



**ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
NÚCLEO ESPECIALIZADO EM ARBITRAGEM**

**PROCEDIMENTO ARBITRAL FGV Nº 01/2003
CÂMARA FGV DE MEDIAÇÃO E ARBITRAGEM**

RESPOSTA AO PEDIDO DE ESCLARECIMENTOS DA SENTENÇA ARBITRAL

REQUERENTE
PROTEUS POWER BRASIL LTDA.

REQUERIDA
UNIÃO

Brasília, 8 de setembro de 2022



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
NÚCLEO ESPECIALIZADO EM ARBITRAGEM

1. A União, Requerida no processo arbitral em referência, vem, em atenção à Ordem Processual n. 25, de 23 de agosto de 2022, apresentar **Resposta ao Pedido de Esclarecimentos** apresentado por Proteus Power Brasil Ltda., de 19.08.2022, em face da sentença proferida pelo Tribunal Arbitral em 20.07.2022.
2. A referida Ordem Processual fixou prazo até 8.9.2022 para que a União “apresente eventuais considerações em atenção ao Pedido de Esclarecimentos de Proteus, conforme item 11.3 do Aditamento e Consolidação do Termo de Arbitragem”. Assim, a presente Resposta ao Pedido de Esclarecimentos da Requerente é tempestiva.

I - INTRODUÇÃO

3. A Requerente inicia seu Pedido de Esclarecimentos com um tópico relativo ao seu cabimento no processo arbitral. Alega que existem “erros em relação aos fatos da lide, inconsistência lógica em sua própria metodologia de fundamentação, contradições e omissões, aplicação errônea de direito e julgamento *extra petita*, além do emprego equivocado dos argumentos utilizados em sua fundamentação” (§ 2º).
4. Em prosseguimento, passa a elencar em capítulos específicos os supostos “erros” nos quais teria incorrido a sentença arbitral, assim classificados: i) “III – Erro grave quanto aos fatos da lide – análise equivocada de fatos, omissões e contradições” (p. 4); ii) “IV - Incoerência e inconsistência metodológica da análise proposta pela própria sentença, contradições e omissões importantes” (p. 6); iii) “V – Erro na aplicação do direito” (p. 16); iv) “VI – Julgamento *extra petita*” (p. 26); e v) “VI.1 - Sucumbência recíproca” (p. 27).

5. Ao final, requer:



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO NÚCLEO ESPECIALIZADO EM ARBITRAGEM

7. Diante do exposto, a Proteus confia e espera que esse Tribunal Arbitral irá conhecer deste Pedido de Esclarecimento para:

- (i) Sanar a omissão apontada no item III, a fim de analisar a lide nos termos postos pelas partes, já que ambas reconhecem que não houve rescisão contratual por excludente de responsabilidade (cláusula 55);
- (ii) Sanar os erros e vícios da sentença, conforme demonstrados nos itens IV.1, IV.2 e IV.3, consubstanciados nas inconsistências e incoerências metodológicas das premissas sobre as quais partiu a sentença arbitral;
- (iii) Sanar a omissão apontada no item V, notadamente no que diz respeito às responsabilidades assumidas pela CBEE no item 10.2 do Termo de Referência, além dos princípios da boa-fé, dever de cooperação preconizados no art. 65, II, “b” da Lei nº 8.666/93, que foram ignorados pela CBEE e, também, por esse Tribunal; e
- (iv) Se manifestar sobre o *error in judicando* cometido, nos termos explicitados no item VI, e, consequentemente, sanar a omissão no que se refere a ausência de pedido específico da CBEE para analisar suposta culpa da Proteus pela rescisão contratual e, ao assim fazê-lo, atribuir a sucumbência recíproca exposta no item VI.1 acima.

6. Da leitura da manifestação ressoa o **inconformismo** com o mérito da sentença arbitral e o afã de **revolver matérias já decididas** de forma clara, exauriente e fundamentada pelos ilustres julgadores. Mas o Pedido de Esclarecimentos **não serve a tal propósito** e o *decisum* não possui omissões, contradições, obscuridades ou qualquer vício a ser sanado, o que restará plenamente demonstrado nos capítulos seguintes.

II – NÃO CABIMENTO DO PEDIDO DE ESCLARECIMENTOS

7. Com a devida vênia, a Requerente parece desconhecer o ordenamento jurídico brasileiro e a que se presta o Pedido de Esclarecimentos previsto no art. 30 da Lei de Arbitragem. Afirma em sua manifestação que “**não concorda com a conclusão** a que chegou o Tribunal” (§ 2º). Fala em “**erros em relação aos fatos** da lide, **inconsistência lógica** em sua própria metodologia de fundamentação” (§ 2º), em “**erros in judicando**” (§§ 4.30, 5.38 e 6.3), assim como em um “ **julgamento absolutamente equivocado da lide**” (§ 4.31). Chega a mencionar que “**a sentença arbitral fracassou** em todos os seus limites” (§2.2) e que se



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
NÚCLEO ESPECIALIZADO EM ARBITRAGEM

“impõe a **ampla revisão e adequação da sentença arbitral** [...], sob pena de flagrante nulidade face à incontestável violação ao devido processo legal” (§3.16).

8. Sustenta que o “**a lógica e o respeito aos fatos, as provas e ao direito aplicável na espécie simplesmente foi ignorado** [sic]” (§2.5). Que “**a entrega do serviço jurisdicional frustrou a expectativa da Requerente**, mormente levando em consideração um Tribunal Arbitral da envergadura do presente regiamente remunerado” (§2.6). Declara que “infelizmente, a sentença arbitral peca pela qualidade **em sua fundamentação, na valoração das provas produzidas e na aplicação do direito** o que, por onde quer que se olhe, gera, inclusive, descrédito ao instituto, mormente aos olhos da **Requerente que fez um esforço hercúleo para arcar com os custos e honorários deste procedimento (por mais de 19 anos!) para, ao cabo, não ter a devida contraprestação**” (§2.6).

9. Conclui em sua surpreendente fala que “o presente Pedido de Esclarecimentos visa, apenas e tão somente, a demonstrar que a sentença arbitral, *d.m.v.*, está eivada de **erros em relação aos fatos** da lide, **inconsistência lógica em sua própria metodologia de fundamentação**, contradições e omissões, **aplicação errônea de direito** e julgamento *extra petita*, além do **emprego equivocado dos argumentos** utilizados em sua fundamentação” (§2.7).

10. O que se percebe é que a Requerente, **de forma totalmente desconectada da Lei n. 9.307/1996 e das hipóteses de cabimento do Pedido de Esclarecimentos**, pretende um novo julgamento do mérito da arbitragem, afirmando, com todas as letras, que o Pedido é fruto da frustração das suas – equivocadas – expectativas.

11. O Pedido de Esclarecimentos, consoante previsão do artigo 30, incs. I e II, da Lei n.



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO NÚCLEO ESPECIALIZADO EM ARBITRAGEM

9.307/1996¹ (Lei de Arbitragem) e do artigo 40 do Regulamento de Arbitragem da Fundação Getúlio Vargas², é cabível exclusivamente para (a) corrigir erro material, (b) esclarecer obscuridade, dúvida ou contradição, ou (c) obter pronunciamento sobre ponto eventualmente omitido. **Possui, assim, escopo limitado, uma vez que serve para a correção de vícios específicos ou de erros materiais porventura presentes na sentença arbitral.**

12. O instituto, pelas suas semelhanças com os embargos de declaração dispostos no art. 1.022 do CPC, é apelidado de “embargos arbitrais”. Consigna Selma Lemes³:

A ‘solicitação de esclarecimentos’ (art. 30) teve inspiração legislativa nos embargos de declaração regulados no processo judicial, que os classifica como espécie de recurso, fato que justificou a conduta do legislador em não os denominar de embargos. Todavia, a doutrina arbitral inclina-se em nomear a citada ‘solicitação de esclarecimentos’ de ‘embargos arbitrais’, haja vista ter a mesma essência e objetivo daquele (embargos de declaração), apesar de a sentença arbitral ser final e não ficar sujeita a recurso, sendo a ação de anulação proposta no Judiciário o meio hábil para anulá-la ou retificá-la, quando possível (art. 33).

13. Como se sabe, os embargos arbitrais **não podem ser transformados “em palco para que o derrotado busque a qualquer custo o reexame da sentença arbitral ou para que o**

¹ Art. 30. No prazo de 5 (cinco) dias, a contar do recebimento da notificação ou da ciência pessoal da sentença arbitral, salvo se outro prazo for acordado entre as partes, a parte interessada, mediante comunicação à outra parte, poderá solicitar ao árbitro ou tribunal arbitral que:

I – corrija qualquer erro material da sentença arbitral;

II – esclareça alguma obscuridade, dúvida ou contradição da sentença arbitral, ou se pronuncie sobre ponto omitido a respeito do qual deveria manifestar-se a decisão.

Parágrafo único. O árbitro ou tribunal Arbitral decidirá no prazo de 10 (dez) dias ou em prazo acordado com as partes, aditará a sentença arbitral e notificará as partes na forma do art. 29.

² Regulamento da FGV:

Art. 40 - No prazo de 5 (cinco) dias, a contar do recebimento da notificação ou da ciência pessoal da sentença, salvo se outro prazo for acordado entre as partes, qualquer delas poderá, desde que dê ciência às demais, solicitar ao tribunal arbitral que:

a) corrija erro material da sentença arbitral;

b) esclareça obscuridade ou contradição nela existentes;

c) se pronuncie sobre ponto a respeito do qual deveria ter-se manifestado a decisão.

³ LEMES, Selma M. Ferreira. Os “embargos arbitrais” e a revitalização da sentença arbitral. Revista de Arbitragem e Mediação. vol. 6. p. 37-39. São Paulo: Ed. RT, jul.-set. 2005.



**ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
NÚCLEO ESPECIALIZADO EM ARBITRAGEM**

juçador simplesmente reflita mais uma vez a respeito de um tema objeto de prévia e suficiente cognição⁴. Conforme ensina Luis Bondioli⁵,

(...) não há lugar para esse tipo de sentimento diante da sentença arbitral desfavorável, pois o processo arbitral se desenvolve em instância única. **Inexiste aqui um recurso para a ampla revisão da sentença por outro órgão julgador**, por meio do qual a parte possa manifestar todo e qualquer descontentamento com a decisão. E o pedido de esclarecimentos **não é a forma adequada para a manifestação de toda e qualquer insurgência**. A essência da arbitragem deve ser respeitada. (grifos nossos)

14. No mesmo sentido, destaca Octávio de Barros⁶, enfatizando que

(...) nos embargos arbitrais, **não se examina a essência ou o mérito do julgamento, apenas se objetiva suprir ou corrigir algum erro incidental do provimento embargado**. Visa-se corrigir algum ponto em que o tribunal possa porventura ter se omitido, não esclarecido suficientemente, ou se enganado, assim entendido quanto à contradição. (grifos nossos)

15. Assim, trata-se de um instrumento de fundamentação vinculada, por meio do qual se podem invocar unicamente os vícios previamente especificados na lei, caso estes se façam presentes na sentença. Nos termos da legislação, portanto, apenas diante de evidentes erro material, obscuridade, dúvida, contradição ou omissão é possível que seja apresentado um pedido de esclarecimentos perante o Tribunal Arbitral.

16. A obscuridade diz respeito à falta de clareza, dificuldade de compreensão e ininteligibilidade da decisão. A contradição consiste na incoerência entre afirmações constantes do teor do pronunciamento do julgador⁷. A dúvida “será uma consequência da

⁴ BONDIOLI, Luis Guilherme Aidar. Embargos de Declaração e Arbitragem. In: *Revista de Arbitragem e Mediação*, vol. 34/2012, 181 – 207, p. 191.

⁵ *Ibid.*, p. 183.

⁶ DE BARROS, Octávio Fragata M.. Reflexões Acerca dos Efeitos Infringentes dos Embargos Arbitrais. In: *Revista Brasileira de Arbitragem*, v. 2, n. 9, p. 62–70, jan./mar., 2006, pp. 62-63.

⁷ Nesse ponto, revelam-se oportunas as lições de Luís Bondioli: “é importante registrar que a contradição autorizadora dos embargos declaratórios é a que se manifesta internamente, na própria decisão, e não aquela



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO NÚCLEO ESPECIALIZADO EM ARBITRAGEM

obscuridade ou da contradição que se observe no julgado”⁸. A omissão, por seu turno, ocorre nas situações em que o órgão julgador deixa de apreciar matéria sobre a qual deveria ter se manifestado. E, por fim, o erro material caracteriza-se por “uma situação de dissonância flagrante entre a vontade do julgador e a sua exteriorização; um defeito mínimo de expressão, que não interfere no julgamento da causa e na ideia nele veiculada (por exemplo, 2 + 2 = 5)”.⁹

17. Sobre as hipóteses de cabimento do Pedido de Esclarecimentos, pela clareza de suas lições, pede-se vênia para citar a doutrina do il. árbitro Carlos Alberto Carmona¹⁰:

Pode ocorrer **obscuridade** quando são empregados termos dúbios, que comportem interpretação equivocada; a **contradição** decorre da utilização de posições inconciliáveis entre si; a **omissão** caracteriza-se quando o julgador deixa de resolver alguma das questões suscitadas pelas partes, ou quando deixa de examinar – parcial ou integralmente – qualquer dos pedidos dos litigantes; e **a dúvida ocorre como consequência da contradição e da obscuridade**. (grifos nossos)

18. Nesse sentido, **tão somente quando houver um manifesto engano no pronunciamento do julgador, “um equívoco objetivamente aferível, acima de qualquer suspeita”**¹¹, há espaço para a utilização do pedido de esclarecimentos. O pedido fica circunscrito a esclarecimentos, correções e integrações pontuais, levados a cabo pelo próprio

decorrente de um confronto do julgado com elementos externos (por exemplo, outra decisão)” (BONDIOLI, Luis Guilherme Aidar, *op. cit.*, p. 185)

⁸ Quanto à dúvida prevista como hipótese de cabimento do pedido de esclarecimentos, Luís Bondioli, citando José Carlos Barbosa Moreira, esclarece o seguinte: “[...] ‘Não se concebe que exista dúvida num acórdão, nem em qualquer outra decisão judicial: se o órgão decidiu, neste ou naquele sentido, há de ter por força superado as dúvidas que possivelmente se manifestaram no espírito do julgador, ou de algum ou alguns deles; e, ainda a admitir-se que a incerteza não se haja dissipado de todo, esse fenômeno psicológico não tem qualquer relevância jurídica’. Ainda de acordo com a lição do jurista fluminense: ‘A dúvida que pode ocorrer estará em quem, ouvindo ou lendo o teor da decisão não logre apreender-lhe bem o sentido. Mas isso acontecerá quando o órgão judicial não haja expressado em termos inequívocos o seu pensamento. [...] Nessas circunstâncias, a presença da dúvida no texto do art. 30 da Lei de Arbitragem é carente de significado prático e pode ser solenemente ignorada. Na verdade, ela é acima de tudo um resquício histórico da antiga disciplina dos embargos de declaração pelo Código de Processo Civil (LGL\1973\5), em vigor por ocasião da elaboração do anteprojeto de lei que resultou na Lei de Arbitragem’. BONDIOLI, *Op. cit.* p. 186).

⁹ *Ibid.*, p. 185

¹⁰ CARMONA, Carlos Alberto. *Arbitragem e Processo: um comentário à Lei 9.307/96*. Atlas: São Paulo, 2009. p. 386.

¹¹ BONDIOLI, *Op. cit.*, p. 186.



**ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
NÚCLEO ESPECIALIZADO EM ARBITRAGEM**

julgador para a sanação de erros típicos.

19. A propósito, não é demais ressaltar a advertência feita por José Emílio Nunes Pinto de que a contrariedade dos que se defrontam com uma decisão de mérito adversa tem dado azo a que busquem os “embargos arbitrais” como se estes tivessem sido cunhados com o objetivo de permitir a revisão ampla da decisão de mérito adversa. Todavia, alerta, “**não há espaço para se admitir, nos embargos arbitrais, a pretendida revisão ampla. Esta estará balizada, apenas e tão somente, pelo limite estreito contido nas hipóteses previstas no art. 30 da Lei, e só nesses casos [...]**”.¹²

20. Em outras palavras, não pode haver brecha para indiscriminadas alterações da decisão, sob pena de comprometer a segurança na prestação da atividade arbitral. Há que se reconhecer, portanto, que **sequer existe espaço para novas reflexões do julgador em torno da matéria já suficientemente julgada**, em razão da estabilidade e imutabilidade da sentença arbitral proferida (arts. 18 e 29, Lei de Arbitragem).

21. Assim, os vícios atacáveis pela via dos embargos arbitrais estão **expressamente previstos no art. 30 da Lei de Arbitragem**, tratando-se, pois, de requisitos imprescindíveis a serem demonstrados – e **comprovados** – pela Parte que pretende ver conhecido seu pedido.

22. Ocorre que **nenhum dos mencionados vícios estão presentes na sentença arbitral proferida nos autos e da manifestação da Requerente sequer se pode deduzir a ocorrência de qualquer um deles**. Diferentemente do que alega Proteus, o Tribunal examinou em detalhe todos os argumentos, apresentando razões suficientes e claras para refutar as alegações deduzidas.

¹² PINTO, José Emílio Nunes. Anulação de sentença arbitral infra petita, extra petita ou ultra petita. JOBIM, Eduardo; MACHADO, Rafael Bicca (coords.). *Arbitragem no Brasil: aspectos jurídicos relevantes*. São Paulo: Quartier Latin, 2008, p. 254.



**ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
NÚCLEO ESPECIALIZADO EM ARBITRAGEM**

23. Ademais das específicas hipóteses de cabimento do Pedido de Esclarecimentos, imperioso ressaltar que o Tribunal Arbitral tem a prerrogativa de apreciar livremente a prova produzida, justificando o seu convencimento, conforme preveem os artigos 18, 21, §2º, e 26, inc. II, da Lei de Arbitragem. Sobre o tema, importa tecer algumas considerações acerca do **princípio do livre convencimento**, expressamente mencionado no art. 21, § 2º, da Lei.

24. O princípio do livre convencimento, também conhecido como livre convicção ou livre persuasão, “situá-se entre o sistema da certeza legal e o sistema do julgamento *secundum conscientizam*”. Neste último, ao juiz é dado decidir com a prova dos autos, sem a prova dos autos e contra a prova dos autos. Trata-se da chamada convicção íntima em que o juiz julga os fatos segundo sua impressão pessoal, sem necessidade de motivar sua convicção. Por sua vez, pelo princípio da certeza legal, os elementos probatórios têm valor inalterado e prefixado, o qual o juiz deve aplicar automaticamente. “Já o livre convencimento leva o juiz a pesar o valor das provas segundo o que lhe pareça mais acertado, dentro, porém, de motivação lógica que ele deve expor na decisão”.¹³

25. O Supremo Tribunal Federal já decidiu que em nosso sistema **vige o princípio do livre convencimento motivado**, segundo o qual “**compete ao Juiz da causa valorar com ampla liberdade os elementos de prova constantes dos autos, desde que o faça motivadamente, com o que se permite a aferição dos parâmetros de legalidade e de razoabilidade adotados nessa operação intelectual**”, asseverando, ainda, que “não vigora mais entre nós o sistema das provas tarifadas, segundo o qual o legislador estabelecia previamente o valor, a força probante de cada meio de prova”¹⁴.

26. Seguindo essa mesma ordem de ideias, a paradigmática decisão do Superior Tribunal

¹³ MARQUES, José Frederico. *Elementos de Direito Processual Penal*. Campinas: Bookseller, 1997, Vol. II, p. 275.

¹⁴ STF, 1ª Turma, RHC 91691/SP, Rel. Min. Menezes Direito, j. 19.02.08.



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO NÚCLEO ESPECIALIZADO EM ARBITRAGEM

de Justiça, que prevalece até hoje, no sentido de que “[a] livre apreciação da prova, desde que a decisão seja fundamentada, considerada a lei e os elementos existentes nos autos, é um dos cânones do nosso sistema processual”.¹⁵

27. Nesse particular, a valoração probatória em sede de arbitragem se alinha com o sistema das provas do processo civil.

28. Conforme destaca Pedro Batista Martins, a análise e o peso de cada prova como fonte de graduação da motivação que resultará no convencimento do árbitro “é ato exclusivo do julgador e integra a dinâmica do procedimento de análise dos efeitos, das causas e dos elementos do processo que conduzirão a conclusão do caso concreto”. Assim, continua o autor, “[c]iente do fato controverso, das fundamentações de direito e dos ditames legais que norteiam a questão, cabe ao árbitro extraír dos elementos probatórios a sua convicção sobre a matéria em disputa. É ato de natureza subjetiva a refletir a justiça do julgador, de acordo com sua experiência ordinária e o seu juízo de valor”.¹⁶

29. Vale mencionar, por oportuno, que a grande maioria dos sistemas adota **uma ampla liberdade do árbitro em analisar livremente as provas**. O jurista chileno Eduardo Albónico, referindo-se à arbitragem comercial internacional, aponta que existe “la más absoluta libertad para apreciar el valor probatorio de los diversos medios de prueba que han sido aportados por las partes durante el desarrollo del proceso”.¹⁷ No mesmo sentido, as lições do professor peruano Mario Castillo Freyre de que “dado que en el arbitraje rige el principio de libre

¹⁵ STJ, 4^a Turma, REsp 7.870-SP, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo, j. 03.12.1991, DJ 03.02.1992.

¹⁶ MARTINS, Pedro A. Batista. *Panorâmica sobre as Provas na Arbitragem*. Disponível em <http://batistamartins.com/wp-content/uploads/kalins-pdf/singles/panoramica-sobre-as-provas-na-arbitragem-2.pdf>. Acesso em: 7 de set. 2022.

¹⁷ ALBÓNICO, Eduardo Picand. *Arbitraje comercial internacional*. Santiago: Editora Jurídica de Chile, 2005, 73-74.



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
NÚCLEO ESPECIALIZADO EM ARBITRAGEM

valoración de la prueba, las pericias son solo un medio probatorio más”.¹⁸

30. Da mesma forma, referindo-se ao mesmo princípio, também presente no direito italiano, aponta Sergio La China que “in sostanza – e così concludiamo – la libera valutazione o prudente apprezzamento del giudicante è e deve restare il principio fondamentale del nostro diritto probatório e dunque del nostro arbitramento, interno e/o internazionale che sai, ed ogni deviazione da essa deve essere intesa come eccezione [...]”¹⁹.

31. De acordo com o livre convencimento, o árbitro, portanto, tal como o magistrado no processo judicial, tem ampla liberdade na valoração das provas constantes dos autos, desde que o faça motivadamente, o que ocorreu na sentença arbitral em apreço.

32. No **presente caso**, fica claro dos termos da sentença que os pedidos objeto da arbitragem foram apreciados de forma motivada, com base nos fundamentos, nas provas apresentadas e na aplicação do Direito brasileiro.

33. Conforme já mencionado, a Requerente chega a afirmar que, apesar de seu “esforço hercúleo para arcar com os custos e honorários”, não teria recebido a “contraprestação devida” dos árbitros e que “a sentença arbitral **peca pela qualidade em sua fundamentação, na valoração das provas produzidas e na aplicação do direito**” (§2.6).

34. Ocorre que o **julgador não está obrigado a decidir da forma como querem as Partes**. Não obstante sua origem contratual, a natureza da arbitragem é, reconhecidamente, jurisdicional e, uma vez escolhido o juízo arbitral para decidir determinada lide, os litigantes

¹⁸ FREYRE, Mario Castillo. La prueba en el arbitraje. *Revista Lex de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad Alas Peruanas*, vol. 16, n. 21, 2018, 397-416, 409.

¹⁹ LA CHINA, Sergio. *Larbitrato: il sistema e l'esperienza*. Milano: Giuffrè, 2004, p. 206.



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO NÚCLEO ESPECIALIZADO EM ARBITRAGEM

não podem interferir no modo de decisão do julgador²⁰. Uma vez instaurada a arbitragem e delineado seu objeto, o árbitro utilizará seu livre convencimento, princípio norteador do processo arbitral (art. 21, § 2º, Lei de Arbitragem), para extrair dos elementos probatórios a sua convicção sobre a matéria objeto da disputa, apresentando suas razões para tanto, exatamente como ocorreu no caso em tela.

35. É óbvio que a escolha da Parte em buscar a solução do litígio por meio da arbitragem, conferindo competência ao juízo arbitral para decidir determinada lide, não lhe garante o direito a uma “contraprestação” consubstanciada em uma sentença favorável, como supõe a Requerente.

36. Quanto às omissões que Proteus alega existir, assinala-se a jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que "o julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão"²¹. No mesmo sentido:

O julgador não é obrigado a manifestar-se sobre todas as teses expostas no recurso, ainda que para fins de prequestionamento, desde que demonstre os fundamentos e os motivos que justificaram suas razões de decidir (EDcl no AgRg no HC 302.526/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Joel Ilan Pacionik, DJe 01/02/2017).

Não-ocorrência de irregularidades no acórdão quando a matéria que serviu de base à oposição do recurso foi devidamente apreciada, com fundamentos claros e nítidos, enfrentando as questões suscitadas ao longo da instrução, tudo em perfeita consonância com os ditames da legislação e jurisprudência consolidada. **O não-acatamento das teses deduzidas no recurso não implica cerceamento de defesa. Ao julgador cumpre apreciar o tema de acordo com o que reputar atinente à lide. Não está obrigado a julgar a questão de acordo com o pleiteado pelas partes, mas sim com o seu livre convencimento** (art. 131 do CPC), utilizando-se dos fatos, provas, jurisprudência, aspectos pertinentes ao tema e da legislação que entender aplicável ao caso. As funções dos embargos de declaração, por sua vez, são,

²⁰ WALD, Arnoldo. O espírito da arbitragem. In *Revista do Instituto dos Advogados de São Paulo*: RIASP, v. 12, n. 23, p. 22-35, jan./jun. 2009, p. 26.

²¹ EDcl no AgRg no AREsp 438.306/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, DJe 20/05/2014.



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO NÚCLEO ESPECIALIZADO EM ARBITRAGEM

somente, afastar do acórdão qualquer omissão necessária para a solução da lide, não permitir a obscuridade por acaso identificada e extinguir qualquer contradição entre premissa argumentada e conclusão (EDcl no REsp 929883 / SP, julgado em 18/12/2007).

(grifos nossos)

37. Os árbitros, portanto, sequer são obrigados a rebater expressamente cada fato ou argumento invocado pelas Partes, desde que demonstrem, de forma clara e coerente, os fundamentos e os motivos que justificaram suas razões de decidir. Ainda assim, no presente caso, o il. Tribunal Arbitral fez questão de consignar que, para chegar à sua conclusão, considerou o inteiro teor de cada uma das manifestações apresentadas e examinou todo o acervo probatório trazido aos autos:

[188] Na fundamentação desta Sentença Arbitral, buscou-se registrar o cerne das manifestações das PARTES em relação à controvérsia, tal qual expressa nas petições escritas que foram submetidas ao Tribunal Arbitral ao longo do procedimento. Tendo em vista o múnus atribuído ao Tribunal Arbitral de aplicação do Direito aos fatos narrados pelas PARTES, com base em seu livre convencimento acerca do conjunto fático objeto da instrução probatória, eventual argumentação apresentada na fundamentação desta decisão não significa que os julgadores tenham deixado de considerar outros argumentos trazidos pelas PARTES. Ademais, quanto ao Tribunal Arbitral registre nesta Sentença Arbitral a síntese da controvérsia e das manifestações das PARTES, ressalta que, na formação de seu convencimento, levou em consideração o inteiro teor de cada uma das manifestações apresentadas e examinou todo o acervo probatório trazido aos autos. Considerando a grande quantidade de documentos apresentados, faz-se aqui referência expressa apenas àqueles que tenham tido maior peso na formação do convencimento dos árbitros, sendo certo, porém, que foram analisados todos os demais documentos.

(grifos nossos)

38. Dito isso e considerando que a própria Proteus admite que seu Pedido é fruto de sua insatisfação com o resultado do processo arbitral e com a sentença que indeferiu todos os seus pleitos, resta evidente que não há nenhum amparo legal a permitir o manejo do Pedido apresentado. O inconformismo da Requerente transpira das linhas do seu Pedido de Esclarecimentos e deixa transparecer seu único objetivo: convencer os julgadores a alterarem a sua razão decidir e, assim, obter a reforma a sentença de mérito prolatada em seu desfavor.



**ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
NÚCLEO ESPECIALIZADO EM ARBITRAGEM**

Tal irresignação, contudo, não encontra respaldo nas hipóteses legais de cabimento dos “embargos arbitrais”, razão pela qual estes **não devem sequer ser conhecidos pelo Tribunal**.

39. A sentença arbitral enfrentou com profundidade e clareza toda a matéria controvertida posta à sua análise, não havendo erro material, omissão, obscuridade, dúvida ou contradição a serem sanados.

III – INEXISTÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OMISSÃO OU OBSCURIDADE EM RELAÇÃO AOS PONTOS ABORDADOS PELA REQUERENTE EM SEU PEDIDO DE ESCLARECIMENTOS

40. A Requerente aponta em seu Pedido de Esclarecimentos supostos vícios da sentença, aglutinados por capítulo, a serem sanados pelo Tribunal Arbitral, segundo ela, “sob pena de nulidade da sentença arbitral por não cumprir sua função do ponto de vista do direito processual e do direito material” (§2.2).

41. Passa-se, então, à análise individualizada de cada capítulo, na ordem em que foram apresentados, com o objetivo de demonstrar que as situações ali narradas não configuram hipóteses de cabimento de Pedido de Esclarecimentos e que a sentença seguramente enfrentou todos os temas postos à apreciação do Tribunal na presente arbitragem.

42. A fase de convencimento e embate acabou. Agora é hora de aceitar o resultado, fruto do trabalho árduo e sério dos julgadores deste Tribunal, perante o qual ambas as Partes depositaram sua confiança.

43. A isso então.

A) “Erro grave quanto aos fatos da lide – análise equivocada de fatos, omissões e contradições”



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
NÚCLEO ESPECIALIZADO EM ARBITRAGEM

44. Passa-se a transcrever excertos das alegações da Proteus, *verbis*:

3.4. **O erro sobre os fatos da lide**, incontornável, ocorre quando a sentença arbitral ignorou a Resposta (contestação) da CBEE à presente arbitragem, omitindo-se sobre um capítulo inteiro daquela peça denominado “**I.5 Da falta de interesse de agir em razão do contrato não ter sido rescindido**” (página 20 da contestação).

3.5. Nesse capítulo a CBEE afirma que o Contrato não estava rescindido e, ainda, defende que o procedimento para a dita rescisão não foi respeitado.

3.6. O ponto crucial, entretanto, do qual não se pode escapar, e que além de restar omissa na sentença arbitral inviabiliza a conclusão daquela decisão, é a afirmação da CBEE no seu parágrafo 41 (página 21) de que “**o contrato continua em pleno vigor**”.
[...]

3.9. **Os limites de fato da lide, antes até daqueles impostos pela prova, são estabelecidos pelas alegações. A nenhum julgador é dado extrapolar os limites das alegações das partes para impor a sua conclusão** de que a parte deveria ter alegado algo diferente daquilo que efetivamente alegou. Isso tornaria o julgador interessado no resultado da demanda e o desqualificaria como tal.

[...]

3.13. Percebendo que com a tese oca da não rescisão a CBEE admitiu seu inadimplemento, a União, então, abandonou a aludida tese. Contudo, não poderia, pois tal atitude é incompatível com o que argumentou em sua defesa e foi esse exatamente o ponto sobre o qual se omitiu a sentença arbitral.

3.14. Vale acrescentar que essa matéria é incontroversa, já que ambas as partes concordam que não houve rescisão por excludente de responsabilidade, como restou amplamente provado no procedimento arbitral. Dessa forma, a sentença arbitral só poderia concluir que o Contrato não foi rescindido por excludente de responsabilidade (Cláusula 55) e o fundamento para a rescisão foi necessariamente outro. (grifos nossos)

45. Com efeito, o que a Requerente alega é o seguinte: i) que a CBEE, ao manifestar-se no processo em 2003, trouxe como uma das teses de defesa a de que o contrato se encontrava ainda em vigor; ii) que após esta manifestação, não poderia a União defender a rescisão do Contrato por excludente de responsabilidade, por ser àquela contraditório; iii) que diante da atuação da CBEE, tornou-se incontroverso às partes “que não houve rescisão contratual por excludente de responsabilidade”, e iv) nestes termos, não poderia o Tribunal ter decidido a questão justamente com base neste argumento (Cláusula 55 do Contrato), o que o fez extrapolar



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO NÚCLEO ESPECIALIZADO EM ARBITRAGEM

os limites “dos fatos da lide” e das “alegações das partes”.

46. Não assiste razão à Requerente, uma vez que todos os documentos juntados aos autos, inclusive a manifestação da CBEE na arbitragem em 2003, foram objeto de análise dos julgadores. Ademais, já havia sido decidido pelo Tribunal Arbitral que a União poderia exercer o contraditório de forma plena, em observância ao devido processo legal.

47. Em primeiro lugar, não há omissão na sentença arbitral quanto à manifestação apresentada pela CBEE no ano de 2003 e aos documentos juntados aos autos. Aliás, a referida tese foi expressamente enfrentada e motivadamente rechaçada pelo Tribunal Arbitral nos §§ 191/203 da sentença.

[191] Em 2003, CBEE defendeu que o procedimento deveria ser extinto sem julgamento de mérito por suposta ausência de interesse de agir de **PROTEUS** para demandar qualquer reparação.

[192] Apontou, na ocasião, que o Contrato conteria uma série de normas que regulariam a sua rescisão (cláusulas 49 e 55) e que nenhum dos procedimentos pactuados teria se completado.

[193] Relatou que o procedimento de rescisão contratual por excludente de responsabilidade proposto por CBEE teria sido interrompido quando **PROTEUS** requereu a instauração do procedimento de solução amigável previsto na cláusula 46 do Contrato. Ademais, afirmou que **PROTEUS** não teria tomado qualquer providência que pudesse significar o início do procedimento de rescisão contratual previsto nas cláusulas 52 e seguintes do Contrato, “*o qual poderia eventualmente redundar na aplicação de penalidades à parte inadimplente, nos termos da cláusula 54 do referido contrato*”.

[194] Dessa forma, sustentou que, caso **PROTEUS** quisesse rescindir o contrato alegando eventual inadimplemento de CBEE, deveria dar cumprimento ao procedimento previsto no Contrato. Também sustentou que não seria lícito **PROTEUS** saltar todas as etapas contratualmente acordadas, expandir o objeto da controvérsia suscitada e pretender obter reparação “*alegando uma rescisão contratual que, conforme demonstrado neste tópico, simplesmente ainda não ocorreu*”.

[...]

Decisão do Tribunal Arbitral

[197] A preliminar de ausência de interesse de agir foi arguida por CBEE em 2003 e não foi reiterada em nenhuma das manifestações apresentadas pela **UNIÃO FEDERAL** após a retomada do procedimento em 2018. Pelo contrário, a **UNIÃO**



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO NÚCLEO ESPECIALIZADO EM ARBITRAGEM

FEDERAL passou a defender, ainda que de forma subsidiária ao argumento de que a inexecução do Contrato ocorreu por culpa de **PROTEUS**, que houve rescisão por excludente de responsabilidade.

[198] A despeito da desistência (lógica) da preliminar (já que seu argumento final é incompatível com a manutenção da preliminar), o Tribunal Arbitral analisou os argumentos das **PARTES** acerca do tema e entende não assistir razão a **CBEE/UNIÃO FEDERAL** no que diz respeito à suposta ausência de interesse de agir de **PROTEUS**.

[199] O interesse de agir é condição da ação consistente na necessidade e utilidade do provimento jurisdicional para proteção do direito substancial.

[200] No presente caso, a divergência sobre a responsabilidade pelos prejuízos que **PROTEUS** alega ter sofrido em decorrência da rescisão do Contrato não foi solucionada de forma amigável, o que tornou o provimento jurisdicional necessário para pacificação da lide.

[201] Entende o Tribunal Arbitral que PROTEUS não saltou todas as etapas contratualmente acordadas para requerer reparação com fundamento em uma rescisão contratual que ainda não havia se concretizado. PROTEUS não precisava seguir os demais trâmites contratuais para pleitear a rescisão do Contrato, na medida em que a própria CBEE (conforme item 4 da presente sentença) já havia se manifestado pela rescisão do instrumento, fato que esta confirmou posteriormente, requerendo, agora, a validação de sua conduta. **PROTEUS** não pleiteia a rescisão da avença, mas sim indenização por perdas e danos que alega ter sofrido em decorrência da rescisão perpetrada por **CBEE**. O que restou controvertido, dessa forma, foi a causa e a culpa acerca da rescisão (e a responsabilização material do ato) e não sua ocorrência. Daí porque o acesso à arbitragem deu-se, corretamente, diante da resistência de **CBEE** à pretensão indenizatória a de **PROTEUS**.

[202] O Tribunal Arbitral ressalta que não houve ampliação, por parte de **PROTEUS**, da controvérsia suscitada à época. Desde a notificação de controvérsia, **PROTEUS** rechaça a notificação de rescisão contratual enviada por **CBEE** e alega que investiu cerca de 14 milhões de dólares no empreendimento (Doc. B-6). O procedimento arbitral, portanto, é necessário e útil, consistindo no meio adequado para veicular o pleito da parte. Por fim, destaca-se a ausência de qualquer alegação de prejuízo, sendo que não há nulidade ou invalidação de ato processual sem prova do dano processual.

[203] A preliminar de ausência de interesse de agir resta, portanto, indeferida.
(grifos nossos)

48. Outrossim, conforme já ressaltado, o Tribunal Arbitral fez questão de consignar na sentença proferida que, “na formação de seu convencimento, levou em consideração o inteiro teor de cada uma das manifestações apresentadas e examinou todo o acervo probatório trazido aos autos” (§188).

49. Claramente, portanto, não há nenhuma omissão.



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
NÚCLEO ESPECIALIZADO EM ARBITRAGEM

50. Por sua vez, quanto à insinuação de que a “matéria é incontroversa, já que ambas as partes concordam que não houve rescisão por excludente de responsabilidade”, a Requerente não apenas deturpa a manifestação da própria CBEE à época, como tenta distorcer todo o ocorrido ao longo da arbitragem para tentar emplacar uma tese esdrúxula de que os árbitros teriam extrapolado “os limites das alegações das partes para impor a sua conclusão” (§3.9).

51. A União alegou a rescisão do ajuste por força da excludente de responsabilidade, tendo sido este um dos pontos fixados como controvertidos na Ordem Processual n. 13, de 18 de março de 2021, que seriam, portanto, objeto de apreciação pelo Tribunal Arbitral. Não há omissão, assim como não há o que Proteus chama de *excesso “aos limites de fato da lide”*.

52. Aliás, a União sempre atuou de forma legítima e transparente na arbitragem e isso fica claro ao rememorar as etapas percorridas na arbitragem. A CBEE havia sido legalmente substituída pela União, a qual foi instada a ocupar o polo passivo da presente arbitragem no estágio em que se encontrava. Embora o ente público tenha reconhecido o fenômeno da estabilização da demanda, não tendo, por isso, deduzido nenhum pedido contraposto, manteve a divergência acerca da eventual preclusão dos argumentos que poderiam ser invocados pelas Partes. É como se lê no Aditamento e Consolidação do Termo de Arbitragem:

4.3. As PARTES concordam que a “estabilização da demanda” ocorreu quando da instauração inicial do Procedimento Arbitral. Divergem, entretanto, quanto aos efeitos da referida estabilização e da ocorrência de eventual preclusão, cuja extensão será objeto de discussão nas próximas manifestações das PARTES e decidida pelo Tribunal Arbitral).

53. Não obstante Proteus tenha arguido a preclusão das teses de defesa como contrapartida à estabilização da demanda, a União se opôs em sua manifestação de 5.10.2020, *verbis*:

62. Assim, no tocante à delimitação do objeto do presente feito arbitral, restou consignado que a “estabilização da demanda” ocorreu quando da instauração inicial do Procedimento Arbitral” (item 4.3 do Aditamento e Consolidação do Termo de



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO NÚCLEO ESPECIALIZADO EM ARBITRAGEM

Arbitragem), e, em cumprimento ao que foi estabelecido – sendo este o único efeito possível da estabilização da demanda quanto à Requerida²² –, **a União não formulará novos pedidos. Todavia, a despeito do que tenta arguir a Requerente, a estabilização não pode impedir que o ente público exerça plenamente seu direito de defesa, sob pena de nulidade do processo arbitral** (art. 21, § 2º c/c art. 32, VIII, Lei 9.307, de 1996).

63. Assim, pela própria definição do conceito, **não se pode admitir que a estabilização da demanda limite o direito da Requerida de apresentar todos os argumentos que repute pertinentes para defender-se e demonstrar a improcedência do pedido**, os quais devem ser considerados pelos il. árbitros quando do julgamento da lide. (grifos nossos).

54. Findo o contraditório, na Ordem Processual nº 13, de 18 de março de 2021, o Tribunal decidiu:

27. Diante do exposto, e tendo em vista que a presente arbitragem ainda se encontra em fase inicial, o Tribunal Arbitral entende que **o direito de a UNIÃO FEDERAL apresentar novas argumentações não precluiu**.

28. O Tribunal Arbitral toma nota do argumento de PROTEUS no sentido de que CBEE teria ancorado toda a sua defesa às teses defendidas em sede de Resposta às Alegações Iniciais apresentada em 2003. No entanto, tal fato – alusão aos argumentos inicialmente expostos – não limita a defesa, que busca a improcedência dos pleitos da demandante.

29. Desse modo, as **novas argumentações apresentadas na rodada de manifestações prevista no Aditamento e Consolidação do Termo de Arbitragem integram os pontos controvertidos da demanda**.

(grifos nossos)

55. Na mesma Ordem Processual, o Tribunal enumerou, detalhadamente, os **pontos controvertidos** da demanda, sendo um deles, como mencionado, a rescisão contratual por excludente de responsabilidade:

III. PONTOS CONTROVERTIDOS

²² A União recorda, aqui, o inteiro teor do item 4.3 do Aditamento e Consolidação do Termo de Arbitragem: “4.3. As PARTES concordam que a ‘estabilização da demanda’ ocorreu quando da instauração inicial do Procedimento Arbitral. Divergem, entretanto, quanto aos efeitos da referida estabilização e da ocorrência de eventual preclusão, cuja extensão será objeto de discussão nas próximas manifestações das PARTES e decidida pelo Tribunal Arbitral”.



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO NÚCLEO ESPECIALIZADO EM ARBITRAGEM

40. Para melhor direcionar os esforços das **PARTES** em suas próximas manifestações e na produção de provas, segue abaixo resumo dos principais pontos controvertidos desta demanda.

[...]

f. Excludente de responsabilidade

A UNIÃO FEDERAL pugna, subsidiariamente ao argumento de culpa de PROTEUS pela inexecução do Contrato, pelo reconhecimento da rescisão por excludente de responsabilidade, sem qualquer ônus para a Administração Pública. Narra que, em 16 de abril de 2002, PROTEUS teria formulado pedido de prazo adicional com fundamento em excludente de responsabilidade prevista na cláusula 40 do Contrato. No entanto, transcorrido referido prazo sem que a usina tivesse entrado em operação, CBEE teria notificado a rescisão contratual por excludente de responsabilidade, com fundamento na cláusula 55 do Contrato. Desse modo, nenhum gasto ou investimento realizado por PROTEUS com o empreendimento poderia ser imputado à Administração Pública.

PROTEUS defende que as cartas que tratavam da excludente de responsabilidade referiam-se meramente ao atraso do cronograma e não à rescisão contratual. Além disso, aponta contradição entre a tese de rescisão por excludente de responsabilidade e a argumentação, suscitada por CBEE em sede de Resposta às Alegações Iniciais (em agosto de 2003), de que o Contrato não se encontrava rescindido.

[...]

41. O Tribunal Arbitral espera das **PARTES** seus melhores esforços para que restem elucidadas as questões acima expostas. Informa também que os pontos controvertidos descritos nesta Ordem Processual não têm o condão de sintetizar todos os argumentos trazidos pelas **PARTES** aos autos, de modo que resta reconhecida a estas a prerrogativa de abordarem outros fatos e fundamentos jurídicos que reputem relevantes à defesa de suas pretensões.

56. Por sua vez, diante da questão evidentemente controvertida, o Tribunal Arbitral apreciou a tese da rescisão do Contrato com fundamento na excludente de responsabilidade de forma clara e fundamentada, como se pode verificar dos trechos abaixo:

[368] Na mesma data, **CCBE notificou PROTEUS rescindindo o Contrato por excludente de responsabilidade, nos termos da cláusula 55**. Alegou que a usina deveria ter entrado em operação em 30 de abril de 2002 e que, até aquela data, este fato não teria ocorrido, tendo em vista motivo de excludente de responsabilidade previsto na cláusula 40, qual seja, embargo no Porto de Pecém por ação judicial (Doc. A-8a / Doc. B-2);

[...]

[403] O Tribunal Arbitral depreende da cronologia dos fatos comprovados pelo acervo probatório que a entrada da usina em operação comercial dentro do prazo contratual não se mostrou possível por fatos alheios às **PARTES**. Diante da impossibilidade de



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO NÚCLEO ESPECIALIZADO EM ARBITRAGEM

cumprimento da avença, **PROTEUS** invocou a cláusula de excludente de responsabilidade para não ser penalizada pelo atraso (Doc. A-3e), a qual foi aceita por CBEE. Transcorridos mais de 3 (três) meses sem que o inadimplemento que estava respaldado pela excludente de responsabilidade fosse sanado, CBEE validamente exerceu sua faculdade de rescindir o Contrato (Doc. A-8a/ Doc. B-2).

[404] A própria **PROTEUS** reconheceu, à época dos fatos, que as principais dificuldades enfrentadas no processo de obtenção das autorizações foram causadas por terceiros, quais sejam: *(i)* falta de definição clara e legal sobre quem poderia conceder a autorização para utilização da área portuária, *(ii)* o fato de a SEINFRA só ter encaminhado parecer técnico preliminar, indicando alterações que deveriam ser feitas no projeto original, em 16 de abril de 2002 e *(iii)* o fato de somente terem sido identificados problemas técnicos relacionados à avaliação da SEINFRA e de CearáPortos sobre a ocorrência excepcional de ondas marítimas em abril de 2002 (Doc. A-6b). Tanto **PROTEUS** entendia que a causa do atraso estava relacionada a terceiros que encaminhou notificação de excludente de responsabilidade (e não de inadimplemento de CBEE), alegando impossibilidade de cumprir o prazo previsto na cláusula 2 do Contrato por forças alheias à sua vontade e caso fortuito no sentido de imprevisível (Doc. A-3e).

[405] CBEE não contestou a excludente de responsabilidade arguida por **PROTEUS**, aceitando que o atraso decorreu de fatos alheios à sua contraparte. Após a rescisão do Contrato, CBEE inclusive reconheceu que, inobstante o atendimento tempestivo de todas as exigências dos órgãos competentes para a emissão de autorizações, a usina de **PROTEUS** não teria obtido a autorização necessária, tornando-se impossível executar o Contrato. Reconheceu, ainda, que a inexecução do Contrato não poderia ser atribuída a **PROTEUS**, e sim a força alheia a sua vontade (Doc. A-9e / Doc. B-7).

[406] Em outros termos, houve, à época, concordância das **PARTES** com a caracterização de excludente de responsabilidade pelo atraso da entrada da usina em operação, de modo que, transcorridos 3 (três) meses sem que o atraso fosse sanado, qualquer das **PARTES** poderia rescindir o Contrato nos termos da cláusula 55 do referido instrumento.

[407] **O fato de as PARTES terem dado início a tratativas – que se mostraram infrutíferas – também não altera o processo de rescisão contratual.** Com efeito, passados 30 (trinta) dias da notificação de CBEE informando a intenção de rescindir o contrato sem que o inadimplemento pautado na excludente de responsabilidade fosse sanado ou eventual acordo fosse firmado, **o Contrato foi validamente rescindido por excludente de responsabilidade.**

[...]

[409] Conforme analisado *supra*, a possibilidade de rescisão contratual por excludente de responsabilidade que supere 3 (três) meses tem relação direta com a premissa contratual de que o propósito da contratação era o fornecimento de energia naquele período específico e que, diante do curto período de vigência contratual, excludentes que perdurassem tempo superior poderiam inviabilizar o aproveitamento econômico do empreendimento.

[...]

[412] Assim, o Tribunal Arbitral concluiu que a rescisão por excludente de



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
NÚCLEO ESPECIALIZADO EM ARBITRAGEM

responsabilidade foi válida e que **PROTEUS** não tem direito a ser indenizada por eventuais prejuízos decorrentes da referida rescisão. (grifo nosso).

57. Diante do exposto, **resta demonstrado que o Tribunal Arbitral não se omitiu e tampouco extrapolou os limites daquilo que foi submetido à sua apreciação, exarando sua decisão com base nos fatos, nas provas e nas alegações das Partes, que pautaram seu livre convencimento, conforme se constata da fundamentação da sentença arbitral.** Por fim, quanto ao presente tópico, não se pode deixar de registrar que a Requerente deturpa a verdade ao afirmar que a questão era incontroversa, com o nítido objetivo de plantar nulidades na presente arbitragem.

B) “Incoerência e inconsistência metodológica da análise proposta pela própria sentença, contradições e omissões importantes”.

58. Neste tópico, de difícil intelecção, Proteus parece imputar omissão/erro quanto ao conceito e conteúdo de três premissas que o Tribunal adotou para pautar a construção argumentativa da sua decisão, assim como quanto à conclusão alcançada com base nas referidas premissas.

59. Sobre a **Primeira Premissa**, Proteus alega:

4.4. De início cabe ressaltar que há **erro quanto à primeira premissa**, haja vista que ela foi definida na sentença arbitral como o objeto da contratação, quando o princípio, o ponto de partida, não pode estar no objeto, pois este já é determinado anteriormente pela causa da contratação, ou seja, a premissa antecede a própria definição do objeto, pois é dela que se extrairá inclusive se o objeto foi corretamente estabelecido a ponto de dar a adequada consequência à sua causa.

[...]

4.8 A premissa da contratação é essa necessidade emergencial e a finalidade é o suprimento do Sistema Interligado Brasileiro (SIN). São essas premissas que devem nortear todo o complexo sistema de contratação que inclui diversos documentos como o próprio Termo de Referência e seus Adendos (Doc. A-1).



**ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
NÚCLEO ESPECIALIZADO EM ARBITRAGEM**

4.9. Dentre esses adendos encontra-se o texto padrão do Contrato. A primeira observação, portanto, é que não apenas o Contrato, mas todos os documentos que integra o sistema de contratação não foram negociados. **Trata-se de documento de adesão com todos os seus termos definidos pela parte contratante, no caso a CBEE.** (grifo nosso).

60. Ora, se é do Tribunal a competência para formar o seu livre convencimento, a ele cabe eleger as premissas que entende aptas a embasar o seu julgamento de mérito, com base nos critérios que entender pertinentes. Isso faz parte da metodologia de construção jurídica adotada e não cabe a Proteus taxá-las de omissas ou errôneas apenas por delas discordar.

61. Mais uma vez fica claro que o inconformismo da Requerente se volta ao mérito da decisão e não se adequa às hipóteses legais que permitem a utilização do Pedido de Esclarecimentos.

62. Ademais, não se vislumbra qualquer “inconsistência metodológica” em adotar premissas extraídas diretamente do acervo probatório dos autos, como bem pontua a sentença arbitral:

[330] É **a partir da análise do Termo de Referência e de seus Adendos** (Doc. A-1) que o Tribunal Arbitral fixa as 3 (três) primeiras premissas que pautarão a presente decisão.

63. Por último, a Requerente alega que houve omissão do Tribunal em analisar o argumento de que o Contrato seria de adesão e isso seria suficiente para alterar a sua matriz de risco em benefício do aderente. Não é verdade. Esta tese, inaugurada por Proteus apenas em sede de Alegações Finais, foi objeto de análise e apreciação pelo Tribunal na sentença, cite-se:

[223] Após proceder referida análise, o Tribunal Arbitral conclui que, exceção feita aos links invocados a destempo, os argumentos articulados por PROTEUS visam a apresentação de conclusões finais sobre a matéria em disputa, em especial à luz da prova produzida nos autos, e não violam o devido processo legal.
(...)



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
NÚCLEO ESPECIALIZADO EM ARBITRAGEM

[353] **O Tribunal Arbitral ressalta que o fato de o contratado (*in casu*, PROTEUS) não ter abertura para negociar os termos da contratação não afasta a alocação de riscos fixada. PROTEUS é parte capaz e sofisticada, pelo que tinha, ou deveria ter, conhecimento dos riscos que estava assumindo ao firmar o Contrato.**
(grifos nossos)

64. Sobre a **Segunda Premissa**, discorre Proteus:

4.16 Não há como escapar essa incoerência lógica. Acresce ainda que **esse fator não é premissa, mas forma ou até mesmo objetivo**. A necessidade de energia emergencial no curto prazo não induz que seu fornecimento seja por curto prazo, mas apenas que a energia é necessária logo, o mais rápido possível para o começo, não necessariamente para o fim. **Mais um equívoco, portanto, perpetrado pela sentença arbitral e que deve ser sanado.**

(grifos nossos).

65. Novamente, a Requerente busca impor sua opinião aos julgadores, opinião, esta, diga-se de passagem, que não tem nenhum respaldo no ordenamento jurídico e nas provas juntadas aos autos. De todo modo, a conclusão é a mesma: não é o Pedido de Esclarecimento palco para discordância meritória das premissas de julgamento adotadas pelo Tribunal.

66. Por fim, a Requerente aponta os vícios que integrariam a **Terceira Premissa**. Dentre a série de lamentações narradas, seleciona-se algumas abaixo transcritas:

4.19. Pior que isso, essa responsabilidade contratual é antecedida pela determinação no Termo de Referência e de seus Adendos (Doc. A-1), precisamente em seu item 10.2, ao tratar das responsabilidades das partes, em que a atribuição de responsabilidade feita à CBEE foi a de especificamente responder pela “**interligação da Usina até o Ponto de Conexão**”

[...]

4.23. A escolha de Ponto de Conexão que inviabilize sua interligação com a Usina é risco atribuído à CBEE e não à Proteus.

[...]

4.25 Nesse diapasão, **a sentença foi omissa em relação ao que restou estabelecido no item 10.2 do Termo de Referência e de seus Adendos (Doc. A-1)**, onde resta indene de dúvida de que era responsabilidade da CBEE e não da Proteus a “**interligação da Usina até o Ponto de Conexão**”. Evidente que essa omissão maculou o entendimento e o fundamento externado na sentença arbitral, pois, **como visto acima, ela, em suas premissas e conclusões, atribuiu à Proteus uma matriz de risco que**



**ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
NÚCLEO ESPECIALIZADO EM ARBITRAGEM**

não lhe cabia, qual seja: a escolha do Ponto de Conexão e a sua interligação com a Usina, apenas por ter participado a Proteus na escolha do referido Ponto de Conexão. Não custa lembrar novamente que em se tratando de contrato de adesão a responsabilidade assumida diretamente pela parte contratante não pode ser repassada para a contratada. **Erro de premissa e lógico dessa natureza induz as partes à conclusão até mesmo de que faltou a adequada imparcialidade no julgamento.**

(...)

4.32. Evidente que sendo a CBEE responsável contratualmente pela escolha do Ponto de Conexão e de sua interligação com a Usina (fato ignorado pela sentença arbitral), responde ela sim por problemas decorrentes da impossibilidade da mencionada interligação (**risco integral da CBEE!**). Fato também ignorado pela sentença arbitral é que todo poder contém um dever e não há evidencia nos autos de que a CBEE tenha buscado garantir que o Porto de Pecém permanecesse disponível para o cumprimento do Contrato, cumprimento este, entenda se, a sua interligação à Usina.

(grifos nossos).

67. Em síntese, Proteus afirma que o Tribunal foi omissivo frente ao disposto no item 10.2 do Termo de Referência, o qual teria atribuído à CBEE a obrigação de interligar a usina ao ponto de conexão. Aduz que ao ignorar este fato, a sentença atribuiu a Proteus uma matriz de risco que não lhe cabia e que a contratação era de “risco integral” da CBEE.

68. Mais uma vez, não há falha na decisão proferida, sendo que todos os documentos constantes dos autos foram objeto de apreciação pelo Tribunal, inclusive o Termo de Referência, lido e interpretado de forma sistemática e conjunta com todo o acervo probatório produzido, como se depreende da fundamentação da sentença arbitral. A decisão aborda de forma detalhada a matriz de risco contratual, enfrentando, pontualmente, as obrigações atribuídas ao Contratante e ao Contratado nos termos do ajuste celebrado:

[343] Portanto, o Tribunal Arbitral conclui que, após a indicação e aceitação da localização da usina no Porto de Pecém, CBEE indicou o ponto de conexão existente no referido porto, cabendo a PROTEUS definir o local exato em que seria instalada a sua usina flutuante.

[344] Uma vez que cabia a CBEE escolher o ponto de conexão levando em consideração as condições de acesso à rede elétrica, a região de instalação da usina, a disponibilidade de combustível e a potência e tensão de saída da usina (conforme §334 acima), o Tribunal Arbitral entende que **a responsabilidade pela viabilidade técnica do referido Ponto de Conexão era de CBEE. Referida conclusão, contudo, não se estende para a viabilidade de instalação da usina no local escolhido por**



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO NÚCLEO ESPECIALIZADO EM ARBITRAGEM

PROTEUS.

[345] Foram alocadas na esfera de risco de PROTEUS todas as responsabilidades relacionadas, entre outros, à (i) obtenção de autorizações e licenças necessárias, (ii) projeção, construção, segurança e operação da usina e (iii) interligação da usina ao Ponto de Conexão:

“CLÁUSULA 04 - DAS AUTORIZAÇÕES RELATIVAS À USINA
O PIE, às suas expensas, deverá responsabilizar-se por:

- a) Requerer tempestivamente, junto aos ÓRGÃOS DE GOVERNO, todas as AUTORIZAÇÕES necessárias ao cumprimento de suas obrigações, bem como manter válidas as AUTORIZAÇÕES obtidas;
- b) Fornecer todas as informações necessárias e permitir qualquer fiscalização relativa às AUTORIZAÇÕES por ele obtidas em conexão com o EMPREENDIMENTO”.

**

“CLÁUSULA 18 - DA RESPONSABILIDADE PELA OPERAÇÃO E MANUTENÇÃO DA USINA

O PIE será o responsável pela USINA, cabendo-lhe projetar, construir, segurar, operar, manter e realizar todas as operações e atividades correlatas que possam ser necessárias ao bom e fiel cumprimento de suas obrigações assumidas neste CONTRATO, e de acordo com as NORMAS LEGAIS.

Parágrafo Primeiro. Também serão de responsabilidade do PIE a captação de água, a remoção e destinação final dos resíduos da USINA, em conformidade com as normas ambientais e de segurança vigentes.

Parágrafo Segundo. O PIE terá o direito de subcontratar toda e qualquer obrigação decorrente deste CONTRATO. Inclusive as referentes ao projeto, construção, transporte, operação, manutenção e gerenciamento da USINA, desde que o PIE permaneça como o responsável por todas essas obrigações.

Parágrafo Terceiro. O PIE deverá assumir integral responsabilidade por todas as obrigações decorrentes de sua atividade de Produtor Independente de Energia Elétrica, incluindo, mas não se limitando a, obrigações trabalhistas e fiscais, abrangendo as de seus subcontratados”.

**

“CLÁUSULA 37 - DAS OBRIGAÇÕES DO PIE

Sem prejuízo das demais disposições deste CONTRATO, o PIE se obriga a:

- a) Projetar, construir, operar e manter a USINA e fornecer ENERGIA, de acordo com os termos deste CONTRATO, os PROCEDIMENTOS DE REDE, o ACORDO OPERATIVO e as NORMAS LEGAIS aplicáveis;
- b) Obter todas as AUTORIZAÇÕES, necessárias à realização do objeto deste CONTRATO.
- c) Manter e executar integralmente todas as obrigações assumidas neste CONTRATO, durante sua vigência, sob pena de constituir INADIMPLEMENTO DO PIE.
- d) Assegurar a interligação da USINA aos PONTOS DE CONEXÃO;



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO NÚCLEO ESPECIALIZADO EM ARBITRAGEM

e) Celebrar o CONTRATO DE CONEXÃO À TRANSMISSÃO (CCT), o CONTRATO, DE CONEXÃO Á DISTRIBUIÇÃO (CCD), o CONTRATO DE USO DO SISTEMA DISTRIBUIÇÃO (CUSD) e o CONTRATO DE USO DO SISTEMA DE TRANSMISSÃO (CUST), de acordo com os PROCEDIMENTOS DE REDE”.

[...]

[349] Ao fim e ao cabo, PROTEUS assumiu a responsabilidade de instalar, operar e fornecer a energia; e CBEE de pagamento da potência garantia, da energia eventualmente fornecida e do reembolso dos custos com combustível, o que pressupõem a operação da usina. Essa alocação de riscos, além de estar em consonância com o art. 11 da Lei 9.074/1995 – que dispõe que os PIEs produzirão energia elétrica por sua conta e risco –, é respeitada ao longo de todo o Contrato e não pode ser relativizada em razão do contexto emergencial da contratação (como defende PROTEUS).

[...]

[378] Em relação ao primeiro ponto, PROTEUS alega que CBEE (i) foi negligente por escolher um ponto de conexão sem se certificar que este permaneceria livre e viável enquanto durasse o Contrato e (ii) deveria ter assegurado a possibilidade de atracamento da barcaça com a usina no local escolhido. Contudo, conforme previamente exposto nos §§334-336 supra, a escolha do ponto de conexão por CBEE foi realizada, com base em critérios técnicos, após a indicação da intenção de PROTEUS de instalar a sua usina no Porto de Pecém. Desse modo, e considerando que a inexecução da avença não decorre de inviabilidade técnica do ponto de conexão escolhido, e sim da impossibilidade de instalação da usina no referido porto, **não há que se falar em negligência de CBEE na escolha do ponto de conexão.**

[379] O argumento de PROTEUS de que caberia exclusivamente a CBEE garantir a possibilidade de atracamento da usina junto ao Porto de Pecém durante toda a vigência do Contrato **não encontra respaldo contratual**. CBEE, em momento algum, garantiu a instalação da usina no referido porto. **Pelo contrário, todos os riscos afeitos à obtenção de autorizações e licenças para instalação e operação da usina foram assumidos por PROTEUS.** CBEE apenas se obrigou a exercer seus melhores esforços para auxiliar PROTEUS na obtenção de referidas autorizações e licenças, o que efetivamente ocorreu.

(grifos nossos).

69. Aliás, a própria Requerente se perde em seus argumentos e, ao mesmo tempo em que alega a ocorrência de omissão, reproduz excertos da sentença que enfrentam expressamente a questão que, segundo ela, teria sido ignorada (§ 4.24). Escancaradamente, busca uma revisão ampla do mérito da sentença, invocando vícios que ela própria reconhece que não ocorreram.



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO NÚCLEO ESPECIALIZADO EM ARBITRAGEM

70. Resta demonstrado, portanto, que, ademais de a Requerente não ter conseguido explicitar em suas alegações nenhuma das hipóteses de cabimento constantes do art. 30 da Lei de Arbitragem, inexistem as alegadas “incoerência”, “inconsistência metodológica”, “contradições” ou “omissões” na sentença arbitral.

C) “Erro na aplicação do Direito”

71. Neste capítulo, Proteus dispara a esmo um sem-número de situações em que, segundo ela, o direito não teria sido aplicado “corretamente” pelo Tribunal Arbitral. Para a Requerente, “aplicar a Lei errada ou deixar de aplicar a Lei correta certamente caracteriza *error in judicando*. Caso clássico de bancos acadêmicos de aplicação errônea do direito ou negativa de direito material, que conduz a nulidade do julgado” (§5.38).

72. Em primeiro lugar, mesmo não sendo este o caso da sentença proferida – que não incorreu em nenhum erro de julgamento –, imperioso ressaltar que o Pedido de Esclarecimentos, tal como os embargos de declaração, não se presta a corrigir *erros in judicando*.



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO NÚCLEO ESPECIALIZADO EM ARBITRAGEM

73. Trata-se de entendimento pacífico na doutrina²³ e na jurisprudência²⁴, que entende que nem mesmo na ação anulatória de sentença arbitral poderiam ser impugnados erros de julgamento. Assim, quanto ao tópico levantado, o Pedido sequer pode ser processado, já que a própria Requerente reconhece que sua pretensão é rediscutir o mérito da decisão.

²³ “A primeira hipótese de cabimento dos embargos arbitrais (art. 30, I) refere-se à necessidade de correção de erro material. Erro material é o equívoco evidente, facilmente perceptível por qualquer operador do direito, que decorre de eventual erro de digitação ou de divergência flagrante entre uma ideia e a manifestação escrita. Decorre, em geral, de um pequeno lapso do julgador, na redação da decisão. **Não se confunde com o error in judicando.** Nele, não há que se falar em aplicação equivocada do direito material ao caso concreto” (SCHMIDT, Gustavo da Rocha. *Comentários à Lei de Arbitragem*. Rio de Janeiro: Forense, Método, 2021, p. 266). Para Fernanda de Gouvêa Leão, ainda que a flexibilidade e a consensualidade sejam características marcantes da Arbitragem, sequer as partes, por sua autonomia da vontade podem prever outros meios de impugnação que não os previstos na Lei nº 9.307, de 1996. Em sua visão, “o artigo 32 da Lei de Arbitragem traz as hipóteses de anulação da sentença arbitral nacional. Trata-se de rol taxativo, sendo defeso às partes a ampliação de matérias passíveis de serem arguidas, nem tampouco prever outros meios de impugnação”. (LEÃO, Fernanda de Gouvêa. *Arbitragem e Execução*. Dissertação de Mestrado. Faculdade de Direito da USP: São Paulo, 2012). Já Francisco Cahali, ao tratar da ação anulatória, entende que ela “tem cabimento em situações restritas, reservadas exclusivamente àquelas circunstâncias identificadas de forma taxativa, ou, como se diz na doutrina, em *numerus clausus*. Aliás, não podem as partes ampliar o rol das causas de nulidade da sentença elencadas, tampouco renunciar previamente à incidência dos arts. 32 e 33 da Lei de Arbitragem, considerados cogentes, pelo que neles se contém, a despeito da maior autonomia da vontade em sede arbitral”. (CAHALI, Francisco. *Curso de arbitragem*. São Paulo: Ed. RT, 7. ed. 2018, p. 387.)

²⁴ Em recente decisão da 2ª Turma do STJ, o Ministro Herman Benjamin destacou que um erro de julgamento cometido não gera omissão que seja sanável pela via dos embargos de declaração, consignando em seu voto que “o que em rigor se busca é corrigir suposto *error in judicando*, o que não se tem admitido na jurisprudência desta Corte Superior” (AREsp No 1.551.878, julgamento em 22/05/2022).

No mesmo sentido:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. ITR E IPTU. VERIFICAÇÃO DA DESTINAÇÃO DO IMÓVEL. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO À FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA N. 182 DO STJ. AGRAVO INTERNO NÃO CONHECIDO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE CONTRADIÇÃO E OMISSÃO.

I - Os embargos de declaração somente são cabíveis para a modificação do julgado que se apresentar omissos, contraditórios ou obscuros, bem como para sanar possível erro material existente na decisão, o que não aconteceu no caso dos autos.

II - Conforme assentado pelo STJ, “a contradição que enseja os embargos de declaração é apenas a interna, aquela que se verifica entre as proposições e conclusões do próprio julgado, **não sendo este o instrumento processual adequado para a correção de eventual error in judicando** (...).” (STJ, EDcl no AgRg no REsp 1.533.638/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe de 13/9/2016).

III - **Os embargos de declaração não se prestam ao reexame de questões já analisadas**, com o nítido intuito de promover efeitos modificativos ao recurso, quando a decisão apreciou as teses relevantes para o deslinde do caso e fundamentou sua conclusão.

IV - Embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgInt no AREsp 917.927/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, DJe 17/8/2017).



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
NÚCLEO ESPECIALIZADO EM ARBITRAGEM

74. De toda forma, não há *error in judicando* na decisão proferida. Os árbitros aplicaram a “legislação brasileira vigente”, conforme item 7.1 do Termo de Arbitragem, segundo o seu livre convencimento, valorando fatos e provas e realizando a subsunção à hipótese legal de modo fundamentado. Proteus não concordou com o raciocínio jurídico adotado porque este não o favoreceu, e isto não configura erro de direito.

75. Proteus, neste capítulo, repete suas queixas e volta a lamuriar-se contra as conclusões da sentença arbitral **sem, contudo, demonstrar a existência de omissão, contradição, obscuridade ou erro material aptos a serem sanados em sede de Pedido de Esclarecimentos.**

76. Vejamos um exemplo. Alega a Requerente, que o Tribunal errou ao afastar, “de forma lacônica”, a aplicação do artigo 65, inc. II, da Lei n. 8.666/1993, ao caso. Entendeu que era obrigação da CBEE proceder à alteração do contrato, pois possuía dever de cooperação e de se comportar com base na da boa-fé objetiva, senão vejamos:

5.9 **A sentença arbitral afastou de forma lacônica a incidência do artigo 65, II da Lei 8.666/93**, sob o fundamento de que nenhum dos incisos do artigo 65 se aplicariam à hipótese. Com uma sugestão de que não houve alteração quantitativa.

[...]

5.11. **Não é preciso ser gênio para perceber que os contratos podem ser alterados** quando for necessária a modificação do modo de fornecimento. Isso não tem nada a ver com quantitativos, como o “modo” ou forma de fornecimento. O Contrato versa sobre fornecimento de energia emergencial. Logo, se não há viabilidade técnica para a interligação da Usina ao Ponto de Conexão de escolha da CBEE, o **Contrato poderia e deveria ter sido aditado para alterar o ponto de conexão escolhido.**

5.12. Nesse ponto a sentença arbitral parece fazer leve flexibilização para dizer que não se poderia exigir da CBEE tal alteração contratual, ou melhor ao entender que a CBEE não tinha obrigação, **pautada no princípio da boa-fé objetiva de aceitar tal alteração.**

5.13. Ora, a CBEE pode, no entendimento da sentença arbitral se furtar a cooperar para atingir a finalidade do Contrato que era suprir energia emergencial para o Sistema Integrado Brasileiro, mediante a garantia de interligação da Usina com o Ponto de Conexão.

[...]



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO NÚCLEO ESPECIALIZADO EM ARBITRAGEM

5.19 Além do mais, o contexto da contratação era de mobilização da Administração Pública para resolver uma emergência de energia, o que contribuía para a **expectativa da Proteus de que o Contrato sofreria ajustes, em caso de necessidade. Exatamente o que estabelece o art. 65, II, “b” da Lei nº 8.666/1993, transcrita acima.** (grifos nossos).

77. Muito foi dito, mas faltou a Requerente demonstrar a omissão, a contradição ou a obscuridade da sentença que, tratando o tema a fundo, decidiu de maneira clara e fundamentada pela inexistência de culpa da CBEE, veja-se:

[385] **A não aceitação da substituição do ponto de conexão também não configura ilícito de CBEE e tampouco insistência na rescisão da avença. CBEE não tinha a obrigação contratual, legal ou decorrente da boa-fé de aceitar a substituição requerida por PROTEUS.**

[386] Assiste razão à UNIÃO FEDERAL quando alega que **o Termo de Referência e o Contrato não previam a alteração do ponto de conexão até mesmo pela própria natureza emergencial da contratação dos PIEs.** Não há nenhuma passagem no referido instrumento que imponha a CBEE o dever (ou mesmo a possibilidade) de substituir o ponto de conexão caso a obtenção das autorizações e licenças não se mostrasse possível. O remédio previsto no Contrato é a rescisão contratual por excludente de responsabilidade.

[387] **A Lei 8.666/1993, suscitada por PROTEUS, tampouco ampara sua pretensão. Referida norma prevê, em seu artigo 65, a possibilidade (e não imposição) de alteração de contratos firmados com a Administração Pública** por acordo das partes em apenas 4 (quatro) hipóteses, quais sejam: (i) “quando conveniente a substituição da garantia de execução”; (ii) “quando necessária a modificação do regime de execução da obra ou serviço, bem como do modo de fornecimento, em face de verificação técnica da inaplicabilidade dos termos contratuais originários”; (iii) “quando necessária a modificação da forma de pagamento, por imposição de circunstâncias supervenientes” e (iv) “para restabelecer a relação que as partes pactuaram inicialmente entre os encargos do contratado e a retribuição da administração para a justa remuneração da obra, serviço ou fornecimento, objetivando a manutenção do equilíbrio econômico-financeiro inicial do contrato, na hipótese de sobrevirem fatos imprevisíveis, ou previsíveis porém de consequências incalculáveis, retardadores ou impeditivos da execução do ajustado, ou, ainda, em caso de força maior, caso fortuito ou fato do princípio, configurando álea econômica extraordinária e extracontratual”. Nenhuma dessas hipóteses justifica a substituição do ponto de conexão. O item “(ii)” acima, apontado por PROTEUS, não se aplica, na medida em que não houve verificação técnica da inaplicabilidade dos termos contratuais (e.g. alteração quantitativa do objeto contratado), mas sim negativa de autorização para instalação da barcaça de PROTEUS no Porto de Pecém.

[388] Ademais, o Tribunal Arbitral entende que **CBEE não tinha obrigação, pautada no princípio da boa-fé objetiva, de aceitar a alteração do ponto de conexão.** A boa-



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO NÚCLEO ESPECIALIZADO EM ARBITRAGEM

fé objetiva somente obriga as partes a comportarem-se de modo a salvaguardar o razoável interesse da contraparte quando isto não lhes importe em um sacrifício considerável. No presente caso, além de o pedido de alteração do ponto de conexão somente ter sido apresentado após o prazo para entrada da usina em operação comercial e, inclusive, após a notificação de rescisão contratual, restou demonstrado que a alteração não seria medida apta a remediar o atraso a tempo.

[...]

[410] Também foi esclarecido no início dessa decisão que a excludente de responsabilidade isenta as **PARTES** de eventuais inadimplementos, **mas não altera a matriz de risco do Contrato**. No caso concreto, **PROTEUS** foi isenta da multa contratual devida pelo atraso da entrada da usina em operação comercial, mas, como única responsável pela instalação e operação da usina, não pode imputar os investimentos realizados no empreendimento a CBEE. **Estes supostos prejuízos integram o risco assumido por PROTEUS e devem ser por ela suportados.**

[411] Não prospera o argumento de **PROTEUS**, respaldado pela nova lei de licitações, no sentido de que, mesmo se CBEE não tivesse meios para garantir a disponibilidade do Porto de Pecém, ela (CBEE) suportaria o risco de ele se tornar indisponível por ter maiores meios de gerenciá-lo. **A referida lei não se aplica ao caso concreto e, por conseguinte, não pode influir sobre a alocação de risco estabelecida no Contrato.** Independentemente de CBEE ter ou não melhor gestão do setor, o Contrato foi expresso ao determinar que excludentes de responsabilidade – inclusive atrasos imotivados de órgãos responsáveis pelas autorizações e licenças – não ensejariam qualquer penalidade (cláusula 40 do Contrato).

(grifos nossos).

78. Um último exemplo. Proteus aduz que a sentença ignorou provas de que a energia não era mais necessária no Nordeste e por conta disso a CBEE teria perdido o interesse na manutenção do Contrato (item 5.45). Mas o Tribunal não se omitiu; ao contrário, se posicionou expressamente na sentença quanto ao tema, nos seguintes termos:

[391] Ademais, o Tribunal Arbitral **toma nota da discussão travada** entre as **PARTES** acerca do suposto desinteresse de CBEE em manter o Contrato diante da melhora dos reservatórios e da entrada das demais termoelétricas emergenciais em operação. **No entanto, entende que, independentemente de o Contrato ter ou não se tornado menos atrativo para CBEE, não houve mera desistência da avença por essa parte, e sim rescisão respaldada no Contrato e validada pela premissa contratual** que era o momento em que a energia seria fornecida (ou, ao menos, colocada à disposição de CBEE).

(grifos nossos).



**ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
NÚCLEO ESPECIALIZADO EM ARBITRAGEM**

79. Bem, são muitas as queixas e as razões de inconformismo apresentadas por Proteus sob a alcunha de omissão ou erro do Tribunal, mas todas representam, no fundo, a mera discordância com o entendimento adotado pelos árbitros na sentença. Não há qualquer fato, documento, testemunho ou tese trazidos aos autos que não tenham sido considerados pelo Tribunal, o que fica claro diante da sentença uníssona e coerente que foi prolatada.

D) “Julgamento extra petita”

80. Proteus alega, neste capítulo, em suma:

6. A sentença arbitral em seu item 393, após decidir equivocadamente pela ausência de culpa da CBEE, que deu causa à rescisão do Contrato, passou a “**analisar a imputação, pela UNIÃO FEDERAL, de culpa pela inexecução do Contrato a PROTEUS**”.

6.1. Ocorre que **não existe pedido nesse sentido**. A própria União Federal ao formular essa alegação **reconheceu expressamente que não poderia mais formular tal pedido, face à preclusão**, embora tenha argumentado em seu favor que a culpa pela rescisão teria sido da Proteus.

6.3. Ocorre que, ao fazê-lo a sentença arbitral gerou mais uma situação absurda **de error in judicando**, porque **julgou uma imputação sem pedido e preclusa**. Com todas as vênias, a função da sentença arbitral é julgar os pedidos que foram efetivamente formulados e não debater sobre aleivosias daquilo que sequer foi ou poderia ter sido pedido. De sorte que a sentença arbitral nesse particular, acaba por incorrer em **mais um grave erro que, em não sendo corrigido, poderá gerar a sua nulidade**.

(grifos nossos).

81. Proteus labora em seríssimo equívoco. Senão vejamos.

82. A União, como sucessora da CBEE, ao assumir a arbitragem, não pôde formular pedido contraposto, em virtude da estabilização da demanda. Contudo, uma de suas **teses de defesa, no intuito de demonstrar a improcedência do pedido**, era a de que a rescisão do contrato ocorreu por culpa da Proteus. Foi acerca desta **argumentação** que se debruçou o Tribunal Arbitral, tendo-a rechaçado. Não há, portanto, qualquer extração nos limites do julgado.



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO NÚCLEO ESPECIALIZADO EM ARBITRAGEM

83. Vale lembrar que, como já explanado alhures, o Tribunal Arbitral, por meio da Ordem Processual nº 13, declarou que **o direito da União de trazer novas argumentações não havia precluído**, e ainda fixou como ponto controvertido “d” o “cumprimento das obrigações de PROTEUS”, item que remete justamente à alegação da União de que a rescisão contratual teria se dado por culpa exclusiva da Requerente.²⁵

84. **Não há, portanto, qualquer nulidade ou vício na sentença arbitral referente a este ponto, que analisou a tese de defesa da União, a qual não se confunde com eventual pedido contraposto.**

E) “Sucumbência recíproca”

²⁵ Ordem Processual n. 13

d. Cumprimento de obrigações de PROTEUS

A UNIÃO FEDERAL defende que a rescisão contratual ocorreu por culpa exclusiva de PROTEUS, que não teria cumprido nenhuma das obrigações contratuais. Em suma, PROTEUS não teria: (i) obtido qualquer licença ou autorização; (ii) firmado qualquer contrato ou acordo operacional; (iii) respeitado os prazos previstos; (iv) realizado qualquer etapa da interligação ou teste de potência; e (v) posto sua usina nas águas do litoral cearense. Além disso, a UNIÃO FEDERAL alega que a inexecução do Contrato e sua posterior rescisão decorreu de eventos que materializaram riscos alocados a PROTEUS e não imputáveis à UNIÃO FEDERAL. Aduz, nesse sentido, que a escolha pela técnica embarcada (e não em terra) – que teria sido a causa da impossibilidade de cumprimento do Contrato – teria sido de PROTEUS, bem como que a contraparte poderia ter adotado as alternativas previstas na nota técnica para remediar a situação, mas não o teria feito, *e.g.*: instalação da usina em terra ou utilização de cabo subaquático caso o barco ficasse na área de fundo.

PROTEUS defende que a contraparte “*inventou uma nova figura de direito contratual em que um contrato é impossível ou é descumprido por uma das partes e a outra parte permanece obrigada a cumpri-lo obstinadamente*”⁹. Narra que vinha cumprindo suas obrigações segundo o cronograma acordado, dando notícias do cumprimento a CBEE que, por sua vez, nunca teria lhe imputado mora. Sustenta que, em razão da escolha de um Ponto de Conexão onde não seria possível instalar a usina, as obrigações de pleitear ou obter as licenças e autorizações nem chegaram a operar. Defende que a recusa da instalação da usina decorreria de decisão do governo do Estado do Ceará de promover a expansão do Terminal de Pecém e não de sua inércia ou omissão. Defende, ainda, que o risco da negativa era de CBEE considerando que competia a esta parte contratante indicar o Ponto de Conexão. Chama a atenção para o fato de que a contraparte apenas teria teorizado sobre potenciais problemas de um método embarcado hipotético e não sobre uma usina a ser interligada a uma subestação localizada dentro de um porto. Além disso, aponta que a contraparte não provou que haveria espaço disponível, para a usina em terra, próximo ao Ponto de Conexão original e nem que a interligação seria possível. Explica, ainda nesse sentido, que retirar a usina da barcaça e implementá-la em terra implicaria em um custo altíssimo. Relata, por fim, que CBEE nunca lhe ofereceu a possibilidade de realizar a interligação com a subestação por um cabo subaquático.



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
NÚCLEO ESPECIALIZADO EM ARBITRAGEM

85. Por fim, alega a Requerente, em continuação ao tópico anterior:

6.5 Entretanto, se a sentença arbitral entendeu que a matéria havia sido referida ou submetida aos árbitros para julgamento, nessa hipótese **incorereu em grave incoerência e omissão, pois se a matéria integrava a lista de temas a decidir pela sentença arbitral e ela decidiu de forma favorável à Proteus e contrária à União federal, ela teria que ter adotado critério de sucumbência recíproca.**

6.6. O mesmo princípio da causalidade por ela apontado quando da fixação da sucumbência haveria de ser aplicado com isonomia, pois foi a União Federal quem deu causa à necessidade de julgamento acerca da culpa pela inexecução caber à Proteus e, tendo restado vencida nesse particular, a sucumbência em relação a essa parte da sentença arbitral tem que ser atribuída à União Federal.

(grifo nosso).

86. Também quanto a esse ponto, não há omissão ou incoerência. A sentença enfrentou expressamente a questão, posicionando-se pela sucumbência exclusiva da Proteus, com base no princípio da causalidade, uma vez que indeferiu integralmente os pedidos de Proteus – ao passo que o único pedido da União era pela improcedência do pleito da Requerente, *verbis*:

[415] Considerando o princípio da causalidade e o integral indeferimento dos pedidos de PROTEUS, entende o Tribunal Arbitral que PROTEUS deverá arcar com a integralidade das custas e despesas do procedimento. Tendo PROTEUS adiantado a integralidade das custas e despesas, inexistem valores a serem resarcidos à UNIÃO FEDERAL.

87. Não merece qualquer reparo a sentença arbitral. **Todos** os pedidos de Proteus foram **indeferidos**, de forma que apenas ela – que **deu causa à ação – restou vencida e obteve julgamento totalmente desfavorável** aos seus pleitos. A União não formulou pedido contraposto, não havendo falar-se em sucumbência recíproca no presente caso.

IV – CONCLUSÃO

88. Por todo o exposto, conclui-se que o Pedido de Esclarecimentos não possui amparo nas hipóteses legais de cabimento previstas na Lei n. 9.307/1996, razão pela qual não deve ser conhecido.



**ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
NÚCLEO ESPECIALIZADO EM ARBITRAGEM**

89. Caso o Tribunal Arbitral entenda por conhecer do Pedido, a União requer seja este integralmente rejeitado, mantendo-se incólume a sentença arbitral prolatada.

Brasília, 8 de setembro de 2022.

**ARISTHÉA TOTTI SILVA CASTELO
BRANCO DE ALENCAR**
Núcleo Especializado em Arbitragem da
AGU

ANA PAULA AMENO SOBRAL
Núcleo Especializado em Arbitragem da
AGU

**MARIANA CARVALHO DE ÁVILA
NEGRI**
Núcleo Especializado em Arbitragem da
AGU

TATIANA MESQUITA NUNES
Núcleo Especializado em Arbitragem da
AGU