

WILSON LEITE DE MORAIS

**UMA ANÁLISE DA APLICABILIDADE DOS PROTOCOLOS
FIRMADOS NO ÂMBITO DO MERCOSUL
a dispensa de homologação de sentença e a execução**

Mestrado: Direito das Relações Econômicas Internacionais

**PUC/SÃO PAULO
2003**

Livros Grátis

<http://www.livrosgratis.com.br>

Milhares de livros grátis para download.

WILSON LEITE DE MORAIS

**UMA ANÁLISE DA APLICABILIDADE DOS PROTOCOLOS
FIRMADOS NO ÂMBITO DO MERCOSUL
a dispensa de homologação de sentença e a execução**

Dissertação apresentada à Banca Examinadora da Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, como exigência parcial para a obtenção do título de Mestre em Direito das Relações Econômicas Internacionais.

Orientador: Prof. Doutor Cláudio Finkesltein.

**PUC/SÃO PAULO
2003**

WILSON LEITE DE MORAIS

UMA ANÁLISE DA APLICABILIDADE DOS PROTOCOLOS FIRMADOS NO ÂMBITO DO MERCOSUL: a dispensa de homologação de sentença e a execução

BANCA EXAMINADORA

Orientador: Prof. Doutor Cláudio Finkesltein.

São Paulo, ____ de _____ de _____.

AGRADECIMENTOS

A Deus, por me permitir realizar este trabalho, além de renovar minhas forças a cada etapa vencida, tão necessárias para o cumprimento de todas as exigências para a sua conclusão.

Ao meu orientador, Doutor Cláudio Finkelstein, pelo auxílio e pela dedicação.

Um agradecimento especial à minha amiga Akemi Maria Borcezzi, que recentemente nos deixou, por sempre ter me incentivado ao estudo, inclusive me auxiliando quando necessitei.

Agradeço, também, a todos os meus amigos e aos colegas de escritório, Álvaro Eiji Nakashima, Flávio Nixon Petriolo, Fernanda Arantes Mansano, José Collete e Joberson Fernando de Lima Silva, pela colaboração e pelo incentivo durante a realização deste trabalho.

Agradeço, finalmente, aos meus filhos, Fernanda, Juliana e Gabriel, minha principal fonte de incentivo, inspiração e alegria, e que, certamente, foram os que mais sentiram a realização deste trabalho.

MORAIS, Wilson Leite de. *Uma análise da aplicabilidade dos protocolos firmados no âmbito do Mercosul: a dispensa de homologação de sentença e a execução*. 159f. 2003. Dissertação (Mestrado em Direito das Relações Econômicas Internacionais) – Pontifícia Universidade Católica, São Paulo. 2003.

RESUMO

Com a instituição do Mercosul houve a necessidade de avançar no processo de cooperação em matéria contratual e jurisdicional com a aprovação de novas leis, as quais foram estabelecidas no seu tratado instituidor, denominado de Tratado de Assunção, e nos protocolos complementares firmados. O objetivo deste trabalho é analisar a aplicabilidade, no Brasil, dos principais protocolos firmados no Mercosul, especialmente no que se refere à dispensa da homologação de sentença e à execução, para isso enfocando o Tratado de Assunção, os protocolos de Las Leñas, de Buenos Aires e o de Medidas Cautelares e, ainda, a V Conferência Especializada Interamericana sobre Direito Internacional Privado (CIDIP-V), a qual, apesar de não ter sido firmada no âmbito do Mercosul, é importante por tratar de matéria contratual a ser aplicada nas Américas. Da análise dessas leis constata-se que pontos importantes não estão sendo observados no Brasil, principalmente pelo posicionamento adotado pelo Supremo Tribunal Federal, de não dispensar a homologação das sentenças oriundas do Mercosul. Portanto, não prevalece entre nós a extraterritorialidade das sentenças proferidas nos outros países-membros do Mercosul, o que retira a eficácia dessas sentenças. Como se trata de um processo de cooperação, pelo fato de não estarem sendo observados os princípios do seu tratado instituidor, bem como o que estabelecem seus protocolos complementares, tem-se que as fontes jurídicas desse direito de integração estão sendo desrespeitadas. Conclui-se que é importante que o Supremo Tribunal Federal passe a analisar os protocolos firmados no Mercosul sob a ótica do processo de cooperação e integração, ou seja, que reveja seu posicionamento, adequando-o aos princípios da Constituição Federal de 1988, que dispõe no artigo 4º, parágrafo único, que o Brasil buscará a integração da América Latina.

Palavras chave: Mercosul – Tratados e Protocolos; Medidas cautelares – Mercosul.

MORAIS, Wilson Leite de. *An analysis of the applicability of the protocols entered within Mercosul: the exemption of the homologation sentence and the execution*. 159sheets. 2003. Dissertation (Máster Degree on Law of International Economic Relations) – Pontificia Universidade Católica, São Paulo. 2003.

ABSTRACT

Upon the creation of Mercosul came the need to proceed with the process of cooperation in terms of contractual and jurisdictional matters by means of passing those new laws established in its original treaty, the so-called Treaty of Asuncion, and in its complementary protocols. The purpose of this present work is to analyze the applicability in Brazil of those main protocols entered within the scope of Mercosul, particularly in regard to the exemption of the homologation sentence and the execution, with a focus on the Treaty of Asuncion, the Buenos Ayres Las Leñas Protocols, the Writs of Prevention and the CIDIP-V (V Inter-American Specialized Conference on International Private Law) which, despite not being subscribed within Mercosul, is relevant because it concerns contractual matters to be applied in the Americas. From the analysis of these laws one can see that important facts are not being considered in Brazil, mainly as a result from the posture adopted by its Supreme Court of not exempting sentences from the Mercosul of homologation. Thus, there is no extraterritorial sense given to sentences from other Mercosul country-members. As it is a process of cooperation, and due to the fact that neither its principles nor its additional protocols are being considered, one may say that the juridical sources of this law of integration are being disregarded. As a conclusion, it is important that the Supreme Court of Brazil consider protocols entered in the scope of Mercosul as a process of cooperation and integration. In other words, the Supreme Court of Brazil should reconsider its posture and adequate itself to the principles of the Federal Constitution of 1988 whose disposition in article 4, sole paragraph, establishes that Brazil shall seek for the integration of Latin America.

Key Words: Mercosul – Treaties and Protocols; Writs of Prevention – Mercosul.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	9
1 - MERCOSUL	11
1.1 Globalização e o Regionalização.....	12
1.2 A Formação da União Européia	14
1.3 Tratados que Precederam o Mercosul	17
1.4 Tratados Regionais que Antecederam o Mercosul.....	20
1.5 Objetivos do Mercosul	24
1.5.1 Metas gerais do Mercosul.....	26
1.6 Implementação do Mercosul	27
1.6.1 Estrutura orgânica do Mercosul.....	29
1.6.2 Funcionamento do Mercosul	34
1.6.3 Das decisões dos órgãos do Mercosul	35
1.6.4 Fontes jurídicas do Mercosul.....	35
1.6.5 Normas Emanadas dos Órgãos do Mercosul.....	36
1.6.6 Sistema de Solução de Controvérsia	37
1.6.7 As alterações introduzidas pelo Protocolo de Olivos.....	45
1.6.7.1 Possibilidade de Recurso dos laudos do tribunal <i>ad doc</i> do Mercosul	46
1.6.7.2 Tribunal Permanente de Revisão.....	46
1.7 Etapas para o Mercosul se tornar um Mercado Comum	50
1.8 Soberania	58
1.9 Algumas Características que Diferenciam o Mercosul da União Européia	60
2 - DOS CONTRATOS INTERNACIONAIS E PRINCIPAIS CLÁUSULAS	
QUE ENVOLVEM A EXECUÇÃO DOS CONTRATOS	64
2.1 A importância dos Contratos Internacionais	64
2.2 O Sistema Comercial Internacional.....	66
2.3 Internacionalidade dos Contratos	68
2.4 Cláusula de Jurisdição	70
2.4.1 Características da jurisdição	70

2.4.2	Jurisdição e competência no direito interno	71
2.4.3	Finalidade da cláusula de jurisdição	74
2.4.4	Acesso à jurisdição	75
2.5	A Autonomia da Vontade e o Direito Aplicável	77
2.5.1	Limites da autonomia da vontade	79
2.5.2	Limites decorrentes do Código de Defesa do Consumidor	80
2.5.3	Autonomia da vontade no direito internacional	81
2.5.4	Manifestação da vontade de submissão a determinada lei	82
2.5.4.1	Escolha Expressa	83
2.5.4.2	Escolha Implícita	83
2.5.4.3	Ausência de Manifestação – Vontade Presumida	83
2.5.5	Da internacionalidade – a manifestação da vontade como elemento de conexão	84
2.6	Cláusulas <i>Hardship</i> e de Força Maior	84
2.7	Lex Mercatoria	86

3 - PROTOCOLOS FIRMADOS NO ÂMBITO DO MERCOSUL EM MATÉRIA CONTRATUAL, PROCESSUAL E DE COOPERAÇÃO JUDICIÁRIA

3.1	Protocolo de Lãs Leñas	90
3.1.1	Igualdade de tratamento	91
3.1.2	Dispensa de caução ou depósito	92
3.1.3	Isenção de custas e despesas de acompanhamento	93
3.1.4	Eficácia extraterritorial	94
3.1.5	Informação do direito estrangeiro	95
3.1.6	Demais convenções e protocolos	96
3.2	Protocolo de Buenos Aires	96
3.2.1	Da jurisdição internacional	97
3.2.2	O Protocolo de Buenos Aires e o direito interno	99
3.2.3	Âmbito de aplicação do Protocolo de Buenos Aires	101
3.2.4	Exclusões da jurisdição	104
3.2.5	Jurisdição subsidiária	105
3.3	Protocolo de Medidas Cautelares	106
3.3.1	Desnecessidade de homologação de sentenças	107

3.3.2 Regras processuais.....	108
3.3.2.1 Conflito de institutos	109
3.3.3 Custos das medidas cautelares.....	112
3.4 CIDIP-V	113
3.4.1 Caracterização da internacionalidade do contrato.....	113
3.4.2 Direito aplicável	114
3.4.3 Existência e validade do contrato.....	116
3.4.4 Âmbito do direito aplicável.....	116
4 - DA EXECUÇÃO DOS CONTRATOS INTERNACIONAIS	118
4.1 A Execução.....	118
4.2 Peculiaridades dos Contratos Internacionais.....	120
4.3 Do Processo de Execução no Brasil e nos Demais Países do Mercosul	121
4.4 Do <i>Exequatur</i>	124
4.4.1 Do procedimento para obtenção do <i>exequatur</i> no Brasil	127
4.5 Da Homologação da Sentença Estrangeira.....	128
4.5.1 Dispensa da homologação	132
5 - DA EFETIVIDADE DO PROCESSO DE COOPERAÇÃO JURISDICIONAL. ...	135
5.1 Inconstitucionalidade das Leis	136
5.2 Solução dos Conflitos.....	143
5.3 Denegação de Justiça ou Inexecução do Tratado	146
5.4 Eficácia das Sentenças para Execução.	151
6 CONCLUSÃO.....	155
REFERÊNCIAS.....	159

INTRODUÇÃO

O objetivo deste trabalho é analisar a eficácia e a aplicabilidade dos protocolos firmados no Mercosul como parte do processo de integração e cooperação jurisdicional.

No Capítulo 1 são apresentados a forma de constituição do Mercosul e o seu estágio atual. Também são analisados alguns dos seus aspectos jurídicos e dos seus aspectos econômicos e políticos, pois se sabe que hoje, mais do que nunca, a política econômica internacional atinge diretamente as economias dos países, principalmente daqueles que estão em desenvolvimento. Como não se pode deixar de falar da União Européia quando são analisados processos integracionistas, nesse capítulo também são apresentadas algumas referências sobre o processo de integração europeu e, considerando-se que um processo de integração necessita que a soberania de seus Estados integrantes seja cedida em parte, também é abordada a noção de soberania diante dos processos integracionistas. Em virtude do rumo que se pretende dar ao Mercosul, na concretização de um mercado comum será importante a adoção do direito comunitário, para fazer frente aos novos desafios que certamente advirão, em decorrência das necessidades próprias do processo de integração.

No capítulo 2 são abordados os contratos internacionais, apontando-se sua importância para o desenvolvimento dos países, pois aqueles envolvem o comércio de

bens, serviços, mercadorias, tecnologias, entre outros; também são abordadas as principais cláusulas que envolvem sua execução.

No capítulo 3 são apresentados aspectos relativos aos principais protocolos firmados no âmbito do Mercosul com a finalidade de avançar no processo de cooperação em matéria contratual e jurisdicional. Nesse sentido, é importante destacar que esses protocolos visaram dar proteção e segurança jurídica para as partes envolvidas em lides. Todavia, no Brasil pontos fundamentais neles definidos não estão sendo observados, como o da extraterritorialidade das sentenças proferidas no âmbito do Mercosul e a conseqüente dispensa da sua homologação. O fato de que esses pontos não estão sendo observados decorre principalmente do posicionamento adotado pelo Supremo Tribunal Federal em relação aos tratados e protocolos firmados no Mercosul, pois esse tribunal não os analisa sob a ótica do processo de integração e cooperação. Considerando-se o não cumprimento de aspectos dos tratados e dos protocolos firmados, aponta-se quais seriam as opções do Brasil no caso de querer se retirar do bloco, dentre as quais está a denúncia do Tratado de Assunção.

Na conclusão sugere-se a alteração da Constituição Federal brasileira, para a adaptação da legislação nacional no sentido de efetivamente possibilitar o processo de integração e cooperação, o que, evidentemente, depende de vontade política. Entretanto, mesmo sem a alteração da Constituição o Supremo Tribunal Federal poderia interpretar o texto constitucional dentro da nova realidade integracionista.

1 MERCOSUL

Em 6 de julho de 1990, Brasil e Argentina assinaram a Ata de Buenos Aires, que fixou a data de 31 de dezembro de 1994 para a formação de um mercado comum entre eles. Essa iniciativa repercutiria nas economias dos demais países da região, tanto que os governos do Paraguai e do Uruguai se manifestaram no sentido de fazer parte desse mercado comum. Assim, em 26 de março de 1991, na capital paraguaia, Assunção, Argentina, Brasil, Paraguai e Uruguai, “[...] Convencidos da necessidade de promover o [seu] desenvolvimento científico e tecnológico [...] e de modernizar suas economias para ampliar a oferta e a qualidade dos bens e serviços disponíveis, a fim de melhorar as condições de vida de seus habitantes [...]”¹, firmaram o Tratado de Assunção (Decreto nº 350, de 21 de novembro de 1991), no qual se estabeleceu a integração econômica desses quatro países, constituindo um mercado comum, denominado de Mercado Comum do Sul (Mercosul), o qual foi efetivamente criado em 31 de dezembro de 1994, através do Protocolo de Ouro Preto².

De acordo com Celso Bastos e Cláudio Finkelstein, o desejo de uma América Latina integrada sempre fez parte dos ideais da população latino-americana. Nesse sentido, segundo os autores, com o Mercosul os quatro países iniciaram “a mais

¹ Preâmbulo do Tratado de Assunção. As referências ao Tratado de Assunção, feitas neste trabalho, podem ser conferidas em: 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. Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/mercosul/Legislacao/TASSUNCAO.htm>>.

² As referências ao Protocolo de Ouro Preto, feitas neste trabalho, podem ser conferidas em: PROTOCOLO de Ouro Preto: protocolo adicional ao Tratado de Assunção sobre a estrutura institucional do Mercosul. Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/mercosul/Legislacao/POUROPRETO.htm>>.

ousada tentativa de integração regional no continente”³. Entretanto, antes de abordar o tema Mercosul é preciso entender os fatos que antecederam a sua criação, o que é integração econômica e como estão formados os mercados comuns e os blocos econômicos mundiais. Além disso, para melhor entender o Mercosul é importante discorrer, mesmo que sucintamente, sobre os processos de globalização e regionalização, bem como sobre a formação do Mercado Comum Europeu, hoje União Européia (UE).

1.1 Globalização e Regionalização

Segundo informa a *Enciclopédia do mundo contemporâneo*, “uma recente publicação da Organização para a Cooperação e o Desenvolvimento Econômico (OCDE)” afirma que a palavra globalização foi utilizada “pela primeira vez em 1985, por Theodore Levit, em *A globalização dos mercados*, para caracterizar as profundas mudanças que haviam tido lugar”, nas duas décadas anteriores, “na economia mundial: a rápida e penetrante difusão mundial da produção, o consumo e a troca de bens, serviços, capital e tecnologia”⁴.

Na nova ordem econômica pós-Guerra Fria, o termo é utilizado para definir vários processos: “refere-se ao surgimento de uma nova e assimétrica divisão internacional da mão-de-obra, assim como a maior dispersão da atividade econômica”; também é empregado para definir a interdependência criada “entre economias e países”, “para descrever a propagação mundial do capitalismo” e “como sinônimo de

³ BASTOS, Celso Ribeiro; FINKELSTEIN, Cláudio. A institucionalização do Mercosul e a harmonização das normas. In: _____. (Coord.). *MERCOSUL: lições do período de transitoriedade*. São Paulo: Instituto Brasileiro de Direito Processual, 1998. p. 9.

⁴ Cf. ENCICLOPÉDIA DO MUNDO CONTEMPORÂNEO. Tradução Jones de Freitas, Japiassu Brício e Renato Aguiar. Rio de Janeiro: Terceiro Milênio, 1999. p. 63.

liberalização [...] e de maior abertura das economias”⁵. Enfim, a globalização é um processo de envolvimento econômico, social e político entre os países, devido à internacionalização dos processos produtivos e das atividades econômicas como um todo.

Yves Dezalay e David M. Trubek, em uma análise sobre a internacionalização do direito e a criação de espaços transnacionais para a prática legal, também enumeram algumas das mudanças responsáveis pela configuração do atual cenário mundial, entre elas: a) a mudança dos padrões de produção: os novos sistemas de especialização flexível tornaram mais fácil a produção local, facilitando o deslocamento da atividade econômica de um país para outro; b) a união dos mercados financeiros, o que facilitou o livre fluxo de capitais; c) o aumento da importância das empresas multinacionais, pelo fato de que elas estão, agora, aptas tanto a expandir a produção como a fazer operações pelo mundo inteiro; d) o aumento da importância do intercâmbio e o crescimento de blocos regionais de comércio; e) o ajuste estrutural e as privatizações que ocorreram em vários países em desenvolvimento⁶.

Em *A OMC e a regulamentação internacional do comércio: uma visão brasileira*, livro que publicou em 1998, Celso Lafer escreveu que, em relação ao comércio internacional, assistia-se, então, ao desenvolvimento de dois processos paralelos, que obedeciam lógicas distintas: a importância cada vez maior do sistema multilateral de comércio e “a proliferação de acordos regionais” que estavam tomando “a

⁵ Ibidem.

⁶ DEZALAY, Yves; TRUBEK, David M. A reestruturação global e o direito. In: FARIA, José Eduardo (Org.). *Direito e globalização econômica: implicações e perspectivas*. São Paulo: Malheiros, 1996. p. 29-30.

forma de acordos de livre comércio ou uniões aduaneiras”⁷. Nesse contexto, contrastando com a globalização aparece a formação dos blocos regionais (ou o regionalismo), nos quais se enquadra o Mercosul e a UE, entre outros blocos criados. Ressalte-se que, com a criação dos blocos regionais, criaram-se novos espaços territoriais, e, devido a isso, criaram-se novas regras, com novos direitos e obrigações para os cidadãos.

Para Alberto Nogueira as regionalizações “são estruturas reais em pleno funcionamento, modelos ampliados mais compatíveis com a atual fisionomia do planeta”⁸. O autor acrescenta que elas não são incompatíveis com o Estado nacional, representando novas dimensões no ajuste da economia dos países às novas necessidades dos cidadãos, na medida em que eles ampliam “sua cidadania ‘local’ para a totalidade do bloco”⁹. Essas novas dimensões já são uma realidade para os cidadãos da UE; todavia, em relação ao Mercosul ainda existe um longo caminho a ser trilhado.

1.2 A Formação da União Européia

Segundo Umberto Forte, as condições para o processo de unificação da Europa foram dadas pela necessidade que esse continente tinha de reconstruir sua economia após a Segunda Guerra, por sua vontade de prevenir um terceiro conflito mundial, e, ainda, em razão do “nascimento de ‘blocos’ de regime político e sistema

⁷ LAFER, Celso. *A OMC e a regulamentação do comércio internacional: uma visão brasileira*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1998. p. 48.

⁸ NOGUEIRA, Alberto. *Globalização, regionalizações e tributação: a nova matriz mundial*. Rio de Janeiro: Renovar, 2000. p. 46.

⁹ *Ibidem*.

econômico opostos entre as principais potências vencedoras” — os Estados Unidos e a antiga União Soviética —, pela sua necessidade de superar esses blocos¹⁰.

Inicialmente esse processo foi marcado por algumas etapas, “caracterizadas pela intenção de cooperação econômica entre os Estados da Europa ocidental e os Estados Unidos (posteriormente também com o Japão)”¹¹, e que deram origem ao Plano Marshall, em 1947, à Organização Européia para a Cooperação e o Desenvolvimento Econômico (OECE), em 1948, (depois transformada na OCDE, em 1961) e à União Européia dos Pagamentos (UEP), em 1950.

De acordo com o autor, a união econômica entre os países da Europa teve início com a assinatura do Plano Schuman — cuja proposta era compartilhar os recursos europeus provenientes da produção de carvão e aço —, o qual levou à constituição, em 1951, da Comunidade Européia do Carvão e do Aço (CECA), cujo tratado institutivo foi assinado em Paris, em 18 de abril de 1951, por França, Alemanha, Itália, Bélgica, Holanda e Luxemburgo. Ainda que limitando-se ao setor carbo-siderúrgico, esse tratado representou “a primeira efetiva superação do princípio da soberania nacional e constituiu um novo modelo de estrutura supranacional. Isso significou, sobretudo, o nascimento de um direito com uma nova dimensão — a comunitária”¹².

Diante da intenção de cooperação e integração, em março de 1957 os seis Estados-membros da CECA assinaram, em Roma, dois tratados, instituindo a

¹⁰ FORTE, Umberto. *União Européia: Comunidade Econômica Européia: direito das comunidades européias e harmonização fiscal*. São Paulo: Malheiros, 1994. p. 29.

¹¹ Ibidem.

¹² Ibidem, p. 30. O tema soberania no Mercosul será abordado adiante.

Comunidade Econômica Européia (CEE)¹³ e a Comunidade Européia de Energia Atômica (CEEa). Mesmo que tivessem objetivos distintos, o ponto principal das três comunidades (CEE, CECA, CEEa) era a integração do continente¹⁴.

É importante destacar que o Tratado de Roma, instituidor da CEE, não consistia apenas na integração econômica do continente; também tinha como missão promover o estabelecimento de um mercado comum, que implicaria, além da livre circulação de produtos, a livre circulação de pessoas, serviços e capitais, com a aproximação progressiva de políticas econômicas, o desenvolvimento harmonioso das atividades na comunidade, maior grau de estabilidade, aumento do padrão do nível de vida dos cidadãos e relações mais estreitas entre os Estados.

Silvia Fazio destaca que a figura externa da CE foi modificada pela sua expansão, com a entrada na CEE, em janeiro de 1973, da Grã-Bretanha, da Irlanda e da Dinamarca; em janeiro de 1981, da Grécia; em janeiro de 1986, de Portugal e Espanha¹⁵.

Em 7 de fevereiro de 1992 foi celebrado, na cidade de Maastrich (Holanda), o Tratado da União Européia, em vigor desde novembro de 1993, que mudou a denominação de Comunidade Européia para União Européia e representou a segunda maior revisão dos tratados fundamentais CECA, CEE e CEEa desde a instituição dessas comunidades, as quais têm personalidade própria e são independentes entre si. Já a UE

¹³ O artigo 1º do Tratado de Roma instituiu a Comunidade Econômica Européia. A atual redação do Tratado da União Européia alterou esse artigo. Nesse último tratado, o artigo 1º instituiu a Comunidade Européia. Para consultar o Tratado de Roma e o Tratado da União Européia, ver: LARANJEIRO, Carlos. *Tratado de Roma*. Coimbra: Livraria Almedina, 1993.

¹⁴ STELZER, Joana. *União Européia e supranacionalidade: desafio ou realidade?* Curitiba: Juruá, 2000. p. 30.

¹⁵ FAZIO, Silvia. *Os contratos internacionais na União Européia e no Mercosul*. São Paulo: LTr, 1998, p.13-14.

compreende disposições comuns àquelas três¹⁶. A partir de janeiro de 1995, Áustria, Finlândia e Suécia incorporaram-se à UE, passando, esta, a contar com 15 Estados-membros.

O estágio de avanço da integração da UE é indiscutível, inclusive tendo sido adotada uma moeda única, o euro, a partir de 1º de janeiro de 2001. Além disso, a partir de maio de 2004 ela será integrada por mais dez países: Estônia, Letônia, Lituânia, Polônia, República Tcheca, Eslováquia, Hungria, Eslovênia, Chipre e Malta. Pode, ainda, a partir de 2007, contar com Romênia e Bulgária. Em razão da iminente união do continente, as autoridades da UE criaram a Convenção Européia, órgão com duração de um ano, encarregado de estabelecer as disposições de uma Constituição para o bloco, para enfrentar os novos desafios¹⁷.

1.3 Tratados que Precederam o Mercosul

Conforme mencionado, o Tratado de Assunção estabeleceu a integração econômica entre Argentina, Brasil, Paraguai e Uruguai, integração que consiste em retirar a significação econômica das fronteiras políticas existentes entre esses países. De acordo com Maristela Basso, a finalidade do Mercosul é constituir, entre os Estados-partes, “uma zona onde as pessoas, os bens, os serviços e os capitais possam circular livremente, com tratamento igualitário [...]”¹⁸.

¹⁶ STELZER, op. cit., p. 37.

¹⁷ FRIEDRICH, Tatyana Scheila. Constituição Européia. *O Estado do Paraná*, Curitiba, 8 jun. 2003. Caderno Direito e Justiça, p. 12.

¹⁸ BASSO, Maristela. Livre circulação de mercadorias e proteção ambiental no Mercosul. In: _____. (Org.). *MERCOSUL: seus efeitos jurídicos, econômicos e políticos nos Estados-membros*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1995. p. 194.

O artigo XXIV do antigo Acordo Geral sobre Tarifas e Comércio (GATT) menciona duas formas de integração econômica clássicas: a zona de livre comércio e a união aduaneira. Uma zona de livre comércio compreende o espaço de dois ou mais países em que se eliminam as mesmas tarifas e, essencialmente, os direitos alfandegários e outras formas de restrição para o comércio de produtos originários da região. Uma união aduaneira compreende, além dessas características, a aplicação, pelos Estados-partes, das mesmas tarifas e, essencialmente, da mesma política comercial para o comércio de produtos com origem fora da região. No caso da CEE, com o Tratado de Roma a essas duas formas clássicas de integração veio somar-se uma terceira, a qual teve por fim a constituição de um mercado comum, conforme disposto no seu artigo 2º:

A Comunidade tem como missão promover, pelo estabelecimento de um mercado comum e pela aproximação progressiva das políticas económicas dos Estados-membros, um desenvolvimento harmonioso das actividades económicas no seio da Comunidade, uma expansão económica contínua e equilibrada, um maior grau de estabilidade, um aumento acelerado do nível de vida e relações mais estreitas entre os Estados que a integram.

Um mercado comum pressupõe as duas formas de integração (união aduaneira e zona de livre comércio) e, além disso, a liberdade de circulação de serviços e fatores produtivos (capital e trabalho), com a eliminação de toda forma de discriminação. A CEE, nos termos do artigo 3º do Tratado de Roma, ainda deu um passo adiante, no que se refere a uma autêntica união econômica, pela introdução de políticas comuns em setores outros que a política comercial, como as políticas agrícola, ambiental, regional, industrial, de transportes, etc. No seu caso, a opção foi por constituir um organismo autônomo, dotado de competências próprias (inclusive legislativa e judiciária), oriundas da renúncia dos Estados ao exercício de parte de seus direitos de soberania naqueles

aspectos objeto da outorga de competência à Comunidade, conforme dispõe o artigo 4º do Tratado de Roma.

Segundo Paulo Borba Casella, a UE é regulada,

[...] no âmbito interno, por meio de normas que compõem ordenamento jurídico *sui generis*, de caráter derivado unilateral, a partir dos tratados constitutivos, ordenamento esse supranacional, porém diretamente aplicável, vinculando tanto as instituições comunitárias como os Estados-membros, além das pessoas físicas e jurídicas, criando diretamente direitos e obrigações [...].¹⁹

Ainda de acordo com o autor, na UE existe ordenamento jurídico comunitário autônomo e integrado aos direitos nacionais, decorrente da assinatura dos tratados constitutivos, pela qual os Estados-membros limitaram voluntariamente sua soberania.

Diante das novas tendências de integração, fruto do processo de globalização, ocorreu por todo o mundo a criação de áreas de livre comércio ou a criação de blocos regionais. Nas Américas, por exemplo, além do Mercosul existe, na América do Norte, o Tratado de Livre Comércio (NAFTA), que reúne Estados Unidos, Canadá e México — porém, trata-se apenas de uma zona de livre comércio; na América Central existem alguns tratados de integração econômica, como o Tratado Geral de Integração Econômica Centro-Americana, que criou o Mercado Comum Centro-Americano (MCCA), que envolve Guatemala, Honduras, El Salvador, Nicarágua e Costa Rica; e o Mercado Comum do Caribe (CORICOM), que envolve Barbados, Guiana, Jamaica, Trinidad y Tobago, Antigua y Barbuda, Bahamas, Belize, Dominica, Granada, Montserrat, St. Kitts-Nevis, Santa Lúcia, São Vicente e as Granadinas. Na América do

¹⁹ CASELLA, Paulo Borba. *Mercosul: exigências e perspectivas: integração e consolidação de espaço econômico (1995 - 2001 - 2006)*. São Paulo: Ltr, 1996. p. 230.

Sul, além do Mercosul existe o Pacto Andino, composto por Colômbia, Peru, Venezuela, Bolívia e Equador, sendo que o Chile, que também fazia parte, se retirou. Na África existe a União Aduaneira e Econômica da África Central (UDEAC), formada por Camarões, República Centro-Africana, República Popular do Congo e Gabão; a União Aduaneira do Sul da África, formada por África do Sul, Botswana, Lesotho, Swazilândia e Namíbia; a Comunidade da África Oriental (CAO), formada por Tanzânia, Uganda e Quênia. Apesar de existirem vários acordos de união aduaneira no continente africano, principalmente no sul, esses pactos nunca funcionaram de fato. Na Oceania, o pacto mais importante envolve Austrália e Nova Zelândia. Na Ásia existe o acordo de cooperação entre Japão, Coréia do Sul, Hong-Kong, Cingapura, Taiwan, Malásia e Tailândia²⁰.

Para Cláudio Finkelstein, os movimentos integracionistas se incluem “perfeitamente, e legalmente, no contexto em que as entidades internacionais, tais quais a OMC [Organização Mundial do Comércio] e a ONU [Organização das Nações Unidas] se inserem e buscam fomentar” — conforme escreveu em 1997 em “A Organização Mundial do Comércio e a integração regional”²¹. Entretanto, o autor fazia uma ressalva: mesmo que “a coexistência de acordos de integração regional com as normas estabelecidas” por essas entidades, “mormente a OMC” — especialmente analisando-se o artigo 24 do GATT —, tenha sido satisfatória, as regras e procedimentos não eram os ideais e mereciam reformas²².

1.4 Tratados Regionais que Antecederam o Mercosul

²⁰ MERCOSUL: passo a passo a integração. Brasília: Senado Federal, 1993. p. 24-25.

²¹ FINKELSTEIN, Cláudio. A Organização Mundial do Comércio e a integração regional. *Revista Jurídica - Instituição Toledo de Ensino*, Bauru, n. 19, p. 65, ago./nov. 1997.

²² *Ibidem*, p. 65.

Em 18 de fevereiro de 1960, em Montevidéu, Argentina, Brasil, Chile, México, Paraguai, Peru e Uruguai celebraram o Tratado de Montevidéu, através do qual foi criada a Associação Latino-Americana de Livre Comércio (ALALC) — à qual Bolívia, Colômbia, Equador e Venezuela aderiram posteriormente —, com objetivos de constituir “uma zona de livre comércio [...] com o propósito de realizar a integração entre os países da área, por meio de acordos de complementação, com a redução gradativa de tarifas alfandegárias”²³.

No entanto, a ALALC não alcançou seus objetivos, e por isso foi criada, através de um novo tratado, celebrado em 12 de agosto de 1980, também em Montevidéu, a Associação Latino-Americana de Integração (ALADI), que envolveu os mesmos países. De acordo com José Carlos Magalhães, a ALADI foi criada “com objetivos menos ambiciosos, porém, mais realistas”²⁴; seu objetivo de longo prazo era a constituição de um mercado comum latino-americano²⁵, visando “el crecimiento del intercambio comercial y la complementación económica” entre os países da região²⁶.

O mecanismo para a implementação dos objetivos foi o estabelecimento de áreas de preferências econômicas, compostas por preferência tarifária regional, observando-se os interesses dos países de menor desenvolvimento relativo e estimulando-se a celebração de acordos bilaterais ou sub-regionais, pelos quais os países envolvidos poderiam aprofundar as concessões feitas globalmente, desde que se

²³ MAGALHÃES, José Carlos de. *O Supremo Tribunal Federal e o direito internacional: uma análise crítica*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2000. p. 106.

²⁴ *Ibidem*, p. 107.

²⁵ DROMI, Roberto; EKMEKDJIAN, Miguel A.; RIVERA, Julio C. *Derecho comunitario*. 2.ed. Buenos Aires: Ediciones Ciudad Argentina, 1996. p. 126-127.

²⁶ *Ibidem*, p. 126.

permitisse a adesão de outros Estados integrantes da ALADI²⁷. Seu objetivo principal não foi atingido, porém a permissão para a criação de sistemas sub-regionais de integração e o estímulo à celebração de acordos bilaterais representou um importante passo para a aproximação econômica dos países envolvidos.

Nesse sentido, Brasil e Argentina, em julho de 1986, assinaram um acordo bilateral instituindo o Programa de Integração e Cooperação Econômica, com objetivos regionais de política externa, criando um espaço econômico comum, com a abertura seletiva dos respectivos mercados e o estímulo à complementação de setores específicos das suas economias, com base nos princípios de gradualidade, flexibilidade, equilíbrio dinâmico e simetria, de modo a permitir a adaptação progressiva dos setores produtivos atingidos pelas novas condições de competitividade. Os resultados promissores das medidas levaram à celebração, em 1988, do Tratado de Integração, Cooperação e Desenvolvimento, pelo qual os dois países manifestaram o desejo de constituir, no prazo de dez anos, um espaço econômico comum, por meio da liberalização integral do intercâmbio recíproco.

Em 6 de julho de 1990 houve a assinatura da Ata de Buenos Aires, que fixou a data de 31 de dezembro de 1994 para a formação de um mercado comum entre os dois países. Essa iniciativa repercutiria nas economias dos demais países da região, tanto que os governos do Paraguai e do Uruguai manifestaram o desejo de fazer parte do processo de integração²⁸. Assim, em março de 1991, Brasil, Argentina, Paraguai e Uruguai assinaram o Tratado de Assunção, criando o Mercosul.

²⁷ Ibidem, p.127.

²⁸ FAZIO, op. cit., p. 15.

Como estabelecido no artigo 20 desse tratado, ficou aberta a adesão de outros países ao Mercosul, em especial dos demais membros da ALADI. Assim, o Mercosul celebrou com o Chile e a Bolívia os Acordos de Complementação Econômica n^{os} 35 e 36 (em vigor, respectivamente, desde 1^o de outubro de 1996 e 28 de fevereiro de 1997). Vale ressaltar que, no caso desses dois países, não se trata da adesão plena, e sim de acordos bilaterais em relação à união aduaneira²⁹.

É importante ressaltar que para o estabelecimento de isenções ou tarifas diferenciadas entre países, eles têm que estar vinculados a um bloco ou a uma associação. No caso dos Estados-partes do Mercosul, eles inicialmente eram vinculados à ALADI e posteriormente criaram esse bloco regional, do contrário estariam ferindo princípios e normas gerais do comércio internacional, antes reguladas pelo GATT e, atualmente, pela OMC. Ou seja, se não fosse no contexto de bloco, aleatoriamente não se poderia estabelecer tarifas diferenciadas para determinados países, sob pena de sofrer sanções decorrentes da aplicação da “cláusula da nação mais favorecida” (*most favored nation clause*)³⁰ — conhecida internacionalmente pela sigla NMF —, cujo objetivo, “em qualquer tratado que esteja prevista, é evitar qualquer discriminação ou desvantagem entre os Estados-Partes”³¹.

Como observa Cláudio Finkelstein, apesar dos acordos regionais, como o Mercosul, serem considerados exceções, eles não se constituem em contradição aos

²⁹ Ver, a respeito, BRASIL. Ministério das Relações Exteriores. *Aladi* - Associação Latino-Americana de Integração. Disponível em:

<<http://www.mre.gov.br/cdbrasil/itamaraty/web/port/relext/mre/orgreg/aladi/apresent.htm>>.

³⁰ A cláusula da nação mais favorecida, em seu artigo I, item 1, primeira parte, determina: “Qualquer vantagem, favor, imunidade ou privilégio concedido por uma Parte Contratante em relação a um produto originário de ou destinado a qualquer outro país será imediata e incondicionalmente estendido ao produto similar, originário do território de cada uma das outras Partes Contratantes ou ao mesmo destinado [...]” (apud GARCIA JUNIOR, Armando Alvares. *Conflito entre normas do Mercosul e direito interno*: como resolver o problema: o caso brasileiro. São Paulo: LTr, 1997a. p. 60).

³¹ GARCIA JUNIOR, op. cit., p. 61.

princípios da cláusula da nação mais favorecida, uma vez que são previstos e regulamentados e seus resultados, na prática, não contradizem o espírito que o GATT buscava preservar, que é a ampliação do comércio internacional. Portanto, inexistiam impedimentos para a criação do Mercosul, pois ele se enquadrava perfeitamente nos ordenamentos das entidades internacionais³².

1.5 Objetivos do Mercosul

O Mercosul, além de constituir uma nova etapa nas relações regionais e, pode-se incluir aí, nas relações entre todos os países da América do Sul, constitui, também, um marco nas relações da economia internacional, devido a sua importância no cenário mundial.

Conforme consta do preâmbulo do Tratado de Assunção, o Mercosul seguiu a tendência mundial de união de várias nações em grupos ou blocos e tem como meta buscar o fortalecimento econômico, para, assim, capacitar seus países-membros a enfrentarem, em boas condições, o competitivo mercado internacional. Seu objetivo final é

[...] A livre circulação de bens, serviços e fatores produtivos entre os países, através, entre outros, da eliminação dos direitos alfandegários e restrições não-tarifárias à circulação de mercadorias e de qualquer outra medida de efeito equivalente.

O estabelecimento de uma tarifa externa comum e a adoção de uma política comercial comum em relação a terceiros Estados ou agrupamentos de Estados e a coordenação de posições em foros econômico-comerciais regionais e internacionais.

A coordenação de políticas macroeconômicas e setoriais entre os Estados Partes — de comércio exterior, agrícola, industrial, fiscal, monetária, cambial e de capitais, de serviços, alfandegária, de

³² FINKELSTEIN, op. cit., p. 57.

transportes e comunicações e outras que se acordem —, a fim de assegurar condições adequadas de concorrência entre os Estados Partes; e

O compromisso dos Estados Partes de harmonizar suas legislações, nas áreas pertinentes, para lograr o fortalecimento do processo de integração.³³

Para Maristela Basso, a implementação de um mercado comum traz a necessidade de rever o conceito clássico de soberania, bem como a do “enfrentamento legal, jurisprudencial e doutrinário acerca da validade e da eficácia do Direito Internacional e, mais especificamente, do Direito Comunitário, e o possível confronto entre esses e as leis internas — nacionais”; assim “criar um ‘mercado comum’ significa alterar a estrutura jurídica tradicional dos ordenamentos internos, por outras palavras, comprometer a estrutura do edifício jurídico nacional clássico”³⁴.

Segundo Joana Stelzer, a originalidade do edifício comunitário, no que se refere à supranacionalidade, se concentra em três eixos básicos: “a transferência de soberania dos Estados para a organização (em caráter definitivo), o poder normativo da ordem comunitária (superando, inclusive, as próprias Constituições estaduais) e a dimensão teleológica de integração (objetivo final de integração total)”³⁵.

Nesse sentido, Celso Bastos e Cláudio Finkelstein lembravam, em 1998, que:

[...] apesar de não estarmos num ‘Mercado Comum’ na acepção do termo, não se pode afastar o fato de que quando efetivamente estivermos, não será somente o ‘Tratado’ a fonte de lei. O Mercosul não deverá inovar neste sentido e possivelmente iremos repetir o procedimento adotado pela União Européia, com diversas formas para emanação de atos decisórios e legislação extravagante assim como delegações de competências, num estilo semi-federalista.³⁶

³³ Tratado de Assunção, artigo 1.

³⁴ BASSO, Maristela. Introdução. In: _____. (Org.). *MERCOSUL: seus efeitos jurídicos, econômicos e políticos nos Estados-membros*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1995. p. 10-11.

³⁵ STELZER, op. cit., p. 112.

³⁶ BASTOS; FINKELSTEIN, op. cit., p. 12.

Nota-se, portanto, que para o Mercosul atingir seus objetivos seus Estados-partes devem, além de harmonizar suas legislações, rever o conceito clássico de soberania, delegando competências para órgãos da comunidade supranacional, para isso alterando suas estruturas jurídicas, pois o direito exerce papel fundamental para se alcançar os objetivos traçados, uma vez que é meio de regular as relações das partes envolvidas no processo de integração.

1.5.1 Metas gerais do Mercosul

Apesar de não estar expresso no tratado que o criou, apenas constando no seu preâmbulo algumas propostas, na busca de fazer parte do comércio internacional em condições de competitividade e superar as suas limitações o Mercosul tem, como metas gerais, as seguintes:

- a) Desenvolver e ampliar os trabalhos de pesquisa, através de intercâmbios tecnológico e científico, pois são de suma importância para melhorar a produção industrial e garantir o comércio dos produtos do Mercosul no mercado internacional.
- b) Procurar não só a melhoria da produção mas também da qualidade de oferta de bens e serviços.
- c) Estabelecer os meios de estimular os fluxos de comércio com os demais países do mundo, procurando, com isso, atrair investimentos para a região, fortalecendo a economia interna dos países-membros, e, ainda,

obter condições para o aumento da produtividade, a chamada economia de escala.

- d) Buscar a participação de outros países da região no mercado comum, com a abertura na economia, diminuindo restrições ao capital e a importações de produtos estrangeiros; ainda, os Estados deverão promover reformas básicas como privatizações, ajustes fiscais e redução de tarifas alfandegárias.

De acordo com Celso Lafer, o Mercosul é resultado da “mudança do paradigma de funcionamento do sistema internacional”, tendo apresentado, desde o começo,

[...] uma visão de regionalismo aberto compatível com sua dimensão econômica, com o esgotamento do modelo de substituição de importações e com o fato de que tanto o Brasil quanto a Argentina eram (e continuam a ser) *global traders* [...]. Essa forma de regionalismo aberto [...] não significa o levantamento de barreiras para aumentar o comércio intra-regional, ao contrário, ampliar o mercado regional para os membros da OMC.³⁷

1.6 Implementação do Mercosul

Pelo Tratado de Assunção, a constituição do Mercosul visou instituir a “livre circulação de bens, serviços e fatores produtivos”³⁸ no prazo de três anos, ou seja, em 31 de dezembro de 1994, nos termos do tratado. Dentro desse contexto, a primeira medida tomada para que os produtos originários³⁹ dos Estados-partes pudessem circular

³⁷ LAFER, op. cit., p. 92-93.

³⁸ Tratado de Assunção, artigo 1.

³⁹ Produto originário é aquele produzido e obtido integralmente no país de origem. Os artigos 19 e seguintes do Código Tributário Aduaneiro do Mercosul estabelecem os critérios para sua classificação. Nesse ponto, deve-se fazer referência à Zona Franca de Manaus, que não está incluída nas isenções

livremente dentro do território abrangido pelo Mercosul⁴⁰ foi o rebaixamento progressivo a zero das tarifas de importação sobre os produtos comercializados entre eles. De acordo com o que ficou estabelecido no Anexo I desse tratado (que trata da eliminação dos gravames e das demais restrições aplicadas ao comércio entre os Estados-partes), fixou-se um programa de desgravação progressiva, com percentuais preestabelecidos a cada seis meses, desde junho de 1991 até dezembro de 1994⁴¹. Assim, os Estados-partes ficaram obrigados a atingir o percentual zero de gravames do comércio regional, salvo as exceções previstas no próprio tratado — no qual foram criadas listas de exceções de produtos para cada país, ou seja, cada país procurou proteger seu produto nacional, principalmente aqueles com meios de produção superados que acarretavam alto custo, os quais teriam um período maior para ocorrer a desgravação total.

Porém, não são apenas as tarifas de importação que dificultam o estabelecimento da zona de livre comércio, pois existem as chamadas “restrições não-tarifárias”⁴², das quais se destacam as de três tipos: as que limitam o volume de produtos importados, as de natureza sanitária e as de natureza industrial. As que limitam o volume de produtos importados visam proteger o produto interno, através do estabelecimento de quotas. As de natureza sanitária impõem exigências que dificultam a entrada de produtos de fora, determinando as suas condições de higiene. E as de natureza industrial impõem

previstas no Mercosul. Um acordo bilateral livrou esse tipo de restrição nas vendas para a Argentina. Como esse país também tem uma zona franca, na Terra do Fogo, chegou a um acordo com o Brasil, para não cobrar impostos dos produtos nelas fabricados. Mas as exportações feitas a partir de Manaus pagam tarifa média de 14% para entrar nos territórios uruguaio, paraguaio, chileno e boliviano (a respeito, ver: FHC CRITICA política do Mercosul que prejudica vendas das Zona Franca. *GloboNews.com* (publicado em 11 de setembro de 2002). Disponível em: <<http://globlonews.globo.com/globonews/article/0%2C69993%2CA388826-10%COO.html>>. Acesso em: 17 abr. 2003.

⁴⁰ O Mercosul abrange todo o território dos países que o integram.

⁴¹ O Anexo I do Tratado de Assunção contém o Programa de Liberação Comercial, e trata do programa de desgravação progressiva, linear e automática dos produtos no Mercosul.

⁴² De acordo com o artigo 2, letra “b”, do Anexo I do Tratado de Assunção, constituem restrições “qualquer medida de caráter administrativo, financeiro, cambial ou de qualquer natureza, mediante a qual um Estado-Parte impeça ou dificulte, por decisão unilateral, o comércio recíproco [...]”.

exigências, como as especificações minuciosas nas embalagens e prazo de validade, entre outras.

É importante entender que a supressão das “restrições não-tarifárias”⁴³, preconizada pelo artigo 5, letra “a”, do Tratado de Assunção, não significa descuido em relação ao zelo dos produtos ou que elas são ilegais dentro do bloco; somente que deverão deixar de ser utilizadas para se escapar à competição decorrente da zona de livre comércio.

Note-se que, até aqui, foi mencionada a livre circulação de bens através dos programas de liberalização comercial, que constituem a base para a formação de um mercado comum. Porém, ela não é o único instrumento para a constituição de um bloco econômico, pois, para que sejam implementadas as outras liberdades de serviços e fatores produtivos, é preciso que os países-membros se comprometam a coordenar suas políticas a fim de estabelecer um programa de liberalização dessas áreas, com a harmonização de suas legislações, cumprindo o fundamento no qual está baseado o Mercosul: a reciprocidade de direitos e obrigações, expressa no artigo 2 do Tratado de Assunção. Dessa forma, prudentemente não se estabeleceu um programa ou prazos de liberalização de serviços e fatores produtivos, a exemplo do que ocorreu com o programa de liberalização comercial, por ser consenso, entre os Estados-partes, que é necessária a consolidação da zona de livre comércio primeiro, para posterior integração regional.

No estágio em que se encontra o Mercosul, seu compromisso é com a livre circulação de bens, porém esse não é o único, e, para que ocorra a integração efetiva e a

⁴³ No tocante a essas barreiras, o artigo 1 do Tratado de Assunção já dispõe sobre sua eliminação quando coloca que a constituição de um mercado comum implica “[...] A livre circulação de bens, serviços e fatores produtivos entre os países, através, entre outros, da eliminação dos direitos alfandegários e restrições não-tarifárias à circulação de mercadorias e de qualquer outra medida de efeito equivalente [...]”.

implementação das demais liberdades de serviços e fatores produtivos, os Estados-partes devem convergir suas políticas macroeconômicas, como estabelecido nos planos de metas.

1.6.1 Estrutura orgânica do Mercosul

O Tratado de Assunção, no artigo 9, previu, para o período de transição do Mercosul, apenas dois órgãos para sua administração e execução: o Conselho do Mercado Comum e o Grupo Mercado Comum. O Conselho do Mercado Comum, formado pelos ministros das Relações Exteriores e os da Economia dos Estados-partes, ficou com a condução política e a adoção de medidas para assegurar o cumprimento dos objetivos e dos prazos estabelecidos para a constituição definitiva do mercado comum. O Grupo Mercado Comum era o órgão executivo do Mercosul, e sua coordenação ficou a cargo dos ministros das Relações Exteriores dos Estados-partes, sendo suas funções:

- velar pelo cumprimento do Tratado;
- tomar providências necessárias ao cumprimento das decisões adotadas pelo Conselho [do Mercado Comum];
- propor medidas concretas tendentes à aplicação do Programa de Liberação Comercial, à coordenação de políticas macroeconômicas e à negociação de Acordos frente a terceiros;
- fixar programas de trabalho que assegurem [assegurassem] avanços para o estabelecimento do Mercado Comum.⁴⁴

Essa estrutura vigorou até o Protocolo de Ouro Preto (firmado em dezembro de 1994), pois, em conformidade com o artigo 18 do Tratado de Assunção, antes do estabelecimento do mercado comum os Estados-partes deveriam “convocar reunião extraordinária com o objetivo de determinar a estrutura institucional definitiva dos

⁴⁴ Tratado de Assunção, artigo 13.

órgãos de administração do Mercado Comum, assim como as atribuições específicas de cada um deles e seu sistema de tomada de decisões”.

Firmado, portanto, o Protocolo de Ouro Preto, a estrutura institucional do Mercosul passou a ser composta pelos seguintes órgãos: Conselho do Mercado Comum; Grupo Mercado Comum; Comissão de Comércio do Mercosul; Comissão Parlamentar Conjunta; Foro Consultivo Econômico-Social e Secretaria Administrativa do Mercosul⁴⁵.

Como se vê, foram criados outros quatro novos órgãos, entretanto todos de natureza intergovernamental, ou seja, os membros componentes são representantes dos Estados-partes, ao contrário de órgãos supranacionais, como ocorre na UE, na qual os órgãos desempenham suas funções com independência, no interesse da comunidade.

Dentro da estrutura institucional definitiva do Mercosul, o Conselho do Mercado Comum permaneceu basicamente com as mesmas atribuições, incumbindo-lhe “a condução política do processo de integração e a tomada de decisões para assegurar o cumprimento dos objetivos estabelecidos pelo Tratado de Assunção [...]”⁴⁶. Sua composição também se manteve a mesma, como também a forma da Presidência do Conselho, ou seja, a Presidência é exercida por rotação dos Estados-partes, em ordem alfabética, pelo período de seis meses⁴⁷.

⁴⁵ Protocolo de Ouro Preto, artigo 1.

⁴⁶ Idem, artigo 3.

⁴⁷ Idem, artigos 3 a 9.

O Grupo Mercado Comum teve suas atribuições aumentadas, em conformidade com o disposto no artigo 14⁴⁸, tanto que foi criada a Comissão de Comércio do Mercosul, órgão encarregado de assistir àquele, a qual é integrada por quatro membros titulares e quatro membros alternados por Estado-parte, competindo-lhe “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”⁴⁹, como o

⁴⁸ Conforme o artigo 14 do Protocolo de Ouro Preto, “São funções e atribuições do Grupo do Mercado Comum: I - Velar, nos limites de suas competências, pelo cumprimento do Tratado de Assunção, de seus Protocolos e dos acordos firmados em seu âmbito; II- Propor projetos de Decisão ao Conselho do Mercado Comum; III - Tomar as medidas necessárias ao cumprimento das Decisões adotadas pelo Conselho do Mercado Comum; IV - Fixar programas de trabalho que assegurem avanços para o estabelecimento do mercado comum; V - Criar, modificar ou extinguir órgãos tais como subgrupos de trabalho e reuniões especializadas, para o cumprimento de seus objetivos; VI - Manifestar-se sobre as propostas ou recomendações que lhe forem submetidas pelos demais órgãos do Mercosul no âmbito de suas competências; VII - Negociar, com a participação de representantes de todos os Estados Partes, por delegação expressa do Conselho do Mercado Comum e dentro dos limites estabelecidos em mandatos específicos concedidos para esse fim, acordos em nome do Mercosul com terceiros países, grupos de países e organismos internacionais. O Grupo Mercado Comum, quando dispuser de mandato para tal fim, procederá à assinatura dos mencionados acordos. O Grupo do Mercado Comum, quando autorizado pelo Conselho do Mercado Comum, poderá delegar os referidos poderes à Comissão de Comércio do Mercosul; VIII - Aprovar o orçamento e a prestação de contas anual apresentada pela Secretaria Administrativa do Mercosul; IX - Adotar Resoluções em matéria financeira e orçamentária, com base nas orientações emanadas do Conselho do Mercado Comum; X - Submeter ao Conselho do Mercado Comum seu Regimento Interno; XI - Organizar as reuniões do Conselho do Mercado Comum e preparar os relatórios e estudos que este lhe solicitar; XII - Eleger o Diretor da Secretaria Administrativa do Mercosul; XIII – Supervisionar as atividades da Secretaria Administrativa do Mercosul; XIV - Homologar os Regimentos Internos da Comissão de Comércio e do Foro Consultivo Econômico-Social.”

⁴⁹ Protocolo de Ouro Preto, artigo 16. Conforme o artigo 19, “São funções e atribuições da Comissão de Comércio do Mercosul: I. Velar pela aplicação dos instrumentos comuns de política comercial intra-Mercosul e com terceiros países, organismos internacionais e acordos de comércio; II. Considerar e pronunciar-se sobre as solicitações apresentadas pelos Estados Partes com respeito à aplicação e ao cumprimento da tarifa externa comum e dos demais instrumentos de política comercial comum; III. Acompanhar a aplicação dos instrumentos de política comercial comum nos Estados Partes; IV. Analisar a evolução dos instrumentos de política comercial comum para o funcionamento da união aduaneira e formular Propostas a respeito ao Grupo Mercado Comum; V. Tomar as decisões vinculadas à administração e à aplicação da tarifa externa comum e dos instrumentos de política comercial comum acordados pelos Estados Partes; VI. Informar ao Grupo Mercado Comum sobre a evolução e a aplicação dos instrumentos de política comercial comum, sobre o trâmite das solicitações recebidas e sobre as decisões adotadas a respeito delas; VII. Propor ao Grupo Mercado Comum novas normas ou modificações às normas existentes referentes à matéria comercial e aduaneira do Mercosul; VIII. Propor a revisão das alíquotas tarifárias de itens específicos da tarifa externa comum, inclusive para contemplar casos referentes a novas atividades produtivas no âmbito do Mercosul; IX. Estabelecer os comitês técnicos necessários ao adequado cumprimento de suas funções, bem como dirigir e supervisionar as atividades dos mesmos; X. Desempenhar as tarefas vinculadas à política comercial comum que lhe solicite o Grupo Mercado Comum; XI. Adotar o Regimento Interno, que submeterá ao Grupo Mercado Comum para sua homologação.” O artigo 21 dispõe que ainda caberá à Comissão de Comércio, “considerar reclamações apresentadas pelas Seções Nacionais da Comissão de Comércio do Mercosul,

comércio intra-bloco e com terceiros países. As reuniões da Comissão de Comércio são realizadas pelos menos uma vez por mês ou sempre que o Grupo Mercado Comum ou qualquer um dos Estados-partes solicitar⁵⁰.

A Comissão Parlamentar Conjunta é o “órgão representativo dos parlamentares dos Estados Partes no âmbito do Mercosul”⁵¹, sendo “integrada por igual número de parlamentares representantes dos Estados Partes”⁵², que são designados pelos seus respectivos Parlamentos nacionais⁵³. Busca “acelerar os procedimentos internos correspondentes nos Estados Partes para a pronta entrada em vigor das normas emanadas dos órgãos do Mercosul” e também auxilia no processo de harmonização das legislações⁵⁴, necessário para o processo de integração⁵⁵.

O Foro Consultivo Econômico-Social é o órgão de representação dos setores econômicos e sociais e é “integrado por igual número de representantes de cada Estado Parte”⁵⁶; tem função consultiva e deve se manifestar ao Grupo Mercado Comum por meio de recomendações⁵⁷.

originadas pelos Estados Partes ou em demandas de particulares — pessoas físicas ou jurídicas —, relacionadas com as situações previstas nos artigos 1 ou 25 do Protocolo de Brasília, quando estiverem em sua área de competência”.

⁵⁰ Protocolo de Ouro Preto, artigo 18.

⁵¹ Idem, artigo 22.

⁵² Idem, artigo 23.

⁵³ Idem, artigo 24.

⁵⁴ Idem, artigo 25.

⁵⁵ Em relação à Comissão Parlamentar Conjunta, em 11 de junho de 2003 os presidentes do Brasil, Luiz Inácio Lula da Silva, e da Argentina, Néstor Kirchner, anunciaram a intenção de criar o Parlamento do Mercosul, através de eleição direta. Na ocasião, o presidente brasileiro declarou: “A relação entre Argentina e Brasil é a primeira razão para o sucesso do Mercosul. Isso é o que pode despertar em nossos irmãos da América do Sul o sentido de que a integração deixa de ser uma palavra de discursos eleitorais e passa a se tornar uma ação concreta” (In: PRESIDENTES querem criar Parlamento do Mercosul. *Folha de Londrina*, Londrina, 12 jun. 2003. Caderno 1, p. 7). É certo que para ocorrer a criação do Parlamento do Mercosul são necessárias mudanças na estrutura jurídica dos seus Estados-partes, em especial na do Brasil, a qual não contempla qualquer compartilhamento de soberania. Entretanto, é preciso que haja vontade política dos governantes para que ocorra o avanço nas relações do Mercosul.

⁵⁶ Protocolo de Ouro Preto, artigo 28.

⁵⁷ Idem, artigo 29.

A Secretaria Administrativa do Mercosul, com sede permanente na cidade de Montevideu, é um “órgão de apoio operacional”, sendo “responsável pela prestação de serviços aos demais órgãos do Mercosul”⁵⁸.

De todos esses órgãos, apenas o Conselho Mercado Comum, o Grupo Mercado Comum e a Comissão de Comércio do Mercosul têm poder de decisão.

Além de constituir a estrutura definitiva para o Mercosul, o Protocolo de Ouro Preto representou um importante passo para a sua formação, pois atribuiu a ele “personalidade jurídica de Direito Internacional”, ficando estabelecido que, no uso de suas atribuições, ele poderá “praticar todos os atos necessários à realização de seus objetivos, em especial contratar, adquirir ou alienar bens móveis e imóveis, comparecer em juízo, conservar fundos e fazer transferências”, conforme os termos expressos em seus artigos 34 e 35, respectivamente.

1.6.2 Funcionamento do Mercosul

As regras de funcionamento do Mercosul estão previstas em seus tratados instituidores⁵⁹, protocolos e anexos, sendo que as questões não previstas ou que não o poderiam ser, por extrapolarem sua competência, são reguladas pelas regras gerais do direito internacional.

Para Horácio Wanderlei Rodrigues, de acordo com a processualística dos atos internacionais do Mercosul, seu conjunto de normas não pode ser chamado de

⁵⁸ Idem, artigo 31.

⁵⁹ O Tratado de Integração, Cooperação e Desenvolvimento, firmado em 1988 entre Argentina e Brasil, representa a primeira etapa do Mercosul.

direito comunitário, pois “Faltam-lhe a superioridade hierárquica, a recepção automática pelos ordenamentos jurídicos nacionais (independentemente de qualquer processo de aprovação interna) e a auto-aplicabilidade”⁶⁰; a melhor denominação é a de direito da cooperação, pois refere-se ao direito “existente nas relações derivadas da integração, mas ainda pertencente ao campo do Direito Internacional Público”⁶¹. Segundo o autor, no Tratado de Assunção a preocupação “foi prever a busca de um direito uniforme aplicável nos territórios dos Estados-Partes”, cujo processo de criação pressupõe sua “absorção pelas ordens jurídicas internas”, e, embora ele tenha “natureza de Direito Internacional Público (pela origem e forma de criação)”, também é composto de normas do Direito Internacional Privado e de Direito Processual Internacional⁶².

Nesse sentido, o Mercosul não inovou, tendo adotado as regras do direito internacional clássico, face a forma de recepção de seus tratados instituidores, protocolos e anexos complementares aos ordenamentos internos dos Estados-partes.

1.6.3 Das decisões dos órgãos do Mercosul

No que se refere às decisões dos órgãos integrantes do Mercosul, elas “serão tomadas por consenso e com a presença de todos os Estados Partes”⁶³, os quais se comprometem “a adotar todas as medidas necessárias para assegurar, em seus respectivos territórios, o cumprimento das normas emanadas”, devendo informar “à

⁶⁰ RODRIGUES, Horácio Wanderlei. Mercosul: alguns conceitos básicos necessários à sua compreensão. In: _____. (Org.). *Solução de controvérsias no Mercosul*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1997. p. 29.

⁶¹ Ibidem, p. 31.

⁶² Ibidem.

⁶³ Protocolo de Ouro Preto, artigo 37.

Secretaria Administrativa do Mercosul as medidas adotadas para esse fim”⁶⁴. E, segundo o artigo 39 do Protocolo de Ouro Preto,

Serão publicados no Boletim Oficial do Mercosul, em sua íntegra, nos idiomas espanhol e português, o teor das Decisões do Conselho do Mercado Comum, das Resoluções do Grupo Mercado Comum, das Diretrizes da Comissão de Comércio do Mercosul e dos Laudos Arbitrais de solução de controvérsias, bem como de quaisquer atos aos quais o Conselho do Mercado Comum ou o Grupo Mercado Comum entendam necessário atribuir publicidade oficial.

1.6.4 Fontes jurídicas do Mercosul

Conforme o artigo 41 do Protocolo de Ouro Preto, as fontes jurídicas do Mercosul são as seguintes:

- I. O Tratado de Assunção, seus protocolos e os instrumentos adicionais ou complementares;
- II. Os acordos celebrados no âmbito do Tratado de Assunção e seus protocolos;
- III. As Decisões do Conselho do Mercado Comum, as Resoluções do Grupo Mercado Comum e as Diretrizes da Comissão de Comércio do Mercosul, adotadas desde a entrada em vigor do Tratado de Assunção.

E, segundo o artigo 42, “As normas emanadas dos órgãos do Mercosul previstos no Artigo 2 deste Protocolo terão caráter obrigatório e deverão, quando necessário, ser incorporadas aos ordenamentos jurídicos nacionais mediante os procedimentos previstos pela legislação de cada país.”

Roberto Dromi, Miguel A. Ekmekdjian e Julio C. Rivera entendem que “la principal fuente del derecho de la integración” é o tratado constitutivo; ele é “virtualmente la ‘Constitución de los Estados integrados’”, sendo, portanto, “la fuente

⁶⁴ Idem, artigo 38.

principal del derecho comunitario”⁶⁵. Assim, a principal fonte jurídica para o Mercosul é o Tratado de Assunção, no qual estão previstos o início de sua vigência, sua estrutura e seus órgãos, bem como as diretrizes a serem seguidas pelos Estados-partes.

1.6.5 Normas emanadas dos órgãos do Mercosul

As normas emanadas dos órgãos do Mercosul têm caráter obrigatório e devem, quando necessário, ser incorporadas aos ordenamentos jurídicos nacionais mediante os procedimentos previstos pela legislação de cada país⁶⁶ e, nesse ponto, fica clara a importância do trabalho da Comissão Parlamentar Conjunta no sentido de acelerar os procedimentos para a entrada em vigor nos seus respectivos países.

1.6.6 Sistema de Solução de Controvérsias

O artigo 43 do Protocolo de Ouro Preto dispõe que

As controvérsias que surgirem entre os Estados Partes sobre a interpretação, a aplicação ou o não cumprimento das disposições contidas no Tratado de Assunção, dos acordos celebrados no âmbito do mesmo, bem como das Decisões do Conselho do Mercado Comum, das Resoluções do Grupo Mercado Comum e das Diretrizes da Comissão de Comércio do Mercosul, serão submetidas aos procedimentos de solução estabelecidos no Protocolo de Brasília, de 17 de dezembro de 1991.

⁶⁵ DROMI; EKMEKDJIAN; RIVERA, op. cit., p. 146.

⁶⁶ Protocolo de Ouro Preto, artigo 38.

Ou seja, elas serão resolvidas através de negociações diretas entre os Estados envolvidos ou através da intervenção do Grupo Mercado Comum e, quando não for possível resolver através de negociações, pode-se recorrer ao procedimento arbitral.

De acordo com Luiz Olavo Baptista, a montagem do sistema de solução de controvérsias depende de dois aspectos: o alcance do sistema e a sua função, os quais dependem do nível de integração que se busca⁶⁷. No caso do Mercosul, da mesma forma que no sistema de relações internacionais, “em que os Estados são iguais entre si e pretendem preservar, na medida do possível, sua soberania”, primeiro se privilegia “a negociação, depois a conciliação e a mediação, depois, ainda, a arbitragem, e como último recurso, e raramente utilizado, se for, a fórmula judicial”⁶⁸.

As negociações diretas, exceto no caso de acordo entre as partes, não poderão exceder o prazo de 15 dias, contados a partir da data em que um dos Estados-partes levantar a controvérsia⁶⁹. Se não for alcançado o acordo ou se a controvérsia for solucionada parcialmente, através da negociação direta, qualquer dos Estados-partes poderá submetê-la à apreciação do Grupo Mercado Comum, que, depois de ouvir as partes, e entendendo necessário, poderá recorrer a especialistas escolhidos na lista, de acordo com o disposto no artigo 30 do Protocolo de Brasília para a Solução de Controvérsias⁷⁰.

⁶⁷ BAPTISTA, Luiz Olavo. A solução de divergências no Mercosul. In: BASSO, Maristela (Org.). *MERCOSUL: seus efeitos jurídicos, econômicos e políticos nos Estados-membros*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1995.

⁶⁸ *Ibidem*, p. 94.

⁶⁹ Protocolo de Brasília para a Solução de Controvérsias, artigo 3, 2. As referências ao Protocolo de Brasília, feitas neste trabalho, podem ser conferidas em: PROTOCOLO de Brasília para a Solução de Controvérsias. Disponível em: <http://www.camara.gov.br/mercosul/Legislacao/protoc_bsb.htm>.

⁷⁰ Protocolo de Brasília, artigo 30: “1. O grupo de especialistas a que faz referência o Artigo 29 será composto de três (3) membros designados pelo Grupo Mercado Comum ou, na falta de acordo sobre um ou mais especialistas, estes serão eleitos dentre os integrantes de uma lista de vinte e quatro (24) especialistas por votação que os Estados-Partes realizarão. A Secretaria Administrativa comunicará ao Grupo Mercado Comum o nome do especialista ou dos especialistas que tiverem o maior número de

Encerrado esse procedimento, o Grupo formulará recomendações aos Estados-partes, visando a solução da controvérsia. Esse procedimento deve durar no máximo 30 dias, contados da data em que a controvérsia foi submetida à sua consideração⁷¹. Quando não for possível solucioná-la através dos procedimentos mencionados, “qualquer dos Estados-Partes [envolvidos] na controvérsia poderá comunicar à Secretaria Administrativa sua intenção de recorrer ao procedimento arbitral”⁷².

A Secretaria Administrativa levará, de imediato, o comunicado ao Grupo Mercado Comum e se encarregará da tramitação do procedimento, sendo, portanto, por meio do comunicado⁷³, dado início ao procedimento arbitral. Os Estados-partes reconhecem, como obrigatório, estar sujeitos à jurisdição do Tribunal Arbitral, tribunal *ad hoc*⁷⁴ composto de três árbitros⁷⁵, sendo que cada Estado envolvido na controvérsia indicará um árbitro da lista de árbitros que forneceu, e o terceiro árbitro, que não poderá ser nacional dos Estados envolvidos na controvérsia, será designado de comum acordo por eles e presidirá o tribunal⁷⁶.

Cada Estado-parte deve depositar uma lista de dez árbitros⁷⁷, que ficará registrada na Secretaria Administrativa. Se um dos Estados não nomear seu árbitro no prazo de 15 dias, ele será designado pela Secretaria Administrativa dentre os árbitros da

votos. Neste último caso, e salvo se o Grupo Mercado Comum decidir de outra maneira, um dos especialistas designados não poderá ser nacional do Estado contra o qual foi formulada a reclamação, nem do Estado no qual o particular formalizou sua reclamação, nos termos do Artigo 26. / 2. Com o fim de constituir a lista dos especialistas, cada um dos Estados-Partes designará seis (6) pessoas de reconhecida competência nas questões que possam ser objeto de controvérsia. Esta lista ficará registrada na Secretaria Administrativa.”

⁷¹ Protocolo de Brasília, artigo 6.

⁷² Idem, artigo 7, 1.

⁷³ Idem, artigo 7, 2.

⁷⁴ Idem, artigo 8.

⁷⁵ Idem, artigo 9, 1.

⁷⁶ Idem, artigo 9, 2, i, ii.

⁷⁷ Idem, artigo 10.

lista fornecida por aquele Estado, de acordo com a ordem estabelecida na lista respectiva⁷⁸. No caso de não haver acordo entre os Estados envolvidos, para a designação do terceiro árbitro “a Secretaria Administrativa, a pedido de qualquer deles, procederá a sua designação por sorteio de uma lista de dezesseis (16) árbitros elaborada pelo Grupo Mercado Comum”⁷⁹.

Em cada caso, o Tribunal Arbitral fixará sua sede em um dos Estados-partes e as regras de procedimentos adotadas serão as daquele tribunal, as quais garantirão que cada uma das partes tenha plena oportunidade de manifestação, bem como de apresentação de provas e argumentos⁸⁰. Os Estados envolvidos podem designar representantes perante o tribunal e, também, assessores para defesa de seus direitos⁸¹, e podem requerer medidas provisionais a fim de prevenir danos graves e irreparáveis⁸². As medidas provisionais determinadas deverão ser cumpridas pelas partes da controvérsia imediatamente ou no prazo determinado pelo tribunal, até que se profira o laudo⁸³.

O Tribunal Arbitral dará a decisão por escrito num prazo de até 60 dias, prorrogáveis por mais 30, e o laudo “será adotado por maioria, fundamentado e firmado pelo Presidente e pelos demais árbitros. Os membros do Tribunal Arbitral não poderão fundamentar votos dissidentes e deverão manter a votação confidencial”⁸⁴, sendo que essas medidas visam dar independência à decisão, a qual é inapelável, obrigatória para os Estados-partes envolvidos na controvérsia e, depois do recebimento da respectiva

⁷⁸ Idem, artigo 11.

⁷⁹ Idem, artigo 12.

⁸⁰ Idem, artigo 15.

⁸¹ Idem, artigo 17.

⁸² Idem, artigo 18, 1.

⁸³ Idem, artigo 18, 2.

⁸⁴ Idem, artigo 20, 1 e 2.

notificação, tem força de coisa julgada; o cumprimento da decisão deve se dar no prazo de 15 dias, salvo se o tribunal fixar prazo diverso⁸⁵.

Se no prazo de 30 dias um dos Estados-partes não cumprir o laudo, o(s) outro(s) Estado(s) envolvido(s) na controvérsia pode(m) “adotar medidas compensatórias temporárias tais como a suspensão de concessões ou outras equivalentes”, visando o cumprimento daquele⁸⁶. Todavia, de acordo com Luiz Olavo Baptista essa “disposição é de valor duvidoso dada a disparidade das dimensões das economias dos países do MERCOSUL, padecendo, assim, do mesmo defeito das sanções autorizadas pelo GATT”⁸⁷.

O Protocolo de Brasília prevê, ainda, procedimentos para reclamações de particulares (pessoas físicas ou jurídicas) em razão da sanção ou aplicação, por qualquer dos Estados-partes, de medidas legais ou administrativas de efeito restritivo, discriminatórias ou de concorrência desleal, em violação ao Tratado de Assunção⁸⁸.

Pode-se constatar a utilização dos instrumentos previstos no Protocolo de Brasília através dos casos levados à apreciação do Tribunal Arbitral. É bem verdade que o tribunal só começou a ser constituído em 1999, ano em que três casos ensejaram sua criação, o primeiro em Montevideu, o segundo em Assunção e o terceiro em Colônia (Uruguai), ou seja, vários anos depois da assinatura daquele protocolo, tendo sido proferidos, naquele ano, dois laudos arbitrais (o terceiro laudo foi proferido em 2000).

⁸⁵ Idem, artigo 21, 1 e 2.

⁸⁶ Idem, artigo 23.

⁸⁷ BAPTISTA, op. cit., p. 107.

⁸⁸ Protocolo de Brasília, artigo 25.

Os casos que ensejaram sua constituição em 1999 e que tiveram laudo proferido nesse mesmo ano foram os seguintes⁸⁹:

Em 28 de abril de 1999, o Tribunal Arbitral foi constituído, na cidade de Montevideú, Uruguai — composto pelos árbitros Juan Carlos Blanco (presidente, de nacionalidade uruguaia), Guillermo Michelson Irusta e João Grandino Rodas —, para decidir a controvérsia entre Argentina (parte reclamante) e Brasil (parte reclamada), denominada como “Controvérsia sobre os Comunicados nº 37 de 17 de dezembro de 1997 e nº 7 de 20 de fevereiro de 1998 do Departamento de Operações de Comércio Exterior (DECEX) da Secretaria de Comércio Exterior (SECEX): Aplicação de Medidas Restritivas ao Comércio Recíproco”. A Argentina entendia que o comunicado nº 37/97 “inovava ao criar novas barreiras não tarifárias, com medidas de exigências zoosanitárias, e ao implementar o sistema de liberação automática ou não, dentre outros procedimentos restritivos ao comércio intra-zona”⁹⁰. Sobre e o comunicado nº 7/98,

[...] a reclamação argentina [...] [referia-se] à introdução de barreiras não tarifárias que violariam os compromissos assumidos pelos países-membros do Mercosul, firmados no Tratado de Assunção, em seu anexo I, art. 10, na decisão do Conselho do Mercado Comum de nº 03/94; e ainda em âmbito continental as disposições expressas no item 18, que trata da celebração de Acordos de Cooperação Econômica, conforme o Tratado de Montevideú de 1980 [...].⁹¹

Em síntese, a Argentina pedia que o Governo brasileiro eximisse as exportações originárias do Mercosul dos requisitos dos comunicados citados, pois eles

⁸⁹ Até abril de 2003 o Tribunal Arbitral *ad hoc* do Mercosul foi constituído nove vezes, porém não é objetivo deste trabalho analisar pormenorizadamente cada caso levado a ele. Assim, os dois primeiros casos que ensejaram sua constituição serão aqui utilizados a título de ilustração de sua atuação. Para verificar os demais casos, ver ACOMPANHAMENTO de proposições sobre o mercosul. Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/mercosul/>>.

⁹⁰ SCHNEIDER, Fábio Böckmann. *Acesso à jurisdição no Mercosul e cooperação judiciária: entraves e perspectivas*. Porto Alegre: Síntese, 2000. p. 74.

⁹¹ *Ibidem*.

estariam violando compromissos assumidos pelos seus Estados-partes. A decisão do Tribunal Arbitral foi a seguinte:

Por todas as razões expostas e de acordo com o Protocolo de Brasília, seu Regulamento, o Protocolo de Ouro Preto e as normas e princípios jurídicos aplicáveis, assim como as Regras de Procedimento do Tribunal, este Tribunal Arbitral Ad hoc, na “Controvérsia sobre os Comunicados Nº 37 de 17 de dezembro de 1997 e Nº 7 de 20 de fevereiro de 1998 do Departamento de Operações de Comércio Exterior (DECEX) da Secretaria de Comércio Exterior (SECEX): Aplicação de Medidas Restritivas ao Comércio Recíproco”, acolhendo parcialmente a reclamação.

Decide por unanimidade o seguinte:

I. O regime de licenciamento objeto da controvérsia deverá ajustar-se aos critérios estabelecidos no numeral 85 precedente (Conclusões), e em particular a seus parágrafos (vi), (vii), (viii), (ix) y (x). O prazo a esse efeito será até trinta e um (31) de dezembro de mil novecentos e noventa e nove (1999).

II. Os custos do procedimento arbitral serão cobertos pelas Partes na controvérsia de acordo com o artigo 24 do Protocolo de Brasília e da seguinte forma: Cada Estado se responsabilizará pelas despesas ocasionadas pela atuação do Árbitro por ele nomeado. A compensação pecuniária do Presidente e as demais despesas do Tribunal serão pagas em montantes iguais pelas Partes. Os pagamentos correspondentes deverão ser realizados pelas Partes através da Secretaria Administrativa do MERCOSUL, na cidade de Montevidéu, dentro dos trinta dias da notificação do laudo.

III. As atuações da presente instância arbitral serão arquivadas na Secretaria Administrativa do MERCOSUL, e permanecerão sob sua custódia.

IV. Proceda-se à notificação desta decisão às Partes por intermédio da Secretaria Administrativa do MERCOSUL e a sua publicação.⁹²

O segundo caso foi levado à apreciação do Tribunal Arbitral *ad hoc* do Mercosul na cidade de Assunção (Paraguai) em 27 de setembro de 1999, tendo como árbitros Jorge Peirano Basso (presidente, de nacionalidade uruguaia), Atilio Aníbal Alterini e Luiz Olavo Baptista. O tribunal foi constituído para decidir a controvérsia entre a Argentina (reclamante) e o Brasil (reclamado) sobre a existência de subsídios às exportações de carne de porco.

⁹² LAUDO do Tribunal Arbitral do Mercosul para a controvérsia sobre os comunicados Nº 37 DE 17/12/1997 e Nº 7 DE 20/02/1998 do Departamento de Operações de Comércio Exterior (DECEX) da Secretaria de Comércio Exterior (SECEX): aplicação de medidas restritivas ao comércio recíproco. Disponível em: <http://www.sice.oas.org/dispute/mercosur/laudoI_p.asp#Laudo>. Acesso em: 2 fev. 2002.

A reclamação da Argentina referia-se às normas e aos procedimentos brasileiros que entendia caracterizar subsídios à exportação de carne de porco; por isso, solicitava a correção, por parte do Brasil, dessas normativas, por julgar que causavam distorções que afetavam a competitividade dos produtos argentinos. Segundo a Argentina, essa prática violava os compromissos assumidos pelos Estados-partes no Tratado de Assunção, principalmente no que se refere à obrigação de garantir as condições equitativas de competitividade para os agentes econômicos da região:

A República Argentina questionou o sistema brasileiro de estoques públicos de milho para a compra, armazenamento e venda do produto, assim como a forma pela qual a CONAB o administra, que inclui o estabelecimento de preços de liberação de estoques (PLE), o qual permitiria a transferência de recursos aos produtores brasileiros de porcos. Esta transferência ocorreria por meio da estabilização do preço do milho nos períodos de entressafra, evitando seu aumento. Nos ciclos de preços altos no mercado internacional, o mecanismo neutraliza os efeitos do aumento no mercado interno brasileiro, em benefício dos produtores locais de porcos, permitindo-lhes adquirir o cereal a preços inferiores aos vigentes no mercado internacional. A República Argentina entende que este é um incentivo setorial, cujo benefício se transfere às exportações de carne de porco destinadas ao mercado regional, permitindo a venda dessas mercadorias a um preço inferior ao que teriam se não houvesse a intervenção da CONAB. Por isso, conclui que a carne de porco exportada do Brasil para o MERCOSUL contém um subsídio que prejudica a produção argentina, pelas importações de produtos subvencionados. Essa prática constituiria uma violação por parte do Brasil da Decisão CMC N° 10/94 que proíbe certos tipos de incentivos à produção e à exportação.⁹³

Assim decidiu o Tribunal Arbitral:

- I. Por maioria, não aceitar a reclamação apresentada pela República Argentina relativa à aplicação do Sistema da CONAB pelo Brasil.
- II. Por unanimidade, declarar procedente a reclamação da República Argentina com relação à utilização do Programa de Financiamento para Exportações (PROEX), aceita expressamente pela República Federativa do Brasil, e em seu mérito, declarar que, a partir de 29 de março de 1999, somente poderão ser objeto de financiamento PROEX as exportações com destino ao MERCOSUL que envolvam bens de

⁹³ LAUDO do Tribunal Arbitral do Mercosul constituído para decidir sobre a reclamação feita pela República Argentina ao Brasil, sobre subsídios à produção e exportação de carne de porco. Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/mercosul/>>. Acesso em: 2 fev. 2002.

capital a longo prazo e que observem as condições de prazo e de taxas de juros compatíveis com aquelas aceitas internacionalmente em operações equivalentes.

III. Por unanimidade, não aceitar a reclamação apresentada pela República Argentina com relação aos mecanismos do ACC e ACE, aplicados pela República Federativa do Brasil.

IV. Por unanimidade, dispor que os custos e custas do processo sejam pagos da seguinte maneira: Cada Estado estará encarregado das despesas ocasionadas pela atuação do Árbitro por ele nomeado. A compensação pecuniária do Presidente e das demais despesas do Tribunal serão pagas em montantes iguais pelas Partes. Os pagamentos correspondentes deverão ser realizados pelas Partes através da Secretaria Administrativa do Mercosul, dentro do prazo de trinta dias a partir da notificação do laudo.

V. Por unanimidade, dispor que os autos da presente instância sejam arquivados na Secretaria Administrativa do MERCOSUL.

VI. Notificar esta decisão às Partes por intermédio da Secretaria Administrativa do Mercosul e publicá-la.⁹⁴

É importante frisar que nesses dois laudos o Tribunal Arbitral, ao dispor sobre as normas jurídicas aplicadas a cada caso, apontou o Tratado de Assunção e o Protocolo de Brasília, analisando-os sob a ótica do direito internacional aplicável à matéria, bem como fez menção a regras da OMC, as quais estão inseridas nas regras da ALADI.

Fábio Böckmann Schneider destaca que o laudo proferido na controvérsia que envolvia os comunicados nº 37/97 e nº 07/98 discorria, na sua fundamentação preliminar, “sobre conceitos do Direito Internacional e sua incidência no Mercosul”, entendendo que os “compromissos estabelecidos nos Tratados constitutivos, no caso o Tratado de Assunção, deverão ser interpretados nos termos do art. 26, da Convenção de Viena de 1969, que expressa os fundamentos da *pacta sunt servanda*, da finalidade e de boa-fé”⁹⁵. Segundo o autor, a seguir, ao dar continuidade à fundamentação, “o laudo esboça os primeiros princípios jurisprudenciais do Mercosul, ao deduzir que eventuais

⁹⁴ Ibidem.

⁹⁵ SCHNEIDER, op. cit., p. 74.

lacunas ou vazios jurídicos e institucionais deverão ser interpretados em favor da constituição do Mercosul”⁹⁶.

Essas decisões servem para demonstrar não só a utilização do mecanismo de solução de controvérsias, mas, também, que as regras estabelecidas devem ser respeitadas, para que não prejudiquem o comércio internacional, tão importante para o desenvolvimento dos países.

1.6.7 As alterações introduzidas pelo Protocolo de Olivos

O Protocolo de Olivos para a Solução de Controvérsias⁹⁷, firmado em 18 de fevereiro de 2002 em Olivos (Argentina), pelos presidentes dos países-membros do Mercosul, não trouxe grandes alterações no que se refere à composição do Tribunal Arbitral *ad hoc* ou mesmo sobre a forma de sua instituição, sendo que suas principais alterações foram: a) a possibilidade de recursos das decisões do tribunal *ad hoc*; b) a criação do Tribunal Permanente de Revisão.

1.6.7.1 Possibilidade de recurso dos laudos do tribunal *ad hoc* do Mercosul

Conforme disposto no artigo 21 do Protocolo de Brasília, as decisões proferidas pelo Tribunal Arbitral *ad hoc* do Mercosul eram inapeláveis. Todavia,

⁹⁶ Ibidem.

⁹⁷ As referências ao Protocolo de Olivos (ainda não ratificado pelo Brasil), feitas neste trabalho, podem ser conferidas em: PROTOCOLO de Olivos para a solução de controvérsias. Disponível em: <<http://www.mercosul.gov.br/textos/default.asp?Key=182>>.

alterações introduzidas pelo artigo 17 do Protocolo de Olivos⁹⁸ possibilitaram às partes interpor recursos, justamente para o Tribunal Permanente de Revisão.

1.6.7.2 Tribunal Permanente de Revisão

A criação do Tribunal Permanente de Revisão foi um avanço no que diz respeito ao sistema de solução de controvérsias do Mercosul, ou seja, pretende-se dar mais segurança para as partes, seja no interesse dos Estados-partes, seja no interesse dos particulares.

Luiz Olavo Baptista, analisando o sistema de controvérsias do Mercosul, já defendia a criação de uma Corte Arbitral Permanente para o bloco, apresentando como vantagens de sua criação o fato de que seria constituída por especialistas em Direito Internacional e o de que criaria suas próprias jurisprudências, que serviriam de orientação para futuros casos⁹⁹; e acrescenta que na medida em que ela “começasse a ter um volume de serviço que superasse aquele desejável”, poderia ser transformada em uma Corte de Justiça¹⁰⁰.

O Tribunal Permanente tem a responsabilidade de julgar os recursos apresentados contra as decisões dos tribunais arbitrais *ad hoc*. Entretanto, ele poderá ser acionado diretamente, quando isso for de interesse dos envolvidos na controvérsia, ou

⁹⁸ Protocolo de Olivos, artigo 17: “1. Qualquer das partes na controvérsia poderá apresentar um recurso de revisão do laudo do Tribunal Arbitral Ad Hoc ao Tribunal Permanente de Revisão, em prazo não superior a quinze (15) dias a partir da notificação do mesmo. / 2. O recurso estará limitado a questões de direito tratadas na controvérsia e às interpretações jurídicas desenvolvidas no laudo do Tribunal Arbitral Ad Hoc. / 3. Os laudos dos Tribunais Ad Hoc emitidos com base nos princípios *ex aequo et bono* não serão suscetíveis de recurso de revisão. / 4. A Secretaria Administrativa do Mercosul estará encarregada das gestões administrativas que lhe sejam encomendadas para o trâmite dos procedimentos e manterá informados os Estados partes na controvérsia e o Grupo Mercado Comum.”

⁹⁹ BAPTISTA, op. cit., p.111.

¹⁰⁰ *Ibidem*.

seja, o interessado não precisará levar sua lide primeiro ao tribunal *ad hoc* para, só depois, levar para o Tribunal Permanente.

Poderão os Estados-partes acionar diretamente o Tribunal Permanente nos casos de controvérsias que surjam em relação à interpretação, à aplicação ou ao descumprimento do Tratado de Assunção e dos demais protocolos e acordos complementares, das decisões do Conselho do Mercado Comum, das resoluções do Grupo Mercado Comum e das diretivas da Comissão de Comércio do Mercosul¹⁰¹.

Os particulares — pessoas físicas ou jurídicas — poderão acionar diretamente o Tribunal Permanente nos casos de sanção ou aplicação, por qualquer dos Estados-partes do Mercosul, de medidas legais ou administrativas de efeito restritivo, discriminatórias ou de concorrência desleal, em infração ao Tratado de Assunção, ao Protocolo de Ouro Preto e aos demais protocolos e acordos complementares, das decisões do Conselho do Mercado Comum, das resoluções do Grupo Mercado Comum e das diretrizes da Comissão de Comércio do Mercosul¹⁰².

É importante ressaltar que o Tribunal Permanente de Revisão é a última instância no sistema de solução de conflitos, pois se os países optarem pelo Sistema de Solução de Controvérsias do Mercosul nenhum outro organismo internacional poderá julgar a questão objeto da lide, nem mesmo a OMC, conforme restou estabelecido nos artigos 1, “2”, do Protocolo de Olivos¹⁰³.

¹⁰¹ Protocolo de Olivos, artigo 1.

¹⁰² Idem, artigo 39.

¹⁰³ Art. 1 - Âmbito de Aplicação - “2. As controvérsias compreendidas no âmbito de aplicação do presente Protocolo que possam também ser submetidas ao sistema de solução de controvérsias da Organização Mundial do Comércio ou de outros esquemas preferenciais de comércio de que sejam parte individualmente os Estados Partes do Mercosul poderão submeter-se a um ou outro foro, à escolha da parte demandante. Sem prejuízo disso, as partes na controvérsia poderão, de comum acordo, definir o foro. / Uma vez iniciado um procedimento de solução de controvérsias de acordo com o parágrafo

Embora não sendo o principal foco deste trabalho, é importante destacar as dificuldades da implementação das decisões não só dos órgãos do Mercosul como também dos organismos internacionais como a OMC. E, para apontar algumas das dificuldades, toma-se como exemplo a decisão dos Estados Unidos, ocorrida no início de 2002, de sobretaxar o aço, o que trouxe muitas manifestações de reprovação, por exemplo da UE, da China, do Brasil e, inclusive, do Japão, um dos grandes parceiros comerciais daquele país. Além desses, muitos outros países contam com a possibilidade, se necessário, de recorrer à OMC, ao Acordo de Salvaguardas, pedindo compensação, como reduções tarifárias na importação de outros produtos pelos Estados Unidos. Chegou-se a cogitar, inclusive, que a UE — por sua vez responsável por grande protecionismo de seus produtos agrícolas — poderia restringir pousos, em seu território, de companhias aéreas dos Estados Unidos. A posição norte-americana é a de que retaliações serão respondidas com retaliações, podendo a questão se transformar numa grande guerra comercial. Não se pode esquecer que, apesar de todas as reclamações, o que pesará nessa situação, além do poder político dos Estados Unidos no mundo, é o seu poder econômico, pois esse país, sozinho, representa US\$ 1 trilhão em compras do mundo inteiro¹⁰⁴. Aqui, deve-se ressaltar que não existe no mundo, em especial no cenário do comércio internacional, países inocentes, pois todos, em especial os desenvolvidos, tentam proteger seus produtos. Via de regra, defendem o livre mercado apenas para os outros países.

Ainda para demonstrar as dificuldades da aplicação das sanções decorrentes dos organismos internacionais, pode-se citar o caso Bombardier-Embraer, entre Canadá

anterior, nenhuma das partes poderá recorrer a mecanismos de solução de controvérsias estabelecidos nos outros foros com relação a um mesmo objeto, definido nos termos do artigo 14 deste Protocolo.”

¹⁰⁴ KUPFER, José Paulo. Livre mercado na casa dos outros. *Gazeta Mercantil*, São Paulo, 13 mar. 2002, p. A-3.

e Brasil, que já dura mais de seis anos, no qual, no primeiro processo, o Canadá saiu vitorioso e, no segundo, o vencedor foi o Brasil. Todavia, os dois países estão mais preocupados em encontrar uma solução através de negociações do que em aplicar as sanções que lhes foram permitidas, em virtude de uma possível retração do comércio entre eles, o que, para ambos, não é interessante.

Mesmo constatando-se eventuais dificuldades na implementação das decisões não só dos órgãos do Mercosul mas, também, daquelas emanadas dos organismos internacionais, deve-se registrar a importância da criação do Tribunal Permanente de Revisão do Mercosul: primeiro, por ser permanente, não sendo formado apenas para o julgamento de um caso; segundo, porque sendo permanente suas decisões farão jurisprudências — a exemplo do que ocorre com as decisões de todos os tribunais —, que poderão ser referência para determinados casos, evitando inclusive que alguns deles cheguem aos tribunais. Além disso, certamente ele se tornará o embrião da criação do Tribunal de Justiça do Mercosul.

1.7 Etapas para o Mercosul se Tornar um Mercado Comum

O Mercosul, apesar da denominação de mercado comum atribuída a ele pelo Tratado de Assunção, ainda não se constitui num mercado comum, pois precisa percorrer outras etapas para chegar a sê-lo. A fase em que se encontra agora é a da união aduaneira imperfeita, devido à existência das listas de exceções¹⁰⁵ (que existirão até 2006).

¹⁰⁵ As listas de exceções estão previstas no Anexo I do Tratado de Assunção e se constituem em listas de produtos que estão excluídos do cronograma de desgravação tarifária ou desgravação diferenciada.

O período de transição de sua constituição se encerrou com o Protocolo de Ouro Preto, o qual lhe conferiu personalidade jurídica de direito internacional e criou sua estrutura institucional definitiva. Essa personalidade jurídica lhe concedeu poderes para praticar todos os atos necessários à realização dos seus objetivos, atos que são executados através de seus órgãos. O Protocolo de Ouro Preto também definiu sua condição de órgão internacional e de entidade econômica.

Em relação à denominação de mercado comum, este implica, conforme consta do artigo 1 do Tratado de Assunção (já citado),

[...] A livre circulação de bens, serviços e fatores produtivos entre os países, através, entre outros, da eliminação dos direitos alfandegários e restrições não-tarifárias à circulação de mercadorias e de qualquer outra medida de efeito equivalente;

O estabelecimento de uma tarifa externa comum e a adoção de uma política comercial comum em relação a terceiros Estados ou agrupamentos de Estados e a coordenação de posições em foros econômico-comerciais regionais e internacionais;

A coordenação de políticas macroeconômicas e setoriais entre os Estados Partes — de comércio exterior, agrícola, industrial, fiscal, monetária, cambial e de capitais, de serviços, alfandegária, de transportes e comunicações e outras que se acordem —, a fim de assegurar condições adequadas de concorrência entre os Estados Partes; e

O compromisso dos Estados Partes de harmonizar suas legislações, nas áreas pertinentes, para lograr o fortalecimento do processo de integração.

Buscando a harmonização dos diferentes setores que envolvem o mercado comum, e para auxiliar o Grupo Mercado Comum, foram criados 11 subgrupos de trabalho, previstos no Anexo V do Tratado de Assunção, para fins de coordenação das políticas macroeconômicas e setoriais. Esses subgrupos, após a celebração do Protocolo de Ouro Preto, foram reduzidos para dez:

Subgrupo 1: Comunicações

Subgrupo 2: Mineração
Subgrupo 3: Regulamentos Técnicos
Subgrupo 4: Assuntos Financeiros
Subgrupo 5: Transporte e Infra-estrutura
Subgrupo 6: Meio Ambiente
Subgrupo 7: Indústria
Subgrupo 8: Agricultura
Subgrupo 9: Política Energética
Subgrupo 10: Assuntos Trabalhistas, Emprego e Seguridade Social¹⁰⁶

Esses subgrupos técnicos dos Estados-partes foram criados para estudar soluções para os problemas detectados nos seus respectivos setores. Efetuados os estudos, estes são encaminhados aos órgãos do Mercosul, que poderão adotar ou não as medidas sugeridas. Na hipótese de serem aprovadas pelo Conselho do Mercado Comum, essas decisões obrigam os Estados-partes ao seu cumprimento¹⁰⁷.

É importante destacar que, pelo Protocolo de Ouro Preto, os Estados-partes se comprometeram a adotar as medidas necessárias para assegurar, em seus respectivos territórios, o cumprimento das normas emanadas dos órgãos do Mercosul; se for o caso, terão inclusive que incorporá-las ao seu ordenamento jurídico interno — cada país observando os procedimentos próprios —, para que essas normas se tornem obrigatórias em seus territórios. Assim, serão necessários trabalhos legislativos quando houver necessidade de aprovação de leis que adotem o procedimento aprovado pelo Conselho do Mercado Comum.

Pela organização dos subgrupos de trabalho, de acordo com o Anexo V do Tratado de Assunção — anterior, portanto, ao Protocolo de Ouro Preto —, existia o “Subgrupo 2: Assuntos Aduaneiros”, que elaborou o anteprojeto do Código Tributário

¹⁰⁶ ALMEIDA, Sergio Freitas de. O Mercosul e suas implicações para o controle externo. *Informativo n. 1*. Disponível em: <http://www.camara.gov.br/mercosul/Informativo/info_1.html>. Acesso em: 5 fev. 2002.

¹⁰⁷ Protocolo de Ouro Preto, artigo 42.

Aduaneiro do Mercosul (tendo em vista a necessidade de regulamentos aduaneiros para a efetivação da união aduaneira a partir de 1º de janeiro de 1995), o qual foi aprovado pelo Conselho do Mercado Comum. Agora, resta aos Estados-partes providenciarem para que esse código passe a integrar seus respectivos ordenamentos jurídicos.

Para a sua entrada em vigor é necessário que cada Estado-parte comunique à Secretaria Administrativa do Mercosul que foi aprovada a sua incorporação ao seu ordenamento jurídico interno. Ele entrará em vigor 30 dias após a comunicação de todos os Estados-partes, conforme o artigo 40 do Protocolo de Ouro Preto, que dispõe sobre a entrada em vigor das normas emanadas dos órgãos do Mercosul¹⁰⁸. Observa-se, por tais procedimentos que têm que ser adotados pelos Estados-partes, a dificuldade para a implantação efetiva do Mercosul, principalmente porque seus órgãos são de natureza intergovernamental.

Apesar de constar nos artigos 9¹⁰⁹, 15¹¹⁰ e 40 do Protocolo de Ouro Preto a obrigatoriedade da adoção, pelos Estados-partes, das medidas aprovadas pelo Conselho do Mercado Comum e pelo Grupo Mercado Comum, essa obrigação não tem aplicabilidade direta, uma vez que necessitam de aprovação dos respectivos Parlamentos nacionais dos Estados-partes.

¹⁰⁸ Art. 40: “A fim de garantir a vigência simultânea nos Estados Partes das normas emanadas dos órgãos do Mercosul previstos no Artigo 2 deste Protocolo, deverá ser observado o seguinte procedimento: i) Uma vez aprovada a norma, os Estados Partes adotarão as medidas necessárias para a sua incorporação ao ordenamento jurídico nacional e comunicarão as mesmas à Secretaria Administrativa do Mercosul; ii) Quando todos os Estados Partes tiverem informado sua incorporação aos respectivos ordenamentos jurídicos internos, a Secretaria Administrativa do Mercosul comunicará o fato a cada Estado Parte; iii) As normas entrarão em vigor simultaneamente nos Estados Partes 30 dias após a data da comunicação efetuada pela Secretaria Administrativa do Mercosul, nos termos do item anterior. Com esse objetivo, os Estados Partes, dentro do prazo acima, darão publicidade do início da vigência das referidas normas por intermédio de seus respectivos diários oficiais”.

¹⁰⁹ Art. 9: “O Conselho do Mercado Comum manifestar-se-á mediante Decisões, as quais serão obrigatórias para os Estados Partes.”

¹¹⁰ Art. 15: “O Grupo Mercado Comum manifestar-se-á mediante Resoluções, as quais serão obrigatórias para os Estados Partes.”

De acordo com Werter R. Faria, essa situação decorre da forma adotada pelo Mercosul¹¹¹, em que restou prevista a harmonização das legislações¹¹², que tem por objetivo “suprimir ou atenuar as disparidades entre as disposições do direito interno, na medida em que exija o funcionamento do mercado comum”, o que importa em “alteração dos respectivos conteúdos”¹¹³. O autor acrescenta que existem dois sistemas de harmonização de legislações mediante acordo internacional: o da lei uniforme e o da convenção integrada¹¹⁴. Todavia, nenhum desses casos se aplica ao Mercosul,

[...] porque a obrigação de criar normas concernentes à harmonização de legislações e de introduzi-las nos territórios dos Estados-partes preexiste à sua elaboração. As desvantagens desse método são que as normas emanadas do Conselho do Mercado Comum não se aplicam diretamente em todos os Estados partes: necessitam de atos normativos internos ou de ordens de execução; em caso de conflito, não prevalecem sobre o direito interno; podem ser abolidas ou alteradas; podem receber interpretações diferentes pelos juízes e tribunais dos Estados partes.¹¹⁵

No mesmo sentido, Roberto Dromi, Miguel A. Ekmekdjian e Julio C. Rivera afirmam que as normas aprovadas pelo Conselho do Mercado Comum, pelo Grupo Mercado Comum e pela Comissão de Comércio do Mercosul não têm aplicabilidade direta, porque não estamos diante de um sistema comunitário (como é o europeu); elas se constituem num típico método do sistema do direito internacional¹¹⁶.

¹¹¹ FARIA, Werter R. Métodos de harmonização aplicáveis no Mercosul e incorporação das normas correspondentes nas ordens jurídicas internas. In: BASSO, Maristela (Org.). *MERCOSUL: seus efeitos jurídicos, econômicos e políticos nos Estados-membros*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1995. p. 143-156.

¹¹² Tratado de Assunção, artigo 1; Protocolo de Ouro Preto, artigo 25.

¹¹³ FARIA, op. cit., p. 77.

¹¹⁴ Segundo FARIA, op. cit., p. 82, “as partes se obrigam a introduzir em seus territórios a lei uniforme que constitui um anexo da convenção”; no caso da convenção integrada, “a lei uniforme figura no próprio texto”.

¹¹⁵ Ibidem, p. 83.

¹¹⁶ DROMI; EKMEKDJIAN; RIVERA, op. cit., p.206.

Ora, se a intenção com a criação do Mercosul era a de criar um mercado comum, deve-se caminhar para um sistema de integração, com a adoção de normas comunitárias, pois da forma como está estruturado as dificuldades são imensas. Um exemplo é a questão da livre circulação de pessoas e serviços, que, até o momento, se limitou aos estudos apresentados pelo Subgrupo de Trabalho n. 11 (atual n. 10), de acordo com as decisões do Conselho do Mercado Comum e do Grupo Mercado Comum¹¹⁷.

Outro ponto a se considerar, em especial em relação ao Brasil, é a necessidade de realização da reforma tributária, principalmente em relação ao Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Serviços (ICMS). Esse imposto não existe nos demais países do Mercosul, que possuem o Imposto sobre o Valor Agregado (IVA). Conforme destacado por Susana B. Ferro e Gilberto L. Santamaría, “Uno de los primeros estudios estadísticos sobre la armonización fiscal en el Mercosur (referidas sólo a la Argentina y Brasil)”, realizado em 1992 pela Fundación de Investigaciones Económicas Latinoamericana (FIEL), assinalou

[...] diversas asimetrías, que derivan especialmente de defectos de estructura de las distintas legislaciones fiscales, observándose que para lograr la armonización del IVA, será Brasil quien deberá realizar el mayor esfuerzo a lo efectos de poder obtenerla, ya que este país presenta en su estructura fiscal, a este impuesto, dividido en dos esferas jurisdiccionales a nivel nacional y estadual, encontrándose el principal escollo, en que en ambas, el gravamen no sigue un diseño general.¹¹⁸

¹¹⁷ Sobre as questões trabalhistas e previdenciárias no Mercosul, ver GARCIA JUNIOR, Armando Alvares. *O direito do trabalho no Mercosul*. São Paulo: LTr, 1997b; NORRIS, Roberto. *Contratos coletivos supranacionais de trabalho e a internacionalização das relações laborais no Mercosul*. São Paulo: LTr, 1998. p. 41.

¹¹⁸ FERRO, Susana B.; SANTAMARÍA, Gilberto L. *Mercosur: aspectos tributarios del proceso de integración latinoamericana: empresa binacional argentino-brasileña*. Mendoza: Ediciones Jurídicas Cuyo, 1995. p.122-123.

No Brasil existem projetos de reforma tributária tramitando no Congresso Nacional já há vários anos, mas nenhum deles prevê sua adaptação para o Mercosul. Entre eles está a Emenda Substitutiva 47/99 à proposta de Emenda Constitucional nº 175-A¹¹⁹, apresentada pelo deputado federal Marcos Cintra, que pretende introduzir o Imposto Único, entendendo o parlamentar que é uma solução moderna e eficaz para a questão tributária brasileira. Em agosto de 2002 foi baixada a Medida Provisória nº 66¹²⁰, que instituiu uma reforma tributária, mas nada que tivesse caráter abrangente ou que pudesse dar mostras da intenção de adequação tributária em relação ao Mercosul.

Celso Bastos, Cláudio Finkelstein e Luis Cezar Ramos Pereira, discutindo a tributação no Mercosul, destacam a necessidade da reforma das Constituições dos seus Estados-partes:

Os trabalhos mercosulinos buscam aperfeiçoar todas as relações entre os Estados-Membros e entre estes e suas divisões políticas. Ainda em estudo, o futuro Código Tributário do Mercosul deverá tratar, especificamente, de cada assunto e fomentar as negociações dos Estados-Membros com suas unidades no sentido de buscar apoio para a reforma das Constituições, que inevitavelmente, com o sucesso do processo de integração, deverá ser realizada.¹²¹

De acordo com Jorge Perez Otermin, “la aplicabilidad inmediata y directa es de la esencia de un derecho comunitario, por ser la única forma que da garantía de igualdad de derechos a los países miembros [...]” do Mercosul, pois não se pode

¹¹⁹ CINTRA, Marcos. *Emenda Substitutiva 47/99 à Proposta de Emenda Constitucional N° 175-A, de 1995*. Disponível em: <www.marcoscindra.org/iut/emenda/index.asp>. Acesso em: 17 jul. 2002.

¹²⁰ BRASIL. *Medida provisória n. 66 de 29 de agosto de 2002*. Dispõe sobre a não cumulatividade na cobrança da contribuição ... Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivi_03/mpv/66.htm>. Acesso em: 17 jul. 2002.

¹²¹ BASTOS, Celso Ribeiro; FINKELSTEIN, Cláudio; PEREIRA, Luis Cezar Ramos. Tributação no Mercosul. In: MARTINS, Ives Gandra (Coord.). *Tributação no Mercosul*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002. p. 123.

conceber “un derecho común en el cual su vigencia quede sometida a la voluntad de uno de sus miembros, por cuanto dejaría de ser común”¹²².

Dessa forma, no Mercosul talvez fosse melhor, em vez de fixar datas, que os governantes deixassem a integração econômica ocorrer, e, em ocorrendo, deixar que as demais fases fluíssem naturalmente, pois os povos envolvidos precisam sentir a necessidade dessa integração, uma vez que, havendo um mercado comum, devem existir legislações comunitárias, com órgãos e poderes supranacionais, já que a integração, sem as legislações respectivas e sem os órgãos com autonomia de decisões e aplicações, é dificultada. Uma vez comprovada a necessidade e as vantagens da cooperação pelos povos envolvidos, ficará mais fácil a execução das medidas necessárias para a efetiva implementação de um mercado comum, pois certamente não existirão resistências, ou, pelo menos, elas serão muito menores.

Por outro lado, deve-se destacar que o Mercosul, no início de 2002, esteve em um dos seus piores momentos, pois, mesmo com as atitudes protecionistas tomadas pelos Estados Unidos, o NAFTA aumentou sua participação no total das exportações brasileiras, enquanto o Mercosul fez o caminho inverso. O NAFTA, liderado pelos Estados Unidos, respondeu por 33,3% do total embarcado nos primeiros quatro meses de 2002, uma participação recorde, seguindo a tendência de crescimento dos últimos anos, sendo que os Estados Unidos, sozinho, teve presença de 28,8% nas vendas externas brasileiras até abril, acima dos 25,6% do ano anterior. Enquanto isso, o Mercosul, combatido pela crise da Argentina, do Uruguai e do Paraguai, teve participação de

¹²² OTERMIN, Jorge Perez. *El mercado comum del Sur desde Asunción a Ouro Preto*. Montevideo: Fundación de Cultura Universitaria, 1995. p. 102.

apenas 5,7% nas exportações de 2002, quando, em 1998, o percentual chegava a 17,3%¹²³.

Além disso, conforme destacado por Marcos Azambuja¹²⁴ (embaixador do Brasil na França), em 2002 as negociações para a integração dos blocos econômicos Mercosul, ALCA e UE estavam momentaneamente difíceis, por razões circunstanciais, pois o Brasil encontrava-se em período pré-eleitoral, a UE tinha de lidar com novos sócios e resolver diferenças, pois os países do Leste Europeu deverão integrá-la, e, no âmbito da ALCA, o governo norte-americano estava sofrendo com a decisão do Congresso por mais protecionismo nas relações comerciais.

Paulo Borba Casella retrata bem a dificuldade de integração em relação ao Mercosul quando diz que

Toda discussão a respeito da integração econômica, seus meios e seus fins, fica excessivamente tecnocrática — esquece-se, permanentemente, a *dimensão humana e social do MERCOSUL*, o papel deste como fator de progresso e melhoria das condições de vida de milhões de cidadãos, alijados à margem do processo econômico. O homem é o dado principal de todo o processo; mas fica, quase sempre, esquecido. Parafraseando Clemenceau, dir-se-ia que por ser excessivamente séria, não deveria ter sido deixada a regulação da integração econômica no MERCOSUL somente a cargo de órgãos oficiais e de diplomatas.¹²⁵

Portanto, pelos aspectos apontados, nota-se que para o Mercosul se tornar um mercado comum ainda terá que percorrer um longo caminho, sendo importante a vontade política dos governos dos Estados-partes para que isso efetivamente ocorra.

¹²³ NAFTA aumenta compras do Brasil. *Gazeta Mercantil*, São Paulo, 29 maio 2002, p. A-5.

¹²⁴ DIFICULDADES momentâneas nas negociações. *Gazeta Mercantil*, 29 maio 2002, p. A-5.

¹²⁵ CASELLA, Paulo Borba. Pequenas e médias empresas e integração no Mercosul. In: BASSO, Maristela. (Org.) *MERCOSUL: seus efeitos jurídicos, econômicos e políticos nos Estados-membros*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1995. p. 135.

1.8 Soberania

Diante das mudanças que estão ocorrendo no mundo, principalmente em razão do processo de globalização da economia e da formação dos blocos econômicos, o conceito tradicional de soberania — esta, entendida como o conjunto de atributos e direitos inerentes à personalidade do Estado, inalienáveis e indelegáveis, com autoridade para definir as competências e a unidade do poder estatal, regulamentado através de sua constituição — em parte está superado.

Hoje não é possível um Estado viver isoladamente, por isso está sujeito às normas de direito internacional e, no caso do Mercosul, sua formação — decorrente de tratados de natureza de direito internacional, que, por sua vez, são transformados em normas internas aplicáveis aos Estados-partes — faz que, de certa forma, ocorra, se não uma eliminação parcial de soberania, pelo menos uma cessão, pois os Estados têm que delegar poderes para que possam atingir os objetivos para os quais esse bloco econômico foi constituído. Para Celso Bastos e Cláudio Finkelstein, o fato de os Estados-partes cederem poderes a organizações supranacionais, com a finalidade de organizar o próprio bloco ou mercado, não significa afronta à soberania:

[...] não nos parece existir qualquer tipo de afronta à Soberania das nações-membros de qualquer mercado de bloco. Ao menos, não haverá afronta à Soberania da forma em que esta deve ser interpretada e da forma que o Direito Constitucional Internacional a estuda uma vez que a cessão parcial de poderes soberanos às organizações supranacionais já é praticada há muito na Europa.¹²⁶

¹²⁶

BASTOS; FINKELSTEIN, op. cit., p. 14.

Paulo Borba Casella também entende que o conceito clássico de soberania está evoluindo rumo a uma concepção mais aberta e flexível:

Colocada a viabilidade da concepção da soberania como conceito jurídico passível de limitação, onde as regras modificando seu exercício poderiam ultrapassar limites anteriormente colocados, sem extinguir o conceito, em termos gerais e abstratos, tais exigências se fazem tanto mais presentes e precisas em razão do nível de cooperação econômica, harmonização jurídico-institucional e coordenação de políticas, indispensáveis em contexto integrado, podendo-se conceber sem restrições intelectuais, a mutação do conceito de soberania do Estado e a adaptação desta às necessidades de espaço supranacional, economicamente homogêneo e juridicamente integrado. Resta ver se e em que medida se colocam, entre nós, os pressupostos para a aceitação tanto teórica como prática de conceito de soberania evoluindo do fenótipo político-institucional clássico do “Estado-nação soberano” rumo à concepção mais aberta e mais flexível, também em seus desdobramentos.¹²⁷

E Celso A. Mello, finalizando o artigo intitulado “A soberania através da história”, escreveu:

A noção de soberania se transforma cada vez mais em uma palavra oca, sem conteúdo. É um mero critério formal na caracterização do Estado [...]. A conclusão que podemos apresentar é no sentido de que a soberania foi um conceito utilizado na luta da formação do grande Estado nacional e fundamental nas relações internacionais durante alguns séculos. A noção de soberania se transformou em uma noção sem conteúdo fixo e que tende a desaparecer com a formação social denominada Estado.¹²⁸

Assim, pode-se dizer que existe um novo conceito de soberania, que a considera como uma espécie de competência que o Estado exerce tanto nas suas relações externas como em seus assuntos internos, decorrente de normas e princípios do direito internacional e dos ordenamentos jurídicos das organizações internacionais das quais ele é membro, e, nesse sentido, o que se propõe é a proteção tanto do interesse nacional

¹²⁷ CASELLA, *Mercosul: exigências e perspectivas...*, op. cit., p. 227.

¹²⁸ MELLO, Celso de Albuquerque. A soberania através da História. In: _____. (Coord.). *Anuário direito e globalização: a soberania*. Rio de Janeiro: Renovar, 1999. p. 22.

como do comunitário. Assim, pode haver a integração jurídica com o compartilhamento da soberania, e isso é possível pela própria dinâmica do direito, que evolui sempre, adaptando-se às novas realidades.

1.9 Algumas Características que Diferenciam o Mercosul da União Européia

Como apontado anteriormente, o Mercosul encontra-se no estágio da união aduaneira ainda imperfeita, tendo muito a caminhar para se tornar efetivamente um mercado comum, caminho este já percorrido pelo Mercado Comum Europeu, hoje UE.

Uma das características que diferenciam o Mercosul da UE, e talvez sua principal diferença, é a natureza dos órgãos que compõem suas respectivas estruturas. Na UE os órgãos são de natureza supranacional, sendo a estrutura orgânica constituída por quatro instituições fundamentais: o Parlamento Europeu, o Conselho, a Comissão e a Corte de Justiça¹²⁹.

Conforme destacam Roberto Dromi, Miguel A. Ekmekdjian e Julio C. Rivera¹³⁰, numa organização comunitária a transferência de responsabilidades para a Comunidade é conhecida como processo de supranacionalidade. Segundo os autores:

La construcción comunitaria respeta, no obstante las diversidades de sus Estados miembros, su personalidad, sus intereses y sus derechos. La relación entre la organización supranacional y los Estados miembros se rige por dos principios: el de subsidiariedad y el de

¹²⁹ O artigo 4º do Tratado de Roma dispunha que as tarefas confiadas à Comunidade eram asseguradas por uma Assembléia, um Conselho, uma Comissão e um Tribunal de Justiça. O artigo 4º do Tratado da União Européia dispõe que a realização das tarefas confiadas à Comunidade é assegurada por um Parlamento, um Conselho, uma Comissão, um Tribunal de Justiça e um Tribunal de Contas. Note-se que o principal órgão passou a ser o Parlamento Europeu, em substituição ao papel desempenhado pela Assembléia.

¹³⁰ DROMI; EKMEKDJIAN; RIVERA, op. cit., p. 67.

primacía del derecho comunitario, que pretenden separar nítidamente las competencias que corresponden al ámbito comunitario y al ámbito nacional, así como también hacer respetar esa división.¹³¹

Para Umberto Forte, a Comunidade Européia é “muito mais que uma organização intergovernamental porquanto tem personalidade própria e amplos poderes”; todavia, “não chega a ser uma federação na qual os governos e os Parlamentos nacionais encontram-se, de uma maneira ou de outra, subordinados nos setores de sua competência”¹³². Assim, os órgãos supranacionais são aqueles com autonomia de poder e de ação, a serviço dos interesses e dos objetivos comuns dos Estados-partes.

No Mercosul os órgãos são de natureza intergovernamental, conforme dispõe o artigo 2 do Protocolo de Ouro Preto. Enquanto os órgãos supranacionais representam os interesses comunitários (caso da UE), os órgãos intergovernamentais (caso do Mercosul) representam os interesses dos governos dos Estados-partes.

Outra diferença significativa diz respeito ao direito comunitário e ao direito interno. Na UE o direito comunitário integra o direito interno dos Estados-partes, sem necessidade de qualquer ato para sua recepção, ou seja, se tomada qualquer decisão pelos órgãos supranacionais, elas têm que ser cumpridas pelos países da comunidade. A supremacia do direito comunitário sobre o direito interno dos Estados-partes é incondicional e absoluta, e se funda na particularidade e originalidade do direito comunitário como ordenamento jurídico autônomo¹³³. Por outro lado, no Mercosul as fontes jurídicas não têm aplicabilidade imediata no direito interno dos Estados-partes, pois se um dos seus órgãos tomar uma decisão, para ser cumprida ela deve entrar no ordenamento jurídico de cada Estado-parte, através dos procedimentos previstos pela

¹³¹

Ibidem.

¹³²

FORTE, op. cit., p. 57.

¹³³

DROMI; EKMEKDJIAN; RIVERA, op. cit., p. 163.

legislação de cada um deles. Note-se que são regras do direito internacional, não tendo, assim, características do direito comunitário.

É importante salientar que quanto mais se avançar no processo de integração maior será a necessidade da criação de órgãos supranacionais e da adoção de legislações comunitárias. No entanto, como afirma Cláudio Finkelstein, “nenhum óbice existe para que a integração evolua em um modelo intergovernamental com ampliação de poderes *autônomos* concedidos a uma autoridade comunitária mercossulina”¹³⁴.

Uma análise que deve ser feita é se realmente a intenção é a total integração, pois as dificuldades existem, mas podem ser suplantadas desde que haja vontade. O jurista Geraldo Ataliba deixa isso claro quando diz:

[...] se a Europa, cheia de dissensões históricas e diferenças profundas e arraigadas, reforçadas por séculos de disputas, dissídios e guerras, soube superar as dificuldades, para chegar à União Européia, não é despropositado crer que os latino-americanos possamos vencer nossas diferenças, comparativamente muito menores e menos intensas.¹³⁵

Deve-se observar que se realmente se pretende uma integração, em especial nesta fase, a econômica, devem ser dadas garantias reais, através de regras estáveis e segurança jurídica, para o desenvolvimento do comércio regional implementado através dos contratos internacionais, uma vez que se constituem no principal referencial para a integração, como reconhecido nas metas gerais do Mercosul.

Em razão da importância do comércio regional para o processo de integração no Mercosul, na seqüência serão abordados os contratos internacionais, pois eles, mesmo

¹³⁴ FINKELSTEIN, Cláudio. *O processo de formação de mercados de bloco*. São Paulo: IOB-Thomsom, 2003. p. 118.

¹³⁵ ATALIBA, Geraldo. Apresentação. In: FORTE, Umberto. *União Européia: direito das comunidades européias e harmonização fiscal*. São Paulo: Malheiros, 1994. p. 13.

antes de qualquer regulamentação de nível regional, já se revelavam como fonte de integração, porque são “conseqüência do intercâmbio entre Estados e pessoas, no sentido amplo”, como assinala Irineu Strenger¹³⁶.

¹³⁶STRENGER, Irineu. *Contratos internacionais do comércio*. 3. ed. São Paulo: LTr, 1998. p. 27.

2 DOS CONTRATOS INTERNACIONAIS E PRINCIPAIS CLÁUSULAS QUE ENVOLVEM A EXECUÇÃO DO CONTRATO

2.1 A Importância dos Contratos Internacionais

No âmbito internacional, os contratos, em especial os de compra e venda, têm grande importância, uma vez que são fundamentais para o desenvolvimento dos países, pois envolvem o comércio de bens, serviços, mercadorias, tecnologias, etc., representando não só o desenvolvimento, a melhoria e a qualidade dos produtos comercializados como também o desenvolvimento do próprio país. Os contratos internacionais envolvem, ainda, os aspectos econômicos que representam o fluxo de capitais para os países, vitais para o seu crescimento.

Para que os produtos sejam comercializados não basta que estejam protegidos por legislações específicas. Além de terem preços competitivos e não serem sobretaxados, eles devem ter qualidade e, como é impossível uma empresa estrangeira acompanhar *in loco* a produção de um produto, é cada vez maior a importância dada ao controle de qualidade, o que é feito através das normas da International Organization for Standardization (ISO). Segundo César Reinaldo Rissete, para se ter uma idéia da importância dessas normas — das quais se destacam as da ISO 9000, que indicam se uma empresa segue procedimentos para assegurar ao consumidor a qualidade dos seus produtos ou serviços — no comércio internacional, países reconhecidamente fortes no comércio exterior, como China, Coréia do Sul e Japão, “possuíam 10, 27 e 165 certificados em 1993, e passaram a 25.657, 15.424 e 21.329 em 2000, respectivamente. As exportações de bens e serviços destes países, em termos nominais, aumentaram em

280,82%, 134,25% e 43,56%, respectivamente”; e o Brasil, que possuía 19 certificados em 1993, passou a 6.719 em 2000¹. Apesar de ser um grande aumento, ainda é pequeno se comparado ao dos outros países citados e, principalmente, considerando-se o potencial brasileiro.

Outro aspecto importante a ser ressaltado é que no Brasil, apesar da consciência de que a única saída para a economia do país é a exportação — para que não fique na dependência da entrada de capitais externos, seja na forma de investimentos ou de empréstimos, o que de uma forma ou de outra se constitui numa dívida que deverá ser paga — o montante de exportações não está progredindo; ao contrário, houve redução das exportações brasileiras ao longo dos anos.

Em 2002 o economista Alberto Tamer, citando dados constantes do livro de Roberto Giannetti da Fonseca, *Memórias de um trader*, disse que apesar dos esforços o Brasil continuava perdendo espaço no comércio mundial, pois em 1985 respondia por quase 2% das exportações mundiais, ou seja, vendia, mais do que o México e a China, e 17 anos depois (em 2002) participava com menos de 1% das exportações mundiais e vendia menos do que aqueles dois países². Em 1985, as exportações do Brasil para os Estados Unidos foram de US\$ 7,5 bilhões, enquanto a China exportou a metade, cerca de US\$ 3,75 bilhões. Em 1999, 14 anos depois, “o Brasil havia dobrado o valor de suas exportações para o mercado norte-americano, atingindo cerca de US\$ 15 bilhões, ao passo que a China multiplicara por 27 vezes, superando a US\$ 100 bilhões”³. Isso sem contar com a performance do Brasil no resto do mundo, pois sua participação nas

¹ RISSETE, César Reinaldo. Comércio exterior e normas ISO 9000. *Folha de Londrina*, Londrina, 4 mar. 2002. Caderno de Economia, p. 3.

² TAMER, Alberto. Dura trajetória. *O Estado do Paraná*, Curitiba, 17 mar. 2002. Caderno de Economia, p. 10.

³ FONSECA apud TAMER, op. cit., p. 10.

exportações havia se reduzido de 1,4% em 1985 para cerca de 0,87% em 1999, ou seja, “na fase mais dinâmica da globalização e do crescimento econômico global, o comércio exterior brasileiro regrediu em termos relativos a outros países”⁴.

Esses dados remetem à necessidade de se criar mecanismos que dêem garantias aos negócios internacionais, todavia não se pode esquecer que essas garantias não devem se constituir em óbice para a implementação do comércio internacional, que está inserido dentro de um sistema que envolve organizações como a OMC e os próprios blocos regionais.

2.2 O Sistema Comercial Internacional

De acordo com Luis Pedro Chaves Rodrigues da Cunha, o sistema comercial internacional se constitui, fundamentalmente, por quatro subsistemas internacionais⁵. O primeiro é o subsistema multilateral, que “abrange as regras multilaterais de comércio estabelecidas originariamente no GATT”, depois “desenvolvidas em acordos multilaterais negociados e concluídos nos sucessivos *rounds*” daquele, e “a esse sistema corresponde a aplicação do conjunto dos princípios fundamentais do GATT, v.g. o princípio da não discriminação ou da proibição de restrições quantitativas”. O segundo abrange “os acordos (ou compromissos similares) de autolimitação das exportações” que incidem sobre a comercialização de produtos têxteis, agrícolas, siderúrgicos e eletrônicos, “entre outros, como medidas comerciais

⁴ Ibidem.

⁵ CUNHA, Luis Pedro Chaves Rodrigues da. *Lições de relações econômicas externas*. Coimbra: Almedina, 1997. p. 201.

unilaterais adoptadas por vários países à margem (ou, eventualmente, ao arremio) das normas do GATT”. O terceiro subsistema abrange “os acordos preferenciais regionais (que constituíram, por exemplo, as CE, [...] [o NAFTA] ou o MERCOSUL) e as medidas, previstas em acordos ou adoptadas unilateralmente, que contemplam a concessão de preferências alfandegárias verticais”. O quarto abrange os

[...] acordos ou compromissos que incidem sobre áreas em que existe, ou pode existir, interação entre (a prática de) o comércio internacional e matérias das ordens jurídicas dos Estados, e que, freqüentemente, são o resultado de pressões dos países desenvolvidos sobre os países subdesenvolvidos.⁶

Essa classificação retrata bem a forma como se realiza o comércio internacional, pois a cada dia esse comporta mais restrições, tanto por medidas de ordem protecionistas adotadas pelos países como por medidas de ordem institucional, pois cada país quer fazer prevalecer seus interesses, através de novas organizações, que, via de regra, não representam avanço nas relações comerciais; ao contrário, representam um retrocesso, tanto que a atuação da OMC se faz cada vez mais necessária — seja na intermediação, seja no julgamento dos casos levados a ela — para restabelecer a ordem e o próprio comércio internacional.

Para José Alfredo Graça Lima, a UE tem papel fundamental no comércio internacional, pois representa uma das grandes forças da economia mundial, e a tendência é que quanto maior for esse bloco, maior será a sua propensão à auto-suficiência⁷. Assim, se a UE deseja exercer uma liderança de política externa, deve olhar mais para os direitos e legítimos interesses econômico-comerciais daqueles que

⁶ Ibidem.

⁷ LIMA, José Alfredo Graça. Europa tem papel fundamental. *Gazeta Mercantil*, São Paulo, 16 out. 2002, p. A-3.

estão fora de sua configuração. Por isso, é fundamental a existência de regras estáveis e eficazes, de forma a garantir a segurança das partes contratantes para, com isso, estimular o comércio internacional, pois, quando se trata de contratos internacionais, além da estabilidade da economia é necessária a estabilidade do ordenamento jurídico.

2.3 Internacionalidade dos Contratos

Irineu Strenger considera que, além de elementos “de estraneidade, como o *domicílio*, a *nacionalidade*, a *‘lex voluntatis’*, a *localização da sede*, *centro de principais atividades*, e até a *própria conceituação legal*”, uma das características do contrato internacional está na “sua vinculação a um ou mais sistemas jurídicos estrangeiros”⁸. E complementa:

[...] Os contratos internacionais são, por conseguinte, fruto de uma multiplicidade de fatores, envolvendo métodos e sistemas interdisciplinares, inspirados na economia, na política, no comércio exterior, nas ciências sociais e com muitos frutos colhidos nas relações internacionais, de toda a índole.⁹

Para Maristela Basso, “o elemento estrangeiro capaz de dar caráter internacional ao contrato deve ser revestido de uma certa importância”, e esse elemento deve ser analisado “em relação à ordem jurídica que examina o contrato”, não havendo uma definição “única e uniforme [...] de contrato internacional” nas normas jurídicas ou na jurisprudência¹⁰.

⁸ STRENGER, op. cit., p. 30.

⁹ Ibidem, p. 38.

¹⁰ BASSO, Maristela. *Contratos internacionais do comércio*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1994. p. 17.

A V Conferência Especializada Interamericana sobre Direito Internacional Privado (CIDIP-V)¹¹, que trata da questão relativa ao direito aplicável aos contratos internacionais, aponta dois elementos para caracterizar o contrato internacional: o critério do domicílio e a *vinculação objetiva com mais de um Estado*¹².

O vínculo, como dito, deve ser objetivo. Não é possível transformar um contrato interno em internacional por simples deliberação das partes. Elementos como a língua de redação do contrato e a moeda de pagamento são vínculos *subjetivos* e, portanto, não estariam abrangidos pelo campo de incidência da CIDIP-V, a qual, de acordo com o parágrafo 2º do artigo 1º, define: “Entende-se que um contrato é internacional quando as partes do mesmo tiverem sua residência habitual ou estabelecimento em Estados Partes diferentes ou quando o contrato tem vinculação objetiva com mais de um Estado Parte.”

Note-se que, apesar de aparentemente dar uma solução prática e eficaz para o problema da caracterização do contrato internacional, a CIDIP-V simplesmente não utilizou o termo “domicílio”, e, sim, a expressão “residência habitual”, deixando pouco claro o que é “vinculação objetiva”, como observa Antenor Pereira Madruga Filho¹³. Entretanto, o que efetivamente caracteriza um contrato como sendo internacional é o fato de vincular dois ou mais sistemas jurídicos.

¹¹ As Conferências Interamericanas sobre Direito Internacional Privado (CIDIPs) são convenções preparadas pela Organização dos Estados Americanos (OEA) com o objetivo de harmonizar determinadas áreas do direito interno dos países do continente americano. A CIDIP-V (de março de 1994) trata da harmonização relativa ao direito aplicável aos contratos internacionais. Com a ratificação pelos Estados participantes será compatibilizada à legislação não só dos países-membros do Mercosul como também dos integrantes do NAFTA e do Pacto Andino. A CIDIP-V, que ainda não foi internalizada no ordenamento interno brasileiro, será abordada adiante.

¹² CIDIP-V, artigo 1. As referências a essa convenção, feitas neste trabalho, podem ser conferidas em: ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. *V Conferência Interamericana sobre Direito Internacional Privado* (CIDIP-V). Disponível em: <www.oas.org/juridico/portuguese/treaties/b-56.htm>.

¹³ MADRUGA FILHO, Antenor Pereira. A CIDIP-V e o direito aplicável aos contratos internacionais. *Revista Direito de Empresa*, São Paulo, n. 1, p. 75-124, 1996.

Por outro lado, a importância do contrato internacional é indiscutível, pois ele pode ser confundido com o próprio comércio internacional, e sua definição, ou mesmo a aferição da internacionalidade, é composta por vários elementos, tornando o conflito de leis uma constante nessas relações — o que o torna motivo de grandes discussões não só acadêmicas como também nas cortes internacionais, uma vez que se constitui no objeto próprio do direito internacional privado, em especial na hipótese de uma lide decorrente do contrato firmado para determinar quem deverá dizer e aplicar o direito de cada qual à jurisdição.

2.4 Cláusula de Jurisdição

2.4.1 Características da jurisdição

Jurisdição vem do latim *jurisdictio*, e significa “ditar” ou “dizer o direito”, ou seja, é o poder de aplicar o direito conferido aos juízes; mais especificamente, é ela que confere ao magistrado o poder de decidir a lide.

Sempre que um Estado apreciar uma pretensão objetivando resolver um conflito jurídico de interesse que tenha caráter de substitutividade a atividade é jurisdicional. Assim, jurisdição tem por características a *substitutividade*, a *existência de um conflito jurídico de interesses* e a *pretensão*. Sendo uma atividade específica de um dos ramos do poder do Estado, ela é una, no sentido de que as distinções que se verificam entre jurisdição civil e criminal ou, ainda, entre jurisdição especial e comum, visam apenas organizar, da forma mais conveniente possível, a atividade jurisdicional a

ser operacionalizada. Confirmadora dessa afirmativa é a circunstância de ser o seu exercício soberano e exclusivo, qualquer que seja o órgão jurisdicional a que a lei haja conferido competência, não ficando o juiz adstrito a qualquer espécie de subordinação hierárquica¹⁴.

Portanto, a jurisdição não está vinculada a nenhum tribunal internacional. Dessa forma, ela decorre da soberania de cada país, e essa última, por seu turno, advém de sua própria nação, a qual confere os poderes dentro dos estritos limites de sua força. Sendo assim, a possibilidade de vinculação a tribunais supranacionais decorre da vontade recíproca dos Estados em proceder a um compartilhamento de soberanias. Esse é o caso da UE, cuja interferência na jurisdição interna é tão incisiva que, no intuito de garantir a uniformidade de interpretação e aplicação do direito comunitário, ordena-se, no artigo 177 do Tratado de Roma, o reenvio prejudicial. Tal instituto determina aos juízes nacionais a consulta, por via prejudicial, à Corte de Justiça Européia, para que ela se pronuncie sobre a correta interpretação da norma comunitária que irá incidir no caso concreto.

O Mercosul não se encontra nesse estágio, pois está se desenvolvendo através de relações intergovernamentais. Portanto, a jurisdição deve ser analisada sob esse aspecto.

2.4.2 Jurisdição e competência no direito interno

¹⁴ Versão com revisão, originalmente publicada em co-autoria com Akemi Borcezzi. Protocolo de Buenos Aires e as cláusulas de jurisdição nos contratos internacionais no âmbito do Mercosul. In: PIMENTEL, Luiz Otávio (Org.). *Direito da integração e relações internacionais*: Alca, Mercosul, EU. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2001.

A lei interna pode fixar até onde vai a jurisdição da autoridade judiciária. Conforme Humberto Theodoro Junior, “só deve haver jurisdição até onde o Estado efetivamente consiga executar soberanamente sua sentença”¹⁵. O autor acrescenta que a vontade soberana do Estado em especificar sua competência, no confronto com outros Estados, não é suficiente para fixar o exercício da jurisdição para além de seu território e de sua própria soberania. Em conseqüência, as regras no ordenamento jurídico interno de cada país servem apenas para definir com clareza até onde vai a jurisdição da Justiça nacional frente aos demais Estados.

Fixada a jurisdição, ela é distribuída entre os vários órgãos judiciários, sendo clássica a definição de competência como medida de jurisdição. Dessa forma, o poder jurisdicional, que é um só e atribuído abstratamente a todos os órgãos que compõem o Poder Judiciário, passa por um processo gradativo de concretização, até chegar à determinação do juiz competente para determinado processo.

No Brasil, os artigos 88 a 90 do Código de Processo Civil (CPC)¹⁶ tratam da “Competência Internacional”. A expressão é, no mínimo, inapropriada. No caso, não estão sendo fixadas regras de competência, mas, sim, delimitando-se a própria jurisdição; “se está determinando quando pode ou não atuar o próprio poder jurisdicional do Estado”¹⁷. Assim, melhor seria a expressão “Delimitação da Competência Internacional”.

¹⁵ THEODORO JUNIOR, Humberto. *Curso de direito processual civil*. 8.ed. Rio de Janeiro: Forense, 2004. v. 1, p. 156.

¹⁶ BRASIL. *Constituição Federal*. Código Civil. Código de Processo Civil: atualizado até 10.01.2001. Organizador Yussef Said Cahali. 3.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001.

¹⁷ Versão com revisão e ampliação da originalmente publicada em co-autoria com Akemi Borcezzi. Protocolo de Buenos Aires e as cláusulas de jurisdição nos contratos internacionais no âmbito do Mercosul. Op. cit.

Pelas nossas regras processuais, a jurisdição brasileira poderá ser concorrente ou exclusiva. Os casos de competência concorrente encontram-se descritos no artigo 88 do CPC:

É competente a autoridade judiciária brasileira quando:

I - o réu, qualquer que seja a sua nacionalidade, estiver domiciliado no Brasil;

II - no Brasil tiver de ser cumprida a obrigação;

III - a ação se originar de fato ocorrido ou de ato praticado no Brasil.

Parágrafo único. Para o fim do disposto no n. I, reputa-se domiciliada no Brasil a pessoa jurídica estrangeira que aqui tiver agência, filial ou sucursal.

Quando a competência for concorrente, tanto a autoridade judiciária nacional como a estrangeira poderão decidir a questão. No caso de a questão ser decidida no estrangeiro, o artigo 483 do CPC determina que a sentença, para ter eficácia no território nacional, deverá ser homologada pelo Supremo Tribunal Federal.

Será o caso de competência exclusiva aquele constante no artigo 89 do CPC:

Compete à autoridade judiciária brasileira, com exclusão de qualquer outra:

I - conhecer de ações relativas a imóveis situados no Brasil;

II - proceder a inventário e partilha de bens, situados no Brasil, ainda que o autor da herança seja estrangeiro e tenha residido fora do território nacional.

No que se refere à competência exclusiva, sendo a questão decidida no estrangeiro nenhuma eficácia jurídica terá no território nacional, ou seja, aqui ela é inexecutável (não será possível a sua homologação). Mas, com relação a esse dispositivo, não há que se falar em incompatibilidade ou contradição, pois o Protocolo

de Buenos Aires sobre Jurisdição Internacional em Matéria Contratual¹⁸ (que será objeto de análise adiante) expressamente exclui essa matéria do seu âmbito de aplicação.

Há, ainda, o artigo 90 do CPC, cujo conteúdo exclui expressamente a possibilidade de que a ação intentada no estrangeiro induza à litispendência e não obsta a que o juiz conheça da mesma causa e das causas que lhe são conexas.

Essas são as regras que o nosso direito interno estabelece, delimitando quando haverá ou não a atuação jurisdicional do Estado, sendo que cada país ajusta as suas próprias regras de jurisdição. A par dessas regras são firmados, entre os Estados, tratados relativos ao exercício da jurisdição, que deverão ser observados sempre que se fixar a cláusula de jurisdição.

2.4.3 Finalidade da cláusula de jurisdição

A finalidade primordial da cláusula de jurisdição é determinar qual o foro competente para dirimir eventual controvérsia entre as partes contratantes. Com base na legislação existente em cada um dos países envolvidos num contrato internacional, as partes ajustam em qual país tramitará a demanda na hipótese de conflito.

Muita confusão é feita a respeito da cláusula de jurisdição e da eleição do direito aplicável. Eleger o foro no qual será dirimida eventual controvérsia não significa

¹⁸ As referências ao Protocolo de Buenos Aires, feitas neste trabalho, podem ser conferidas em: PROTOCOLO de Buenos Aires sobre Jurisdição Internacional em Matéria Contratual. Disponível em: <http://www.camara.gov.br/mercosul/Protocolos/BUENOS_AIRES.htm>.

que será aplicável, na questão, o direito do país onde ela tramitará. A jurisdição diz respeito apenas ao aspecto processual, ou seja, onde a lide será decidida e qual o juízo competente para isso, obedecendo-se a regra processual daquele país em que tramita o feito¹⁹.

Para melhorar a aplicabilidade da cláusula de jurisdição, no sentido de torná-la mais eficaz, visando maior segurança jurídica, os Estados-partes do Mercosul adotaram regras comuns sobre jurisdição internacional, firmando o Protocolo de Buenos Aires, que trata especificamente das questões relacionadas à jurisdição. Acrescente-se que, em relação ao direito aplicável aos contratos internacionais, tem-se a CIDIP-V, cuja finalidade é regulamentar as regras relativas ao direito aplicável aos contratos internacionais, porém ela ainda não foi internalizada no ordenamento interno brasileiro.

2.4.4 Acesso à jurisdição

De nada adiantaria falar em jurisdição sem observar se ela está acessível. Em relação ao Mercosul, foram firmados vários protocolos com a finalidade de garantir e facilitar o acesso a ela. Todavia, não adianta existirem leis favoráveis a esse acesso se ele esbarrar em questões outras, que o dificultem.

Para Luiz Fernando Franceschini da Rosa, “a garantia formal do acesso à jurisdição pelo estrangeiro não deve ofuscar o fato de que a particularidade de

¹⁹ BORCEZZI, Akemi; MORAIS, Wilson Leite de. Protocolo de Buenos Aires e as cláusulas de jurisdição nos contratos internacionais no âmbito do Mercosul. In: PIMENTEL, Luiz Otávio (Org.). *Direito da integração e relações internacionais*: Alca, Mercosul, EU. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2001.

tratamento para os processos com conexão internacional”, nos quais ele seja parte legítima, pode, “concretamente, contribuir para uma limitação material do amplo acesso à jurisdição”²⁰ — e cita, como exemplos de que esse acesso pode sofrer limitações, a exigência de caução prevista no artigo 835 do CPC²¹; na letra “c” do inciso III do artigo 9^o²² e no artigo 20 da Lei de Falências e Concordatas²³ (Decreto-lei nº 7.661, de 21 de junho de 1945), e o “problema da competência internacional do juiz brasileiro para conhecer de demandas com conexão internacional”²⁴, conforme previsto nos artigos 88, 89 e 90 do CPC.

É necessário destacar que, de acordo com o artigo 4 do Protocolo de Las Leñas de Cooperação e Assistência Jurisdicional em Matéria Civil, Comercial, Trabalhista e Administrativa²⁵, firmado no âmbito do Mercosul, a caução foi dispensada. Entretanto, mesmo com a sua dispensa existem outros fatores que dificultam o acesso à jurisdição, como decisões do Supremo Tribunal Federal brasileiro (conforme se verá adiante, neste trabalho), que declaram ser indispensável a homologação da sentença estrangeira no país, ainda que oriunda de países do Mercosul

²⁰ ROSA, Luis Fernando Franceschini da. O acesso à jurisdição brasileira e a situação do investidor estrangeiro. In: MERCADANTE, Araminta de Azevedo; MAGALHÃES, José Carlos (Coord.). *Solução e prevenção de litígios internacionais*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1999. v. 2, p. 215.

²¹ Art. 835: “O autor, nacional ou estrangeiro, que residir fora do Brasil ou dele se ausentar na pendência da demanda, prestará, nas ações que intentar, caução suficiente às custas e honorários de advogado da parte contrária, se não tiver no Brasil bens imóveis que lhes assegurem o pagamento.” No entanto, de acordo com o artigo 836 do CPC, não se exigirá caução “na execução fundada em título extrajudicial” nem na reconvenção.

²² Art. 9^o: “III – pelo credor, exibindo título do seu crédito, ainda que não vencido, observadas, conforme o caso, as seguintes condições: [...] c) o credor que não tiver domicílio no Brasil, se prestar caução às custas e ao pagamento da indenização de que trata o art. 20.”

²³ Art. 20: “Quem, por dolo, requerer a falência de outrem, será condenado, na sentença que denegar a falência, em primeira ou segunda instância, a indenizar ao devedor, liquidando-se na execução da sentença as perdas e danos. Sendo a falência requerida por mais de uma pessoa, serão solidariamente responsáveis os requerentes.”

²⁴ ROSA, op. cit., p. 215.

²⁵ O Protocolo de Las Leñas de Cooperação e Assistência Jurisdicional em Matéria Civil, Comercial, Trabalhista e Administrativa foi firmado em 27 de junho de 1992, em Mendoza (Vale de Las Leñas), na Argentina. As referências feitas a esse protocolo, neste trabalho, podem ser conferidas em: BRASIL. *Decreto nº 2.067, de 12 de novembro de 1996*: Promulga o Protocolo de Cooperação e Assistência Jurisdicional em Matéria Civil, Comercial, Trabalhista e Administrativa. Disponível em: <http://www2.mre.gov.br/dai/m_32.htm>.

e mesmo com a previsão constante no Protocolo de Las Leñas que dispensa a homologação da sentença oriunda de Estados-partes do Mercosul²⁶. Acrescente-se, ainda, que a autonomia da vontade tem ligação direta com o acesso à jurisdição, na medida em que a vontade das partes definirá onde deverá ser decidida a lide. Essa autonomia da vontade, no âmbito do Mercosul, restou estabelecida no artigo 4 do Protocolo de Buenos Aires. Entretanto, a autonomia de vontade sofre limitações, como se verá adiante.

2.5 A Autonomia da Vontade e o Direito Aplicável

A autonomia da vontade, no aspecto do direito contratual, significa aplicar a vontade das partes, para traduzir a idéia de que uma obrigação jurídica é suscetível de encontrar sua fonte ou até mesmo o seu fundamento, representado pela vontade expressa. Como assinala Irineu Strenger, “verdade inegável é que a teoria da autonomia da vontade nasceu a propósito dos contratos e até o momento atual esse é o âmbito onde ele se aloja”²⁷.

A Lei de Introdução ao Código Civil brasileiro de 1942 (LICC) estabelece, no artigo 17: “As leis, atos e sentenças de outro país, bem como quaisquer declarações de vontade, não terão eficácia no Brasil, quando ofenderem a soberania nacional, a ordem pública e os bons costumes.”²⁸ Portanto, é admitida a autonomia da vontade das partes, desde que não ofenda a soberania nacional, a ordem pública e os bons costumes.

²⁶ Protocolo de Las Leñas, artigo 20.

²⁷ STRENGER, Irineu. *Da autonomia da vontade*. 2.ed. São Paulo: LTr, 2000. p. 76.

²⁸ BRASIL. Decreto-lei n. 4.657 de 4 de setembro de 1942: Lei de Introdução ao Código Civil. Disponível em: <www.soleis.adv.br/leiintroducaocodigocivil.htm>. Acesso em: 17 jul. 2002.

A soberania nacional, “No âmbito interno, observa Giannini, corresponde à efetividade da força pela qual as determinações da autoridade são observadas e tornadas de observância incontornável mesmo através da coação”²⁹. A ordem pública é uma noção que

[...] conduz à não-aplicação da lei alienígena, que, em virtude de desajustamento às concepções legais territoriais, possa prejudicar o Estado onde deveria ser aplicada. Logo, é evidente que ao juiz do foro competirá a difícil tarefa de qualificar o conceito em apreço, com a finalidade de salvaguardar o interesse público, afastando a norma estrangeira apontada como a aplicável pelo direito internacional privado nacional se contrariar a ordem pública.³⁰

Em relação aos bons costumes, são eles que estabelecem, segundo Clóvis Beviláqua,

[...] as normas de proceder nas relações domésticas e sociais em harmonia com os elevados fins da vida humana, cuja ofensa mais direta e profunda fere os sentimentos de honestidade e estima recíproca. São preceitos de ordem moral, ligados à honestidade familiar, ao recato do indivíduo e à dignidade social.³¹

Para Irineu Strenger, independentemente da expressão utilizada para estabelecer o livre pacto, o importante é estabelecer limites, de forma que essa liberdade possa atuar em certa relação jurídica, “porquanto toda norma jurídica é instrumento de fins, que não se situam no âmbito da norma mesma; não há nenhuma finalidade intrínseca ou inerente à própria regra, pois sua finalidade é a segurança geral, a ordem pública, a coexistência harmônica das liberdades”³².

²⁹ DINIZ, Maria Helena. *Lei de Introdução ao Código Civil brasileiro interpretada*. 6.ed. São Paulo: Saraiva, 2000. p. 362.

³⁰ *Ibidem*, p. 364.

³¹ *Ibidem*, p. 370.

³² STRENGER, *Da autonomia da vontade*, op. cit., p. 180.

Segundo Newman de Farias Debs, “a vontade, expressão jurídica da liberdade dos indivíduos, foi, por muito tempo, um dos pilares de sustentação fundamental do direito dos contratos”³³. André Ramos Tavares complementa:

Ao alicerçarem-se os contratos, direitos e obrigações deles decorrentes, na absoluta liberdade individual, considerando-a plenamente correspondente à vontade mais pura e verdadeira do indivíduo, [a liberdade jurídica] revelou-se uma tese desgarrada da realidade. [...] Houve, pois, a percepção de que a igualdade das partes contratantes, afinal o verdadeiro pressuposto daquela liberdade e das obrigações nela baseadas, estava sendo seriamente afetada na medida em que as partes se desigualavam na realidade dos fatos, suscitando assim a necessária intervenção estatal.³⁴

E acrescenta ainda que a liberdade contratual, que antes “era fruto da autonomia da vontade”, hoje “assume papel fictício”, pois existe diferença entre liberdade para contratar e liberdade contratual: a liberdade em contratar “refere-se ao momento no qual a pessoa assume o interesse de contratar”, enquanto que a liberdade contratual refere-se à possibilidade de negociação das cláusulas do contrato e pode haver uma sem a outra, por exemplo o caso dos contratos de adesão, nos quais ocorre somente a liberdade de contratar³⁵.

Dessa forma, em determinadas situações restou evidenciada a necessidade da limitação da autonomia da vontade.

2.5.1 Limites da autonomia da vontade

A autonomia da vontade é princípio contratual que não pode ser afastado; a vontade expressa no contrato deve ser livre e autônoma, e o que determina o direito aplicável ao contrato é cláusula expressa no mesmo. Não há, assim, princípio que afete a autonomia da vontade na escolha da lei aplicável, todavia há limites para essa autonomia, ou seja, é preciso que não ofenda a soberania nacional, a ordem pública e os bons costumes, e nem pode visar fraudar a lei. Segundo Irineu Strenger,

³³ Apud TAVARES, André Ramos. *Direito constitucional econômico*. São Paulo: Método, 2003. p. 189.

³⁴ TAVARES, op. cit., p. 189.

³⁵ *Ibidem*, p. 190.

A teoria da vontade, em qualquer posição que se adote, não encontra imunidade diante das limitações impostas pela ordem pública, subordinando ao império da lei territorial as relações de direito, sejam quais forem suas origens ou os interesses das partes integrantes dessas relações.³⁶

2.5.2 Limites decorrentes do Código de Defesa do Consumidor

Em razão do avanço nas relações de consumo no Brasil, houve a necessidade da intervenção do Estado para proteger aqueles que são mais fracos nessas relações, sendo elaborado, então, o Código de Defesa do Consumidor (CDC) (Lei 8.078, de 11 de setembro de 1990). Carlos Alberto Goulart Ferreira³⁷, em seu comentário sobre a função social do contrato, entende que o princípio da autonomia da vontade sofreu restrições com o CDC:

O princípio da autonomia da vontade, fruto de uma concepção individualista, sofreu restrições de ordem pública. ORLANDO GOMES, bem a propósito, assevera: “A liberdade de determinação do conteúdo do contrato vem sendo restringida por diferentes processos e através de novas técnicas negociais”. Mais adiante o citado autor afirma que “a liberdade de modificar o esquema legal do contrato, respeitados os seus elementos naturais, está a sofrer as limitações mais drásticas em virtude da intensificação da tendência autoritária consistente na substituição das regras dispositivas pelas de caráter imperativo”.

Mas, esta interferência do Estado nas relações privadas — e isto é revelado pelas diversas hipóteses catalogadas de cláusulas abusivas, do artigo 51 do CDC — é plenamente justificada. Segundo os MAZEAUD, “o interesse individual cede ante ao interesse social” e a proteção contratual é manifestada como “um dos aspectos da luta dos interesses egoístas contra os interesses da sociedade”.³⁸

³⁶ STRENGER, *Da autonomia da vontade*, op. cit., p. 172.

³⁷ FERREIRA, Carlos Alberto Goulart. Contrato: da função social. *Revista Jurídica*, Porto Alegre, v. 46, n. 247, p. 9-15, maio 1998.

³⁸ *Ibidem*, p. 9.

Note-se que a relação em foco é a de consumo; todavia, como tal situação pode ser objeto ou argumento de defesa em eventual lide, é importante destacar essa limitação aplicável à autonomia da vontade.

2.5.3 Autonomia da vontade no direito internacional

No direito internacional a autonomia da vontade pode ser traduzida como liberdade para escolher a lei aplicável ao contrato, ou seja, de o localizar em determinado sistema jurídico, o qual será aplicado ao contrato. Porém, não se pode esquecer que também no âmbito do direito internacional existem limitações, decorrentes da fraude à lei e à ordem pública, como destaca Irineu Strenger:

A diversidade de opiniões e doutrinas a respeito desse instituto de direito internacional privado faz dele matéria de alta relevância e necessita de indagações, como o demonstram os trabalhos exaustivos de renomados autores, entre os quais Gama e Silva, que esmiuçadamente examinou a questão para mostrar-nos que o afastamento do direito estrangeiro por motivo de ordem pública é preceito que encontramos como parte integrante de várias leis. Reproduzindo a síntese de Calandrelli, que contém, ao seu ver, e com o nosso apoio, a substância globalmente visualizada, salienta os seguintes aspectos: 1º) a noção de ordem pública é universal, una, no tempo e no espaço; 2º) surge espontaneamente da convivência do ser homem e do ser nação; 3º) resulta do equilíbrio harmônico entre as relações que constituem a vida individual e a vida nacional; 4º) este equilíbrio se mantém graças ao mecanismo institucional e legal consagrado pelo órgão do Estado, em sua função de soberania política e humana; 5º) esse mecanismo determina aquele equilíbrio, limitando ou estendendo a liberdade e a vontade do ente individual e do ente coletivo; 6º) não há mais que uma ordem pública cujo conceito é invariável. Só variam de país a país os dispositivos institucionais e legais que consagram princípios básicos, cuja satisfação aquela exige.³⁹

Para Beat Walter Rechsteiner, a autonomia da vontade no direito internacional privado diferencia-se da autonomia conferida pelo “direito substantivo ou material interno de um Estado”, pois a “primeira (autonomia da vontade das partes) tolera nos seus limites, inclusive, a derrogação de normas cogentes da última (direito

³⁹ STRENGER, *Da autonomia da vontade*, op. cit., p. 171-172.

substantivo ou material interno), desde que a relação jurídica tenha uma conexão internacional”⁴⁰. É importante ressaltar que, tratando-se a autonomia da vontade de um princípio, que se aplica principalmente quando estão envolvidas obrigações contratuais, ela se faz presente em vários tratados. No caso dos países do continente americano, ela consta, por exemplo, da CIDIP-V.

Para Nadia Araujo, no Brasil a autonomia da vontade não encontra amparo na legislação vigente, devendo-se ter cautela “quando da redação de uma cláusula desse tipo em um contrato internacional”⁴¹. Entretanto, no caso específico do Mercosul não se pode esquecer a previsão constante no artigo 4 do Protocolo de Buenos Aires, que prevê, para contratos internacionais que tratam de matéria civil ou comercial, desde que as partes tenham acordado por escrito, como competente o tribunal do Estado-parte que os contratantes escolheram como foro. Vale lembrar que esse artigo traz uma ressalva para a validade da eleição da jurisdição: “sempre que tal ajuste não tenha sido obtido de forma abusiva”. Assim, é oportuna a advertência de Nadia Araujo, pois as limitações superam, em muito, o caráter objetivo de uma norma, possibilitando interpretações as mais variadas, pois a abusividade deverá ser analisada caso a caso, devido ao seu caráter subjetivo.

2.5.4 Manifestação da vontade de submissão a determinada lei

As partes do contrato têm o direito de convencionar a lei aplicável à sua relação contratual. Como já mencionado, ela não poderá ofender dispositivo expresso de lei ou a ordem pública.

⁴⁰ RECHSTEINER, Beat Walter. *Direito internacional privado: teoria e prática*. 3.ed. São Paulo: Saraiva, 1999. p. 102.

⁴¹ ARAUJO, Nadia. *Contratos internacionais: autonomia da vontade, Mercosul e convenções internacionais*. 2.ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2000. p. 108-109.

2.5.4.1 Escolha expressa

A escolha expressa não oferece maiores dificuldades quanto à intenção das partes. Tendo manifestado inequivocamente seu desejo de submeter-se a determinada legislação, só a ordem pública, o controle pelo juiz, o caráter internacional do contrato ou a fraude à lei podem impedir a eficácia dessa escolha.

2.5.4.2 Escolha implícita

Nos contratos, mesmo que não haja escolha expressa, para estabelecer a vontade das partes deve-se observar, em primeiro lugar, a referência a algum sistema legislativo, depois a cláusula do foro ou a referência ao local da arbitragem para vincular a *lex fori*, o uso de expressões típicas de algum sistema jurídico, a língua empregada, o local e a moeda de pagamento, etc., ou seja, as partes concordam tacitamente na aplicação de uma lei particular quando sua conduta mostra que suas obrigações são intencionalmente conexas com o direito privado de certo país.

2.5.4.3 Ausência de manifestação – vontade presumida

Como apontado, se não houver escolha expressa mas existirem elementos que indiquem a lei aplicável, não existem maiores problemas para defini-la. Todavia, quando não existirem esses elementos o juiz se colocará no lugar das partes e procurará estabelecer a lei aplicável, ou seja, procurará descobrir a intenção.

2.5.5 Da internacionalidade – a manifestação da vontade como elemento de conexão

A vontade das partes, expressa no contrato, serve como elemento de conexão para a verificação da internacionalidade do contrato. Segundo Rosemiro Pereira Leal,

[...] o Direito do Comércio Internacional, que cuida, em especial, dos contratos mercantis de efeitos internacionais, tem registrado uma tendência dos doutrinadores, tribunais e câmaras de comércio para convalidar, como elemento decisivo de conexão de internacionalidade, o princípio da Autonomia da vontade, sem, no entanto, tornar soberana a vontade dos contratantes em oposição a qualquer lei, [...].⁴²

Portanto, apesar da autonomia da vontade se constituir em um dos principais elementos na formação do contrato, sempre estará sujeita às regras da ordem pública, aos bons costumes e não poderá ofender a soberania, além de não poder ser utilizada para fraudar a lei. Por outro lado, não poderá prevalecer a vontade de uma das partes de forma que prejudique a outra, que eventualmente seja mais fraca na relação.

2.6 Cláusulas *Hardship* e de Força Maior

A importância da análise das cláusulas *hardship*⁴³ e de força maior, para efeito de execução, reside no fato de que, obrigatoriamente, elas devem ser observadas — evidentemente quando previstas nos contratos — antes de se tomar qualquer medida executiva em relação ao devedor.

⁴² LEAL, Rosemiro Pereira. Verificação da internacionalidade dos contratos. *Revista Jurídica*, Porto Alegre, v. 42, n. 205, p. 37, nov. 1994.

⁴³ O termo inglês *hardship* pode ser traduzido como “adversidade”, “infortúnio”, “necessidade” ou “privação” de fatos ou circunstâncias.

A cláusula *hardship*, ou cláusula de revisão, destina-se a revisar as condições estabelecidas nos contratos quando o seu equilíbrio foi abalado — o que acontece geralmente por razões econômicas, principalmente quando ocorrem mudanças na economia e nas legislações. —, e se apóia na teoria da imprevisão, sendo aplicada quando verificada a possibilidade do cumprimento da obrigação, o qual não pode levar à ruína o patrimônio do devedor nem trazer ao credor um lucro excessivo. Portanto, faz-se a revisão do contrato para o restabelecimento do equilíbrio do pactuado. A previsão dessa cláusula nos contratos internacionais é fundamental, em especial naqueles de longa duração, que, pela sua própria natureza, necessitam de revisões, como no caso de indexação da moeda utilizada no contrato. Segundo Irineu Strenger, a cláusula *hardship* se caracteriza como limitativa “e deve, de acordo com a prática internacional, estabelecer, sempre que possível, a natureza das modificações passíveis de abrir direito à revisão”⁴⁴.

Ao contrário da cláusula *hardship*, onde a revisão efetuada visa possibilitar o cumprimento do contrato, restabelecendo seu equilíbrio, na cláusula de força maior a parte fica exonerada ou liberada de sua obrigação. É evidente, nessa hipótese, que em ocorrendo o evento é impossível o cumprimento da obrigação.

A Convenção de Viena sobre Venda Internacional de Mercadorias, de 1980, no Capítulo V, que estabelece disposições comuns às obrigações do vendedor e do comprador, na Seção IV, que trata da Exoneração, estabelece, em seu artigo 79, “1”, as condições para a caracterização da força maior:

Uma parte não é responsável pela inexecução de qualquer de suas obrigações se provar que tal inexecução se ficou a dever a um impedimento alheio à sua

⁴⁴ STRENGER, *Contratos internacionais do comércio*, op. cit., p. 143.

vontade e que não era razoável esperar que ela tomasse em consideração no momento da conclusão do contrato, o prevenisse ou ultrapassasse, ou que prevenisse ou ultrapassasse as suas conseqüências.⁴⁵

É importante destacar que a parte que não cumprir sua obrigação em decorrência de força maior deverá comunicar à outra parte o impedimento, sob pena de ser responsabilizada a responder pelas perdas e danos, conforme disposto no artigo 79, “4”, da Convenção de Viena. No Brasil, a força maior está prevista no artigo 393 do Código Civil, o qual define: “o caso fortuito, ou força maior, verifica-se no fato necessário, cujos efeitos não era possível evitar, ou impedir”. Trata-se, portanto, do advento de um fato imprevisível e inevitável, que independe da vontade do devedor, que torne impossível o cumprimento da obrigação.

2.7 Lex Mercatoria

A *lex mercatoria* tem origem nas práticas e nos costumes comerciais estabelecidos ao longo do tempo no comércio internacional. Segundo José Maria Rossani Garcez, *lex mercatoria* é um “termo revivido dos tempos medievais quando as fronteiras entre os países não eram tão nítidas e se pensava na adoção de um corpo de normas comerciais internacionais”⁴⁶. De acordo com Garcez, existem movimentos tendentes à homogeneização das práticas comerciais e das legislações, sendo que esses movimentos, de caráter supranacional, proporcionam normas supletivas, fora das figuras clássicas dos direitos nacionais, para a execução, interpretação e solução de conflitos originários dos contratos internacionais, em razão da progressiva insuficiência

⁴⁵ DOLINGER, Jacob; TIBURCIO, Carmem. *Vade-Mécum de Direito Internacional Privado*. Rio de Janeiro: Renovar, 1984.

⁴⁶ GARCEZ, José Maria Rossani. *Contratos internacionais comerciais: planejamento, negociação, solução de conflitos, cláusulas especiais, convenções internacionais*. São Paulo: Saraiva, 1994. p. 20.

da estrutura do direito interno dos países para atender às exigências do comércio internacional.

Ainda de acordo com o autor, William L. Craig, William W. Park e Jan Paulsson, refletindo sobre as normas internacionais de arbitragem aplicadas pela Câmara Internacional de Comércio (CCI) de Paris, expressam a opinião de que

[...] a *lex mercatoria* representa, na verdade, coisas diferentes para diferentes pessoas. O primeiro e mais ambicioso conceito seria o de uma ordem autônoma, surgida espontaneamente das relações econômicas internacionais e que teria existência independente da ordem legal nacional dos Estados. Uma segunda concepção seria a de que constituiria apenas um corpo de regras suficientes para a solução de um litígio, operando como uma alternativa ante a aplicação da legislação interna do Estado. E, finalmente, uma terceira concepção encerraria o conceito de que constituiria simplesmente a gradual consolidação da utilização dos usos e costumes na prática e nos acordos do comércio internacional.⁴⁷

Quando se fala na *lex mercatoria* não se pode esquecer da nova *lex mercatoria*, assim denominada em razão das transformações sofridas pelo constante aumento e pela institucionalização de normas do comércio internacional, em especial daquelas reguladas por organismos internacionais, como, por exemplo, pela CCI, pelas decisões arbitrais e pelas convencionais.

Sara L. Feldstein de Cárdenas escreveu, em *Contratos internacionales*, de 1995: “se afirma la génesis de una nueva *lex mercatoria*, emanación de una comunidad solidaria de intereses, la del comercio internacional”⁴⁸, apontando vários fatores que vinham determinando “la elaboración e aplicación de un Derecho anacional”, em que se destacavam os seguintes:

⁴⁷ Apud GARCEZ, op. cit., p. 21.

⁴⁸ CÁRDENAS, Sara L. Feldstein. *Contratos internacionales*. Contratos celebrados por ordenador autonomía de la voluntad *lex mercatoria*. Buenos Aires: Abeledo-Perrot, 1995. p.160.

- a) La inadaptación de los derechos nacionales al comercio internacional.
- b) La actividad de los árbitros como jurisdicción independiente y específica del comercio internacional.
- c) Los procedimientos de amigable composición o arbitraje de equidad.
- d) La motivación de las sentencias y formación y publicación de una jurisprudencia arbitral, entre otros.⁴⁹

Pode-se constatar a materialização da *lex mercatoria* através da utilização dos “termos internacionais do comércio”, ou INCOTERMS (International Commercial Terms), os quais vêm sendo publicados e atualizados pela CCI de Paris desde 1936 com a finalidade de facilitar e implementar o comércio internacional, dando maior segurança às partes, através da harmonização das regras de interpretação dos termos que envolvem o comércio internacional⁵⁰.

⁴⁹ Ibidem, p.166.

⁵⁰ GARCEZ, op. cit., p. 18.

3 PROTOCOLOS FIRMADOS NO ÂMBITO DO MERCOSUL EM MATÉRIA CONTRATUAL, PROCESSUAL E DE COOPERAÇÃO JUDICIÁRIA

Antes de abordar os protocolos do Mercosul que tratam de matéria contratual, processual e de cooperação judicial, em especial os aspectos que possibilitam uma execução eficaz, é necessário fazer uma breve exposição sobre as fontes de direito no Mercosul.

Como já explicitado no Capítulo 1, no qual são abordadas as fontes de direito do Mercosul, neste, de acordo com o artigo 2 do Protocolo de Ouro Preto, três órgãos, de natureza intergovernamental, têm capacidade decisória: o Conselho do Mercado Comum, o Grupo Mercado Comum e a Comissão de Comércio do Mercosul. O Conselho pronuncia-se por meio de decisões, que, de acordo com o artigo 9 do protocolo, são obrigatórias para os Estados-partes; o Grupo Mercado Comum pronuncia-se através de resoluções, que, de acordo com o artigo 15, são obrigatórias para os Estados-partes; a Comissão de Comércio, de acordo com o artigo 20, pronuncia-se através de diretrizes ou propostas; as diretrizes são obrigatórias para os Estados-partes. O Protocolo de Ouro Preto também afirma, em seu artigo 42, que as normas emanadas desses três órgãos têm caráter obrigatório para os Estados-partes e, quando necessário, devem ser incorporadas aos seus respectivos ordenamentos jurídicos internos, mediante procedimentos próprios.

O que se pretende apontar com essa síntese é que o processo de produção legislativa no âmbito do Mercosul, por estar sujeito às normas comuns para a incorporação nos ordenamentos internos de cada Estado-parte, equipara-se às normas do direito internacional, e, sendo assim, será analisado por essa ótica, ressalvadas algumas peculiaridades relacionadas à facilitação do acesso ao Judiciário de cada país.

Como colocado no Capítulo 1 (item 1.6.2), Horácio Wanderlei Rodrigues entende que a melhor denominação para a processualística do Mercosul é a de direito da cooperação¹. Ainda segundo o autor, na doutrina é usual utilizar a expressão direito da integração para “se referir a todo direito que rege as experiências integracionistas, englobando, portanto, tanto o Direito Comunitário quanto o Direito da Cooperação”².

Cláudio Finkelstein afirma que o direito do Mercosul em “princípio não deveria ser denominado Direito Comunitário, mas por ser um direito que, ainda que não uniforme, está harmonizado e é comum a todos os integrantes, acertadamente adotou a denominação de Direito Comunitário”³, pois, em sua opinião, há o direito comunitário supranacional e o intergovernamental.

3.1 Protocolo de Las Leñas

Visando a cooperação e assistência jurisdicional em matéria civil, comercial, trabalhista e administrativa, em 27 de junho de 1992 foi firmado, pelos Estados-partes do Mercosul, o Protocolo de Las Leñas, que, assim como os demais protocolos adiante abordados, é de suma importância para a análise da dispensa da homologação de sentença e a da sua execução, e do qual passa-se a destacar alguns pontos, entendidos aqui como os mais relevantes.

¹ RODRIGUES, op. cit., p. 29.

² Ibidem, p. 31.

³ FINKELSTEIN, *O processo de formação de mercados de bloco*, op. cit., p. 145.

3.1.1 Igualdade de tratamento

No âmbito do Mercosul, o Protocolo de Las Leñas representa avanços nas relações processuais, em especial porque procura dar aos cidadãos e aos residentes permanentes de um Estado-parte e aos cidadãos e residentes permanentes de outro Estado-parte as mesmas condições de livre acesso à jurisdição para a defesa de seus direitos e interesses, conforme disposto no seu artigo 3.

Beat Walter Rechsteiner destaca que, no aspecto do acesso à Justiça, esse protocolo, em relação ao Brasil, não apresentou qualquer inovação, em razão do disposto no artigo 5º, incisos XXXV, LIV e LV, da Constituição Federal brasileira de 1988⁴. Entretanto, as garantias previstas no dispositivo citado dizem respeito aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no país, enquanto que o protocolo abrange todos os cidadãos residentes permanentes em qualquer Estado-parte do Mercosul, ou seja, dá tratamento igual aos cidadãos, mesmo que não sejam residentes no Brasil, o que difere da situação disposta no artigo 5º, *caput*, da Constituição Federal do Brasil de 1988.

Nesse ponto, é necessário fazer uma ressalva: o disposto no artigo 3 do Protocolo de Las Leñas faz menção aos cidadãos residentes permanentes de outro Estado-parte do Mercosul, e, pensando-se somente em contrato comercial, pode-se pensar em brasileiros ou estrangeiros residentes num dos países do bloco, mas como ficariam os estrangeiros não-residentes em um dos países do bloco? Seria negado a eles o acesso ao Judiciário?

Para essa questão, a melhor interpretação não pode ser a que entende que essas garantias dizem respeito só aos residentes permanentes nos países integrantes do Mercosul,

⁴ RECHSTEINER, Beat Walter, *op. cit.*

como bem lembra Celso Ribeiro Bastos em relação ao próprio artigo 5º, *caput*, da Constituição Federal de 1988:

A despeito da fórmula ampla que [a Constituição] adotou, ainda assim cremos que ela não pode ser entendida na sua literalidade, sob pena de ficarmos em muitas hipóteses aquém do que pretendeu o constituinte. Senão vejamos: se por acaso um estrangeiro em trânsito pelo País, portanto não-residente, fosse tolhido em sua liberdade de locomoção, chegar-se-ia ao ponto de denegar-lhe o *habeas corpus*, sob o fundamento de que carece da residência no Brasil para dele se beneficiar? Por acaso ainda, recusar-se-ia devida proteção à propriedade de um estrangeiro que porventura nem residisse no País? Seria esta uma razão para poder confiscar-lhe a propriedade sem indenização? A nós sempre nos pareceu que o verdadeiro sentido da expressão “brasileiros e estrangeiros residentes no País” é deixar certo que esta proteção dada aos direitos individuais é inerente à ordem jurídica brasileira.⁵

Assim, o disposto no artigo 3 do Protocolo de Las Leñas não se iguala ao disposto no artigo 5º, *caput*, da Constituição Federal do Brasil; ao contrário, aquele dispositivo é mais amplo do que o da Carta brasileira, pois estende os direitos às pessoas jurídicas — além do que, não se pode dar interpretação literal ao referido artigo da Constituição brasileira, sob pena de restringir os direitos ali previstos.

3.1.2 Dispensa de caução ou depósito

Outro ponto importante no Protocolo de Las Leñas é que o seu artigo 4, que dispõe sobre a impossibilidade de se estabelecer qualquer tipo de depósito ou caução, em razão da qualidade de cidadão ou residente permanente de outro Estado-parte do Mercosul, também se aplica às pessoas jurídicas, impossibilitando com isso a aplicação do artigo 835 do

⁵ BASTOS, Celso Ribeiro. Dos direitos e deveres individuais e coletivos. In: BASTOS, Celso Ribeiro; MARTINS, Ives Gandra. *Comentários à Constituição do Brasil: promulgada em 5 de outubro de 1988*. São Paulo: Saraiva, 1989. v. 2, p. 4.

CPC brasileiro⁶ no âmbito do Mercosul, com isso visando dar mais segurança às tratativas comerciais e que não se criem obstáculos ao acesso à Justiça. Portanto, esse dispositivo é de fundamental importância, pois estabelece o princípio da igualdade de tratamento nesse aspecto processual.

3.1.3 Isenção de custas e dispensa de acompanhamento

No artigo 15 do Protocolo de Las Leñas está prevista a isenção das custas, possibilitando com isso que a parte não precise contratar advogado no outro Estado-parte, dessa forma reduzindo custos⁷. Essa situação fica expressa no artigo 17, que dispõe sobre o cumprimento da carta rogatória, não exigindo o acompanhamento ou a intervenção da parte solicitante, todos os trâmites devendo ser praticados de ofício pela autoridade jurisdicional competente do Estado requerido. Entretanto, sabe-se que para o bom andamento dos processos sempre é aconselhável a contratação de advogado.

⁶ Art. 835: “O autor, nacional ou estrangeiro, que residir fora do Brasil ou dele se ausentar na pendência da demanda, prestará, nas ações que intentar, caução suficiente às custas e honorários de advogado da parte contrária, se não tiver no Brasil bens imóveis que lhes assegurem o pagamento.”

⁷ Conforme o artigo 15 do Protocolo de Las Leñas, “O cumprimento da carta rogatória não poderá acarretar reembolso de nenhum tipo de despesa, exceto quando sejam solicitados meios probatórios que ocasionem custos especiais, ou sejam designados peritos para intervir na diligência. Em tais casos, deverão ser registrados no texto da carta rogatória os dados da pessoa que, no Estado requerido, procederá ao pagamento das despesas e honorários devidos.”

3.1.4 Eficácia extraterritorial

O artigo 20 é um dos artigos mais importantes do Protocolo de Las Leñas, pois acentua que as sentenças e os laudos arbitrais terão eficácia extraterritorial nos Estados-partes desde que preenchidos os requisitos para o seu reconhecimento, sendo que essas exigências, no caso específico do Brasil, não podem contrariar o direito interno brasileiro. Porém, quando se trata da eficácia, esse protocolo, mais especificamente no artigo 22, que aborda a questão da litispendência, dispõe que a executoriedade dependerá de as decisões não serem incompatíveis com pronunciamento anterior ou simultâneo. E mais: a segunda parte desse artigo impede a execução da sentença quando ocorrer litispendência. Num primeiro momento, pode-se entender que pode ocorrer a litispendência, todavia ela só pode ocorrer se não for eleito o foro.

Essa situação não é conflitante com o disposto no artigo 90 do CPC brasileiro, pois esse não impede o conhecimento da causa por outra autoridade judiciária. A única ressalva é em relação à executoriedade. Entretanto, não se pode esquecer que, para tirar a eficácia da sentença do órgão jurisdicional competente decorrente da correta interpretação e análise do Protocolo de Las Leñas, e com a finalidade de bloquear o andamento do processo, a parte pode se utilizar do artifício de ingressar com uma ação visando obter uma interpretação diferente da lei apenas como medida para fraudar a lei, e, com isso, pode ocorrer a perda do objeto. Também não se pode esquecer que eventuais hipóteses devem ser analisadas caso a caso, e, nesse sentido, é coerente o posicionamento do Supremo Tribunal Federal brasileiro, como lembra Beat Walter Rechsteiner:

Se entre as mesmas partes foi instaurado um processo no Brasil e outro no estrangeiro, cujas causas são idênticas, e o juiz alienígena, em seguida, proferiu uma sentença transitada em julgado, que, ademais, foi homologada

pelo Supremo Tribunal Federal enquanto o processo no Brasil ainda estava pendente, o direito brasileiro admite a argüição da coisa julgada, bastando, para isso, a decisão homologatória ter transitado em julgado. E quanto a esta argüição, não importa se a ação foi proposta no estrangeiro antes ou depois daquela no Brasil. Nesse caso, o juiz sempre conhece da coisa julgada de ofício ou por argüição da parte, e isso em qualquer tempo e grau de jurisdição, enquanto não proferida a sentença de mérito.⁸

Nessa situação, acrescenta o autor, enquanto o Supremo Tribunal Federal não homologar a sentença estrangeira ela não poderá produzir efeitos jurídicos no Brasil e, dessa forma, “se no decurso do processo de homologação transitar em julgado a sentença proferida sobre a lide perante o juiz brasileiro”, aquele processo não poderá mais prosseguir no Supremo Tribunal Federal, pois, verificada a coisa julgada, o Supremo deverá extinguir o processo de homologação sem a apreciação do mérito⁹.

3.1.5 Informação do direito estrangeiro

Conforme disposto no artigo 28 do Protocolo de Las Leñas, as autoridades centrais dos Estados-partes do Mercosul fornecerão informações em matéria civil, comercial, trabalhista, administrativa e de direito internacional privado, desde que essas informações não contrariem as disposições de sua ordem pública. Além das autoridades centrais, que no caso do Brasil é o Ministério das Relações Exteriores, podem ainda fornecer essas informações as autoridades consulares e diplomáticas, e as informações deverão ser fornecidas sem qualquer

⁸ RECHSTEINER, op. cit., p. 245.

⁹ Ibidem, p. 245-246.

despesa. Observe-se que novamente a parte não deverá arcar com custos, o que significa um grande benefício e avanço nas relações em matéria processual. E, de acordo com o artigo 30, “O Estado que fornecer as informações sobre o sentido do alcance legal de seu direito não será responsável pela opinião emitida, nem estará obrigado a aplicar seu direito, segundo a resposta fornecida”, ou seja, o Estado permanece com liberdade para apreciação e aplicação do direito.

3.1.6 Demais convenções e protocolos

É importante destacar que com o Protocolo de Las Leñas não serão restringidas as disposições das convenções anteriormente firmadas e que dispõem sobre a mesma matéria entre os Estados-partes do Mercosul, desde que não o contradigam¹⁰, a exemplo da Convenção Interamericana sobre Prova e Informação Acerca do Direito Estrangeiro, de 8 de maio de 1979¹¹, já ratificada por todos os Estados-partes do Mercosul.

3.2 Protocolo de Buenos Aires

Como se viu, a cláusula de jurisdição é de grande importância para os contratos internacionais. Cientes da relevância dessa matéria, em especial para o processo de integração regional, o Conselho do Mercado Comum uniformizou a questão com a elaboração do

¹⁰ Protocolo de Las Leñas, artigo 35.

¹¹ Ver ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Convenção Interamericana sobre Prova e Informação Acerca do Direito Estrangeiro. Disponível em: <<http://www.mj.gov.br/drci/cooperacao/Acordos%20Internacionais/CONVEN%C3%92INTERAMERICANA%20SOBRE%20PROVA%20E%20INFORMA%C3%92ACERCA%20D%85.pdf>>.

Protocolo de Buenos Aires, o qual, por força do contido no seu artigo 14¹², tem ligação direta com o de Las Leñas. Por essa razão, Silvia Fazio afirma que esses dois protocolos “formam, no âmbito do MERCOSUL, um sistema regional de direito processual internacional [...]”¹³.

3.2.1 Da jurisdição internacional

O caráter de jurisdição internacional estabelecido no Protocolo de Buenos Aires, em seu artigo 3, o qual dispõe que “O requisito processual da jurisdição internacional em matéria de contratos será considerado satisfeito quando o órgão jurisdicional de um Estado-Parte assumira jurisdição de conformidade com o estabelecido no presente Protocolo”, significa o reconhecimento da competência internacional e, conseqüentemente, um Estado-parte deve reconhecer a sentença proferida em outro. Tal situação decorre em virtude de o artigo 14 desse protocolo dispor que a jurisdição internacional regulada pelo artigo 20, alínea “c”, do Protocolo de Las Leñas¹⁴, aplica-se também a ele. O artigo 20 trata da extraterritorialidade e, desde que as decisões forem emanadas de órgãos jurisdicionais competentes, os Estados-partes devem reconhecê-las. Nesse aspecto, podem surgir dois questionamentos: 1) E se ocorrer a fraude à lei ou ferir a ordem pública?; 2) Podem ocorrer casos de litispendência internacional?

No primeiro caso, o Protocolo de Buenos Aires procurou excluir de sua aplicação matérias que pudessem ferir diretamente a ordem pública. Por outro lado, a fraude à lei é um

¹² Conforme o artigo 14 do Protocolo de Buenos Aires: “A jurisdição internacional regulada pelo artigo 20, alínea c, do Protocolo de Las Leñas sobre Cooperação e Assistência Jurisdicional em Matéria Civil, Comercial, Trabalhista e Administrativa ficará submetida ao disposto no presente Protocolo.”

¹³ FAZIO, op. cit., p. 53.

¹⁴ Conforme o artigo 20 do Protocolo de Las Leñas, “As sentenças e os laudos arbitrais a que se refere o artigo anterior terão eficácia extraterritorial nos Estados Partes quando reunirem as seguintes condições: [...]; c) que emanem de um órgão jurisdicional ou arbitral competente, segundo as normas do Estado requerido sobre jurisdição internacional; [...]”

meio utilizado para se pôr sob a proteção de uma lei mais favorável, visando fugir da aplicação de outra legislação que é a realmente aplicável, no intuito de burlar a ordem pública. Em relação a essa última hipótese, entende-se que não é o caso, pois o protocolo trata da eleição do foro, e não da lei aplicável, as quais são coisas distintas (e serão abordadas mais adiante). Da litispendência internacional o protocolo não faz menção. No Brasil, a regra aplicável seria do nosso direito interno, que não reconhece a litispendência internacional¹⁵.

Para Beat Walter Rechsteiner, se ocorrer a litispendência, ela pode comprometer a aplicação do protocolo:

[...] pelo fato de que os foros ali regulamentados são foros relativos, concorrentes, cumulativos ou alternativos, conforme a terminologia utilizada.

Na medida em que ambas as partes instaurem processos entre elas em diferentes Estados-partes vinculados juridicamente ao protocolo, podem ser proferidas sentenças contraditórias, o que certamente contradiz seu espírito.¹⁶

Entretanto, a litispendência só ocorrerá nos casos em que não for eleita a jurisdição e quando tiver que ser efetuada a aplicação da jurisdição subsidiária, nos termos do artigo 7 do Protocolo de Buenos Aires, pois nessa hipótese poderão existir dúvidas sobre quem será o demandado, uma vez que nem sempre a parte aceita a culpa de ter dado causa à quebra do contrato ou admite que descumpriu a obrigação. Portanto, havendo a possibilidade da litispendência, o que, ressalte-se, só ocorrerá em caso de não eleição de foro, é aconselhável que os Estados-partes regulem a matéria, para evitar sentenças divergentes e, conseqüentemente, sua inexecutividade dentro do bloco, o que representaria o não-reconhecimento da sentença internacional.

¹⁵ BORCEZZI; MORAIS, op. cit.

¹⁶ RECHSTEINER, op. cit., p. 285.

3.2.2 O Protocolo de Buenos Aires e o direito interno

O Protocolo de Buenos Aires não apenas harmoniza, ele também uniformiza o procedimento relativo à jurisdição internacional. As regras que estabelece repercutem diretamente no direito processual interno de cada Estado-parte do Mercosul, daí a necessidade de analisar o problema das aparentes contradições existentes entre esse protocolo e o direito interno.

De acordo com o Protocolo de Buenos Aires, o principal critério para a fixação da jurisdição é a eleição, prevista no artigo 4, ou seja, a autonomia da vontade. Porém, como esse instituto sofre várias limitações¹⁷, o protocolo prevê também, no artigo 6, a prorrogação da jurisdição em casos específicos. Ao lado desses princípios, estabelece critérios para a definição da jurisdição subsidiária, conforme disposto no artigo 7: a escolha ficará a cargo do autor da lide quando não houver jurisdição previamente eleita.

Fabiana Markon e Kátia Radjá C. da Costa analisaram essa questão e chegaram à seguinte conclusão: em relação aos “critérios de fixação da competência internacional, não há diferenças de porte entre os dois conjuntos normativos [os artigos 4 e 6 do Protocolo de Buenos Aires]”¹⁸. As principais divergências, por assim dizer, entre o Protocolo de Buenos Aires e a legislação interna brasileira estariam focadas na autorização, contida no artigo 90 do CPC, “para que o juiz brasileiro conheça da demanda”, mesmo que outra já tenha sido ajuizada, e na “atribuição ao autor, pelo Protocolo de Buenos Aires, do poder de escolha da

¹⁷ Ver o item 2.5.3 (“Autonomia da vontade no direito internacional”), no Capítulo 2 deste trabalho.

¹⁸ MARKON, Fabiana; COSTA, Kátia Radjá C. da. Competência internacional no Brasil e no Mercosul. In: RODRIGUES, Horácio Wanderlei (Org.). *Solução de controvérsias no Mercosul*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1997. p. 76.

jurisdição competente”, quando essa não tiver sido eleita¹⁹. Esses dois dispositivos poderiam gerar vários conflitos, como, por exemplo, ocorrer de o autor “escolher uma jurisdição diferente da brasileira, sendo que o réu teria direito a essa pelas normas contidas no CPC”²⁰.

Considerando que o artigo 3 do Protocolo de Buenos Aires não é claro em relação à exclusão ou não da aplicação das normas do direito interno, a dúvida resta evidente. Analisando essas questões em seu conjunto, as autoras esclarecem que a fixação desses critérios no CPC foi feita para evitar “conflito com a legislação alienígena, e não com as normas de direito internacional, das quais o Brasil é signatário”²¹. Além disso, não há que se falar em revogação, pois,

[...] havendo norma internacional absorvida pelo ordenamento jurídico interno, equivale ela, hierarquicamente, à legislação ordinária, não havendo, regra geral, a revogação da norma interna, até porque, de forma quase absoluta, as normas internacionais atingem apenas os seus signatários, sendo necessário preservar a norma interna para as situações que envolvam Estados que não sejam partes do acordo internacional. Nessas situações, o que pode ocorrer, portanto, é o surgimento de antinomias, que são, regra geral, apenas aparentes. Na situação específica do Mercosul, tem-se um acordo internacional que estabelece regras sobre a fixação internacional nos casos expressamente definidos e no âmbito do Mercado Comum, atingindo, portanto, apenas os seus Estados-Partes. Em razão disso, suas normas não revogam nenhuma norma interna desses Estados, que continuam vigentes e aplicáveis a todas as situações estranhas aos Protocolos analisados.²²

Essa distinção é fundamental, considerando-se a utilização inapropriada do termo “revogação”, quando, tecnicamente, o que se pode ter é apenas uma antinomia, nunca uma revogação. Essa antinomia ou contradição, como se vê, é aparente, considerando que a solução é apresentada pelo critério da especialidade, quer dizer, aplicando-se apenas o disposto no Protocolo de Buenos Aires, mesmo porque isso é o que preconiza os próprios

¹⁹ Ibidem.

²⁰ Ibidem.

²¹ Ibidem, p. 76-77.

²² Ibidem, p. 77.

preâmbulos dos protocolos firmados no âmbito do Mercosul, ou seja, a cooperação e harmonização legislativas.

Portanto, firmado o protocolo, devem prevalecer as regras nele estabelecidas, invocando-se a legislação interna apenas de forma subsidiária, obedecendo-se até mesmo o critério da especialidade. Eventuais contradições só não serão eliminadas quando a norma de origem interna for hierarquicamente superior à norma internacional. Seria o caso, por exemplo, se a norma internacional ferisse a Constituição.

3.2.3 Âmbito de aplicação do Protocolo de Buenos Aires

Com relação ao âmbito de aplicação do Protocolo de Buenos Aires, seu artigo 1 estipula sua aplicabilidade apenas na jurisdição contenciosa, tendo sido, portanto, excluída a jurisdição voluntária; especifica, ainda, que somente poderá se valer desse protocolo a pessoa física ou jurídica com residência ou sede social em diferentes Estados-partes do Mercosul.

Segundo o artigo 70 do Código Civil brasileiro²³, domicílio é onde a pessoa estabelece residência com ânimo definitivo. Sendo assim, a pessoa pode ter várias residências, mas um só domicílio. Com relação à pessoa jurídica, considera-se a sede o local onde assume as obrigações e deve cumpri-las.

A letra “b” do artigo 1 do Protocolo de Buenos Aires estabelece a aplicação desse protocolo ainda que uma das partes envolvidas não seja integrante dos Estados-partes do

²³ BRASIL. *Constituição Federal*. Código Civil. Código de Processo Civil: atualizado até 10.01.2001. Organizador Yussef Said Cahali. 3.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001.

Mercosul, exigindo-se, apenas, ter sido instituído o foro de eleição. É evidente que, nesse caso, deve ter sido eleito como foro competente um dos Estados integrantes do Mercosul. Tal dispositivo faz perquirir a sua validade, considerando-se que seria possível a aplicação do protocolo não obstante uma das partes pertencer a país que não foi signatário do Tratado de Assunção. O tratado, do qual o protocolo é gênero, nada mais é do que um acordo firmado entre sujeitos de direito internacional público, cujos efeitos serão produzidos entre aqueles que o firmaram²⁴. Sendo assim, como é possível aceitar que uma das partes, não pertencente ao bloco, possa elegê-lo como foro competente?

Em decorrência dessa possibilidade, Antonio Corrêa argumenta ter sido criada a possibilidade do “‘Fórum-Shopping’ que é combatido pelo Direito Norte-Americano, em que os envolvidos procuram uma jurisdição que lhes favoreça em detrimento do país de origem onde *há vedação ao negócio jurídico ou imposição de ônus mais elevado*”²⁵, ou seja, as partes procuram uma jurisdição na qual supõem uma maior chance de êxito. Entretanto, não é possível concordar com o argumento de que se criou a possibilidade do Fórum Shopping, pois, quando se trata de eleição de jurisdição, o que se está discutindo é apenas a questão processual: onde será processada a lide, qual o juiz que tem jurisdição para dirimir a controvérsia. Não se está elegendo qual o direito material aplicável ao caso. Essa matéria está disciplinada na CIDIP-V, a qual consagra o princípio da autonomia da vontade das partes. O Protocolo de Buenos Aires trata de matéria diversa, não se podendo falar em vedação ao negócio jurídico, e muito menos em autonomia da vontade para escolher o foro e, conseqüentemente, a lei aplicável. Eleição de jurisdição não significa eleger a lei aplicável ao contrato. Esclarecedor, com relação ao tema, é Arnoldo Wald:

²⁴ REZEK, José Francisco. *Direito internacional público: curso elementar*. 9.ed. São Paulo: Saraiva, 1995. p. 14.

²⁵ CORRÊA, Antônio. *Mercosul: soluções de conflitos pelos juizes brasileiros*. Porto Alegre: S. A. Fabris, 1997. p. 118. (grifei)

Os dois problemas, embora materialmente conexos, são distintos, importando a cláusula eletiva de foro na concessão de uma competência contratual à Justiça de determinada cidade ou de certo país, enquanto a escolha de lei estrangeira para firmar as conseqüências jurídicas do contrato se fundamenta no princípio da autonomia da vontade e estabelece o regime jurídico substantivo aplicável à relação jurídica.²⁶

Vê-se, assim, que eleição de jurisdição e eleição do direito aplicável ao contrato internacional são matérias distintas.

Em relação ao artigo 1 do Protocolo de Buenos Aires, existe um outro aspecto que traz certa dúvida, referente à parte final da letra “b”, pois ali se menciona a necessidade de que exista “uma conexão razoável segundo as normas de jurisdição” do protocolo. O questionamento se dá em relação à interpretação e à extensão da expressão “conexão razoável”. Segundo Antonio Correia, a interpretação deverá ser feita com base no direito internacional privado²⁷. Conexão é “a ligação, o contato, entre uma situação da vida e a norma que vai regê-la”²⁸. Por conseqüência, o contrato internacional deve ter uma ligação ou um ponto de contato com os objetivos do Mercosul.

Para Silvia Fazio, “Com a necessidade de uma conexão razoável entre a jurisdição eleita e a situação jurídica em questão, os Estados-Membros afastaram os freqüentes problemas advindos da eleição de uma *jurisdição que em nada se relaciona com a relação contratual*”²⁹. Portanto, entende-se que a conexão razoável trata-se de referência, no contrato firmado, a algum dispositivo que tenha ligação com o próprio protocolo ou com os próprios princípios dos outros protocolos e tratados de criação do Mercosul.

²⁶ Apud STRENGER, *Contratos internacionais do comércio*, op. cit., p. 256.

²⁷ CORRÊA, op. cit., p. 118.

²⁸ DOLINGER, Jacob. *Direito internacional privado*: parte geral. 5.ed. Rio de Janeiro: Renovar, 1997. p. 262.

²⁹ FAZIO, op. cit., p. 55. (grifei)

3.2.4 Exclusões da jurisdição

O artigo 2 do Protocolo de Buenos Aires traça as ressalvas com relação a sua aplicabilidade. A grande maioria das ressalvas encontradas ocorre porque as matérias são por demais complexas, sendo tratadas, ou serão tratadas, em protocolos próprios. É o caso, por exemplo, dos contratos administrativos, de seguridade social, de venda ao consumidor, de transporte e de seguro. Outras têm razões igualmente justificáveis. No caso das relações entre falidos e seus credores e concordatários, considerando-se que com a falência todos os bens do falido são arrecadados, devendo os credores acioná-lo no juízo em que tramita a falência, é certo que a jurisdição, eleita ou subsidiária, fica automaticamente excluída. O mesmo ocorre com relação à concordata. A mesma analogia é feita com relação à matéria decorrente do direito de família e sucessões. Nesse caso, o feito tramita em varas especializadas, não havendo, por exemplo, como executar um contrato em que o credor, falecido, tenha deixado filhos e herdeiros, a não ser no próprio juízo das sucessões.

3.2.5 Jurisdição subsidiária

O Protocolo de Buenos Aires privilegia a eleição de foro, lançando todo um regramento com vistas a garantir a autonomia da vontade das partes no tocante à escolha de

jurisdição. Essa eleição poderá ocorrer no momento da celebração do contrato, no curso de sua vigência ou mesmo após suscitado o litígio, desde que haja consenso. Entretanto, no caso de não ter havido a eleição do foro de jurisdição, serão aplicadas as regras do artigo 7 e seguintes, que tratam da jurisdição subsidiária. Nesse caso, há três soluções, que são de opção do autor: a) A ação poderá ser ajuizada no local onde o contrato deveria ser cumprido — aqui está sendo aplicada a regra geral constante do artigo 9º da LICC; b) Juízo do réu: o autor poderá optar pelo domicílio do demandado; c) Juízo do autor: o autor poderá optar pela jurisdição de seu próprio domicílio ou sede social, quando demonstrar ter cumprido a obrigação.

Antonio Corrêa questiona um aspecto em relação ao artigo 8 do Protocolo de Buenos Aires³⁰. O protocolo é aplicado aos contratos civis e comerciais. Com relação aos primeiros, não existem dúvidas. No entanto, os contratos comerciais admitem a utilização dos INCOTERMS. Os contratos que fazem uso dessas cláusulas podem se referir a mercadorias que ainda não foram produzidas e que, quando produzidas, deverão ser entregues em diferentes pontos, de acordo com o INCOTERM utilizado. O questionamento que o autor faz é o seguinte: se a mercadoria não existia ao tempo da celebração do contrato, como conciliar tal situação com a regra estatuída no artigo 8, item 2, letra “a”? Sua conclusão é que a solução deverá ser dada pelos tribunais, pois o protocolo não possibilita uma definição.

Entretanto, a solução que se deve aplicar é a contida na letra “b” do mencionado dispositivo, a qual dispõe que o cumprimento da obrigação reclamada será, “nos contratos sobre coisas determinadas por seu gênero, o lugar do domicílio do devedor ao tempo em que foram celebrados”. Como se vê, as coisas podem ainda não ser certas e individualizadas, mas são *determinadas*.

³⁰ CORRÊA, op. cit., p. 137.

3.3 Protocolo de Medidas Cautelares

Juntamente com os demais protocolos, o Protocolo de Medidas Cautelares³¹ (Decreto Legislativo nº 192 de 18 de dezembro de 1995), firmado em 16 de novembro de 1994, em Ouro Preto, é importante para o processo de execução, pois tem como objetivo regulamentar o cumprimento das medidas cautelares, que poderão ser solicitadas em processos penais quanto à reparação civil. Enfim, admitem-se medidas cautelares em processos ordinários, de execução, especiais ou extraordinários, de natureza civil, comercial ou trabalhista; admitem-se, também, medidas cautelares preparatórias, incidentais, de ações principais e para garantir a execução de uma sentença.

Como lembra Antonio Corrêa,

Se no processo de conhecimento visa uma pretensão possível ou com razoabilidade jurídica, no de execução de atos para agredir o patrimônio do devedor e satisfazer o seu crédito, no cautelar é diferente. No cautelar o que se pretende é garantir o processo principal e de forma indireta a pretensão nele deduzida.³²

Assim, a importância da medida cautelar reside no fato de possibilitar uma medida rápida como forma de resguardar o recebimento pelo credor, ainda mais em se tratando de créditos em países diferentes.

³¹ Neste trabalho, as referências feitas ao Protocolo de Medidas Cautelares podem ser conferidas em: PROTOCOLO de Medidas Cautelares. Disponível em:

http://www.camara.gov.br/mercosul/Protocolos/MEDIDAS_CAUTELARES.htm.

³² CORRÊA, op. cit., p. 202.

3.3.1 Desnecessidade de homologação das sentenças

Um dos artigos que chamam atenção no Protocolo de Medidas Cautelares é o 19, que dispensa a homologação da sentença estrangeira, obviamente desde que proferida por órgãos competentes dos Estados-partes do Mercosul.

É preciso ressaltar que, conforme consta do artigo 6 desse protocolo, a execução da medida cautelar será processada de acordo com as leis do Estado requerido. Portanto, pode existir uma antinomia decorrente do próprio texto do protocolo, uma vez que no Brasil, por exemplo, existe a necessidade de homologação da sentença.

Independente disso (que serve para análise, para que eventuais antinomias sejam corrigidas), trata-se de uma medida importante, pois visa dar mais agilidade à tramitação das

cartas rogatórias. Além do que, as partes podem encaminhar diretamente as cartas rogatórias, que deverão ser legalizadas perante os agentes diplomáticos ou consulares do Estado requerido. E, em se tratando de juízes ou tribunais das zonas fronteiriças, poderão transmitir-se de forma direta as cartas rogatórias, sem a necessidade de legalização³³. Porém, é preciso ressaltar que a autoridade judiciária requerida poderá recusar o cumprimento de cartas rogatórias referentes a medidas cautelares quando essas forem manifestamente contrárias à ordem pública, ou, ainda, poderá recusar o seu cumprimento, ou, se for o caso, determinar o levantamento da medida, quando verificada sua absoluta improcedência, conforme o artigo 17 do Protocolo de Medidas Cautelares. Vale lembrar, também, que mesmo com o cumprimento da medida cautelar pela autoridade judicial requerida, isso não implica “no compromisso de

³³ Protocolo de Medidas Cautelares, artigo 19.

reconhecimento ou execução da sentença definitiva estrangeira proferida no processo principal”, conforme dispõe o artigo 10 do protocolo.

3.3.2 Regras processuais

De acordo com o Protocolo de Medidas Cautelares, as regras processuais, no que se refere às medidas cautelares, são específicas, uma vez que sua admissibilidade “será regulada pelas leis e julgada pelos Juízes ou Tribunais do Estado requerente”, conforme disposto no artigo 5. Por outro lado, a execução da medida cautelar, sua contra-cautela ou a exigência de garantia serão processadas pelos juízes ou tribunais do Estado requerido, e tramitarão de acordo com as suas leis, conforme dispõe o artigo 6.

Note-se que ocorre a inversão das regras processuais aplicáveis, podendo, inclusive, o juízo requerido determinar as medidas garantidoras da execução, de conformidade com as suas leis. Segundo Antonio Corrêa,

Isto quer dizer que admitida a sentença estrangeira como válida e operante, quando no Brasil, já formalizado o pedido de execução perante órgão jurisdicional, se surgirem motivos que exijam medida cautelar, podem ser requeridas ao Juiz ou Tribunal nacional e estes encontram-se autorizados pelo Tratado para deferir-las.³⁴

3.3.2.1 Conflito de institutos

Um outro aspecto previsto no Protocolo de Medidas Cautelares, que chama a atenção, é que, por serem aplicáveis as leis do país onde foi requerida uma medida, pode ocorrer um conflito de institutos. Por exemplo, se requerida num Estado-parte a busca e

³⁴ CORRÊA, op. cit., p. 213.

apreensão sob pena de prisão para o caso de descumprimento da medida e no Estado onde a medida tiver que ser cumprida não for permitida a prisão por dívida.

A Constituição Federal do Brasil de 1988 prevê, no inciso LXVII do artigo 5º, a prisão civil. Observa-se, em princípio, que “não haverá prisão civil por dívida”. Todavia, será permitida a prisão civil em duas hipóteses: “inadimplemento voluntário e inescusável de obrigação alimentícia e a do depositário infiel”. De acordo com Celso Bastos, o dispositivo constitucional trata da prisão com natureza civil, sem que isso signifique a aplicação de uma pena. A distinção reside no fato de que, paga a pensão ou restituído o bem, cessa a prisão³⁵.

Porém, mesmo no Brasil, onde existe a previsão constitucional para a questão, com a ratificação, em 25 de setembro de 1992, da Convenção Americana de Direitos Humanos, denominada de Pacto de San José da Costa Rica³⁶, que dispõe em seu artigo 7º, inciso 7, que ninguém deve ser detido por dívidas, criou-se grande discussão a respeito de sua aplicabilidade ou não.

Flávia Piovesan³⁷ afirma que os tratados de Direitos Humanos em que o Brasil faça parte, quando ratificados ingressam em nosso ordenamento jurídico com *status* de norma constitucional, por força do disposto no parágrafo 2º do artigo 5º da Constituição do Brasil de 1988. Já Vidal Serrano Nunes Júnior e Luiz Alberto David Araújo postulam que

[...] o fato de o tratado entrar na ordem jurídica brasileira não significa obrigatoriamente que ele ingressará no plano constitucional. Não é essa a dicção do § 2º do art. 5º. O texto afirma que outros direitos devem ser

³⁵ BASTOS, op. cit., p. 306.

³⁶ Conforme o artigo 7º, inciso 7, do Pacto de San José da Costa Rica, “Ninguém deve ser detido por dívidas. Este princípio não limita os mandados de autoridade judiciária competente expedidos em virtude de inadimplemento de obrigação alimentar.” CONVENÇÃO AMERICANA SOBRE DIREITOS HUMANOS: PACTO DE SÃO JOSÉ DA COSTA RICA. Disponível em:

<http://www.aids.gov.br/final/biblioteca/legislacao/voll_4.htm>. Acesso em: 03 de mar. 2003.

³⁷ PIOVESAN, Flávia. *Direitos humanos e o direito constitucional internacional*. 5.ed. São Paulo: Max Limonad, 2002. p. 98.

integrados. Não quer dizer que o devam ser com marca de norma constitucional.³⁸

Os autores complementam que “o tratado pode ser veiculador de direitos individuais e coletivos, mas ingressa na ordem jurídica brasileira com status de norma ordinária”³⁹.

Esse também é o entendimento de Manoel Gonçalves Ferreira Filho, que afirma ser

[...] pacífico no direito brasileiro que as normas internacionais convencionais — cumprindo o processo de integração à nossa ordem jurídica — têm força e hierarquia de lei ordinária. Em consequência, se o Brasil incorporar tratado que institua direitos fundamentais, esses não terão senão força de lei ordinária. Ora, os direitos fundamentais outros têm a posição de normas constitucionais. Ou seja, haveria direitos fundamentais de dois níveis diferentes: um constitucional, outro meramente legal.⁴⁰

Ressalte-se que no direito brasileiro nem mesmo os tratados e convenções internacionais que dizem respeito aos Direitos Humanos têm *status* de lei em nível constitucional, ao contrário do que acontece com o direito argentino, que dispõe claramente, no artigo 75, inciso 22, da Constituição argentina⁴¹, que os tratados internacionais sobre Direitos Humanos têm hierarquia constitucional.

Essa situação pode ser observada na decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal no Recurso Ordinário em Habeas Corpus nº 79.785-7, do Rio de Janeiro, no qual foi

³⁸ Apud ALMEIDA JUNIOR, Fernando Frederico. *Depositário infiel*: impossibilidade da sua prisão. Disponível em: <<http://www1.jus.com.br/doutrina/texto.asp?id=602>>. Acesso em: 14 fev. 2002.

³⁹ Ibidem.

⁴⁰ Apud ALMEIDA JUNIOR, op. cit.

⁴¹ Artigo 75, inciso 22 “[Corresponde ao Congresso] Aprobar o desechar tratados concluidos con las demás naciones y con las organizaciones internacionales y los concordatos con la Santa Sede. Los tratados y concordatos tienen jerarquía superior a las leyes. La Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre; la Declaración Universal de Derechos Humanos; la Convención Americana sobre Derechos Humanos; [...]; en las condiciones de su vigencia, tienen jerarquía constitucional, [...]”. [destaque do original] ARGENTINA. Constituição (1994). *Constitución de la Nación Argentina*. 4.ed. Buenos Aires: Abeledo-Perrot, [1994].

vencido por maioria o voto do relator (ministro Sepúlveda Pertence), e onde restou assentado que mesmo em relação a convenções internacionais de proteção de direitos fundamentais, elas ficam equiparadas, hierarquicamente, às leis ordinárias⁴². É de se salientar que o entendimento adotado teve como fundamento os artigos 59, que dispõe sobre a hierarquia das leis, e o artigo 102, inciso III, letra “b”, que dispõe sobre o controle da constitucionalidade dos tratados, ambos da Constituição Federal.

No mesmo sentido, o Supremo Tribunal Federal, apreciando a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.480-3, que versou sobre a Convenção 158 da Organização Internacional do Trabalho (OIT), decidiu, por maioria de votos, que os tratados e convenções internacionais situam-se, no sistema jurídico brasileiro, nos mesmos planos de validade das leis ordinárias⁴³.

Apesar da controvérsia do tema, especificamente em relação ao Brasil, mesmo com posicionamentos divergentes acerca da hierarquia das convenções e dos tratados, em relação ao depositário infiel é possível interpor uma medida pedindo sua prisão e obter

⁴² Recurso Ordinário em Habeas Corpus nº 79.785-7 Rio de Janeiro – Relator Min. Sepúlveda Pertence Recorrente Jorgina Maria de Freitas Fernandes; Recorrido Ministério Público Federal. DJ 22.11.2002 Ementário No. 2092-2 do Supremo Tribunal Federal.

⁴³ EMENTA: Ação Direta de Inconstitucionalidade – Convenção nº 158/OIT – Proteção do trabalhador contra despedida arbitrária ou sem justa causa – Arguição de ilegitimidade constitucional dos atos que incorporaram essa convenção internacional ao direito positivo interno do Brasil (Decreto Legislativo No. 68/92 e Decreto No. 1855/96) – Possibilidade de controle abstrato de constitucionalidade de tratados e convenções internacionais em face da constituição da República e não transgressão ao art. 7º, I, da Constituição da República e ao art. 10, I do ADCT/88 – Regulamentação normativa da proteção contra a despedida arbitrária ou sem justa causa, posta sob reserva constitucional de lei complementar – Conseqüente impossibilidade jurídica de tratado ou convenção internacional atuar como sucedâneo da lei complementar exigida pela Constituição Federal (CF, art. 7º, I) – Consagração constitucional da garantia de indenização compensatória como expressão da reação estatal à demissão arbitrária do trabalhador (CF, art. 7º, I, C/C o art. 10, I do ADCT/88) — Conteúdo programático da convenção no. 158/OIT, cuja aplicabilidade depende da ação normativa do legislador interno de cada país – possibilidade de adequação das diretrizes constantes da convenção no. 158/OIT às exigências formais e materiais do estatuto constitucional brasileiro – Pedido de medida cautelar deferido, em parte, mediante interpretação conforme à Constituição. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE N. 1480-3 DISTRITO DEFERAL MIN. RELATOR CELSO DE MELLO, DJ 18.05.2001.

resultado favorável⁴⁴. Entretanto, essas medidas podem não ser cumpridas pelos demais países do Mercosul, se eles entenderem que elas ferem seus ordenamentos internos, como na Argentina, por exemplo, em que na Constituição está prevista a adoção da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, conforme disposto no artigo 75, inciso 22.

3.3.3 Custos das medidas cautelares

Embora o Protocolo de Medidas Cautelares trate de medidas de cooperação jurisdicional, seu artigo 24 dispõe que no caso das medidas cautelares a parte requerente arcará com todas as despesas e custas judiciais.

3.4 CIDIP-V

A Convenção Interamericana sobre Direito Aplicável aos Contratos Internacionais, realizada de 14 a 19 de março de 1994 na Cidade do México, foi firmada pelos Estados-membros da Organização dos Estados Americanos (OEA) com o objetivo de

⁴⁴ Essa situação pode ser verificada neste recurso extraordinário: EMENTA: - Recurso extraordinário. Alienação fiduciária em garantia. Prisão civil. - Esta Corte, por seu Plenário (HC 72131), firmou o entendimento de que, em face da Carta Magna de 1988, persiste a constitucionalidade da prisão civil do depositário infiel em se tratando de alienação fiduciária, bem como de que o Pacto de São José da Costa Rica, além de não poder contrapor-se à permissão do artigo 5º, LXVII, da mesma Constituição, não derogou, por ser norma infraconstitucional geral, as normas infraconstitucionais especiais sobre prisão civil do depositário infiel. - Esse entendimento voltou a ser reafirmado recentemente, em 27.05.98, também por decisão do Plenário, quando do julgamento do RE 206.482. Dessa orientação divergiu o acórdão recorrido. - Inconstitucionalidade da interpretação dada ao artigo 7º, item 7, do Pacto de São José da Costa Rica no sentido de derogar o Decreto-Lei 911/69 no tocante à admissibilidade da prisão civil por infidelidade do depositário em alienação fiduciária em garantia. - É de observar-se, por fim, que o § 2º do artigo 5º da Constituição não se aplica aos tratados internacionais sobre direitos e garantias fundamentais que ingressaram em nosso ordenamento jurídico após a promulgação da Constituição de 1988, e isso porque ainda não se admite tratado internacional com força de emenda constitucional. Recurso extraordinário conhecido e provido. RE 253071 / GO – GOIÁS Relator(a): Min. MOREIRA ALVES, Julgamento: 29/05/2001 Órgão julgador: Primeira Turma. Publicação: DJ, 29-06-2001, p. 00061 EMENT VOL-02037-06 P-0113.

prosseguir no desenvolvimento e na codificação do direito internacional privado para harmonizar as soluções relacionadas ao comércio internacional.

Como já mencionado anteriormente, a CIDIP-V ainda não foi internalizada no Brasil, ou seja, ainda não faz parte do nosso ordenamento jurídico interno; todavia, como deveria ser internalizada, e por tratar de aspectos relevantes em relação aos contratos, é importante fazer algumas considerações sobre ela.

3.4.1 Caracterização da internacionalidade do contrato

O primeiro aspecto a ser abordado em relação à CIDIP-V diz respeito à definição do que é contrato internacional. De forma simplista, trata-se do contrato feito entre partes que tenham sua residência habitual ou seu estabelecimento sediado em diferentes Estados-partes ou quando o contrato tiver vinculação com um Estado-parte ou o cumprimento da obrigação em outro — esse aspecto foi analisado anteriormente, no item 2.2, ficando certo que o que caracteriza se o contrato é internacional ou não é o fato de envolver dois ou mais sistemas jurídicos diferentes.

3.4.2 Direito aplicável

O que prevalece na CIDIP-V é a autonomia da vontade das partes, através da escolha do direito aplicável, sendo que essa escolha deverá ser expressa e, na hipótese de não estar, poderá ser verificada pela conduta das partes e pelas cláusulas contratuais, ou seja, através de qualquer forma que indique, dentro do próprio contrato, o direito a ser aplicável.

Ainda, o tribunal levará em consideração todos os elementos objetivos e subjetivos que se depreendam do contrato para determinar o direito do Estado com o qual mantém os vínculos mais estreitos. Deverá, também, levar em conta os princípios gerais do direito comercial internacional aceitos por organismos internacionais⁴⁵. Nadia Araujo destaca que, em relação à lei aplicável,

[...] contemplou a convenção [CIDIP-V] como regra geral o princípio da autonomia da vontade, quase na mesma forma estabelecida pela Convenção de Roma, aceitando, inclusive, o *dépeçage*⁴⁶ voluntário, a escolha de uma lei sem vínculo com o contrato, a possibilidade de sua modificação posterior, e a admissão da escolha tácita, quando evidente.⁴⁷

⁴⁵ Ibidem, artigo 9.

⁴⁶ *Dépeçage* “é o despedaçamento do contrato para sua interpretação *a priori*, devido à setorização dos contratos internacionais, visto que há a praxe de despedaçá-los para sua interpretação *a posteriori*. A doutrina pretende a unidade contratual, evitando-se o seu despedaçamento para fins interpretativos, mas, no direito internacional privado, havendo omissão, imperfeição ou dúvida na manifestação das partes contratantes, utiliza-se o *dépeçage*”. In: DINIZ, Maria Helena. *Dicionário jurídico*. São Paulo: Saraiva, 1998. v.2, p. 65.

⁴⁷ ARAUJO, op. cit., p. 181.

Para Diego Arroyo, “a convenção permite, além da escolha de um direito estatal, a escolha de um conjunto de princípios (como os do UNIDROIT⁴⁸) ou da *lex mercatoria* para reger um contrato, possibilidade não contemplada pela Convenção de Roma”⁴⁹.

Necessário destacar, como assinala Nadia Araujo, que pelo fato de o artigo 17 da CIDIP-V definir o *direito* como sendo aquele vigente num Estado, as regras do UNIDROIT não podem “ser consideradas como o conjunto aplicável como a lei do contrato”, o que, no entanto, “não exclui sua utilização, em face do que prescreve a convenção no seu artigo 10, quando agrega a lei aplicável de um determinado direito às normas, costumes e princípios do direito comercial internacional, nos casos pertinentes”⁵⁰. Registre-se, também, que, conforme o artigo 7 da CIDIP-V, a escolha do foro não implica na escolha do direito aplicável, e, com isso, o intuito foi o de não estabelecer uma escolha tácita à lei aplicável.

Estão excluídos da aplicação da CIDIP-V, para a determinação do direito aplicável, as seguintes questões: a) questões derivadas do estado civil das pessoas físicas, capacidade das partes ou conseqüências da nulidade ou invalidade do contrato que decorram da incapacidade de uma das partes; b) obrigações contratuais que tenham como objeto principal questões sucessórias, testamentárias, de regime matrimonial ou decorrentes de relações de família; c) obrigações provenientes de títulos de crédito; d) obrigações provenientes de transações de valores mobiliários; e) acordos sobre arbitragem ou eleição de foro; f) questões de direito societário, incluindo existência, capacidade, funcionamento e

⁴⁸ UNIDROIT é a sigla pela qual é internacionalmente conhecido o Instituto Internacional para a Unificação do Direito Privado Internacional, criado em 1926 como órgão auxiliar da Sociedade das Nações e reformulado em 1940, com base num acordo multilateral, após a dissolução daquela. É uma organização intergovernamental independente, com sede em Roma, e seu objetivo é estudar os meios de harmonizar e de coordenar o direito privado entre os países e preparar gradualmente a adoção, por estes, de uma legislação de direito privado uniforme. Atualmente conta com 59 Estados-membros, entre eles o Brasil. A respeito desse instituto, consultar o *site*: <http://www.unidroit.org>.

⁴⁹ Apud ARAÚJO, op. cit., p. 182.

⁵⁰ ARAÚJO, op. cit., p. 183.

dissolução das sociedades comerciais e das pessoas jurídicas em geral⁵¹. Também ficam excluídos os contratos que tenham regulamentação autônoma no direito convencional internacional vigente entre os Estados-partes da convenção⁵².

Deve-se, ainda, ressaltar que a CIDIP-V não afetará a aplicação de outros convênios internacionais relacionados com processos de integração em que um dos Estados-partes na convenção seja ou venha a fazer parte⁵³ e dos quais constem normas sobre o mesmo objeto.

3.4.3 Existência e validade do contrato

A existência e a validade do contrato ou de qualquer das suas disposições, em relação à escolha do direito aplicável, serão regidas pelo disposto na CIDIP-V, porém, de acordo com o artigo seu 12, para estabelecer se uma das partes não consentiu validamente o juiz deverá determinar o direito aplicável levando em consideração a residência habitual ou o estabelecimento da referida parte.

3.4.4 Âmbito do direito aplicável

O direito aplicável ao contrato incidirá principalmente sobre: a) sua interpretação; b) os direitos e obrigações das partes; c) a execução das obrigações estabelecidas no contrato e as conseqüências do descumprimento contratual, compreendendo a avaliação das perdas e

⁵¹ CIDIP-V, artigo 5.

⁵² Idem, artigo 6.

⁵³ Idem, artigo 20.

danos com vistas à determinação do pagamento de uma indenização compensatória; d) os diferentes modos de extinção das obrigações, inclusive a prescrição e a decadência; e) as conseqüências da nulidade ou invalidade do contrato.

A análise da CIDIP-V, mesmo que ainda não internalizada no Brasil, é importante na medida em que ela significa avanços em relação à autonomia da vontade, e, como diz Nadia Araujo, a adoção dessa convenção em todos os seus termos, para regular as relações obrigacionais internacionais do Brasil “com os demais Estados partícipes e não partícipes desse convênio internacional” seria a melhor solução para se modificar o artigo 9º da LICC⁵⁴.

⁵⁴ ARAUJO, op. cit., p. 188.

4 DA EXECUÇÃO DOS CONTRATOS INTERNACIONAIS

O comércio internacional, sem dúvida, evoluiu de forma grandiosa, seja pelo avanço dos meios de comunicações, seja pelas transações realizadas através da rede de computadores, em virtude da abertura de fronteiras ocasionada pela globalização e pela criação dos blocos econômicos. Todavia, essas transações internacionais não conseguiram atingir um estágio que proporcione um grau de segurança jurídica elevado, que assegure tranquilidade aos contratantes.

Portanto, quando um contrato não é cumprido e, por isso, é levado à apreciação seja do Poder Judiciário, seja de um tribunal arbitral, em função de cláusula compromissória nele prevista e, por consequência, sendo proferida sentença, se essa não for cumprida passa-se para a fase de execução. Quando há necessidade de executar um contrato internacional, determinadas legislações internas que conflitam com as regras de direito internacional aplicáveis ao comércio internacional constituem motivo de insegurança, em especial por não admitirem determinados institutos, como no Brasil, onde o princípio da autonomia da vontade é muito limitado, conforme consta dos termos da LICC.

4.1 A Execução

A execução consiste na prestação jurisdicional para a efetivação da sanção imposta, visando a satisfação forçada dos interesses do credor, representados por um título executivo judicial ou extrajudicial. A denominação de execução forçada, conforme consta do artigo 566 do CPC, se dá em virtude do não cumprimento voluntário pelo devedor, passando,

então, o Estado a atuar, como substituto, através de seus órgãos judiciais, para o cumprimento da obrigação. Nessa hipótese, em que o processo executivo torna-se um processo de coação¹, cabe somente ao Estado essa função, pois só ele é detentor do poder de coerção, e qualquer outro que o exercer estará agindo ilegalmente, já que é defeso fazer justiça pelas próprias mãos. Assim, ainda que seja sentença arbitral, a execução somente poderá ocorrer através do Poder Judiciário, o poder estatal.

De acordo com os ensinamentos de Cândido Rangel Dinamarco,

[...] a probabilidade da existência de um direito suscetível de ser satisfeito em via executiva é o fundamento político sobre o qual repousa a instituição de títulos executivos. Seria uma arbitrária truculência submeter o patrimônio de um sujeito aos rigores das constringências judiciais, sem o respaldo de uma suficiente demonstração de que o sedizente credor é realmente credor e de que o titular do patrimônio seja realmente o titular da obrigação correspondente. Como é notório, tal probabilidade é sentida pelo legislador, ao qual cabe (a) tipificar no direito positivo os atos jurídicos dignos de figurar no elenco dos títulos hábeis à execução forçada e (b) indicar os requisitos do próprio ato e do direito que ele representa, para que a execução seja admissível. Não se admite a execução apoiada em suposto “título” que não conste dos elencos postos em lei, nem se admite quando o ato, posto que tipificado no direito positivo, não se revestir dos requisitos indicados (refiro-me de modo especial ao pressuposto da liquidez do crédito, de interesse para a presente exposição).²

De acordo com o autor, no direito brasileiro existem duas hipóteses que legitimam a execução forçada. A primeira é a da sentença condenatória, decorrente de um processo legal. A segunda refere-se ao reconhecimento da obrigação pelo próprio devedor, através do título executivo celebrado pelo próprio sujeito que se diz obrigado³. Pode-se acrescentar, às hipóteses elencadas, a sentença ou o laudo arbitral, através dos quais a parte vencida também fica obrigada ao pagamento e, caso esse não seja efetuado espontaneamente, fica facultado à

¹ Na lição de Frederico Marques, o processo de conhecimento é processo de sentença, enquanto o processo executivo é processo de coação (apud THEODORO JUNIOR, Humberto. *Curso de direito processual civil*. 8.ed. Rio de Janeiro: Forense, 2004. v.2, p. 5).

² DINAMARCO, Cândido Rangel. O contrato de abertura de crédito e a teoria do título executivo. *Revista Síntese de Direito Civil e Processual Civil*, Porto Alegre, v. 4, n. 21, p. 34-38, jan./fev. 2003.

³ *Ibidem*.

outra parte executá-la. Portanto, devem estar presentes, para a execução, os seus requisitos, que são a liquidez, a certeza e a exigibilidade. Humberto Theodoro Júnior, reportando-se ao magistério de Piero Calamandrei, coloca que, em relação a esses requisitos,

[...] pode-se afirmar que ocorre a *certeza* do crédito, quando não há controvérsia sobre sua existência (an); a *liquidez*, quando é determinada a importância da prestação (*quantum*); e a exigibilidade, quando o seu pagamento não depende de termo ou condição, nem está sujeito a outras limitações.⁴

4.2 Peculiaridades dos Contratos Internacionais

Os contratos internacionais apresentam várias peculiaridades, que são próprias do contrato internacional do comércio, como, por exemplo, a existência das cláusulas *hardship*, tema já abordado no item 2.6 do Capítulo 2 deste trabalho. Essas peculiaridades devem ser levadas em consideração não só pelo fato de envolverem contratos de longo prazo mas também pelas incertezas do mercado e as instabilidades econômicas, que hoje produzem reflexos instantâneos nos mais diversos países, além de envolverem aspectos culturais, políticos, costumes e valores diferenciados.

Irineu Strenger, ao analisar os meios e riscos da execução, assinala que

A gênese contratual está sempre pontilhada por inúmeros, menores ou maiores, contratemplos, dependendo da complexidade das negociações, do processo formativo e da própria execução. Em todas essas fases, os contratantes ou negociadores, ou pré-contratantes, sujeitam-se a percalços e riscos, bem assim outros incidentes que podem ir desde fatores imponderáveis de inexecução até os inadimplementos culposos.⁵

⁴ THEODORO JUNIOR, Humberto. *Processo de execução*. 18.ed. São Paulo: Livraria e Editora Universitária de Direito, 1997. p. 182.

⁵ STRENGER, *Contratos internacionais do comércio*, op. cit., p.190.

Segundo o autor, nos contratos internacionais, que devem ter como principal característica a boa-fé, o não cumprimento está ligado mais “aos acontecimentos ligados a condições imprevisíveis” do que “aos inadimplementos, premeditados ou voluntários”⁶.

4.3 Do Processo de Execução no Brasil e nos Demais Países do Mercosul

A execução é necessariamente efetuada através de um processo, que se constitui na materialização do direito de ação, ao mesmo tempo em que possibilita à outra parte o direito de defesa, que, inclusive, é assegurado por garantias constitucionais. Essa situação pode ser observada no Brasil, onde o artigo 5º, inciso LIV, da Constituição Federal de 1988, dispõe que “ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal”. Ressalte-se, ainda, que essa garantia deve ser observada em conjunto com o disposto no inciso LV do mesmo artigo, onde é assegurado o direito do contraditório e da ampla defesa.

Note-se que, embora a execução se destine à satisfação forçada dos interesses do credor, este não pode adotar medidas que se prestem a onerar e agravar desnecessariamente a situação do devedor. Nesse sentido, é importante destacar princípios informativos apontados pela doutrina, de acordo com Humberto Theodoro Júnior: a) toda *execução é real*: a atividade jurisdicional executiva incide, direta e exclusivamente, sobre o patrimônio, e não sobre a pessoa do devedor (artigo 591 do CPC); b) a *execução tende apenas à satisfação do direito do credor*: corresponde à limitação que se impõe à atividade jurisdicional executiva, isto é, não atingindo todos os bens, mas apenas a porção indispensável para a realização do direito do credor (artigo 692 do CPC); c) *princípio da utilidade da execução*: a execução deve ser

⁶ Ibidem.

útil ao credor, não podendo ser transformada em instrumento de castigo ou sacrifício do devedor, sendo, assim, intolerável o uso do processo executivo apenas para causar prejuízo a esse último; d) *princípio da economia da execução*: a execução deve ser realizada da forma que menos prejuízo cause ao devedor; e) *princípio da especificidade da execução*: deve-se propiciar ao credor, na medida do possível, precisamente aquilo que obteria se a obrigação fosse cumprida pessoalmente pelo devedor; f) *princípio do ônus da execução*: o fundamento básico da execução é a existência de título executivo, decorrente do descumprimento de obrigação líquida e certa em seu termo, por conseqüência deverá o devedor arcar com todas as despesas da execução, inclusive os honorários advocatícios (artigos 651 a 659 do CPC); g) *princípio do respeito à dignidade humana*: a execução não pode ser utilizada como instrumento para causar ruína, fome e desabrigo ao devedor e sua família, gerando situações incompatíveis com a dignidade humana, enfim, apesar de o processo de execução se tratar de uma satisfação forçada, o credor não poderá se utilizar da lei para causar danos ao devedor, mas somente na medida para satisfazer seu crédito⁷.

Nesse sentido, é necessário fazer menção às lições do jurista Calmon de Passos, quando esse diz que a última fase do processo

[...] aquela que realmente tem relevância em termos de faticidade, isto é, a *execução*, o conjunto dos atos materiais praticados sob o pálio daquelas decisões e dos quais decorrerão efetiva interferência na liberdade e no patrimônio das pessoas. A esta altura, aterrissamos no mundo dos homens em sua mais completa concreção, deslocamo-nos do plano da validade para o da faticidade. As coisas acontecem e se diz que elas acontecem e se legitimam por força de sua adequação à legalidade. Já não lidamos com textos, sim com vidas, criaturas humanas, nossos semelhantes, sempre perplexos a se indagarem por que alguns homens podem tanto em relação a outros homens, a ponto de lhes determinarem o que devem e o que não devem fazer, necessariamente.⁸

⁷ THEODORO JUNIOR, Humberto. *Curso de direito processual civil*. 8.ed. Rio de Janeiro: Forense, 2004. v. 2, p. 11-14.

⁸ PASSOS, J. J. Calmon de. Instrumentalidade do processo e devido processo legal. *Revista Síntese de Direito Civil e Processual Civil*, Porto Alegre, v. 1, n. 7, p. 5-15, set./out. 2000.

Na Argentina, o artigo 17 da Constituição dispõe que “La propiedad es inviolable, y ningún habitante de la Nación puede ser privado de ella, sino en virtud de sentencia fundada en ley.” E o artigo 18 dispõe, como garantia: “Es inviolable la defensa en juicio de la persona e de los derechos.” Além disso, estão previstas outras garantias ao devedor no Código de Processo Civil e Comercial⁹ argentino, o qual, em seu artigo 535, estabelece: “El acreedor no podrá exigir que el embargo recaiga sobre determinados bienes com perjuicio grave para el deudor, si hubiese otros disponibles.” O código dispõe, ainda, que serão aplicadas as normas pertinentes estabelecidas no capítulo das medidas cautelares, em especial o disposto no artigo 208, portanto aplicável ao caso da execução, que estabelece: “cuando se dispusiere levantar una medida cautelar por cualquier motivo que demuestre que el requirente abusó o se excedió en el derecho que la ley otorga para obtenerla, la resolución lo condenará a pagar los daños y perjuicios si la otra parte lo hubiere solicitado”.

No Paraguai, o artigo 16 da Constituição¹⁰ dispõe: “La defensa en juicio de las personas y de sus derechos es inviolable.” Esse artigo deve ser analisado em conjunto com o artigo 109, que dispõe sobre a propriedade privada, assegurando que “Nadie puede ser privado de su propiedad sino en virtud de sentencia judicial, [...]” No Código de Processo Civil¹¹ paraguaio, o artigo 454 prevê (inclusive com a mesma redação do artigo 535 do Código de Processo Civil e Comercial argentino) que “El acreedor no podrá exigir que el embargo recaiga sobre determinados bienes com perjuicio grave para el deudor, si hubiese otros disponibles.”

⁹ ARGENTINA. *Código Procesal Civil y Comercial de la Nación*. Buenos Aires: Zavalía, 1999.

¹⁰ PARAGUAI. Constituição (1992). *Constitución de la República del Paraguay*. Asunción: Intercontinental Editora, 2001.

¹¹ PARAGUAY. Código (1988). *Código Procesal Civil de la República del Paraguay: lei n° 1337/88*. Asunción: Intercontinental Editora, 2001.

No Uruguai, está previsto no artigo 7º da Constituição¹² que “Los habitantes de la República tienen derecho de ser protegidos en el goce de su vida, honor, libertad, seguridad, trabajo y propiedad. Nadie puede ser privado de estos derechos sino conforme a las leyes que se establecieron por razones de interés general.” O Código Geral de Processo¹³ uruguaio estabelece, nos artigos 353 e seguintes, a forma e o processamento da execução, bem como a possibilidade de embargos.

Portanto, resta evidenciado que mesmo no processo de execução, tratando-se essa de satisfação forçada, os devedores têm garantias que devem ser observadas pelos credores de todos os Estados-partes do Mercosul, sendo essas observações importantes tanto para a consecução da própria execução como das medidas cautelares (como visto anteriormente, a legislação aplicável ao caso das medidas cautelares é a do país do requerente).

4.4 Do Exequatur

O *exequatur* é a ordem proferida pelo órgão competente, para que a carta rogatória oriunda de outro país seja cumprida, e, no Brasil, a sua concessão é de competência originária do Supremo Tribunal Federal, competência essa conferida ao seu presidente pelo Regimento Interno desse órgão.

De acordo com Celso Bastos,

Carta rogatória é aquela em que a autoridade judiciária de um país solicita à de outro o cumprimento de determinadas providências processuais que estão

¹² URUGUAY. Constituição (1966). *Constitución de la República Oriental del Uruguay de 1967*. Anotada y concordada con las reformas constitucionales parciales de 1989, 1994 y 1997. Buenos Aires: DEOF, 1997.

¹³ URUGUAI. *Código General del Proceso do Uruguay*. Disponível em: <www.oabsp.org.br>. Acesso em: 03 de mar. 2003.

fora de sua jurisdição nacional. Diz-se *ativa* a rogatória quando encaminhada para cumprimento; *passiva*, quando recebida para ser cumprida. A rogatória não pode ter por objeto atos de execução, como o arresto ou o seqüestro, mas, tão-somente, atos de citação, intimação, bem como diligências de caráter instrutório.¹⁴

E acrescenta que, uma vez “Concedido o *exequatur*, a rogatória será remetida ao juízo no qual deva ser cumprida nos estritos termos da diligência requerida, isto é, sem restrições nem ampliações”¹⁵.

Vale lembrar que os atos, para terem eficácia no Brasil, não podem ofender a soberania nacional, a ordem pública e os bons costumes, conforme disposto no artigo 17 da LICC, que estabelece: “As leis, atos e sentenças de outro país, bem como quaisquer declarações de vontade, não terão eficácia no Brasil, quando ofenderem a soberania nacional, a ordem pública e os bons costumes.” Esse artigo estabelece, ainda, que algumas competências materiais somente poderão ser apreciadas aqui, como no caso de imóveis localizados no país.

Na Argentina, o artigo 517 do Código de Processo Civil e Comercial estabelece, da mesma forma, que a sentença não ofenda aos princípios da ordem pública do direito argentino. No Paraguai, o artigo 532 do Código de Processo Civil¹⁶ dispõe que as sentenças

¹⁴ BASTOS, Celso Ribeiro. Do Supremo Tribunal Federal. In: BASTOS, Celso Ribeiro; MARTINS, Ives Gandra. *Comentários à Constituição do Brasil*: promulgada em 5 de outubro de 1988. São Paulo: Saraiva, 1997. v. 4, Tomo 3, p. 186.

¹⁵ *Ibidem*.

¹⁶ Art. 532 “Las sentencias dictadas por los tribunales extranjeros tendrán fuerza ejecutória en los términos de los tratados celebrados com el país de que provengam. Quando no hubieren tratados, serán ejecutados si concurren los siguientes requisitos: a) que la sentencia, com autoridad de cosa juzgada en el Estado en que fue pronunciada, emane de tribunal competente en el orden internacional y sea consecuencia del ejercicio de una acción personal o de una acción real sobre un bien mueble, si este há sido trasladado a la República durante o después del juicio tramitado en el extranjero; b) que no se halle pendiente ante un tribunal paraguayo una litis com el mismo objeto y entre las mismas partes; c) que la parte condenada, domiciliada en la República, hubiere sido legalmente citada y representada en el juicio o declarada rebelde conforme a la ley del país donde se sustanció el proceso; d) que la obligación que hubiere constituido el objeto del juicio sea válida según nuestras leyes; e) que la sentencia no contenga disposiciones contrarias al orden público interno; f) que la sentencia reúna los requisitos necesarios para ser considerada como tal en el lugar en que hubiere sido dictada, y las condiciones de autenticidad exigidas por la ley nacional; y g) que la sentencia no sea incompatible com

estrangeiras terão força executória nos termos dos tratados celebrados com os países de origem e, se não existirem tratados, deverão cumprir os requisitos dispostos nesse artigo. No Uruguai, o artigo 539 do Código Geral de Processo¹⁷ dispõe em igual sentido, ou seja, que as sentenças têm que estar de acordo com a legislação daquele país, além de ter que cumprir os seguintes requisitos básicos: que tenha sido proferida por tribunal competente no país de origem, que tenham sido assegurados todos os direitos de defesa e que tenha o efeito da coisa julgada.

Portanto, apesar de algumas variações entre a legislação do Brasil e a desses três países, constata-se que elas determinam que as sentenças, para terem eficácia extraterritorial, deverão ter sido proferidas por tribunais competentes em seus respectivos países e, principalmente, que tenha sido observado o princípio do contraditório, através da efetiva citação da parte, para o exercício do seu direito de defesa.

outra pronunciada, com anterioridade o simultaneamente, por un tribunal paraguayano”. Apud PARAGUAY. Código (1988). *Código Procesal Civil de la República del Paraguay*: lei nº 1337/88. Asunción: Intercontinental Editora, 2001, artigo 32.

¹⁷ Art. 539 (Eficacia de las sentencias) “.1. Las sentencias extranjeras tendrán eficacia en la República, si reunieren las siguientes condiciones: 1) Que cumplan las formalidades externas necesarias para ser consideradas auténticas en el Estado de origen; 2) Que la sentencia y la documentación anexa que fuere necesaria estén debidamente legalizadas de acuerdo con la legislación de la República, excepto que la sentencia fuere remetida por vía diplomática o consular o por intermedio de las autoridades administrativas competentes; 3) Que se presenten debidamente traducidas, si correspondiere; 4) Que el tribunal sentenciante tenga jurisdicción en la esfera internacional para conocer en el asunto, de acuerdo con su derecho, excepto que la materia fuera de jurisdicción exclusiva de los tribunales patrios; 5) Que el demandado haya sido notificado o emplazado en legal forma de acuerdo con las normas del Estado de donde provenga el fallo; [...] 8) Que no contraríen manifiestamente los principios de orden público internacional de la República; [...]”

4.4.1 Do procedimento para obtenção do *exequatur* no Brasil

Para a obtenção do *exequatur*, o nosso ordenamento jurídico adota o sistema de deliberação, que é o sistema que limita o exame da sentença estrangeira apenas aos seus aspectos formais, não adentrando no seu mérito. O entendimento do Supremo Tribunal Federal, no sentido de que não cabe apreciar o mérito da questão, é pacífico, como expresso na Carta Rogatória AGR 6.411, em que o ministro Otávio Gallotti decidiu que as objeções relativas à legitimidade ativa, à prescrição da dívida e até ao mérito de controvérsia deviam ser declinadas para a Justiça rogante, sem lhes caber o exame na sede da concessão do *exequatur*¹⁸.

No mesmo sentido, o ministro Sidney Sanches, relator no processo de Carta Rogatória AGR 5.885, entendeu que mesmo se tratando de competência em que a Justiça brasileira é concorrente (relativa) (artigo 88 do CPC) e, não, absoluta (artigo 89 do CPC), aquela poderia ser ajuizada perante a Justiça inglesa, cumprindo-se a diligência de citação no Brasil sem violação à ordem pública nacional. Segundo sua justificativa, é firme a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal no sentido de que, em se tratando de lide cuja competência da autoridade judiciária brasileira é meramente relativa, a possibilidade de o interessado não aceitar a jurisdição estrangeira não obsta a concessão do *exequatur*. Conforme o relator, a alegação de prescrição da pretensão da autora era questão relacionada ao mérito da causa e, por isso mesmo, não poderia ser examinada pela Justiça brasileira,

¹⁸ STF – AGRCR 6.411 – EU – T.P. – Rel. Min. Octávio Gallotti – DJU 19.11.1993. In: *Juris Sintese Millennium – Legislação, Jurisprudência, Doutrina e Prática Processual - JS 164-33*.

segundo o direito nacional, nos autos de Carta rogatória. Não se caracteriza, só por essa razão, violação à ordem pública no Brasil¹⁹.

Portanto, a questão da não apreciação do mérito resta evidente, não só pelos dispositivos legais como também pelo posicionamento do Supremo Tribunal Federal. Entretanto, deve-se fazer uma ressalva: quando verificada a hipótese da ocorrência de ofensa à ordem pública, necessariamente terá que haver a apreciação do mérito da sentença, exatamente para ver se aquela ocorreu ou não.

4.5 Da Homologação da Sentença Estrangeira

No Brasil, as sentenças proferidas por tribunais estrangeiros somente terão eficácia depois de homologadas pelo Supremo Tribunal Federal. O processo de homologação por esse tribunal desempenha função essencial na outorga de eficácia às sentenças emanadas de Estados estrangeiros. Esse processo homologatório — que se reveste de caráter constitutivo — faz instaurar, perante o Supremo Tribunal Federal, uma situação de contenciosidade limitada. Destina-se a ensejar a verificação de determinados requisitos fixados pelo ordenamento positivo nacional, propiciando, desse modo, o reconhecimento, pelo Estado brasileiro, de sentenças estrangeiras, com o objetivo de viabilizar a produção dos efeitos jurídicos que lhe são inerentes²⁰. Os requisitos para a homologação da sentença estrangeira são:

- a) a sua prolação por juiz competente;

¹⁹ STF – AGRCR 5.885 – DF – T.P. – Rel. Min. Sydney Sanches – DJU 11.12.1992. In: *Juris Sintese Millennium – Legislação, Jurisprudência, Doutrina e Prática Processual - JS 164-33*.

²⁰ GARCEZ, José Maria Rossani. *Curso de direito internacional privado*. Rio de Janeiro: Forense, 1999. p. 162-164.

- b) a citação do réu ou a configuração legal de sua revelia;
- c) o trânsito em julgado do ato sentencial homologando, bem como o cumprimento das formalidades necessárias à sua execução no lugar em que foi proferido;
- d) a autenticação, pelo Consulado brasileiro, da sentença homologanda e a tradução oficial dos documentos.

Acrescente-se que o quando é citado o termo sentença, também são incluídas as sentenças ou os laudos arbitrais. Assim, deve-se destacar, desde logo, que como no Brasil não pode ser objeto da arbitragem o que não se tratar de direito patrimonial disponível, pode-se entender como direito patrimonial disponível, em especial tratando-se de matéria mercantil e internacional (contratos internacionais), todos os direitos ou bens que compõem o patrimônio das partes e dos quais elas podem dispor livremente.

Na Argentina, em relação ao juízo arbitral, o artigo 737 do Código de Processo Civil e Comercial estabelece que estão excluídas da apreciação, por essa via, o que não puder ser objeto de transação, inclusive sob pena de nulidade. Entende-se, nesse ponto, que, pelo critério adotado pela lei argentina, o juízo arbitral pode apreciar uma maior diversidade de matérias.

No Paraguai, o artigo 774 do Código de Processo Civil dispõe que pode ser objeto de arbitragem “Toda cuestión de contenido patrimonial podrá ser sometida a arbitraje antes o después de deducida en juicio ante la justicia ordinaria, cualquiera fuese el estado de éste, siempre que no hubiese recaído sentencia definitiva firme.” Nesse ponto, o aspecto positivo do disposto na lei paraguaia decorre do fato de ser necessário, apenas, tratar-se de direito patrimonial, não importando se a questão já está sendo apreciada pelo Judiciário, só não podendo ser objeto do juízo arbitral se tiver ocorrido o trânsito em julgado. E mais, não restando dúvidas, o mesmo dispositivo legal complementa as hipóteses que não poderão ser objeto de arbitragem:

No podrán serlo, bajo pena de nulidad: a) las cuestiones que versaren sobre el estado civil y capacidad de las personas; b) las referentes a bienes del Estado o de las Municipalidades; c) aquellas en las cuales se requiera intervención del Ministerio Público; d) las que tengan por objeto la validez o nulidad de disposiciones de última voluntad; y e) em general, las que no puedan ser materia de transacción.

No Uruguai, igualmente não se pode submeter à arbitragem os casos em que é proibida a transação, conforme disposto no artigo 476 do Código Geral de Processo.

É preciso lembrar, nesse ponto, que apesar do disposto na Convenção de Nova York, firmada em 10 de julho de 1958, sobre o reconhecimento e a execução de sentenças arbitrais estrangeiras, em que os signatários se comprometeram, mutuamente, a reconhecer e executar os laudos estrangeiros, independentemente de *exequatur*, no Brasil essa convenção só foi ratificada através do Decreto Legislativo nº 4.311, de 24 de julho de 2002. Entretanto, mesmo com a dispensa de *exequatur* constante nessa convenção, em razão do disposto na Lei nº 9.307 (Lei de Arbitragem), de 23 de setembro de 1996, as sentenças e os laudos deverão ser homologados pelo Supremo Tribunal Federal. Assim, para que a sentença arbitral estrangeira tenha eficácia no Brasil, deve cumprir as disposições do artigo 483 e 484²¹ do CPC e as disposições do regimento interno do Supremo Tribunal Federal.

Aqui, também é necessário fazer uma observação quanto à prevalência dos tratados sobre leis internas anteriores a sua promulgação, pois a sua introdução no sistema jurídico interno faria operar a regra “lei posterior revoga a anterior”. De acordo com Francisco Rezek, a solução “para resolver a concorrência entre tratados e leis internas de estatura infraconstitucional”, em diversos países, “consiste em garantir prevalência aos tratados”, mas em outros, inclusive no Brasil, garante-se aos tratados “apenas um tratamento

²¹ Art. 484: “A execução far-se-á por carta de sentença extraída dos autos da homologação e obedecerá às regras estabelecidas para a execução da sentença nacional da mesma natureza”.

paritário, tomadas como paradigmas as leis nacionais e diplomas de grau equivalente”²², mesmo “que isto signifique a prática de ilícito pelo qual, no plano externo”, deve o Estado responder²³.

Ainda, no caso de execução de títulos extrajudiciais nossa legislação permite a execução sem o *exequatur*, pois, conforme disposto no parágrafo 2º do artigo 585 do CPC,

Não dependem de homologação pelo Supremo Tribunal Federal, para serem executados, os títulos executivos extrajudiciais, oriundos de país estrangeiro. O título, para ter eficácia executiva, há de satisfazer aos requisitos de formação exigidos pela lei do lugar de sua celebração e indicar o Brasil como lugar de cumprimento da obrigação.

Pode-se observar, por esse artigo, quais são os títulos executivos extrajudiciais, pois esse dispositivo elenca todos aqueles que poderão ter essa qualidade, ou seja, trata-se “*numerus clausus*”, porém o disposto no seu parágrafo 2º trata de uma exceção, o que merece ser ressaltado.

Vale lembrar que essa situação pode ocorrer principalmente no caso de estrangeiros que tenham bens no Brasil, pois, tendo firmado contrato ou negócio que, decorrente de inadimplência, resultou em título executivo extrajudicial em outro país, poderá o credor, sem a necessidade da obtenção da homologação, proceder à execução no Brasil, em especial pelo fato de o devedor possuir bens aqui no país.

²² REZEK, op. cit., p. 97.

²³ Ibidem, p. 96.

4.5.1 Dispensa da homologação

Além da exceção disposta no parágrafo segundo do artigo 585 do CPC, a qual dispensa a homologação da sentença estrangeira, é necessário destacar que o Protocolo de Buenos Aires, o Protocolo de Las Leñas e o Protocolo de Medidas Cautelares criaram novas exceções, devido ao caráter de eficácia extraterritorial dado às sentenças proferidas nos Estados-partes do Mercosul, pois essas hipóteses dispensam sua homologação, uma vez que proferidas de acordo com a legislação destinada justamente a regular tais situações no âmbito do bloco. Para Antonio Corrêa, criou-se uma nova esfera do direito interno dentro do próprio território nacional:

Assim, como existe um arcabouço jurídico vigente, oriundo do Poder Legislativo nacional, que poderia ser caracterizado com a imagem mental de Norberto Bobbio, de que forma um círculo, surgiu agora outro círculo que constitui um acervo normativo especial, envolvendo os negócios firmados com base no Mercosul. Vigem um ordenamento jurídico nacional que atinge todos os demais países a exceção dos que integram o Mercosul. E existe outro ordenamento para solucionar conflitos oriundos de negócios do Mercosul, diferente daquele e com aplicação específica, formando outro círculo.²⁴

Dessa forma, as sentenças oriundas dos Estados-partes do Mercosul dispensam homologação e, nesse caso, é válido questionar: quem é o responsável pela verificação da presença dos requisitos de validade da sentença?

Em princípio, sem analisar o aspecto da inconstitucionalidade, que será adiante abordado, entende-se que os requisitos formais devem ser analisados pelo juiz competente para a execução, como assinala Maria Helena Diniz, autora que chama a atenção para a lição de Sperl, de que

²⁴ CORRÊA, op. cit., p. 233.

[...] o Estado estrangeiro não tem nem interesse nem obrigação de ser guardião da observância das normas de competência interna do país onde se desenvolveu o processo; mas na verdade, tem interesse e até dever de averiguar se, pelo direito internacional, o órgão desse Estado era competente para julgar o litígio em causa, a fim de só admitir a execução pretendida com perfeito conhecimento do que ocorreu.²⁵

Acerca do juiz competente para a execução, é preciso fazer algumas observações. A primeira, é que quando as sentenças são homologadas pelo Supremo Tribunal Federal a competência é da Justiça Federal, enquanto que, se válida a execução da sentença sem a homologação, em conformidade com o previsto nos protocolos firmados no âmbito do Mercosul, a competência passa para a Justiça Estadual. Como observa Antonio Corrêa, essa é a situação que decorre dos protocolos, pois a Justiça Federal, por sua vez, tem competência constitucional reservada para dar cumprimento às cartas rogatórias que receberam o *exequatur* do Supremo Tribunal Federal e executar as sentenças estrangeiras às quais foram concedidas “homologação”. Entretanto, segundo o autor,

No caso do Mercosul, com a criação da jurisdição internacional, parece-nos que foi alterada esta competência, transferida para os Juízes Estaduais do Cível, Comercial, Família, Sucessões, Infância e Juventude, etc. o cumprimento tanto das rogatórias como das sentenças em fase de execução. Vigem no particular duas ordens jurídicas. Se as rogatórias ou sentenças forem provenientes de países não integrantes do Mercosul prevalecem a exigência do “*exequatur*” e da “homologação”, bem como a competência da Justiça Federal para o cumprimento. Se, entretanto, forem originárias de Países integrantes do Mercosul, a Justiça Estadual será a competente.²⁶

Entende-se que essa posição é a mais apropriada, tendo em vista que o Protocolo de Medidas Cautelares, que faz parte do processo de harmonização das legislações e de cooperação dos Estados-partes, estabelece, no artigo 19, que os juízes e tribunais das zonas fronteiriças poderão transmitir-se, de forma direta, as cartas rogatórias, sem a necessidade de

²⁵ Apud DINIZ, 2000, op. cit., p. 338.

²⁶ CORRÊA, op cit., p. 234.

legalização ou mesmo de submeter-se ao procedimento homologatório das sentenças estrangeiras.

É necessário mencionar, ainda, que o Brasil e o Uruguai firmaram, em separado, o Acordo de Cooperação Judiciária em Matéria Civil, Comercial, Trabalhista e Administrativa (Decreto Legislativo 77, de 9 de maio de 1995, e Decreto Executivo 1.850, de 10 de abril de 1996), criando uma nova situação, na qual as controvérsias que envolvem cidadãos do Uruguai, no Brasil, têm foro da Justiça Estadual, principalmente no Rio Grande do Sul (estado com o qual aquele país faz fronteira), cujos juízes ficaram dispensados de cumprir “atos jurisdicionais somente após o ‘exequatur’ ou ‘homologações de sentenças estrangeiras’ pelo Supremo Tribunal Federal”²⁷.

Note-se que todo o esforço é no sentido de que as partes, quando envolvidas em uma lide, tenham segurança e acesso à jurisdição. Porém, não é o que se verifica no atual estágio do Mercosul, conforme se verá no próximo capítulo, que aborda a eficácia do processo de cooperação judiciária.

²⁷ Ibidem, p. 155, nota 85.

5 DA EFETIVIDADE DO PROCESSO DE COOPERAÇÃO JURISDICIONAL

Os protocolos firmados no âmbito do Mercosul, não só o seu tratado instituidor, prevêm a cooperação como pedra fundamental para atingir seus objetivos, tendo por base o princípio da reciprocidade de direitos e obrigações.

A reciprocidade é a qualidade do que é recíproco; por sua vez, recíproco é o mútuo que deverá ter correspondência entre os Estados, e, de acordo com Roberto Dromi, Miguel A. Ekmekdjian e Julio C. Rivera, o Tratado de Assunção seguiu a tendência internacional de destacar os direitos e obrigações entre os Estados-partes perante os convênios, afastando a aplicação de tratamento diferenciado¹.

Nesse sentido, é importante, para que ocorra a efetiva cooperação jurisdicional no Mercosul, que nenhuma das partes envolvidas nos tratados ou protocolos descumpram o pactuado, sob qualquer argumento. Do contrário, em nada adianta estarem previstas determinadas regras, se realmente não forem cumpridas, seja em virtude de contradições com o ordenamento interno, seja por posicionamentos de tribunais dos Estados-partes que inviabilizem a verdadeira intenção, que é a integração e a cooperação, em especial com segurança jurídica para as partes.

¹ DROMI; EKMEKDJIAN; RIVERA, op. cit., p. 54.

5.1 Da Inconstitucionalidade das Leis

O Protocolo de Las Leñas foi aprovado pela Lei nº 24.578, de 25 de outubro de 1995, e o Protocolo de Buenos Aires pela Lei nº 24.669, de 3 de julho de 1996, passando, portanto, ambos, a fazer parte do ordenamento jurídico interno brasileiro.

Essas leis serão aqui analisadas em conjunto, porque, conforme o previsto no artigo 14 do Protocolo de Buenos Aires, a jurisdição internacional, regulada pelo artigo 20 do Protocolo de Las Leñas, aplica-se a ele (Protocolo de Buenos Aires).

Ainda, para a análise da efetividade do processo de cooperação jurisdicional é importante abordar o Protocolo de Medidas Cautelares, pois trata-se do remédio processual mais rápido para se obter as garantias necessárias para a boa execução.

As sentenças proferidas no âmbito do Mercosul, desde que preenchidos os requisitos do artigo 20 do Protocolo de Las Leñas², têm eficácia extraterritorial, e, por conseguinte, validade em todos os países integrantes do bloco, sendo desnecessária a sua homologação.

Note-se que a previsão para dispensa da homologação da sentença no âmbito do Mercosul está prevista nessas citadas leis ordinárias, devido à internalização dos protocolos

² Conforme o artigo 20 do Protocolo Las Leñas, “As sentenças e os laudos arbitrais a que se refere o artigo anterior terão eficácia extraterritorial nos Estados Partes quando reunirem as seguintes condições: a) que venham revestidos das formalidades externas necessárias para que sejam considerados autênticos no Estado de origem; b) que estejam, assim como os documentos anexos necessários, devidamente traduzidos para o idioma oficial do Estado em que se solicita seu reconhecimento e execução; c) que emanem de um órgão jurisdicional ou arbitral competente, segundo as normas do Estado requerido sobre jurisdição internacional; d) que a parte contra a qual se pretende executar a decisão tenha sido devidamente citada e tenha garantido o exercício de seu direito de defesa; e) que a decisão tenha força de coisa julgada e/ou executória no Estado em que foi ditada; f) que claramente não contrariem os princípios de ordem pública do Estado em que se solicita seu reconhecimento e/ou execução. Os requisitos das alíneas (a), (c), (d), (e) e (f) devem estar contidos na cópia autêntica da sentença ou do laudo arbitral.”

pelo Brasil. Entretanto, essa situação merece atenção especial, pois trata-se da própria eficácia da lei editada, uma vez que, contrariando dispositivos constitucionais, sua utilização pode ficar prejudicada, afetando, inclusive, o processo de integração regional, na medida em que outros países deixem de cumpri-las sob a alegação de ausência de reciprocidade; ou, ainda, o seu não cumprimento pode acarretar a responsabilidade internacional.

É importante destacar que o Supremo Tribunal Federal já decidiu que, mesmo com os protocolos, em especial o de Las Leñas, é necessária a homologação da sentença estrangeira, entendendo que eles não afetaram a exigência de que ela — à qual é de equiparar-se a decisão interlocutória concessiva de medida cautelar —, para tornar-se exequível no Brasil, há de ser previamente submetida à homologação. Essa situação pode ser constatada nos casos da CR 7.613 e do AGCR 7618-8, em que o relator, ministro Sepúlveda Pertence, fundamentou sua decisão no sentido de que no sistema brasileiro existe óbice constitucional intransponível ao entendimento da dispensa de homologação, em razão da competência privativa do Supremo Tribunal Federal tanto para a homologação de sentenças estrangeiras quanto para a concessão de *exequatur* a cartas rogatórias³.

Observe-se que não se faz qualquer distinção entre as sentenças proferidas no âmbito do Mercosul e aquelas oriundas de países fora do bloco, deixando sem valor os protocolos firmados. Assim, se não houver uma alteração na Constituição do Brasil para que possa haver um regulamento específico para a incorporação dessas normas, certamente existirão barreiras para o efetivo processo de cooperação judicial, pois a necessidade de homologação da sentença estrangeira está prevista no artigo 102, inciso I, letra “h”, da Constituição Federal, que atribui essa competência ao Supremo Tribunal Federal.

³ CR 7613 AgR / AT AG.REG.NA CARTA ROGATÓRIA, Relator: Min. SEPULVEDA PERTENCE, Publicação: DJ DATA-09-05-97 PP-18154 EMENT VOL-01868-02 PP-00223, Julgamento: 03/04/1997 - Tribunal Pleno e CR AgR 7618-8, Relator: Min. SEPULVEDA PERTENCE, Publicação: DJ DATA-09-05-97.

Portanto, sendo a dispensa da homologação de sentença prevista pelos protocolos citados, em grau de leis ordinárias, e, de outro lado, existindo a exigência da homologação de sentença estrangeira, bem como a fixação de competência do Supremo Tribunal Federal, previstas na Constituição brasileira, tem, esta última, prevalência sobre aquelas.

Entretanto, José Carlos Magalhães, ao abordar a questão da homologação da sentença estrangeira e a Constituição, face ao disposto no artigo 102, inciso I, letra “h” da Constituição Brasileira de 1988, afirma que esse dispositivo limita-se a estabelecer a competência do Supremo Tribunal Federal para homologar e conceder *exequatur* a cartas rogatórias⁴; não diz que todas as sentenças estrangeiras devem ser homologadas, mas somente quando for necessária a homologação.

Ressalte-se que além de não ser esse o entendimento do Supremo Tribunal Federal sobre a questão da dispensa de homologação, bem como sobre o procedimento de incorporação dos protocolos firmados no âmbito do Mercosul, ele também não faz qualquer distinção entre esses e os demais protocolos e tratados internacionais firmados pelo Brasil, como decidido no caso da CR 8.279:

A recepção de acordos celebrados pelo Brasil no âmbito do MERCOSUL está sujeita à mesma disciplina constitucional que rege o processo de incorporação, à ordem positiva interna brasileira, dos tratados ou convenções internacionais em geral. É, pois, na Constituição da República, e não em instrumentos normativos de caráter internacional, que reside a definição do iter procedimental pertinente à transposição, para o plano do direito positivo interno do Brasil, dos tratados, convenções ou acordos — inclusive daqueles celebrados no contexto regional do MERCOSUL — concluídos pelo Estado brasileiro.⁵

⁴ MAGALHÃES, op. cit., p 124.

⁵ CR 8.279 AgR / AT AG.REG. NA CARTA ROGATÓRIA, Relator: Min. CELSO DE MELLO. Publicação: DJ DATA-10-08-00 PP-00006 EMENT VOL-01999-01 PP-00042, Julgamento: 17/06/1998 - TRIBUNAL PLENO

Para Hans Kelsen, toda lei tem como fundamento a própria Constituição. Segundo ele, “uma lei válida e ‘contrária à Constituição’ (anticonstitucional) é uma *contradictio inadjecto*; pois uma lei somente pode ser válida se tem fundamento na Constituição”⁶. Vendo-se por esse ângulo, está correto o entendimento do Supremo Tribunal Federal, ou seja, ele está analisando a Constituição em relação às leis infraconstitucionais, sem levar em conta os próprios princípios nela constantes, inclusive o princípio da integração expresso no parágrafo único do artigo 4º. Assim, como esperar que outro Estado cumpra os tratados e os protocolos, se aqui eles não são cumpridos?

É de se ressaltar que a Constituição da Argentina estabelece, em seu artigo 31, que os tratados têm hierarquia superior às leis nacionais. E mais, no artigo 75, inciso 24, estabelece que é atribuição do Congresso argentino a aprovação de tratados que deleguem competências e jurisdição supra-estatais, ou seja, já prevê a possibilidade e a prevalência de um direito comunitário. Assim, em razão da abertura da legislação argentina, a Medida Cautelar de Arresto que a empresa brasileira Pinho Past Ltda. ajuizou contra a empresa argentina Especialidades Cilíndricas S/A, que tramitou na 9ª Vara Cível da Comarca de Curitiba e que foi deferida pelo juiz brasileiro⁷, teve seu cumprimento normal pelo Judiciário argentino, tendo sido feito o arresto dos bens da empresa argentina sem a necessidade de homologação da sentença proferida no Brasil.

⁶ KELSEN, Hans. *Teoria pura do direito*. Tradução por João Baptista Machado. 6.ed. São Paulo: Martins Fontes, 1998. p. 300.

⁷ Medida Cautelar de Arresto que Pinho Past Ltda. moveu contra a empresa argentina Especialidades Cilíndricas S/A, a qual tramitou na 9ª Vara Cível da Comarca de Curitiba sob o número 1.475/2001, e que foi deferida pelo juiz brasileiro com base na existência dos requisitos para concessão da cautelar (*fumus boni juris* e *periculum in mora*), sendo o direito comprovado através de notas fiscais, faturas e duplicatas, cujo pagamento não fora efetuado (sendo objeto dos autos), e o perigo de mora evidenciado em razão da notória crise que assolava a Argentina à época (2001/2002).

Nesse sentido, é importante destacar que Ives Gandra Martins, comentando o artigo 59 da Constituição Federal brasileira, entende que o direito formal dos blocos prevalece sobre o direito local:

Há de se considerar, inclusive, no campo do direito supranacional, decorrente da formação de blocos de nações com integração econômica e política, que o direito formal dos blocos prevalece sobre o direito local, gerando convivência original, em que a norma internacional termina por prevalecer sobre a norma interna, na remediação de novos contornos de soberania nacional dos países comunitários.⁸

Esse é o entendimento que deve prevalecer se o Brasil realmente quiser realizar a integração, como observam Roberto Dromi, Miguel A. Ekmekdjian e Julio C. Rivera quando analisam o artigo 4º, parágrafo único, da Constituição brasileira, que prevê o processo de integração latino-americana, “a la luz de la cual deben ser leídas las disposiciones de los arts. 177 y 178”, também da Constituição do Brasil, que prevêem o monopólio em áreas consideradas vitais para a economia do país⁹. Os autores afirmam que essas limitações não podem ser aplicadas às empresas argentinas, paraguaias e uruguaias, face a correta interpretação hermenêutica da Carta brasileira. E complementam: “Una interpretación diferente, esto es, sostener la aplicación a ultranza de los arts. 177 y 178 de la Constitución, incluso imponiendo sus limitaciones a las empresas nacionales de los países socios del Mercosur, convertiría al art. 4º de la misma en letra muerta”¹⁰.

Mesmo com posicionamentos favoráveis para que se dê ao texto constitucional uma interpretação no sentido de dar prevalência às normas provenientes do Mercosul, essa interpretação, por atribuição da própria Constituição Federal, cabe ao Supremo Tribunal.

⁸ MARTINS, Ives Gandra. Do poder legislativo. Subseção I. In: BASTOS, Celso Ribeiro; MARTINS, Ives Gandra. *Comentários à Constituição do Brasil*: promulgada em 5 de outubro de 1988. São Paulo: Saraiva, 1995. v. 4, Tomo 1, p. 301-302.

⁹ DROMI; EKMEKDJIAN; RIVERA, op. cit., p. 45.

¹⁰ *Ibidem*, p. 46.

Entretanto, como bem assinalado por Celso Ribeiro Bastos, existe “uma diferença entre a interpretação da Constituição, que é a interpretação da própria Lei Maior em relação aos seus princípios e suas normas em busca de uma harmonização [...] e a interpretação constitucional que diz respeito à inteligência das normas infraconstitucionais”¹¹ em confronto com a Carta Magna. Assim, em virtude de ser necessária a harmonização legislativa no Mercosul, é a interpretação da Constituição que se deve buscar, para não se criar um vazio, com prejuízos para as partes:

Foi sempre um temor ou a prudência de declarar uma lei inconstitucional que deu origem às modernas formas de interpretação constitucional, as quais visam sobretudo manter a norma no ordenamento jurídico tendo como fundamento o princípio da economia e como escopo a busca de uma interpretação que compatibilize a norma tida como “inconstitucional” com a Lei Maior. Parte-se da idéia de que, na maioria dos casos, essa inconstitucionalidade da norma vai dar lugar a um vazio legislativo, que produzirá sérios danos.¹²

Celso Albuquerque Mello, ao abordar o tema da constitucionalidade dos tratados, observa que esses possuem dois aspectos: o da “constitucionalidade extrínseca (ratificação imperfeita)”, que ocorre, por exemplo, quando o Poder Executivo ratifica o tratado sem submetê-lo à aprovação do Legislativo, e a “constitucionalidade intrínseca”, que, apesar de observar os trâmites para passar a fazer parte do ordenamento interno, fere dispositivos constitucionais¹³. Ainda conforme o autor, apesar do controle da constitucionalidade ser atribuição das Cortes Supremas dos países, nos Estados Unidos a Suprema Corte nunca declarou um tratado inconstitucional; na França, um tratado inconstitucional só pode ser ratificado depois de alterada a Constituição; na Bélgica, não cabe aos tribunais apreciar a constitucionalidade dos tratados; e, no Brasil, apesar de a Constituição conferir competência

¹¹ BASTOS, Celso Ribeiro. *Hermenêutica e interpretação constitucional*. 2.ed. São Paulo: Celso Bastos Editor, 1999. p. 166.

¹² *Ibidem*, p. 167.

¹³ MELLO, Celso de Albuquerque. *Direito constitucional internacional*. 2.ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2000. p. 337.

ao Supremo Tribunal para apreciar a constitucionalidade dos tratados, diz ter conhecimento de uma única declaração de inconstitucionalidade pelo Supremo Tribunal, um acórdão de 14 de junho de 1974, no qual restou declarada “a inconstitucionalidade, em parte, de alguns artigos da Convenção da OIT n° 110 referente às condições de trabalhadores em fazenda”¹⁴.

Segundo Sussekind,

A conclusão que se pode chegar é que os estados consagram o primado da Constituição como manifestação da sua soberania, mas na prática sabem que não podem violar o DIP [direito internacional privado]. A convenção sobre direito dos tratados (1969) [...] proíbe ao estado alegar disposições de direito interno para deixar de cumprir um tratado (art. 46). O Direito Interno não é causa que justifique a violação do tratado. O Direito Interno não tem efeito normativo na ordem jurídica internacional.¹⁵

Para João Grandino Rodas, “a tendência é admitir a validade dos tratados em casos de inconstitucionalidade por ‘razão de fundo’”¹⁶. Ora, se realmente a intenção é o processo de integração, ele é a questão de fundo que deve ser considerada, pois do contrário podem ocorrer problemas em relação à aplicabilidade dos protocolos firmados no âmbito do Mercosul.

Note-se que, mesmo que não declarados inconstitucionais, no Brasil, os protocolos de Las Leñas (Lei n° 24.578/95) e de Buenos Aires (Lei n° 24.669/96), o fato de não se reconhecer a eficácia, em território nacional, das sentenças proferidas no âmbito do Mercosul, sem a homologação pela Corte Suprema, traz prejuízos para o processo de integração, bem como demonstra que o Brasil caminha no sentido contrário ao da harmonização legislativa e, por consequência, não existe a segurança jurídica necessária para implementação do bloco regional, o que gera conflitos na aplicação dos protocolos.

¹⁴ SUSSEKIND apud MELLO, *Direito constitucional internacional*, op. cit., p. 345.

¹⁵ Ibidem.

¹⁶ Apud MELLO, *Direito constitucional internacional*, op. cit., p. 344.

5.2 Solução dos Conflitos

Os protocolos de Buenos Aires, de Las Leñas e de Medidas Cautelares constituem-se, sem sombra de dúvida, nos principais instrumentos em matéria processual jurisdicional no Mercosul. As soluções sobre eventuais controvérsias estão previstas nesses protocolos, a saber:

Artigo 15 do Protocolo de Buenos Aires:

1. As controvérsias que surgirem entre os Estados-Partes em decorrência da aplicação, interpretação ou descumprimento das disposições contidas no presente Protocolo serão resolvidas mediante negociações diplomáticas diretas.
2. Se, mediante tais negociações, não se alcançar um acordo ou se a controvérsia só for solucionada parcialmente, aplicar-se-ão os procedimentos previstos no Sistema de Solução de Controvérsias vigentes entre os Estados-Partes do Tratado de Assunção.

Artigo 32 do Protocolo de Las Leñas:

Os Estados partes numa controvérsia sobre a interpretação, a aplicação ou o não cumprimento das disposições deste Protocolo, procurarão resolvê-la mediante negociações diplomáticas diretas.
Se, mediante tais negociações, não se chegar a um acordo ou se tal controvérsia for solucionada apenas parcialmente, aplicar-se-ão os procedimentos previstos no Protocolo de Brasília para a Solução de Controvérsias quando este entrar em vigor e enquanto não for adotado um Sistema Permanente de Solução de Controvérsias para o Mercado Comum do Sul.

Artigo 27 do Protocolo de Medidas Cautelares:

As controvérsias que surgirem entre os Estados Partes em decorrência da aplicação, interpretação ou descumprimento das disposições contidas no presente Protocolo serão resolvidas mediante negociações diplomáticas diretas. Se, mediante tais negociações, não se alcançar acordo ou se a controvérsia só for solucionada parcialmente, aplicar-se-ão os procedimentos previstos no Sistema de Solução de Controvérsias vigente entre os Estados Partes do Tratado de Assunção.

Observa-se que, havendo controvérsias, os três protocolos remetem ao sistema de solução de controvérsias vigente entre os Estados-partes do Mercosul. A busca de solução para as controvérsias deverá, em primeiro lugar, se dar através de negociações diplomáticas e, não obtendo êxito, elas serão levadas à consideração do Grupo Mercado Comum. Caso não sejam resolvidas, será adotado o sistema de solução de controvérsias vigente entre os Estados-partes, ou seja, os casos poderão ser levados perante um tribunal *ad hoc* ou diretamente ao Tribunal Permanente de Revisão.

Para Luiz Olavo Baptista, a eficácia do sistema de solução de controvérsias adotado pelo Mercosul, tanto no direito interno como no direito internacional, difere “por dois ângulos: o da rapidez e o da efetividade da solução”¹⁷. Em relação à rapidez, porque a “velocidade de decisão das questões” é muito maior que a dos sistemas judiciários dos seus Estados-partes; em relação à eficácia do cumprimento das decisões, porque o “sistema prevê a obrigatoriedade da decisão arbitral”, a qual é irrecorrível, mas a “obrigatoriedade da implementação da decisão, entretanto, dependerá fundamentalmente do sistema jurídico de cada país”¹⁸.

Em relação especificamente ao Brasil, o autor analisa que, caso houvesse uma decisão do sistema de solução de controvérsias do Mercosul e o Poder Executivo não a cumprisse, poderia o prejudicado, face ao que dispõe o artigo 21 do Protocolo de Brasília para a Solução de Controvérsias (que os laudos arbitrais terão efeito de coisa julgada para os

¹⁷ BAPTISTA, Luiz Olavo. Sistemas para solução de divergências nas instituições de integração e o Mercosul. In: MERCADANTE, Araminta de Azevedo; MAGALHÃES, José Carlos (Coord.). *Solução e prevenção de litígios internacionais*. São Paulo: NECIN-CAPEs; Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1999. v. 2, p.446.

¹⁸ *Ibidem*, p. 466-467.

Estados-partes), “recorrer ao Poder Judiciário, pela via do mandado de segurança, para obter sua satisfação. E se seu direito for líquido e certo, com certeza a terá, de imediato”¹⁹.

Entretanto, pelo sistema de solução de controvérsias adotado, a primeira forma de resolução de conflitos é a da via diplomática, ou seja, para se chegar a uma decisão deverá haver consenso entre as partes, conforme dispõe o artigo 37 do Protocolo de Ouro Preto. Note-se que, nessa hipótese, mesmo que o representante do governo brasileiro adote a decisão de dispensar a homologação da sentença estrangeira, ainda assim haverá um empecilho face ao dispositivo constitucional.

Da mesma forma, se houver decisão do Conselho do Mercado Comum ou do Grupo Mercado Comum, ou se o caso chegar à decisão arbitral, para a decisão ser acatada no Brasil ela não poderá ferir o disposto na Carta brasileira. Assim, existe um impedimento legal, disposto na Lei Maior, para o cumprimento, pelo Brasil, do pactuado no âmbito do Mercosul.

¹⁹ Ibidem, p. 467.

5.3 Denegação de Justiça ou Inexecução do Tratado

Em razão do posicionamento do Supremo Tribunal Federal, resta evidenciada a não validação dos protocolos firmados no âmbito do Mercosul. A decisão proferida em 30 de dezembro de 1997, pelo então presidente do Supremo Tribunal Federal, ministro Celso de Mello, no caso da Reclamação 717/RS, retrata bem o posicionamento inflexível desse tribunal, pois aquele entendeu que o juiz de direito da comarca de Santana do Livramento (Rio Grande do Sul), ao determinar a execução de processo oriundo do juiz da cidade de Rivera, no Uruguai, tendo como fundamento o Protocolo de Las Leñas e sem a apreciação do Supremo, teria usurpado a competência desse tribunal²⁰.

Nesse caso específico, conforme já colocado anteriormente (item 4.5.1 do Capítulo 4), além do Protocolo de Las Leñas, que abrange todos os países do Mercosul, o Brasil firmou com o Uruguai, em separado, o Acordo de Cooperação Judiciária em Matéria Civil, Comercial, Trabalhista e Administrativa, criando uma nova situação, em que

²⁰ Rcl 717 / RS RECLAMAÇÃO Relator Min. CELSO DE MELLO DJ DATA-04-02-98 P-00004, Julgamento 30/12/1997, Tratou de reclamação formulada contra ato do Juiz de Direito da Comarca de Santana do Livramento/RS, que, havendo alegadamente concedido exequatur a carta rogatória que lhe foi encaminhada diretamente por magistrado estrangeiro (Juiz de Rivera, Uruguai), teria usurpado a competência monocrática do Presidente do Supremo Tribunal Federal, em cujas atribuições se inclui o poder de determinar a execução, em território brasileiro, de providências constantes de comissões rogatórias dirigidas ao Poder Judiciário do Brasil. Consta que o magistrado estadual gaúcho teria invocado, como fundamento jurídico supostamente autorizador de sua decisão, o Protocolo de Las Leñas. O ora reclamante – considerada a situação de urgência que alega – formula pedido de imediata suspensão cautelar de eficácia do ato ora impugnado, cuja prática foi determinada pelo Juiz de Direito da Comarca de Santana do Livramento/RS (Direção do Foro). [...] No caso presente, a discussão da matéria situa-se no plano da preservação da competência, alegadamente usurpada, do Supremo Tribunal Federal. [...] No entendimento do Presidente do Supremo, a celebração do Protocolo de Las Leñas em nada alterou essa regra constitucional de competência, mesmo porque os atos de direito internacional público, como os tratados ou convenções internacionais, estão rigidamente sujeitos, em nosso sistema jurídico, à supremacia e à autoridade normativa da Constituição da República. É por tal razão que recentemente se reafirmou, a propósito desse tema, que ‘A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal orienta-se no sentido de considerar insuscetíveis de cumprimento, no Brasil, as cartas rogatórias passivas revestidas de caráter executório, ressalvadas aquelas expedidas com fundamento em atos ou convenções internacionais de cooperação interjurisdicional, como o ‘Protocolo de Las Leñas’ [...]’ (CR nº 7.914-Peru, Rel. Min. CELSO DE MELLO). Isso significa, portanto, que, agora, as sentenças estrangeiras, desde que proferidas por autoridades judiciárias dos demais Estados integrantes do MERCOSUL, poderão, para efeito de sua execução em território nacional, submeter-se a reconhecimento e homologação, mediante instauração de procedimento ritual simplificado fundado na tramitação de simples carta rogatória dirigida à Justiça brasileira. [...]”.

controvérsias envolvendo cidadãos uruguaios, no Brasil, têm foro da Justiça Estadual, principalmente no estado do Rio Grande do Sul, no qual os juízes estão dispensados de cumprir atos jurisdicionais somente após o *exequatur* ou a homologação das sentenças estrangeiras pelo Supremo Tribunal.

Portanto, o Supremo Tribunal, assim decidindo, não só não deu validade ao protocolo firmado no âmbito do Mercosul mas também não considerou válido um acordo específico. Essa situação restou bem retratada por Orlando da Silva Neto, na conclusão de seu artigo “A aplicação do direito derivado no Mercosul pelo juiz brasileiro”, onde aponta que

1. O Supremo Tribunal Federal não mudou sua interpretação acerca da internalização das normas de direito internacional no ordenamento nacional, não obstante estarem estas inseridas no contexto de um processo de integração econômica. Desta forma, não obstante os veementes protestos doutrinários, permanece a interpretação dualista²¹, o que gera insegurança jurídica aos partícipes do processo, sejam eles pessoas públicas ou privadas e críticas por parte dos parceiros do Brasil no Mercosul, visto que o principal deles, Argentina, tem adotado tanto em sua Constituição, como por meio das interpretações de sua Corte Constitucional, um entendimento bastante diferente.²²

²¹ Segundo José Maria Rossani Garcez, Heinrich Trieppl “fundou a chamada *teoria dualista*, ou pluralista, sobre as relações do direito internacional com o direito interno de cada país, declarando serem eles opostos quanto às relações sociais que regem. O direito internacional regeria apenas relações entre Estados iguais, coordenados; o direito interno as relações entre indivíduos ou entre esses e os Estados. Quanto às respectivas fontes, decorreria o direito internacional da vontade coletiva dos Estados, através dos Tratados ou dos costumes, e o direito interno da vontade de um Estado, com a Lei. Assim, Trippel concluiu que os dois sistemas, sendo distintos, jamais de superpõem, não podendo ‘concorrer’, não influenciando juridicamente um no outro, não modificando a norma internacional a norma interna nem esta aquela, e assim a promulgação e a publicação oficial de um Tratado pelo Estado para ser observado pelas autoridades e os súditos só obriga o mesmo Estado perante os outros Estados, internacionalmente, não tendo qualquer eficácia interna, não obrigando os súditos, autoridades e juízes, dependendo para isto de uma outra norma interna de transformação ou de execução daquela norma internacional, princípio que envolve a ‘teoria da incorporação’. [...] Oposta à teoria dualista encontra-se a monista. Nesta se sustenta a existência de apenas uma ordem jurídica, coexistindo nela duas posições: a que defende a primazia do direito interno e a que o faz em relação ao direito internacional. A parte do monismo que sustenta a primazia do direito interno encontra sua base de sustentação nos estudos de Hegel, que considerava o Estado absoluto em sua soberania, não se sujeitando a qualquer sistema jurídico que não aquele originário de sua própria vontade. Assim, o Direito Internacional resultaria da obrigatoriedade do Direito Interno, sendo, pois, um direito estatal externo, inexistindo neste campo duas ordens jurídicas autônomas que possam manter relações entre si” (GARCEZ, 1999, op. cit., p. 11-12).

²² SILVA NETO, Orlando da. A aplicação do direito derivado no Mercosul pelo juiz brasileiro. In: MERCADANTE, Araminta de Azevedo; MAGALHÃES, José Carlos (Coord.). *Solução e prevenção de litígios internacionais*. São Paulo: NECIN-CAPES; Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1999. v.2, p. 534-535.

Considerando o posicionamento do Supremo Tribunal Federal, que não dispensa a homologação das sentenças oriundas das demais países do Mercosul, ou o fato de os tribunais brasileiros não darem interpretação favorável à prevalência das leis oriundas dos protocolos firmados no âmbito do bloco, uma pergunta se coloca: o que está ocorrendo é a denegação de justiça ou a inexecução do tratado?

Note-se que estamos diante do posicionamento do Poder Judiciário, que exerce sua atribuição com total independência — aliás, como deve ser em um regime democrático. Entretanto, tal posicionamento vem causando o descumprimento do Tratado de Assunção e dos demais protocolos firmados no âmbito do Mercosul, restando, portanto, a necessidade de analisar as conseqüências desse descumprimento para o Brasil, sob o ótica do direito internacional, pois nesse contexto é que está inserido o Tratado de Assunção, instituidor do Mercosul.

De acordo com Luis Cezar Ramos Pereira, para ocorrer a denegação de justiça a decisão deve constituir-se numa violação inequívoca do direito interno e internacional.

Para configurar uma denegação de justiça, de um modo geral, deve-se registrar que esta denegação seja representada por uma decisão que constitua uma violação clara e inequívoca do Direito Interno e Internacional; que deve ser emanada de Tribunal de último grau de recurso, pois pressupõe-se que todos os meios legais se esgotaram; deve tal ação (decisão judicial), omissão (falta de uma decisão judicial), ou o retardo injustificado de uma decisão judicial ou do processo como um todo, estarem eivados de má-fé, discriminação ou com um grau forte de um protecionismo tendencioso e nacionalista ao extremo, por parte dos Tribunais (do primeiro ao último grau; de seus integrantes, sejam eles serventuários, juízes ou promotores).²³

O autor complementa que, na hipótese de restar caracterizada a denegação de justiça, o Estado pode ser responsabilizado.

²³ PEREIRA, Luis Cezar Ramos. *Ensaio sobre a responsabilidade internacional do Estado e suas conseqüências no direito internacional: a saga da responsabilidade internacional do Estado*. São Paulo: LTr, 2000. p. 183.

Entende-se que não é o caso de denegação de justiça, pois não se trata de uma ação, de uma omissão, de um retardo ou, ainda, de vício ou má-fé do Judiciário brasileiro, mas simplesmente de um posicionamento do Supremo Tribunal Federal, que segue os dispositivos constitucionais sem analisar a questão de fundo das leis que tratam de um processo de cooperação judicial.

Dessa forma, não sendo a denegação de justiça o que ocorre, então estaríamos diante da inexecução do tratado?

A inexecução do tratado ocorre quando uma das partes viola ou não o executa, podendo a outra parte ficar desobrigada do seu cumprimento “se a violação ou inexecução for pública e notória e reconhecida pela própria parte responsável ou por qualquer autoridade internacional”²⁴.

J. da Silva Cunha destaca que a parte que violou ou inexecutou o tratado “não se liberta *ipso facto*” da obrigação de cumpri-lo enquanto ele “não for declarado extinto, pois ninguém pode prevalecer-se das próprias faltas”²⁵.

É necessário destacar que a convenção sobre direito dos tratados (Convenção de Viena) proíbe ao Estado alegar disposições de direito interno para deixar de cumprir um tratado, sendo que a violação pode acarretar a responsabilidade internacional. Entretanto, como o que se pretende com o Mercosul é a integração, tendo como princípios básicos a cooperação e a reciprocidade, como implementá-lo sem respeitar os termos dos seus tratados instituidores e dos demais protocolos complementares firmados?

²⁴ CUNHA, J. da Silva. *Direito internacional público*. 5.ed. Coimbra: Livraria Almedina, 1993. p. 240.

²⁵ *Ibidem*.

Celso Ribeiro Bastos, Cláudio Finkelstein e Luis Cezar Ramos Pereira, discutindo o que poderia ocorrer nos casos em que o Tratado de Assunção ferisse dispositivo constitucional brasileiro, entendem que uma das opções seria *emendar* o tratado, “se as partes signatárias estiverem de acordo”, conforme previsão disposta nos artigos 39, 40 e 41 da Convenção de Viena; por outro lado, independente da concordância dos demais signatários, o Brasil poderia denunciar o Tratado de Assunção ou se retirar dele, todavia poderia sofrer as conseqüências da responsabilidade internacional diante dos seus parceiros²⁶.

Abordando questão de matéria tributária, os autores complementam que no Brasil é necessária uma mudança constitucional para possibilitar a um órgão comunitário supranacional criar normas sobre matérias até então de competência exclusiva da União, nas quais deverão ser retirados dispositivos protecionistas e impeditivos da real integração e ser gerados mecanismos que possibilitem o livre comércio e a efetiva integração.

Embora reste a opção da denúncia do tratado, face aos princípios estabelecidos no Tratado de Assunção e também face ao disposto no parágrafo único do artigo 4º da Constituição Federal brasileira, que prevê que o Brasil buscará a integração econômica, política, social e cultural dos povos da América Latina, essa opção não é a mais acertada, pois vai contra aquilo que se tem buscado em termos de integração.

5.4 Eficácia das Sentenças para Execução

Em conformidade com as decisões apontadas, o Supremo Tribunal Federal não tem aceito a prevalência dos protocolos, em especial no que se refere à dispensa da

²⁶ BASTOS; FINKELSTEIN; PEREIRA, op. cit., p. 114.

homologação de sentenças oriundas dos países do Mercosul, gerando, portanto, o descumprimento do Tratado de Assunção, nesse ponto, por parte do Brasil.

De acordo com Beat Walter Rechsteiner, não há a previsão de dispensa da homologação da sentença proveniente dos outros países do Mercosul, face o disposto no artigo 24 do Protocolo de Las Leñas, o qual que prevê que “Os procedimentos, inclusive a competência dos respectivos órgãos jurisdicionais, para fins de reconhecimento e execução das sentenças ou dos laudos arbitrais, serão regidos pela lei do Estado requerido.” Segundo o autor,

Isso significa que no Brasil permanece a competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal para a homologação de sentenças e laudos arbitrais estrangeiros mesmo quando se trata de decisões provenientes de países integrantes do Mercosul. Ademais, aplicam-se as regras processuais do direito interno ao processo homologatório perante o Supremo Tribunal Federal. Em decorrência disso, uma sentença ou um laudo arbitral proferido em um Estado-membro do Mercosul não terá eficácia jurídica no País sem a devida homologação pelo Supremo Tribunal Federal.²⁷

Porém, essa não é a interpretação correta acerca do disposto no artigo 24 do Protocolo de Las Leñas, pois esse artigo diz que se aplicará a lei do Estado requerido somente quanto à competência dos órgãos para reconhecimento e execução das sentenças ou dos laudos. Como esse protocolo dispõe sobre matérias civil, comercial, trabalhista e administrativa, é evidente que cada Estado tem sua organização judiciária própria. No Brasil, por exemplo, em matéria trabalhista não será competente a mesma Justiça que apreciará os casos de matéria civil e comercial, por ter uma Justiça especializada para aquela matéria, e assim por diante.

Nesse sentido, Antonio Corrêa, analisando o disposto no artigo 24, afirma:

²⁷ RECHSTEINER, op. cit., p. 273.

Este dispositivo repete outro já estudado, do tratado sobre jurisdição internacional. Naquela ocasião ficou registrado que a jurisdição nacional é fracionada, tendo em vista que os Estados organizam as Justiças e que sua competência envolve toda a matéria não excluída expressamente pela Constituição. Entendemos que as rogatórias oriundas de processos civis e comerciais devem ser cumpridos pelos Juízos de Direito das comarcas onde as partes têm domicílio. Mas os territórios dos Estados são divididos em comarcas, em que apenas um juiz tem competência cumulativa em todos os ramos do direito, como por exemplo civil, criminal, eleitoral, infância e juventude, administrativo, fiscal, etc. Em outras há juízos com competência concorrente, em que dois ou mais juizes (pessoas naturais) exercem-na no mesmo território, mediante distribuição. Finalmente em outras há Juízos especializados, que apenas julgam casos fazendários ou administrativos, outros apenas penais, outros apenas civis, outros apenas comerciais, etc. Assim, a competência é definida pela lei interna do País onde a rogatória deve ser cumprida.²⁸

Portanto, a regra disposta no artigo 24 do Protocolo de Las Leñas, para observação dos procedimentos do Estado requerido, diz respeito apenas à organização judiciária de cada Estado-parte. Confirma essa assertiva o fato de que o dispositivo que dispensa a homologação das sentenças oriundas dos países do Mercosul é o artigo 20 desse protocolo, inclusive porque nesse artigo está prevista a eficácia extraterritorial para a sentença.

Tanto é esse o correto entendimento acerca do artigo 24 que José Carlos de Magalhães, ao comentar sobre as sentenças provindas dos países do Mercosul, que estariam equiparadas “às de quaisquer outros países”, portanto exigindo homologação, pergunta: “Afim, se todas as sentenças estrangeiras estão sujeitas à homologação, qual a razão do Protocolo e da atribuição do efeito extraterritorial?”²⁹. Porém, acrescenta o autor, para que a sentença possa ser executada sem homologação, ela não pode contrariar os princípios da ordem pública, conforme disposto no artigo 20, alínea “F”³⁰, do Protocolo de Las Leñas:

²⁸ CORRÊA, op. cit., p. 188.

²⁹ MAGALHÃES, op. cit., p. 120.

³⁰ Ibidem, p. 121.

Esse dispositivo, como se nota, contém uma alternativa: *reconhecimento* da sentença ou sua *execução*, contemplando duas situações distintas. Uma em que é o juiz que prolatou a sentença que requer sua homologação, por meio de carta rogatória; outra em que a parte interessada é que requer diretamente ao juiz a execução, de outro Estado do Mercosul, que a processe, independentemente de homologação, diante da eficácia extraterritorial conferida pelo Protocolo.³¹

Portanto, para que tenham eficácia extraterritorial, e, por conseguinte, que seja desnecessária a homologação, e para que se possa iniciar diretamente a execução, deverão estar presentes nas sentenças os requisitos previstos no artigo 20 do Protocolo de Las Leñas, sendo que aquelas que forem desprovidas daqueles requisitos não terão essa eficácia. Entretanto, mesmo aquelas que preencherem as condições dependerão de um outro posicionamento do Supremo Tribunal Federal sobre a matéria, o qual deve enfrentá-la em conformidade com os princípios instituidores dos tratados e protocolos firmados no Mercosul, pois trata-se de um processo integracionista que tem como pano de fundo a cooperação.

Esse posicionamento pode ser adotado pelo Supremo Tribunal para dar a eficácia extraterritorial e a conseqüente dispensa da homologação das sentenças oriundas dos países do Mercosul mesmo sem alteração da Constituição, bastando, para isso, que dê interpretação favorável ao processo de integração, inclusive conforme princípio disposto no artigo 4º, parágrafo único, da Constituição Federal brasileira de 1988.

³¹ Ibidem, p. 122.

6 CONCLUSÃO

Depois de percorridos esses temas, chega-se a algumas conclusões, que, espera-se, sirvam para o aperfeiçoamento das regras vigentes para que se implante realmente o Mercosul, bem como para estabelecer regras que darão mais segurança não só aos participantes do bloco como também aos demais contratantes (em razão dos contratos comerciais firmados), e para que tais disposições não constem somente das considerações e dos preâmbulos dos tratados e das convenções.

Apesar de a integração ser um antigo sonho das nações latino-americanas, conforme consta do preâmbulo do Tratado de Assunção, a evolução dos acontecimentos internacionais, em especial a consolidação de grandes espaços econômicos, foi o que levou Argentina, Brasil, Paraguai e Uruguai à formação de um bloco regional, como forma de assegurar uma adequada inserção no mercado internacional. Isso mostra que além da antiga aspiração, o momento era oportuno e a integração regional era necessária para o enfrentamento da nova realidade decorrente da globalização.

Mesmo pretendendo-se a integração econômica, foi prevista a criação de um mercado comum, o que implica, além da livre circulação de bens, a livre circulação de serviços e fatores produtivos. Para tanto, foi criada uma estrutura, ampliada após o período de transição, quando foi firmado o Protocolo de Ouro Preto.

É de se observar que, se as partes têm real intenção de criar um mercado comum, os tratados instituidores e os protocolos firmados, que são as principais fontes do direito de cooperação e integração, devem ser respeitados, não podendo os Estados-partes, seja a que pretexto for, criar entraves para o seu cumprimento. Além das responsabilidades

internacionais decorrentes do não cumprimento do tratado e dos protocolos, existem os compromissos assumidos com os parceiros no processo de integração e cooperação, e são esses compromissos que devem nortear os caminhos de uma região integrada.

Nesse sentido, é preciso destacar o avanço da legislação da Argentina, conforme se pode verificar no artigo 31 da sua Constituição, o qual estabelece que os tratados têm hierarquia superior às leis nacionais daquele país. E mais, no artigo 75, inciso 24, estabelece que é atribuição do Congresso a aprovação de tratados que deleguem competências e jurisdição supra-estatais, ou seja, já prevê a possibilidade e a prevalência de um direito comunitário.

Portanto, em relação à harmonização das legislações, se os Estados-partes do Mercosul pretendem a efetiva integração, devem caminhar para um direito comunitário, para isso adaptando e harmonizando suas legislações, pois só assim haverá um verdadeiro avanço nas relações. Mas é preciso acrescentar que não será suficiente a harmonização das legislações, uma vez que essas não têm a autonomia necessária, ao contrário do que ocorre com as legislações comunitárias, que têm aplicação direta.

Em relação ao sistema de solução de controvérsias, esse modelo não é o adequado. Primeiro porque as decisões têm que ser dar por consenso, o que não é tarefa fácil, já que os representantes dos Estados-partes visam defender os interesses de seus Estados. Entretanto, ainda que se obtenha o consenso, as decisões, resoluções ou propostas elaboradas de acordo com esse órgão podem não ser cumpridas, uma vez que para serem cumpridas deverão, inicialmente, fazer parte do ordenamento jurídico de cada Estado. Na hipótese de serem internalizadas, passando, portanto, a fazer parte do ordenamento interno dos Estados-partes, haverá a possibilidade de descumprimento em razão do posicionamento dos tribunais

de cada Estado. Assim, fica evidente as dificuldades de se obter uma real solução das controvérsias.

Em relação aos contratos internacionais, que sem dúvida constituem-se num grande instrumento de integração mesmo sem qualquer regulamentação, é importante a adaptação das leis brasileiras ao princípio da autonomia da vontade, uma vez que esta sofre muitas restrições no Brasil, pois mesmo com a previsão constante no artigo 4 do Protocolo de Buenos Aires — o qual prevê, para contratos internacionais que tratam de matéria civil ou comercial, que, tendo as partes acordado por escrito, será competente o tribunal do Estado-parte que tenham escolhido —, consta, no final desse dispositivo, uma ressalva para a validade da eleição da jurisdição, quando dispõe: “sempre que tal ajuste não tenha sido obtido de forma abusiva”.

Observa-se, portanto, que foi criado um critério muito subjetivo, que traz insegurança para os contratantes, o que não é bom para o comércio internacional, que se pauta em regras que facilitam as transações e que trazem maior segurança.

Em relação à dispensa da homologação da sentença estrangeira, esse é o ponto crucial para o avanço e o efetivo estabelecimento da cooperação jurisdicional, pois se o Brasil continuar a considerar o disposto no Protocolo de Las Leñas como letra morta haverá reflexos extremamente negativos, não só para a cooperação jurisdicional como para o próprio processo de integração, que se baseia na reciprocidade de direitos e obrigações.

Nesse ponto, é importante que nossos tribunais, em especial o Supremo Tribunal Federal, revejam suas posições, analisando o pano de fundo dos tratados, que é o processo de integração e cooperação, e sob essa ótica profiram suas decisões, mesmo sem alteração na

Constituição, pois é possível a interpretação de que cabe ao Supremo Tribunal Federal homologar as sentenças estrangeiras, quando necessário.

Em relação à eficácia da sentença para a execução, é importante frisar que, superados os entendimentos adotados pelo Supremo Tribunal Federal, com a dispensa da homologação bastará a sentença estrangeira cumprir os requisitos dispostos no artigo 20 do Protocolo de Las Leñas, tramitar através das autoridade centrais, no caso os respectivos Consulados, com a finalidade de proceder à autenticação, e, posteriormente, a parte interessada diretamente requerer a execução perante o juízo competente.

Finalmente, os participantes de um processo de integração devem atentar para o fato de que os tratados instituidores e os protocolos complementares constituem as principais fontes jurídicas dos processos de integração, e essas disposições têm que ser cumpridas por todos os Estados-partes, sob pena de fracasso do intento pretendido.

REFERÊNCIAS

ACOMPANHAMENTO de proposições sobre o Mercosul. Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/mercosul/>>. Acesso em: 3 mar. 2002.

ALMEIDA, Sergio Freitas de. O Mercosul e suas implicações para o controle externo. *Informativo*, Brasília, n. 1. Disponível em: <http://www.camara.gov.br/mercosul/Informativo/info_1.html>. Acesso em: 3 mar. 2002.

ALMEIDA JUNIOR, Fernando Frederico. *Depositário infiel*: impossibilidade da sua prisão. Disponível em: <<http://www1.jus.com.br/doutrina/texto.asp?id=602>> 14.04.2002. Acesso em: 14 fev. 2002.

ALVES, Jorge de Jesus Ferreira. *Lições de direito comunitário*. O contencioso comunitário. 2.ed. Coimbra: Coimbra Editora, 1992. v. 2.

ANTUNES, José Manuel Oliveira; MANSO, José António Costa. *Relações internacionais e transferência de tecnologia*: o contrato de licença. Coimbra: Almedina, 1993.

ARAÚJO, Nadia. *Contratos internacionais*: autonomia da vontade, Mercosul e convenções internacionais. 2.ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2000.

ARGENTINA. Constituição (1994). *Constitución de la Nación Argentina*. 4.ed. Buenos Aires: Abeledo-Perrot, [1994].

_____. *Código Procesal Civil y Comercial de la Nación*. Buenos Aires: Zavalía, 1999.

ATALIBA, Geraldo. Apresentação. In: FORTE, Umberto. *União Européia*: direito das comunidades européias e harmonização fiscal. São Paulo: Malheiros, 1994.

BAPTISTA, Luiz Olavo. A solução de divergências no Mercosul. In: BASSO, Maristela. (Org.). *MERCOSUL*: seus efeitos jurídicos, econômicos e políticos nos Estados-membros. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1995.

_____. Sistemas para solução de divergências nas instituições de integração e o Mercosul. In: MERCADANTE, Araminta de Azevedo; MAGALHÃES, José Carlos (Coord.). *Solução e prevenção de litígios internacionais*. São Paulo: NECIN-CAPES; Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1999. v. 2.

BASSO, Maristela. *Contratos internacionais do comércio*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1994.

_____. Apresentação. In: _____. (Org.). *MERCOSUL*: seus efeitos jurídicos, econômicos e políticos nos Estados-membros. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1995.

_____. Livre circulação de mercadorias e proteção ambiental no Mercosul. In: _____. (Org.). *MERCOSUL: seus efeitos jurídicos, econômicos e políticos nos estados-membros*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1995.

BASTOS, Celso Ribeiro. Dos direitos e deveres individuais e coletivos. In: BASTOS, Celso Ribeiro; MARTINS, Ives Gandra. *Comentários à Constituição do Brasil: promulgada em 5 de outubro de 1988*. São Paulo: Saraiva, 1989. v. 2.

_____. Do Supremo Tribunal Federal. In: BASTOS, Celso Ribeiro; MARTINS, Ives Gandra. *Comentários à Constituição do Brasil: promulgada em 5 de outubro de 1988*. São Paulo: Saraiva, 1997. v. 4, Tomo 3.

_____. *Hermenêutica e interpretação constitucional*. 2.ed. São Paulo: Celso Bastos Editor, 1999.

_____; FINKELSTEIN, Cláudio. A institucionalização do Mercosul e a harmonização das normas. In: _____. (Coord.). *MERCOSUL: lições do período de transitoriedade*. São Paulo: Instituto Brasileiro de Direito Constitucional, 1998.

_____; FINKELSTEIN, Cláudio; PEREIRA, Luis Cezar Ramos. Tributação no Mercosul. In: MARTINS, Ives Gandra (Coord.). *Tributação no Mercosul*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

_____; MARTINS, Ives Gandra. *Comentários à Constituição do Brasil: promulgada em 5 de outubro de 1988*. São Paulo: Saraiva, 1989. v. 2.

BORCEZZI, Akemi; MORAIS, Wilson Leite de. Protocolo de Buenos Aires e as cláusulas de jurisdição nos contratos internacionais no âmbito do Mercosul. In: PIMENTEL, Luiz Otávio (Org.). *Direito da integração e relações internacionais: Alca, Mercosul, EU*. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2001.

BRASIL. Constituição (1988). *Constituição da República Federativa do Brasil: promulgada em 5 de outubro de 1988*. Organização de textos, notas remissivas e índices por Juarez de Oliveira. 11.ed. São Paulo: Saraiva, 1995. (Coleção Saraiva de Legislação)

_____. *Constituição Federal*. Código Civil. Código de Processo Civil. Organizador Yussef Said Cahali. 3.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001.

_____. *Decreto-lei n. 4657 de 4 de setembro de 1942: Lei de Introdução ao Código Civil*. Disponível em: <www.soleis.adv.br/leiintroducaocodigocivil.htm>. Acesso em: 17 jul. 2002.

_____. *Decreto nº 2.067, de 12 de novembro de 1996*. Promulga o Protocolo de Cooperação e Assistência Jurisdicional em Matéria Civil, Comercial, Trabalhista e Administrativa. (Protocolo de Las Leñas). Disponível em: <http://www2.mre.gov.br/dai/m_32.htm>. Acesso em: 3 mar. 2003.

_____. *Medida provisória n. 66 de 29 de agosto de 2002*. Dispõe sobre a não cumulatividade na cobrança da contribuição para os Programas de Integração Social (PIS) e de Formação do Patrimônio do Servidor Público (Pasep). Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivi_03/mpv/66.htm>. Acesso em: 17 jul. 2002.

_____. Ministério das Relações Exteriores. *Aladi* - Associação Latino-Americana de Integração. Disponível em: <<http://www.mre.gov.br/cdbrasil/itamaraty/web/port/relext/mre/orgreg/aladi/apresent.htm>>. Acesso em: 3 mar. 2003.

CACHAPUZ, Rozane da Rosa. *Arbitragem*: alguns aspectos do processo e do procedimento da Lei 9.307/96. São Paulo: Ed. do Direito, 2000.

CÁRDENAS, Sara L. Feldstein. *Contratos internacionales*: contratos celebrados por ordenador autonomia de la voluntad lex mercatoria. Buenos Aires: Abeledo-Perrot, 1995.

CASELLA, Paulo Borba. Pequenas e médias empresas e integração no Mercosul. In: BASSO, Maristela. (Org.) *MERCOSUL*: seus efeitos jurídicos, econômicos e políticos nos Estados-membros. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1995.

_____. *Mercosul*: exigências e perspectivas: integração e consolidação de espaço econômico (1995 - 2001 - 2006). São Paulo: Ltr, 1996.

_____. *Direito internacional privado*. 5.ed. Rio de Janeiro: Forense, 2000.

CASTRO, Amílcar de. *Lições de direito processual e civil e direito internacional privado*. São Paulo: Ed. Brasil, 2000.

CINTRA, Marcos. *Emenda Substitutiva 47/99 à Proposta de Emenda Constitucional N° 175-A, de 1995*. Disponível em: <www.marcoscindra.org/iut/emenda/index.asp>. Acesso em: 17 jul. 2002.

CONVENÇÃO AMERICANA SOBRE DIREITOS HUMANOS: PACTO DE SÃO JOSÉ DA COSTA RICA. Disponível em: <http://www.aids.gov.br/final/biblioteca/legislacao/vol1_4.htm>. Acesso em: 3 de mar. 2003.

CORRÊA, Antônio. *Mercosul*: soluções de conflitos pelos juízes brasileiros. Porto Alegre: S. A. Fabris, 1997.

COSTA, José Augusto Fontoura. *Normas de direito internacional*: aplicação uniforme do direito uniforme. São Paulo: Atlas, 2000.

CUNHA, J. da Silva. *Direito internacional público*. 5.ed. Coimbra: Almedina, 1993.

CUNHA, Luis Pedro Chaves Rodrigues da. *Lições de relações económicas externas*. Coimbra: Almedina, 1997.

DÉPEÇAGE. In: DINIZ, Maria Helena. *Dicionário jurídico*. São Paulo: Saraiva, 1998. v. 2.

DEZALAY, Yves; TRUBEK, David M. A reestruturação global e o direito. In: FARIA, José Eduardo (Org.). *Direito e globalização econômica*: implicações e perspectivas. São Paulo: Malheiros, 1996.

DIFICULDADES momentâneas nas negociações. *Gazeta Mercantil*, 29 maio 2002, p. A-5.

DINAMARCO, Cândido Rangel. O contrato de abertura de crédito e a teoria do título executivo. *Revista Síntese de Direito Civil e Processual Civil*, Porto Alegre, v. 4, n. 21, p. 34-38, jan./fev. 2003.

DINIZ, Maria Helena. *Lei de Introdução ao Código Civil brasileiro interpretada*. 6.ed. São Paulo: Saraiva, 2000.

DOLINGER, Jacob. *Direito internacional privado: parte geral*. 5.ed. atual. Rio de Janeiro: Renovar, 1997.

_____; TIBURCIO, Carmem. *Vade-Mécum de direito internacional Privado*. Rio de Janeiro: Renovar, 1984.

DROMI, Roberto; EKMEKDJIAN, Miguel A.; RIVERA, Julio C. *Derecho comunitario*. 2.ed. Buenos Aires: Ediciones Ciudad Argentina, 1996.

EGIDO, J. Puente. *Lecciones de derecho internacional público*. 3.ed. Madrid: P. Egidio, 1998. v. 1.

ENCICLOPÉDIA DO MUNDO CONTEMPORÂNEO. Tradução Jones de Freitas, Japiassu Brício e Renato Aguiar. Rio de Janeiro: Terceiro Milênio, 1999.

ENGELBERG, Esther. *Contratos internacionais do comércio*. São Paulo: Atlas, 1997.

FARIA, José Eduardo (Org.). *Direito e globalização econômica: implicações e perspectivas*. São Paulo: Malheiros, 1996.

FARIA, Werter R. Métodos de harmonização aplicáveis no Mercosul e incorporação das normas correspondentes nas ordens jurídicas internas. In: BASSO, Maristela (Org.). *MERCOSUL: seus efeitos jurídicos, econômicos e políticos nos Estados-membros*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1995.

FAZIO, Silvia. *Os contratos internacionais na União Européia e no Mercosul*. São Paulo: LTr, 1998.

FERRARI, Regina M.M.N. (Org.). *O Mercosul e as ordens jurídicas de seus Estados-membros*. Curitiba: Juruá, 1999.

FERREIRA, Carlos Alberto Goulart. Contrato: da função social. *Revista Jurídica*, Porto Alegre, v. 46, n. 247, p. 9-15, maio 1998.

FERRO, Susana B.; SANTAMARÍA, Gilberto L. *Mercosur: aspectos tributarios del proceso de integración latinoamericana: empresa binacional argentino-brasileña*. Mendoza: Ediciones Juridicas Cuyo, 1995.

FHC CRITICA política do Mercosul que prejudica vendas das Zona Franca. *GloboNews.com* 11 de set.2002. Disponível em:

<<http://globonews.globo.com/globonews/article/0%2C69993%2CA388826-10%COO.html>>. Acesso em: 17 set. 2002.

FINKELSTEIN, Cláudio. A Organização Mundial do Comércio e a integração regional. *Revista Jurídica - Instituição Toledo de Ensino*, Bauru, n. 19, p. 53-65, ago./nov. 1997.

_____. *O processo de formação de mercados de bloco*. São Paulo: IOB-Thomson, 2003.

FORTE, Umberto. *União Européia: Comunidade Econômica Européia: direito das comunidades européias e harmonização fiscal*. São Paulo: Malheiros, 1994.

FRIEDRICH, Tatyana Scheila. Constituição Européia. *O Estado do Paraná*, Curitiba, 8 jun. 2003. Caderno Direito e Justiça, p. 12.

GÁNDARA, Luis Fernández de la; CARAVACA, Alfonso-Luis Calvo. *Derecho mercantil internacional: estudios sobre derecho comunitario y del comercio internacional*. 2.ed. Madrid: Editorial Tecnos, 1995.

GARCEZ, José Maria Rossani. *Contratos internacionais comerciais: planejamento, negociação, solução de conflitos, cláusulas especiais, convenções internacionais*. São Paulo: Saraiva, 1994.

_____. *Curso de direito internacional privado*. Rio de Janeiro: Forense, 1999.

GARCIA JUNIOR, Armando Alvares. *Conflito entre normas do Mercosul e direito interno: como resolver o problema: o caso brasileiro*. São Paulo: LTr, 1997a.

_____. *O direito do trabalho no Mercosul*. São Paulo: LTr, 1997b.

_____. *Direito internacional privado*. Rio de Janeiro: Forense, 1999.

GOMEZ, Juan Alberto Benitez. *Problemas tributarios que plantea el Mercosur*. Montevideo: Universidad de la República, 1993.

GRANZIERA, Maria Luiza Machado. *Contratos internacionais: negociação e renegociação*. São Paulo: Ícone, 1993.

INSTITUTO INTERNACIONAL PARA A UNIFICAÇÃO DO DIREITO PRIVADO INTERNACIONAL-UNIDROIT. Disponível em: <http://www.unidroit.org>. Acesso em: 24 fev. 2003.

ISAAC, Guy. *Manual de derecho comunitario general*. 5.ed. Barcelona: Editorial Ariel, 2000.

KELSEN, Hans. *Teoria pura do direito*. Tradução por João Baptista Machado. 6.ed. São Paulo: Martins Fontes, 1998.

KIRMSER, José Raúl Torres. *Reflexiones ante la problemática jurídica del Mercosur*. Asunción: Intercontinental, 1998.

KLOR, Adriana Dreyzin de. *El Mercosur: generador de uma nueva fuente de derecho internacional privado*. Buenos Aires: Zavalía, 1997.

KUPFER, José Paulo. Livre mercado na casa dos outros. *Gazeta Mercantil*, São Paulo, 13 mar. 2002, p. A-3.

LAFER, Celso. *A OMC e a regulamentação do comércio internacional: uma visão brasileira*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1998.

LARANJEIRO, Carlos. *Tratado de Roma*. Coimbra: Almedina, 1993.

LAUDO do Tribunal Arbitral do Mercosul constituído para decidir sobre a reclamação feita pela República Argentina ao Brasil, sobre subsídios à produção e exportação de carne de porco. Disponível em: <www.sice.oas.org/dispute/mercosur/laudo2_p.asp#Laudo>. Acesso em: 2 fev. 2002.

LAUDO do Tribunal Arbitral do MERCOSUL para a controvérsia sobre os comunicados N° 37 DE 17/12/1997 e N° 7 DE 20/02/1998 do Departamento de Operações de Comércio Exterior (DECEX) da Secretaria de Comércio Exterior (SECEX): Aplicação de medidas Restritivas ao Comércio Recíproco. Disponível em: <http://www.sice.oas.org/dispute/mercosur/laudoI_p.asp#Laudo>. Acesso em: 2 fev. 2002.

LEAL, Rosemiro Pereira. Verificação da internacionalidade dos contratos. *Revista Jurídica*, Porto Alegre, v. 42, n. 205, p. 37-49, nov. 1994.

LIMA, José Alfredo Graça. Europa tem papel fundamental. *Gazeta Mercantil*, São Paulo, 16 out. 2002, p. A-3.

MADRUGA FILHO, Antenor Pereira. A CIDIP-V e o direito aplicável aos contratos internacionais. *Revista Direito de Empresa*, São Paulo, n. 1, p. 75-124, 1996.

MAGALHÃES, José Carlos de. *O Supremo Tribunal Federal e o direito internacional: uma análise crítica*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2000.

MARKON, Fabiana; COSTA, Kátia Radjá C. da. Competência internacional no Brasil e no Mercosul. In: RODRIGUES, Horácio Wanderlei (Org.). *Solução de controvérsias no Mercosul*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1997.

MARTINS, Ives Gandra. Do poder legislativo. Subseção I. In: BASTOS, Celso Ribeiro; MARTINS, Ives Gandra. *Comentários à Constituição do Brasil: promulgada em 5 de outubro de 1988*. São Paulo: Saraiva, 1995. v. 4, Tomo1.

MELLO, Celso de Albuquerque. A soberania através da História. In: _____. (Coord.). *Anuário direito e globalização: a soberania*. Rio de Janeiro: Renovar, 1999.

_____. *Direito constitucional internacional*. 2.ed. rev. Rio de Janeiro: Renovar, 2000.

MERCADANTE, Araminta de Azevedo; MAGALHÃES, José Carlos de (Coord.). *Solução e prevenção de litígios internacionais*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1999. v. 2.

MERCOSUL: passo a passo a integração. Brasília: Senado Federal, 1993.

NAFTA aumenta compras do Brasil. *Gazeta Mercantil*, São Paulo, 29 maio. 2002, p. A-5.

NERY JUNIOR, Nelson. *Princípios do processo civil na Constituição Federal*. 6.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000.

NOGUEIRA, Alberto. *Globalização, regionalizações e tributação: a nova matriz mundial*. Rio de Janeiro: Renovar, 2000.

NORRIS, Roberto. *Contratos coletivos supranacionais de trabalho e a internacionalização das relações laborais no Mercosul*. São Paulo: LTr, 1998.

OLIVEIRA, Hilário de. *Direito e negócios internacionais*. Belo Horizonte: Del Rey, 2001.

OTERMIN, Jorge Perez. *El mercado comum del Sur desde Asunción a Ouro Preto*. Montevideo: Fundación de Cultura Universitaria, 1995.

ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. *V Conferência Interamericana sobre Direito Internacional Privado (CIDIP-V)*. Disponível em: <www.oas.org/juridico/portuguese/treaties/b-56.htm>. Acesso em: 03 de mar. 2003.

_____. *Convenção Interamericana sobre Prova e Informação Acerca do Direito Estrangeiro*. Disponível em: <<http://www.mj.gov.br/drci/cooperacao/Acordos%20Internacionais/CONVEN%C7%C3O%20INTERAMERICANA%20SOBRE%20PROVA%20E%20INFORMA%C7%C3O%20ACERCA%20D%85.pdf>>.

PARAGUAY. Código (1988). *Código Procesal Civil de la República del Paraguay*: lei nº 1337/88. Asunción: Intercontinental Editora, 2001.

PARAGUAI. Constituição (1992). *Constitución de la República del Paraguay*. Asunción: Intercontinental Editora, 2001.

PASSOS, J. J. Calmon de. Instrumentalidade do processo e devido processo legal. *Revista Síntese de Direito Civil e Processual Civil*, Porto Alegre, v. 1, n. 7, p. 5-15, set./out. 2000.

PEREIRA, Luis Cezar Ramos. *Ensaio sobre a responsabilidade internacional do Estado e suas conseqüências no direito internacional: a saga da responsabilidade internacional do Estado*. São Paulo: LTr, 2000.

_____. *Limitação e a não aplicabilidade do direito*. Rio de Janeiro: Renovar, 2001.

PIMENTEL, Luiz Otávio (Org.). *Direito da integração e relações internacionais: Alca, Mercosul, EU*. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2001.

PIOVESAN, Flávia. *Direitos humanos e o direito constitucional internacional*. 5.ed. São Paulo: Max Limonad, 2002.

PRESIDENTES querem criar Parlamento do Mercosul. *Folha de Londrina*, Londrina, 12 jun. 2003. Caderno 1, p. 7.

PROTOCOLO de Brasília para a Solução de Controvérsias. Disponível em: <http://www.camara.gov.br/mercosul/Legislacao/protoc_bsb.htm>. Acesso em: 03 mar. 2003.

PROTOCOLO de Buenos Aires sobre Jurisdição Internacional em Matéria Contratual. Disponível em: <http://www.camara.gov.br/mercosul/Protocolos/BUENOS_AIRES.htm>. Acesso em: 03 mar. 2003.

PROTOCOLO de Cooperação e Assistência Jurisdicional em Matéria Civil, Comercial, Trabalhista e Administrativa: Protocolo de Las Leñas. Disponível em: <www.jurisdoctor.adv.br/legis/pcajmcta.htm>. Acesso em: 03 de mar. 2003.

PROTOCOLO de Medidas Cautelares. Disponível em: <http://www.camara.gov.br/mercosul/Protocolos/MEDIDAS_CAUTELARES.htm>. Acesso em: 03 mar. 2003.

PROTOCOLO de Olivos para a solução de controvérsias. Disponível em: <<http://www.mercosul.gov.br/textos/default.asp?Key=182>>. Acesso em: 03 mar. 2003.

PROTOCOLO de Ouro Preto: protocolo adicional ao Tratado de Assunção sobre a estrutura institucional do Mercosul. Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/mercosul/Legislacao/POUROPRETO.htm>>. Acesso em: 03 mar. 2003.

QUES, Juan Tugores. *Economía internacional e integración económica*. 2.ed. Barcelona: McGraw-Hill, 1996.

RECHSTEINER, Beat Walter. *Direito internacional privado: teoria e prática*. 3.ed. São Paulo: Saraiva, 1999.

REZEK, José Francisco. *Direito internacional público: curso elementar*. 9.ed. São Paulo: Saraiva, 1995.

RISSETE, César Reinaldo. Comércio exterior e normas ISO 9000. *Folha de Londrina*, Londrina, 4 mar. 2002. Caderno de Economia, p.3.

RODAS, João Grandino (Coord.). *Contratos internacionais*. 2.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1995.

RODRIGUES, Horácio Wanderlei (Org.). *Solução de controvérsias no Mercosul*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1997.

_____. Mercosul: alguns conceitos básicos necessários à sua compreensão. In: _____. (Org.). *Solução de controvérsias no Mercosul*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1997. p.19-38.

ROPPO, Enzo. *O contrato*. Tradução Ana Coimbra e M. Januário C. Gomes. Coimbra: Almedina, 1988.

ROSA, Luis Fernando Franceschini da. O acesso à jurisdição brasileira e a situação do investidor estrangeiro. In: MERCADANTE, Araminta de Azevedo; MAGALHÃES, José Carlos (Coord.). *Solução e prevenção de litígios internacionais*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1999. v. 2.

SANCHO, Ángel G. Chueca; MARTÍNEZ, Carlos F. Ponce. *El derecho internacional público en la práctica*. 2.ed. Zaragoza: Egido Editorial, 1998.

SANTOS, Ricardo Soares Stersi dos. *Mercosul e arbitragem internacional comercial: aspectos gerais e algumas possibilidades*. Belo Horizonte: Del Rey, 1998.

SCHNEIDER, Fábio Böckmann. *Acesso à jurisdição no Mercosul e cooperação judiciária: entraves e perspectivas*. Porto Alegre: Síntese, 2000.

SILVA NETO, Orlando da. A aplicação do direito derivado no Mercosul pelo juiz brasileiro. In: MERCADANTE, Araminta de Azevedo; MAGALHÃES, José Carlos (Coord.). *Solução e prevenção de litígios internacionais*. São Paulo: NECIN-CAPES; Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1999. v. 2.

SIERRALTA RIOS, Aníbal; BAPTISTA, Luiz Olavo. *Aspectos jurídicos del comercio internacional*. Lima: Fondo Editorial de la Fundación Académica Diplomática del Perú, 1992.

STELZER, Joana. *União Européia e supranacionalidade: desafio ou realidade?* Curitiba: Juruá, 2000.

STRENGER, Irineu. *Direito internacional privado*. 3.ed. São Paulo: LTr, 1996.

_____. *Direitos e obrigações dos estrangeiros no Brasil*. São Paulo: LTr, 1997.

_____. *Contratos internacionais do comércio*. 3. ed. São Paulo: LTr, 1998.

_____. *Da autonomia da vontade*. 2.ed. São Paulo: LTr, 2000.

TAMER, Alberto. Dura trajetória. *O Estado do Paraná*, Curitiba, 17 mar. 2002. Caderno de Economia, p. 10.

TAVARES, André Ramos. *Direito constitucional econômico*. São Paulo: Método, 2003.

THEODORO JUNIOR, Humberto. *O contrato e seus princípios*. Rio de Janeiro: Aide, 1993.

_____. *Processo de execução*. 18.ed. São Paulo: Livraria e Editora Universitária de Direito, 1997.

_____. *Curso de direito processual civil*. 8.ed. Rio de Janeiro: Forense, 2004. v. 1.

_____. *Curso de direito processual civil*. 8.ed. Rio de Janeiro: Forense, 2004.v. 2.

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. Disponível em:
<<http://www.camara.gov.br/mercosul/Legislacao/TASSUNCAO.htm>>. Acesso em: 03 mar.
2003.

URUGUAI. *Código general del proceso do Uruguay*. Disponível em: <www.oabsp.org.br>.
Acesso em: 3 de jan. 2003.

URUGUAY. Constituição (1966). *Constitución de la República Oriental del Uruguay de 1967*. Anotada y concordada cons las reformas constitucionales parciales de 1989, 1994 y 1997. Buenos Aires: DEOF, 1997.

VÁZQUEZ, M. Cristina; GILLI, Rosario Silva; GAGGERO, Eduardo D. et al. *Estúdios multidisciplinares sobre el Mercosur*. Montevideo: Facultad de Derecho de la República, 1995.

Livros Grátis

(<http://www.livrosgratis.com.br>)

Milhares de Livros para Download:

[Baixar livros de Administração](#)

[Baixar livros de Agronomia](#)

[Baixar livros de Arquitetura](#)

[Baixar livros de Artes](#)

[Baixar livros de Astronomia](#)

[Baixar livros de Biologia Geral](#)

[Baixar livros de Ciência da Computação](#)

[Baixar livros de Ciência da Informação](#)

[Baixar livros de Ciência Política](#)

[Baixar livros de Ciências da Saúde](#)

[Baixar livros de Comunicação](#)

[Baixar livros do Conselho Nacional de Educação - CNE](#)

[Baixar livros de Defesa civil](#)

[Baixar livros de Direito](#)

[Baixar livros de Direitos humanos](#)

[Baixar livros de Economia](#)

[Baixar livros de Economia Doméstica](#)

[Baixar livros de Educação](#)

[Baixar livros de Educação - Trânsito](#)

[Baixar livros de Educação Física](#)

[Baixar livros de Engenharia Aeroespacial](#)

[Baixar livros de Farmácia](#)

[Baixar livros de Filosofia](#)

[Baixar livros de Física](#)

[Baixar livros de Geociências](#)

[Baixar livros de Geografia](#)

[Baixar livros de História](#)

[Baixar livros de Línguas](#)

[Baixar livros de Literatura](#)
[Baixar livros de Literatura de Cordel](#)
[Baixar livros de Literatura Infantil](#)
[Baixar livros de Matemática](#)
[Baixar livros de Medicina](#)
[Baixar livros de Medicina Veterinária](#)
[Baixar livros de Meio Ambiente](#)
[Baixar livros de Meteorologia](#)
[Baixar Monografias e TCC](#)
[Baixar livros Multidisciplinar](#)
[Baixar livros de Música](#)
[Baixar livros de Psicologia](#)
[Baixar livros de Química](#)
[Baixar livros de Saúde Coletiva](#)
[Baixar livros de Serviço Social](#)
[Baixar livros de Sociologia](#)
[Baixar livros de Teologia](#)
[Baixar livros de Trabalho](#)
[Baixar livros de Turismo](#)