Promoção e a Proteção dos Direitos Humanos do MERCOSUL, assinado em Assunção, em 20 de junho de 2005. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2010/Decreto/D7225.htm>. Acesso em: 19 de mar. de 2018.

_____. **LEI Nº 9.307, DE 23 DE SETEMBRO DE 1996.** Dispõe sobre a arbitragem. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9307.htm>. Acesso em: 12 de mar. de 2018.

_____. **Página brasileira do MERCOSUL.** Disponível em: <<http://www.mercosul.gov.br/>>. Acesso em: 12 de mar. de 2018.

_____. **Página do Ministério do Desenvolvimento, Indústria e Comércio Exterior.** Disponível em: <<http://www.desenvolvimento.gov.br/sitio/interna/interna.php?area=5&menu=538>>. Acesso em: 02 de mar. de 2018.

CABRAL, Marcella Kfourri. **Arbitragem internacional.** Migalhas de peso, 2014. Disponível em: <<http://www.migalhas.com.br/dePeso/16,MI194367,51045-Arbitragem+internacional>>. Acesso em: 03 de mar. de 2018.

CASELLA, Paulo Borba, e outros. **Arbitragem:** lei brasileira e praxe internacional. 2.ed. rev. e ampl. São Paulo: LTr, 1999.

CORREIA, Rodrigo Alves. Particularidades do processo de integração – O caso do Mercosul. **Revista Urutágua,** 2004. Quadrimestral – Nº 07 – Ago/Set/Out/Nov – Maringá – Paraná – Brasil. Disponível em: <<http://www.urutagua.uem.br/007/07correia.htm>>. Acesso em: 17 de mar. de 2018.

RETTELLA NETO, José. **Curso de direito internacional econômico**. 1. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

CRUZ, Flávia Machado. **Direito internacional público**. Niterói, RJ: Impetus, 2010.

GAILLARD, Emmanuel. **Teoria jurídica da arbitragem internacional**; tradução de Natália Mizrahi Lamas. São Paulo: Atlas, 2014.

GIAMBIAGI, Fabio. Moeda única do Mercosul: notas para o debate. **Rev. bras. polít.int.** vol. 41 N° 1. Brasília. Jan./June 1998. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?pid=S0034-73291998000100002&script=sci_arttext>. Acesso em: 04 de mar. de 2018.

GODOY, Bruna Mozini. **A supranacionalidade na união europeia e sua possibilidade de adesão ao MERCOSUL**. Londrina, 2008. Disponível em: <<http://gedi.objectis.net/eventos-1/ilsabrazil2008/artigos/reor/mozini.pdf>>. Acesso em: 16 de mar. de 2018.

GRANDO, Artur Antônio. **O acto administrativo transnacional na supranacionalidade da União Europeia e na intergovernamentalidade do Mercosul**. Dissertação apresentada ao curso de Mestrado em Direito, da Faculdade de Direito da Universidade de Porto, como requisito parcial para obtenção do grau de Mestre em Direito, sob orientação do professor Dr. António Francisco de Sousa. Porto, 2013. Disponível em: <<http://repositorio-aberto.up.pt/bitstream/10216/70562/2/12252.pdf>>. Acesso em: 20 de mar. de 2018.

MAGNOLI, Demétrio. **Relações internacionais: teoria e história**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

MAZZUOLI, Valerio de Oliveira. **Curso de direito internacional público**. 8. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014.

NAKAYAMA, Juliana Kiyosen. Eficácia das decisões da União Européia e do Mercosul. **Scientia Iuris**. v.5/6 (2001/2002). Disponível em: <<http://www.uel.br/revistas/uel/index.php/iuris/article/view/11189/9940>>. Acesso em: 21 de mar. de 2018.

SCHOLAI, Tatiana. Modalidades de Arbitragem. **Prolegis**. Artigos e ensaios. 2008. Disponível em: <<http://www.prolegis.com.br/modalidades-de-arbitragem/>>. Acesso em: 21 de mar. de 2018.

VARELLA, Marcelo D. **Direito internacional público**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.
VILAS-BÔAS, Renata Malta. **Os princípios norteadores do direito e a arbitragem**, 2013. Disponível em: <<http://sisnet.aduaneiras.com.br/lex/doutrinas/arquivos/arbitragem.pdf>>. Acesso em: 18 de mar. de 2018.

WOLFFENBÜTTEL, Andréa. O que é? União aduaneira. **Desafios do desenvolvimento - IPEA**, 2007. Ano 4. Edição 32 - 7/3/2007. Disponível em: <http://desafios.ipea.gov.br/index.php?option=com_content&view=article&id=2130:cat id=28&Itemid=23>. Acesso em: 20 de mar. de 2018.