

Grupo 8 – Handout

Componentes: Stefanos Georgios Corsino Drakoulakis n° USP 8998151, Pedro de Campos Pereira n° USP 4931159, Karina n° USP Nakasone 3314854

Argumentos processuais a favor da parte suscitada no Conflito de Competência 139.519, julgado pelo Superior Tribunal de Justiça.

- A arbitragem, segundo o artigo 1º da Lei nº 9.307/96, só pode ser convencionada sobre direito patrimonial disponível. Ora, a questão versa justamente sobre a transformação de vários campos petrolíferos menores em um único campo (Campo Jubarte), feito pela ANP no uso de sua competência discricionária, que, por sua, vez interferirá diretamente nos interesses do Estado do Espírito Santo. Esses direitos, do Estado do Espírito Santo são sim indisponíveis, de modo que o efeito da cláusula sobre terceiros produz a sua inaplicação para a presente questão.
- Apenas para deixar claro, a cláusula em si não é inválida, o problema é que a sua aplicação iria forçar o Estado do Espírito Santo a ter de participar da arbitragem para defender os direitos que lhe competem em relação aos *royalties*.
- A Petrobrás S.A., por se tratarem de bens de titularidade da União Federal, conforme art. 20 da Constituição Federal de 1988, não poderia ter firmado um compromisso arbitral com a ANP. As questões submetidas à arbitragem, eventualmente, iriam afetar outros entes da federação, de modo que a existência de uma cláusula arbitral que afetará diretamente os interesses de outros entes da federação implica em sua não aplicação em alguns casos concretos, como o existente em mãos.
- Esse raciocínio se justifica mesmo à luz do artigo 4º da Lei da Arbitragem que deixa claro que somente os signatários da cláusula compromissória se vinculam aos seus termos, e, portanto, ao juízo arbitral.
- O próprio Professor Carlos Alberto Carmona defende que a convenção arbitral tem de demonstrar, de forma cristalina e inequívoca, que aqueles que serão submetidos a arbitragem assim desejaram (Arbitragem e Processo: um comentário à Lei 9.307/96, São Paulo: Atlas, 2009).
- A extensão dos efeitos a não signatário, nesse caso um ente federado, se faz ao léu desse de acessar o foro judicial competente. Fazer o princípio da kompetenz-kompetenz prevalecer sobre os direitos do Estado do Espírito Santo equivale a impor ao terceiro um processo em um meio de solução que não escolheu, não anuiu, não quis e muito menos desejaria arcar com os custos para participar.
- O Próprio Humberto Theodoro Júnior, em Arbitragem e Terceiros – Litisconsórcio fora do pacto Arbitral. Revista de Direito Bancário, do Mercado de Capitais e da Arbitragem, 2001, p.378-379, defende que, em relação a arbitragem, “sua formação só será admissível, de forma cogente, entre os que celebraram a convenção arbitral”.
- A própria jurisprudência da CCI admite a intervenção de terceiros não signatários da cláusula em raríssimos casos, e geralmente na qualidade de *amicus curiae*¹.
- Por todo o exposto, é imperioso concluir, conforme defendido pelo Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, que a presente cláusula compromissória é inoperante no caso em discussão, notadamente por seus efeitos nefastos sobre as possibilidades de defesa dos próprios interesses do Estado, membro da federação, do Espírito Santo.

¹ FRY, Jason et al. The Secretariat’s guide to ICC Arbitration: a Practical Commentary on the 2012 ICC Rules of Arbitration from the Secretariat of ICC International Court of Arbitration. ICC Publication, 2012, p. 94-104.