

ISSN 2238-7080

# Revista de Arbitragem

---

**Ano II - Número 4 - Semestral -  
jul./dez. 2013**

## **AUTORES**

Ana Flávia Barros Moreira  
Anna Flávia Magalhães de Caux Barros  
Cecília Bicalho Fernandes  
Isabella Carolina Miranda Rodrigues  
Karen Alvarenga de Oliveira Windham-Bellord  
Laura de Souza e Paula Coutinho Elói  
Leonardo Guimarães  
Lídia Helena Souza Rezende  
Pedro Augusto de Castro Freitas  
Pedro Martini  
Pilar de Souza e Paula Coutinho Elói  
Renata Faria Silva Lima  
Suzana Santi Cremasco  
Tiago Eler Silva



**GEArb**  
Grupo de Estudos  
em Arbitragem

A indicação dos Diretores e Secretário da Revista é feita mediante votação dos membros do GEArb para cada novo número da Revista.

A escolha do Conselho Científico-Acadêmico é feita para cada novo número da Revista.

O Conselho Editorial é constituído para cada novo volume da Revista, podendo ser renovado.

Os editores-associados são escolhidos dentre membros do GEArb para cada período da Revista.

Toda correspondência deverá ser endereçada ao:  
GEArb – GRUPO DE ESTUDOS EM ARBITRAGEM  
Faculdade Mineira de Direito  
Avenida Brasil, 2023 – 30140-002  
Belo Horizonte – MG; ou para o endereço eletrônico:  
gearb@pucminas.br



CREATIVE COMMONS 2013  
REVISTA DE ARBITRAGEM

Impresso no Brasil

Printed in Brazil

Tiragem: 300

## SUMÁRIO

### ARBITRAGEM NOS CONTRATOS ADMINISTRATIVOS E A CLÁUSULA OBRIGATÓRIA DE ELEIÇÃO DE FORO

Pilar de Souza e Paula Coutinho Elói  
Laura de Souza e Paula Coutinho Elói..... 11

### NOVO REGULAMENTO DE ARBITRAGEM DA CCI: O ÁRBITRO DE EMERGÊNCIA E O ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO

Lídia Helena Souza Rezende  
Renata Faria Silva Lima ..... 37

### QUESTÃO PREJUDICIAL NA ARBITRAGEM: POR UMA RENOVAÇÃO DO ARTIGO 25 DA LEI 9.307 DE 1996

Pedro Martini ..... 57

### DO LITISCONSÓRCIO E DA INTERVENÇÃO DE TERCEIROS NO PROCEDIMENTO ARBITRAL

Anna Flávia Magalhães de Caux Barros..... 93

### O RECONHECIMENTO DE SENTENÇA ARBITRAL ESTRANGEIRA NA PERSPECTIVA DO PROJETO DE NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL

Suzana Santi Cremasco  
Tiago Eler Silva..... 129

RESPONSABILIDADE PENAL DO ÁRBITRO?  
UMA DISCUSSÃO NECESSÁRIA  
Ana Flávia Barros Moreira..... 167

ARBITRAGEM APLICADA À SOLUÇÃO DE  
CONFLITOS AMBIENTAIS  
Isabella Carolina Miranda Rodrigues..... 191

A FLEXIBILIZAÇÃO DA ARBITRAGEM PARA  
SOLUÇÃO DE CONFLITOS AMBIENTAIS  
Karen Alvarenga de Oliveira Windham-Bellord  
Cecília Bicalho Fernandes..... 217

ANÁLISE DO CASO ODEBRECHT E A  
INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA DA CLÁUSULA  
COMPROMISSÓRIA  
Leonardo Guimarães  
Pedro Augusto de Castro Freitas ..... 245

ANEXO – ARBITRAGEM NO BRASIL – PESQUISA  
CBAR-IPSOS..... 271  
1. INTRODUÇÃO: A ARBITRAGEM NO ESPELHO ..... 272  
2. RESULTADOS DA PESQUISA..... 274  
2.1 Percepções sobre a arbitragem ..... 277  
2.2 Percepções sobre os advogados ..... 285  
2.3 Percepções sobre os árbitros ..... 287  
2.4 Percepções sobre as câmaras arbitrais..... 291  
3. CONSIDERAÇÕES FINAIS E METODOLÓGICAS..... 294

## ARBITRAGEM NOS CONTRATOS ADMINISTRATIVOS E A CLÁUSULA OBRIGATÓRIA DE ELEIÇÃO DE FORO

Pilar de Souza e Paula Coutinho Elói<sup>1</sup>  
Laura de Souza e Paula Coutinho Elói<sup>2</sup>

“She could see that litigation was like war: two sides staked out positions and fought until one side was defeat.”<sup>3</sup>

**SUMÁRIO:** 1. INTRODUÇÃO. 2. DA ARBITRAGEM. 3. DOS LITÍGIOS NOS CONTRATOS ADMINISTRATIVOS. 4. DAS VANTAGENS DA ARBITRAGEM À ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. 5. DO FORO. 6. DA NATUREZA DE CONTRATO ADESÃO DO CONTRATO FIRMADO COM A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. SOLUÇÃO. 7. CONSIDERAÇÕES FINAIS. 8. REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS.

- <sup>1</sup> Advogada. Mestranda em Direito Tributário pela PUC Minas. Especialista em Direito Empresarial pela PUC Minas. Bacharel em Direito pela UFMG. E-mail: pilarcouthoadv@gmail.com.
- <sup>2</sup> Graduada em Direito pela Faculdade Mineira de Direito da Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais. E-mail: lauracoutinho.direito@gmail.com.
- <sup>3</sup> POWELL, Lynn. **Framing innocence: a mother's photographs, a prosecutor's zeal, and a small town's response.** United States of America – New York: The New Press, 2010, p. 290.

ceiros. SEMINÁRIO INTERNACIONAL SOBRE DIREITO ARBITRAL, 1., 2002. Belo Horizonte, MG. **Primeiro Seminário Internacional sobre Direito Arbitral**. Belo Horizonte: Câmara de Arbitragem de Minas Gerais, 2003, pg. 207-245.

THEODORO JUNIOR, Humberto. **O contrato e seus princípios**. Rio de Janeiro: Aide, 1993.

MARTINS, Pedro A. Batista. **Arbitragem. Capacidade, Consentimento e Intervenção de Terceiros: Uma Sobrevista**. Disponível em: <<http://www.batistamartins.com/artigos/arbcapcon.pdf>>. Acesso em 19 dez. 2012.

MARTINS, Pedro A. Batista. **Arbitragem e intervenção voluntária de terceiros: uma proposta**. Disponível em: <<http://www.batistamartins.com/artigos/arbintvolterpro.pdf>> Acesso em 19 dez. 2012.

MAZZONETTO, Nathália. Uma análise comparativa da intervenção de terceiros na arbitragem sob a ótica dos ordenamentos jurídicos italiano e brasileiro. **Revista Brasileira de Arbitragem**. Porto Alegre: Síntese, v.4, n.14, p.44-59, abr./jun., 2007.

## O RECONHECIMENTO DE SENTENÇA ARBITRAL ESTRANGEIRA NA PERSPECTIVA DO PROJETO DE NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL

Suzana Santi Cremasco<sup>1</sup>

Tiago Eler Silva<sup>2</sup>

**SUMÁRIO:** 1. FUNDAMENTOS DO RECONHECIMENTO DE SENTENÇAS ARBITRAIS ESTRANGEIRAS. 2. O ARCABOUÇO LEGISLATIVO EXISTENTE E O CONCEITO DE SENTENÇA ARBITRAL ESTRANGEIRA SUJEITA À HOMOLOGAÇÃO NO BRASIL. 3. O PROCEDIMENTO EM VIGOR PARA A HOMOLOGAÇÃO DE SENTENÇA ARBITRAL ESTRANGEIRA NO PAÍS. 4. CRITÉRIOS PARA HOMOLOGAÇÃO E HIPÓTESES DE DENEGAÇÃO. 5. O PROJETO DE NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL: AS TENDÊNCIAS QUE SE VERIFICAM QUAN-

<sup>1</sup> Doutoranda em Direito para Universidade de Coimbra, Portugal. Mestre em Direito Processual Civil pela UFMG. Professora de Direito Processual Civil da Faculdade de Direito Milton Campos. Membro do IBDP – Instituto Brasileiro de Direito Processual e do CBAr – Comitê Brasileiro de Arbitragem. Advogada.

<sup>2</sup> Master of Laws (LL.M) em Direito Societário e Comercial pela London School of Economics and Political Science, Reino Unido. Mestrando em Direito do Trabalho pela UFMG. Bacharel em Direito pela UFMG. Membro do British Institute of International and Comparative Law e do European Corporate Governance Institute. Advogado.

## TO À TEMÁTICA. 6. CONSIDERAÇÕES FINAIS. 7. REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS.

**Resumo:** Apresenta-se como incontestado à proliferação e consolidação do uso da arbitragem como método alternativo de solução de controvérsias, especialmente quando estas tem caráter internacional, levando a maior interação entre sujeitos e ordenamentos jurídicos. Assim, reflexões sobre o atual procedimento de homologação e reconhecimento das sentenças arbitrais estrangeiras no Brasil bem como as propostas de mudanças que poderão ser implementadas por meio do Projeto de novo Código de Processo Civil se apresentam como imperiosas.

**Palavras-chave:** Sentença arbitral estrangeira. Reconhecimento. Homologação. Código de Processo Civil

**Abstract:** It's an uncontested fact the proliferation and consolidation of the use of arbitration as the alternative dispute resolution method, especially when such disputes carry international elements, causing a more intense interaction among subjects and legal systems. Therefore, reflections on the current procedure of homologation and recognition of foreign arbitral awards in Brazil as well as the existing proposals of changes in such system – that shall be modified through the new project of Civil Procedure Code – are of paramount importance.

**Key words:** Foreign arbitral award. Recognition. Homologation. Civil Procedure Code.

### 1. FUNDAMENTOS DO RECONHECIMENTO DE SENTENÇAS ARBITRAIS ESTRANGEIRAS

A jurisdição, como cedição, é uma das funções soberanas de cada Estado, pelo que o seu exercício está necessariamente vinculado ao território que o compõe.

Não obstante, não é raro que, em relações que se caracterizam como transnacionais, os efeitos decorrentes de uma deci-

são vinculada à jurisdição de um determinado Estado devam ser produzidos no território de outro, notadamente quando se tem em conta que a sociedade pós-moderna dos dias de hoje caracteriza-se, essencialmente, pela complexidade, pela pluralidade e pela ausência de fronteiras nas relações entre as pessoas – naturais ou coletivas – e dos conflitos existentes entre elas.

Esse cenário começou a ser construído já no início do século XX, mas se acirrou, de modo significativo, no período posterior à II Guerra Mundial, quando, além dos movimentos de independência de povos dominados – que foram responsáveis por acarretar uma proliferação de entes na comunidade internacional –, assistiu a um aumento considerável do fluxo migratório de pessoas, da circulação de bens, de serviços e de capitais, bem como a integração de economias. Em outras palavras, quando ocorreu um crescimento expressivo na busca de recursos, oportunidades e mercados para além das fronteiras nacionais.

A diversidade de nacionalidades, culturas e ordenamentos jurídicos que passaram a se relacionar e as dificuldades daí decorrentes apontaram a necessidade premente de se repensar a forma de solucionar as controvérsias existentes, de modo a adequá-la à nova realidade. De fato, uma vez alteradas a estrutura e as principais características das relações existentes entre as pessoas e dos conflitos delas oriundos, nada mais natural que ocorresse modificações, também, na forma de resolvê-los, inclusive com a criação e o desenvolvimento de mecanismos processuais que estabelecessem um sistema de cooperação entre os diversos Estados Nacionais que permitissem “o intercâmbio internacional para o cumprimento extraterritorial de medidas processuais provenientes da judicatura de um outro Estado e para a execução extraterritorial da sentença estrangeira”.<sup>3,4</sup>

<sup>3</sup> BASSO, Maristela (org.). *Mercosul – seus efeitos jurídicos, econômicos e políticos nos Estados-membros*. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 1995, p. 343.

<sup>4</sup> Quanto a esse aspecto, merece destaque a concepção de que os mecanismos de cooperação não devem envolver apenas decisões judiciais ou judiciárias, que integram a noção de cooperação judicial, ou de institutos jurídicos, que integram a noção de cooperação jurí-

Para que esses efeitos possam ser produzidos, evidentemente, é indispensável que o Estado de destino não só reconheça a decisão proferida no Estado de origem como tal, como permita que ela seja dotada de plena eficácia no seu território através da abertura do seu ordenamento jurídico aos comandos insertos no decisório.

Nesse cenário e tal como preleciona o Prof. Dário Moura Vicente, “reconhecer uma sentença estrangeira significa aceitar que ela produza no Estado do foro todos ou alguns dos efeitos que lhe pertencem segundo a lei do país onde foi proferida”.<sup>5</sup>

Por força do procedimento de reconhecimento e homologação de sentença estrangeira ocorre, portanto, a “importação” dos efeitos da sentença proferida no exterior para dentro do território nacional.<sup>6</sup> O procedimento tem como objeto a sentença proferida em território estrangeiro, sendo que a “importação” daí decorrente deve ser entendida, em princípio, em sentido amplo e “abrange o reconhecimento do efeito de caso julgado e do efeito constitutivo, a atribuição de força executiva e outros modos de relevância, tais como o valor probatório e o valor como mero factio material”.<sup>7-8</sup>

dica, mas um conceito que tenha em conta as diversas fontes de solução de controvérsias hoje existentes e que integraria a idéia de cooperação jurisdicional. Essa noção possibilitaria que decisões de conflitos provenientes de autoridades legítimas e competentes, com ou sem vínculo com o Poder Judiciário, pudessem produzir eficácia plena para além de suas fronteiras. Dentro dessa perspectiva de flexibilização da noção clássica de “sentença”, poderiam ser objeto de mecanismos de reconhecimento e execução – e, portanto, de cooperação jurisdicional – decisões proferidas por magistrados, por árbitros, por entidades religiosas e tribais, por exemplo, desde que o seu conteúdo e seus efeitos possam ser considerados, perante o país de destino, como típicos de sentença, independentemente do nome ou da forma de que aquele ato se revista ou da autoridade responsável pela sua edição, desde que, evidentemente, legítimas para tanto no ordenamento jurídico de origem.

<sup>5</sup> VICENTE, Dário Moura. **Reconhecimento das sentenças estrangeiras na Guiné Bissau**. Artigo eletrônico disponível em <http://www.fd.ul.pt/Portals/0/Docs/Institutos/ICJ/LusCommune/VicenteDario3.pdf>. Acesso em 24 de junho de 2012.

<sup>6</sup> HILL, Flávia Pereira. **A antecipação de tutela no processo de homologação de sentença estrangeira**. Rio de Janeiro: GZ Editora, 2010, p. 17.

<sup>7</sup> PINHEIRO, Luis de Lima. **Arbitragem transnacional – A determinação do estatuto da arbitragem**. Coimbra: Almedina, 2005, p. 285.

<sup>8</sup> A propósito do reconhecimento de sentença estrangeira, anota o Prof. Luiz Olavo Baptista, que: “O processo de recepção do direito estrangeiro por um sistema jurídico

É o Professor Dário Moura Vicente<sup>9</sup> quem aponta, também, os três fundamentos principais<sup>10</sup> que justificam o procedimento de reconhecimento da sentença estrangeira:

- 1.1 o primeiro deles é a chamada *tutela da confiança*, decorrente da expectativa que se cria, nas partes ou nos terceiros que guardam alguma relação com o conflito, de que a questão que for conhecida, debatida e decidida por um tribunal em sentença transitada em julgado seja observada para além das fronteiras do Estado Nacional. Especificamente no tocante às sentenças arbitrais estrangeiras, “esta confiança é objectivamente justificada, uma vez que a competência do tribunal

pode ser comparado ao da reação de um organismo ao implante cirúrgico de um órgão proveniente de outro corpo. Problemas de compatibilidade, de qualidade e imunológicos operam com base numa mecânica similar à da admissão de uma decisão proferida fora da esfera de soberania do Estado, ou seja, são elementos estranhos que precisam ser compatíveis com o sistema que os acolhe, equivalentes à idéia da utilização da sentença estrangeira, tais sentenças sendo fruto da ação soberana de outro Estado, ou produzida sob a égide de suas leis” (BAPTISTA, Luiz Olavo. **Arbitragem comercial e internacional**. São Paulo: Lex Magister, 2011, p. 281).

<sup>9</sup> VICENTE, Dário Moura. **Reconhecimento das sentenças estrangeiras na Guiné Bissau**. Artigo eletrônico disponível em <http://www.fd.ul.pt/Portals/0/Docs/Institutos/ICJ/LusCommune/VicenteDario3.pdf>. Acesso em 24 de junho de 2012.

<sup>10</sup> É importante ressaltar que não há unanimidade na doutrina no tocante a esse aspecto. Assim é que o Prof. Oscar da Cunha, em obra clássica acerca do tema no direito brasileiro, aponta apenas duas razões para justificar a exigência do reconhecimento: (a) a primeira seria a necessidade de solucionar e amparar as relações decididas pela decisão estrangeira; (b) a segunda, por sua vez, se trataria da preservação da ordem pública e da soberania do Estado de destino, frente ao qual a decisão externa pretende cumprir os seus efeitos. A propósito, cf. CUNHA, Oscar da. **A homologação da sentença estrangeira e o direito judiciário civil brasileiro**. Rio de Janeiro: Jornal do Comércio, 1933, p. 49. O Prof. Luis de Lima Pinheiro, por sua vez, acrescenta um quarto fundamento àqueles lançados pelo Prof. Dário Moura Vicente, especificamente no tocante à arbitragem, que é “o respeito da autodeterminação das partes, uma vez que a arbitragem tem uma base contratual, e que o reconhecimento dos efeitos da decisão arbitral nos diversos países corresponde ao sentido regulador da convenção de arbitragem”. A propósito, cf. PINHEIRO, Luis de Lima. **Arbitragem transnacional – A determinação do estatuto da arbitragem**. Coimbra: Almedina, 2005, p. 286.

arbitral se baseia na convenção de arbitragem celebrada pelas partes”;<sup>11</sup>

- 1.2 o segundo, por sua vez, contempla a preservação de uma ordem jurídica internacional harmônica, fundada na cooperação, que é capaz de valorizar e tratar com igualdade causas que exigem o mesmo tratamento, até de modo a evitar o risco de decisões conflitantes entre os diversos Estados Nacionais. O que se busca, assim, é o estabelecimento da “garantia de um padrão mínimo de justiça substantiva e processual”;<sup>12</sup>
- 1.3 o terceiro, por fim, é exigência da liberdade de circulação de pessoas e bens entre os diversos Estados, que não prescinde de mecanismos processuais capazes de dar efetividade aos comandos decisórios para além dos territórios em que eles foram tomados, a fim de evitar que as demandas sejam sucessivamente repetidas nos diversos Estados Nacionais, com o intuito de obter uma decisão que parece mais favorável à parte, com todos os transtornos e o dispêndio de tempo e dinheiro daí decorrentes. Dentro dessa perspectiva, em se tratando do reconhecimento de sentença arbitral estrangeira e sendo a arbitragem o método de solução de controvérsias normalmente eleito para a solução de conflitos no âmbito das relações comerciais internacionais, a existência do mecanismo é fundamental para o desenvolvimento do comércio internacional. Isso porque assegura a “eficácia prática das decisões jurisdicionais, evitando que a execução possa ser impedida pela localização dos bens fora do Estado da ‘nacionalidade’ da decisão”.<sup>13</sup>

<sup>11</sup> PINHEIRO, Luís de Lima. *Arbitragem transnacional – A determinação do estatuto da arbitragem*. Coimbra: Almedina, 2005, p. 286.

<sup>12</sup> PINHEIRO, Luís de Lima. *Arbitragem transnacional – A determinação do estatuto da arbitragem*. Coimbra: Almedina, 2005, p. 287.

<sup>13</sup> PINHEIRO, Luís de Lima. *Arbitragem transnacional – A determinação do estatuto da arbitragem*. Coimbra: Almedina, 2005, p. 286.

Se três são os fundamentos que, em princípio, justificam a existência de tal procedimento, três também são os principais sistemas de reconhecimento de sentença estrangeira, quais sejam:

- (a) aquele grupo de ordenamentos que recusa qualquer valor às sentenças externas e que podem: ou (i) tratar a sentença estrangeira meramente como fato<sup>14</sup> e não lhe conferir qualquer valor, reconhecendo, única e exclusivamente, as decisões oriundas de países em relação aos quais haja tratados ou convenções internacionais que obriguem o reconhecimento pelo país de destino, tal como ocorre na Suécia, na Noruega, na Holanda e na Finlândia; ou (ii) permitir a propositura de uma nova ação nos tribunais locais, tendo a sentença estrangeira como meio de prova fundamental, dotada de presunção *juris et de iure*<sup>15</sup> quanto à existência do direito reconhecido na sentença estrangeira, visando a obter uma sentença nos mesmos moldes em que a anteriormente proferida, tal como se dá no Reino Unido;
- (b) aquele grupo de ordenamentos que conferem reconhecimento automático às sentenças estrangeiras, sem que haja a necessidade de que seja praticado qualquer outro ato perante as autoridades judiciárias visando a esse reconhecimento e desde que se verifiquem os pressupostos legais para tanto (União Européia<sup>16</sup>, art. 33º do Regulamento 44/2001, para algumas questões); e

<sup>14</sup> A propósito, cf: HUCK, Hermes Marcelo. *Sentenças estrangeiras e ‘lex mercatoria’*. Horizontes e fronteiras do comércio internacional. São Paulo: Saraiva, 1994, p. 23.

<sup>15</sup> VILLELA, Álvaro da Costa Machado. *O direito internacional privado no Código Civil brasileiro*. Coimbra: Universidade de Coimbra, 1921, p. 497.

<sup>16</sup> Não se podendo deixar de mencionar aqui o projeto visando à criação do chamado título executivo europeu. A esse propósito, cf. SILVA, Paulo Costa e. *O título executivo europeu*. Coimbra: Coimbra Editora, 2005; e, ainda, XAVIER, Luís Barreto. *O título executivo europeu e o princípio do reconhecimento mútuo*. Europa: Novas Fronteiras, n. 16/17 (2004/2005) pp. 145-152.

(c) aquele grupo de ordenamentos que contempla elementos dos dois sistemas anteriores, em que o reconhecimento é feito, mas, para tanto, exige-se um controle prévio da decisão de origem por parte dos tribunais do país de destino. Esse controle pode se dar (i) tanto no tocante a um reexame de mérito, com a revisão de toda a matéria de fato e de direito decidida pelo país de origem e com possibilidade de que o reconhecimento seja recusado em caso de discordância com o julgamento proferido, tal como ocorre na Bélgica; (ii) quanto no que se refere à revisão de natureza formal ou a um juízo de deliberação, no qual o Estado de destino verifica a existência de pressupostos de regularidade. Esse é o sistema adotado pela grande maioria dos países, entre os quais Portugal, Alemanha, Itália e Brasil.

## 2. O ARCABOUÇO LEGISLATIVO EXISTENTE E O CONCEITO DE SENTENÇA ARBITRAL ESTRANGEIRA SUJEITA À HOMOLOGAÇÃO NO BRASIL

O ordenamento jurídico brasileiro tem como base a Constituição Federal de 1988 que, a despeito de conter uma disciplina exaustiva acerca do Poder Judiciário, dos órgãos que o compõem e das respectivas competências, direitos e atribuições, bem como das funções essenciais à justiça, não faz referência específica à homologação de sentença arbitral estrangeira ou mesmo aos tribunais arbitrais senão quando, no art. 114, parágrafo 2º, prevê a possibilidade de que dissídios coletivos trabalhistas de natureza econômica sejam solucionados através de negociação coletiva ou arbitragem.<sup>17</sup> Isso faz com que toda a disciplina acerca do instituto

<sup>17</sup> A ausência de previsão no texto Constitucional e a norma inserta no art. 5º, XXXV da Constituição Federal, segundo o qual “a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito” foi um dos fundamentos suscitados para invocar a suposta inconstitucionalidade da Lei 9.307/96, que disciplina a arbitragem no direito brasileiro, inconstitucionalidade essa que foi afastada pelo Supremo Tribunal Federal

no país seja procurada, necessariamente, na legislação infra-constitucional.<sup>18</sup>

Em tempos mais recentes, o diploma normativo responsável por disciplinar a arbitragem no Brasil é a Lei n.º 9.307<sup>19</sup>, de 23 de setembro de 1996, que entrou em vigor sessenta dias após a sua publicação e, mesmo conferindo um tratamento comum à arbitragem interna e à arbitragem transnacional. A Lei 9.307/96 representou grande avanço na regulação e no desenvolvimento da arbitragem no país, por estar em consonância com os grandes princípios inspiradores da Lei Modelo da UNCITRAL e, especificamente no que pertine ao reconhecimento e à execução de sentença arbitral estrangeira, com a Convenção de Nova York de 1958, embora a sua ratificação pelo Brasil só tenha ocorrido com a promulgação do Decreto 4.311, de 23 de julho de 2002.

Dentro desse contexto, merece ser ressaltada a preocupação do legislador em conferir caráter inequivocamente jurisdicional à arbitragem, ao dispensar ao árbitro o mesmo tratamento dado ao

quando do julgamento do Agravo Regimental em Procedimento de Homologação de Sentença Estrangeira n.º 5206-7, proveniente do Reino de Espanha, quando se assentou que “a manifestação da vontade da parte na cláusula compromissória, quando da celebração do contrato, e a permissão legal dada ao juiz para que substitua a vontade da parte recalcitrante em firmar o compromisso não ofendem o artigo 5º, XXXV da Constituição Federal”. A propósito, cf.: STF, Ag. Reg. Sentença Estrangeira 5206-7, Tribunal Pleno, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, j. 12/12/2001.

<sup>18</sup> Quanto a esse aspecto, deve-se notar que nem sempre a disciplina foi assim, sendo certo, por exemplo, que a Constituição do Império de 1824, previa, expressamente no seu artigo 60, a possibilidade de que “nas causas cíveis e nas penais civilmente intentadas poderão as partes nomear juizes árbitros. Suas sentenças serão executadas sem recurso, se assim convencionarem as partes”.

<sup>19</sup> Sendo certo, porém, que antes da edição deste diploma tanto o Código de Processo Civil de 1973, quanto o Código de Processo Civil de 1939, como legislações especiais já contemplavam disposições a respeito do juízo arbitral ou, ao menos, a previsão para a sua utilização. Especificamente no tocante à homologação da sentença arbitral estrangeira, é de se notar que o Decreto n.º 6.982, de 1878, art. 13, a Lei n. 221, de 1894, artigo 12 e § 4º e o Decreto n. 3.082, Parte V, art. 14, faziam alusão expressa à homologação de “sentenças arbitrais homologadas por tribunais estrangeiros”, com previsão, portanto, de um sistema de duplo exequatur que acabou por prevalecer no sistema brasileiro até a entrada em vigor da Lei 9.307/96.

juiz (art. 18) e ao equiparar a sentença arbitral à sentença judicial, inclusive no tocante aos seus efeitos (art. 31).

Tal postura tem duas consequências imediatas importantes.

A primeira é sujeitar a sentença arbitral estrangeira, necessariamente, ao procedimento de reconhecimento e homologação de sentença, tal qual ocorre com as decisões judiciais.<sup>20</sup> Isso se dá porque o art. 105, I, 'i' da Constituição Federal não distingue as decisões arbitrais das decisões judiciais para fins de reconhecimento, sendo certo que “com a equiparação das decisões arbitrais às judiciais, a lei nada mais fez que englobá-las em um só conceito jurídico, o de sentença, o qual, conforme a Constituição, se subdivide em duas categorias – as nacionais e as estrangeiras”,<sup>21</sup> construindo-se a partir daí todo o tratamento dispensado a cada qual para todos os fins.<sup>22</sup>

<sup>20</sup> É de se destacar que, quando da ratificação da Convenção de Nova York de 1958 sobre reconhecimento e homologação de sentenças arbitrais estrangeiras, houve vozes de juristas de expressão que sustentaram, em face do texto do art. 34 da Lei 9.307/96 e do art. III da Convenção, que o procedimento de homologação não seria mais necessário, tendo em vista não mais admitir-se a imposição de “condições substancialmente mais onerosas ou taxas ou cobranças mais altas do que as impostas para o reconhecimento ou a execução de sentenças arbitrais domésticas”. Logo, não estando as sentenças arbitrais nacionais sujeitas à homologação, também as sentenças arbitrais estrangeiras não estariam. A propósito, cf. ARAUJO, Nádia. *Direito internacional privado*. Rio de Janeiro: Renovar, 2003, pp. 149-150. O entendimento foi refutado à luz do texto do art. 105, I, “i”, CF/1988 e na medida em que a igualdade de tratamento pressupõe, à toda evidência, a igualdade de situações, o que não ocorre entre a sentença nacional e a sentença estrangeira. A propósito, cf. LEMES, Selma. A sentença arbitral estrangeira e a competência exclusiva do STJ, *Revista de Arbitragem e Mediação*, v. 1, pp. 171/196, jan./abr., 2004. No mesmo sentido, mas sob a perspectiva internacional, cf. FOUCHARD, Philippe; GAILLARD, Emmanuel; GOLDMAN, Berthold. *Traité de l'arbitrage commercial international*. Litec, Paris, 1996, p. 982.

<sup>21</sup> BAPTISTA, Luiz Olavo. *Arbitragem comercial e internacional*. São Paulo: Lex Magister, 2011, p. 280.

<sup>22</sup> A esse respeito, o Prof. Carlos Alberto Carmona aponta que “o legislador, prudentemente, ao redigir o art. 35 (da Lei de Arbitragem), não quis estabelecer confronto com o Supremo Tribunal Federal (após a Emenda Constitucional 45/2004, com o Superior Tribunal de Justiça) e adotou a tese de que cabe à ordem jurídica pátria estabelecer o que seja sentença para efeito de homologação no fórum: por isso mesmo

Partindo-se dessa premissa constitucional e da análise dos dispositivos da Lei 9.307/96, é possível verificar que o Brasil adota o sistema de delibação parcial da decisão arbitral estrangeira, por força do qual, como já se disse, não é feita a revisão do mérito em si da sentença que se pretende ver reconhecida, com o exercício de qualquer juízo de valor quanto ao direito material assentado, mas apenas a análise de questões de natureza formal, embora, em face da sistemática proposta, alguns desvios possam vir a ocorrer.

A segunda consequência da sistemática existente é a determinação do critério para se definir uma sentença como estrangeira. Isso fica claro quando se tem em conta que o art. 34, parágrafo único, da Lei 9.307/96, considera como sentença arbitral estrangeira “aquela que tenha sido proferida fora do território nacional”, sendo de se ressaltar que o inciso IV, do art. 10, refere-se “ao lugar em que será proferida a sentença arbitral” como um dos requisitos obrigatórios de validade do compromisso arbitral, e que o inciso IV, do art. 26, aponta, entre os requisitos da sentença arbitral, o “lugar em que foi proferida”.

Optou-se, nos termos da Lei, por uma definição simples e objetiva,<sup>23</sup> baseada unicamente no critério territorial da sentença

determinou que, à semelhança do direito nacional, os laudos proferidos no exterior terão a mesma eficácia das sentenças estatais, merecendo exame direto na Suprema Corte para efeito de reconhecimento de sua eficácia no território nacional, independentemente da qualificação que lhes seja dada pela lei do Estado em que foram proferidas as decisões”. CARMONA, Carlos Alberto. *Arbitragem e processo*. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2004, p. 353. No mesmo sentido, cf. tb.: SCAVONE JR., Luiz Antônio. *Manual de arbitragem*. 4. ed., rev. e atual. São Paulo: RT, 2010, p. 202; e MARTINS, Pedro A. Batista; LEME, Selma Maria Ferreira; CARMONA, Carlos Alberto. *Aspectos fundamentais da Lei de Arbitragem*. Rio de Janeiro: Forense, 1999, p. 440.

<sup>23</sup> Que não está imune a críticas, na medida em que não leva em consideração elementos de conexão como, por exemplo: (a) as partes contratantes, no momento da celebração da convenção arbitral, possuírem sedes em países distintos daquele no qual a sentença foi proferida; ou (b) parte da obrigação contratada vir a ser executada em país diverso daquele em que as partes possuem sede ou em que a sentença foi proferida. Numa postura que poderá acarretar que uma controvérsia que envolva dois estrangeiros, com árbitros estrangeiros e cuja lei aplicável é estrangeira, mas solucionada por sentença arbitral proferida no Brasil será considerada brasileira; enquanto

arbitral, nos mesmos moldes que ocorre com a sentença estatal e pouco importando a nacionalidade das partes, o local da sede da arbitragem, a legislação aplicável, o idioma em que o conflito será solucionado, onde deverão ser cumpridas as obrigações decorrentes da sentença<sup>24-25</sup>

Ao adotar o critério geográfico do *ius solis*,<sup>26</sup> representado pelo local onde foi proferida a sentença arbitral – mesmo contrariamente ao que ocorre em sistemas como Itália, Alemanha, Suíça e Reino Unido, que, na esteira da Lei Modelo da UNCITRAL, elegem como critério de nacionalidade o local da sede da arbitragem<sup>27</sup>, ou o que ocorre em Portugal, cujo art. 49 da Lei n.º 63/2011, de 14 de

tal, não dependerá de homologação para ser executada em território brasileiro, mas poderá vir a se submeter a procedimento de homologação nos países de origem das partes ou naqueles em que as obrigações (ou parte delas) tiverem de ser cumpridas. Em contrapartida, pode ocorrer que exista uma controvérsia em que as partes são brasileiras, assim como o árbitro e o direito aplicável, mas cuja sentença for proferida fora do território nacional e, como tal, será considerada estrangeira, necessitando, portanto, de ser homologada pelo STJ para que produza efeitos no Brasil. Sobre o tema, cf.: RIBEIRO, Rafael Pellegrini. O Reconhecimento e a Execução de Sentenças Arbitrais Estrangeiras no Direito Brasileiro. In JOBIM, Eduardo; MACHADO; Rafel Bicca. *Arbitragem no Brasil: Aspectos Jurídicos Relevantes*. São Paulo: Quartier Latin, 2008, pp. 419-420.

<sup>24</sup> CARMONA, Carlos Alberto. *Arbitragem e processo*. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2009, p. 439.

<sup>25</sup> A propósito, cf.: STJ, REsp 1.231.554/RJ, 3ª Turma, Rel. Min. Nancy Andrighi, j. 24/05/2011.

<sup>26</sup> CARREIRA ALVIM, José Eduardo. *Comentários à Lei de Arbitragem*. Rio de Janeiro: Juruá, 2007, p. 181.

<sup>27</sup> Vale mencionar que, a despeito de a disparidade de critérios na determinação da nacionalidade da sentença jamais seja capaz de fazer com que, frente a um mesmo ordenamento jurídico, uma mesma sentença arbitral seja qualificada, simultaneamente, como nacional e como estrangeira, é possível que essa mesma sentença seja reputada como nacional por mais de um país. As chamadas sentenças de nacionalidade plúrima trazem consigo a vantagem de prescindirem do procedimento prévio de reconhecimento (ou homologação) de sentença arbitral estrangeira naqueles países nos quais ela for reputada como nacional, mas, em contrapartida, têm problemas em situações nas quais se discute a validade da convenção, do procedimento ou da própria sentença arbitral. Quanto a esse aspecto, cf. RICCI, Edoardo F. A sentença arbitral brasileira com nacionalidade de outros países. *Revista da Faculdade de Direito da Universidade Federal do Paraná*, pp. 23-34.

dezembro, reputa como internacional aquela que “põe em jogo interesses do comércio internacional”,<sup>28</sup> – o legislador brasileiro desconsiderou, na sua avaliação, qualquer outro elemento. Nesse contexto são sentenças arbitrais estrangeiras aquelas proferidas fora do território brasileiro, ao passo que são sentenças arbitrais nacionais aquelas proferidas dentro dos limites territoriais do país.

O reconhecimento da sentença arbitral estrangeira no Brasil, a teor da Lei 9.307/96, é feito em “conformidade com os tratados internacionais com eficácia no ordenamento interno e, na sua ausência, estritamente de acordo com os termos da Lei” (art. 34), impondo o art. 35 como condição para o reconhecimento e a execução a sua sujeição, “unicamente, à homologação do Supremo Tribunal Federal”.<sup>29</sup>

Assim, tratando-se de decisão arbitral estrangeira, tem-se que o procedimento para seu reconhecimento e execução perante o ordenamento jurídico brasileiro é regulado pelas normas oriundas de tratados internacionais, e caso não existam, ou não sejam aplicáveis ao caso concreto, pela legislação brasileira. Ou seja,

<sup>28</sup> A definição constante na Nova Lei de Arbitragem Voluntária Portuguesa, que entrou em vigor em março de 2012, manteve o critério de definição de arbitragem internacional constante no art. 32 da Lei 31/86, de 29 de agosto, que, por sua vez, foi inspirado na legislação francesa. O critério “atende especialmente ao objecto do litígio [...], e] compreende não apenas as arbitragens cujas partes se encontrem estabelecidas em países diferentes, mas também aquelas que – embora apresentem conexões com um só país (v.g. por ambas as partes estarem estabelecidas nele e por obrigações resultantes da relação material litigada deverem ser aí executadas) – versem sobre litígios emergentes de operações económicas que envolvam a circulação de produtos, serviços ou capitais através das fronteiras (designadamente por o respectivo objecto ser um bem transferido ou a transferir por uma das partes de ou para outro país”. MENDES, Armindo et al. *Lei da arbitragem voluntária anotada*. Coimbra: Almedina, 2012, p. 99.

<sup>29</sup> A competência para homologação de sentença estrangeira no Brasil originariamente pertencia ao Supremo Tribunal Federal e disso decorre a remissão constante no art. 35 da Lei 9307/96. Isso foi alterado, porém, com a edição da Emenda Constitucional n.º 45/2004, que cuidou da chamada “Reforma do Judiciário” e transferiu tal competência para o Superior Tribunal de Justiça, na esteira do que hoje determina o art. 105, I, (i) da Constituição Federal.

naquilo que tange ao reconhecimento e à execução de sentenças arbitrais estrangeiras, o ordenamento jurídico interno brasileiro possui caráter subsidiário em sua regulamentação, devendo, em caso de conflito de normas, prevalecer a previsão das convenções internacionais.<sup>30</sup>

O Brasil ratificou a Convenção de Nova York sobre o Reconhecimento e a Execução de Sentenças Arbitrais Estrangeiras de 1958,<sup>31</sup> por meio do Decreto 4.311, de 23 de julho de 2002, sendo este, portanto, o principal normativo que hoje inspira o procedi-

<sup>30</sup> LEE, João Bosco. A Homologação de Sentença Arbitral Estrangeira: a Convenção de Nova Iorque de 1958 e o Direito Brasileiro de Arbitragem. In CARMONA, Carlos Alberto; MARTINS, Pedro Batista; LEMES, Selma Ferreira. *Arbitragem*. São Paulo: Atlas, 2007, p. 184.

<sup>31</sup> A iniciativa para a elaboração do texto do que viria a ser a Convenção Para o Reconhecimento e a Execução da Convenção de Nova York de 1958 partiu da Câmara de Comércio Internacional (CCI), preocupada, de um lado, em consolidar a arbitragem como principal método de solução de controvérsias no âmbito das relações comerciais internacionais, notadamente em razão da sua segurança e da sua eficácia no cenário de reconstrução (e incerteza) social, política, econômica e jurídica dos primeiros anos do pós II Guerra Mundial, e, de outro lado, por força das deficiências constantes no chamado Sistema Genebra – formado pelo Protocolo de Genebra de 1923 e pela Convenção de Genebra de 1927 – sobretudo por conta da baixa adesão entre os diversos Estados, inclusive entre os dois principais atores da época: os Estados Unidos e a União Soviética. Exatamente por isso, a CCI apresentou às Nações Unidas um anteprojeto que foi submetido à análise de juristas daquele organismo internacional que, por sua vez, optaram por propor um texto mais tímido para a Convenção. Realizada a conferência dos plenipotenciários em 20 de junho de 1958, entendeu-se por bem a assinatura de um texto mais avançado, que representasse vanguarda na disciplina do tema e que, por conseguinte, teve sua redação bem mais próxima daquele sugerido pelo anteprojeto da CCI. O instrumento da Convenção foi depositado para assinatura na sede das Nações Unidas em inglês, francês, espanhol e russo, tendo entrado em vigor em 07 de junho de 1959. Desde então, já foi assinado e ratificado por mais de 140 países, sendo “o mais relevante diploma internacional multilateral atinente à arbitragem, tanto por sua vocação mundial, quanto por ter sido e continuar sendo a principal “mola propulsora” do desenvolvimento da arbitragem internacional, ao garantir aos diversos signatários a efetividade das decisões arbitrais, por meio de procedimentos conhecidos e simplificados de reconhecimento e execução”. A propósito, cf. PITOMBO, Eleonora; STETNER, Renato. *A Convenção de Nova York: ratificação pelo Brasil*. Artigo eletrônico disponível em [http://www.cbgs.com.br/pdf\\_publicacoes/a\\_convencao\\_de\\_nova\\_iorque.pdf](http://www.cbgs.com.br/pdf_publicacoes/a_convencao_de_nova_iorque.pdf). Acesso em 24/06/2012.

mento em território nacional. É de se destacar, porém, que não se tratou do primeiro tratado internacional firmado pelo país<sup>32</sup> e que, apesar de a Convenção ter sido ratificada pelo Brasil apenas no ano de 2002, o procedimento de homologação de sentença estrangeira que foi subsidiariamente previsto na Lei 9.307/96 é idêntico ao procedimento estabelecido no tratado, havendo diferenças pequenas apenas na terminologia empregada em ambos os textos.

A despeito de regulamentar a questão da homologação das sentenças arbitrais estrangeiras, a Lei de Arbitragem, assim como a Convenção de Nova York de 1958, não dispõe sobre o rito processual a ser adotado para a homologação da sentença arbitral estrangeira, limitando-se a delimitar alguns requisitos que a petição inicial deverá preencher. Não obstante, o art. 36 da Lei 9.307/96 – cuja aplicação, repita-se, é subsidiária em caso de ausência de disposição legal nesse sentido – determina que seja utilizado na homologação, “no que couber, o disposto nos arts. 483 e 484 do Código de Processo Civil”.

O art. 483, do CPC, por sua vez, determina que a homologação de sentença estrangeira e, por conseguinte, também das decisões arbitrais, deve respeitar as normas constantes no Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal (RISTF), o que continuou ocorrendo mesmo após a edição da Emenda Constitucional n.º 45/2004 que deslocou a competência para apreciar o procedimento

<sup>32</sup> O Brasil firmou a Convenção Interamericana sobre Arbitragem Comercial, no Panamá, em 30 de janeiro de 1975 e a ratificou em 6 de junho de 1995, por meio do Decreto-Legislativo n.º 90, que embora contemple disposições similares às existentes na Convenção de Nova York tem sua abrangência limitada ao continente americano, a despeito de ter previsão expressa no art. 9 quanto a possibilidade de sua ratificação por qualquer país. Outrossim, em 20 de junho de 1995, o Brasil também ratificou a Convenção Interamericana sobre Eficácia Extraterritorial das Sentenças e Laudos Arbitrais Estrangeiros, firmada em Montevideu, em 8 de maio de 1979, por meio do Decreto-Legislativo n.º 93 e, em 19 de abril de 1994, o Protocolo de Las Leñas, celebrado em 27 de julho de 1992. A propósito, cf. PITOMBO, Eleonora; STETNER, Renato. *A Convenção de Nova York: ratificação pelo Brasil*. Artigo eletrônico disponível em [http://www.cbgs.com.br/pdf\\_publicacoes/a\\_convencao\\_de\\_nova\\_iorque.pdf](http://www.cbgs.com.br/pdf_publicacoes/a_convencao_de_nova_iorque.pdf). Acesso em 24/05/2012.

para o Superior Tribunal de Justiça.<sup>33</sup> Isso porque a Resolução n.º 22 do STJ, de 31 de dezembro de 2004, previu que, enquanto não houvesse regulamentação específica por aquele tribunal, que disciplinasse o procedimento de homologação de sentenças e laudos estrangeiros, permaneceriam em vigor as normas contidas no regimento interno da Corte Constitucional.

A situação se regularizou, apenas, com a edição da Resolução n.º 9 do STJ, de 04 de maio de 2005, que disciplinou de vez a questão, embora não tenha afastado a aplicação das previsões do Regimento Interno do STF, que continua sendo utilizado no tocante àquilo que não conflita com tal resolução.

### 3. O PROCEDIMENTO EM VIGOR PARA A HOMOLOGAÇÃO DE SENTENÇA ARBITRAL ESTRANGEIRA NO PAÍS

Nos termos da Resolução n.º 9/STJ, a competência para a homologação da sentença estrangeira, arbitral ou judicial, e a concessão do *exequatur* ficará a cargo do Presidente daquele Tribunal<sup>34</sup> (art. 2º), em princípio, por meio de decisão monocrática, salvo se houver contestação do pedido pelo réu (art. 9º, § 1º) ou impugnação por parte do Ministério Público (art. 10), caso em que a questão será submetida a julgamento pela Corte Especial do Tribunal, com a distribuição prévia dos autos a um Ministro Relator.

O pedido de homologação perante o Superior Tribunal de Justiça deverá ser feito pela parte interessada, não havendo defi-

<sup>33</sup> A propósito, cf.: STJ, SEC 856/GB, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, Corte Especial, j. em 18/05/2005, DJ 27/06/2005, p. 203.

<sup>34</sup> Aqui, vale ressaltar a diferença, também quanto a esse aspecto, do sistema brasileiro em relação ao sistema português, cuja Nova Lei de Arbitragem Voluntária, a mais recente legislação existente acerca do tema, contempla os Tribunais de Relação (que, na estrutura judiciária portuguesa são similares aos Tribunais de Justiça brasileiros) em cujo distrito se situe o lugar do "domicílio da pessoa contra quem se pretenda fazer valer a sentença" arbitral estrangeira" (art. 59º, I, Lei 63/2011, de 14 de dezembro).

nição específica em nenhum texto normativo até então em vigor sobre quem deveria figurar nos pólos dessa relação processual.

Não obstante, é regra geral inserta no art. 3º do Código de Processo Civil que, para propor ação ou responder a ela,<sup>35</sup> a parte deve ter interesse e legitimidade. O interesse ou legitimidade da parte, aqui, pode decorrer da prova de que: (a) a parte participou do procedimento arbitral, ainda que na condição de sucessora;<sup>36</sup> ou (b) o terceiro que não participou da arbitragem mas tem interesse no resultado do procedimento de homologação, por se tratar, por exemplo, de um credor.<sup>37</sup>

Além dos requisitos constantes do art. 282, do CPC, que se aplicam a qualquer tipo de procedimento judicial que tramite perante o Poder Judiciário brasileiro, o procedimento de homologação de decisão arbitral estrangeira previsto na legislação específica acrescenta outros pressupostos de constituição e desenvolvimento válido e regular do processo que não estão inseridos nesse rol.

Assim é que, de saída, a Convenção de Nova York de 1958 estabelece, em seu artigo IV, que, para que seja possível a homologação de laudo arbitral estrangeiro, é necessário que o pedido de reconhecimento seja instruído com a decisão original que se pretende homologar ou cópia autenticada desta, bem como com a convenção arbitral ou a sua respectiva cópia.

<sup>35</sup> Não há dúvidas de que o procedimento de homologação de sentença estrangeira reveste-se da natureza de ação na medida em que não só contém uma pretensão própria, distinta daquela constante no processo que deu origem à decisão que se pretende homologar, como também está sujeita à "possibilidade de rejeitar-se a homologação através de provimento declaratório negativo, com o que se abre a oportunidade de julgar a causa perante a justiça brasileira, caso inserida na sua competência internacional concorrente, à luz dos artigos 88 e 89 do CPC". FUX, Luiz. *Homologação de sentença estrangeira*. In: TIBURCIO, Carmen; BARROSO, Luis Roberto. *O direito internacional contemporâneo*. Rio de Janeiro: Renovar, 2006, pp. 643-649.

<sup>36</sup> A propósito, cf.: STJ, SEC n. 831, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Corte Especial, j. 03/10/2007, DJ de 19/11/2007.

<sup>37</sup> A propósito, cf.: STJ, SEC n. 1.302, Rel. Min. Paulo Gallotti, Corte Especial, j. 18/06/2008, DJ de 06/10/2008.

Em regra, as decisões arbitrais estrangeiras e as próprias convenções são redigidas em idioma distinto do idioma oficial do país no qual se pretende o reconhecimento. Nesse caso, a Convenção, também no art. IV, prevê que,

caso tal sentença ou tal acordo não for feito em um idioma oficial do país no qual a sentença é invocada, a parte que solicitar o reconhecimento e a execução da sentença produzirá uma tradução desses documentos para tal idioma. A tradução será certificada por um tradutor oficial ou juramentado ou por um agente diplomático ou consular.

Ao tratar da matéria, por sua vez, tanto a Lei de Arbitragem (art. 37), quanto a Resolução 9/STJ, disciplinam a questão de forma quase idêntica à Convenção, apenas esclarecendo que a decisão que se pretende homologar deve estar autenticada por agente consular brasileiro. Ressalte-se que, na hipótese da petição inicial estar instruída com cópia da convenção arbitral, esta deverá ser autenticada, mas, nesse caso, a legislação brasileira não exige que a autenticação seja realizada por autoridade consular, na medida em que há omissão do art. 37, II, quanto a isso.

Apesar disso, considerando que a “nossa tradição jurídica tem dado grande relevo à prevenção dos ilícitos, e, por isso, procura-se sempre cercar de grandes garantias a produção de documentos”,<sup>38</sup> entende-se que não apenas a decisão cuja nacionalização se pretende deve estar consularizada, mas, igualmente, “todos os [documentos] que poderão fazer parte do procedimento para homologação da sentença, também deverão respeitar esses requisitos”.<sup>39</sup>

Caso a petição inicial não preencha todos os seus requisitos, sejam aqueles constantes no art. 282, sejam aqueles exigidos

<sup>38</sup> BAPTISTA, Luiz Olavo. *Arbitragem comercial e internacional*. São Paulo: Lex Magister, 2011, p. 293.

<sup>39</sup> BAPTISTA, Luiz Olavo. *Arbitragem comercial e internacional*. São Paulo: Lex Magister, 2011, p. 293.

pela Convenção, pela Lei de Arbitragem ou pela Resolução 9/STJ, o autor do pedido será intimado para emendar a petição inicial, no prazo de dez dias, a fim de sanar as irregularidades existentes. Caso assim não proceda, a petição inicial será indeferida (art. 284 do CPC)<sup>40</sup> e o processo, por conseguinte, extinto sem julgamento de mérito (art. 267, I, CPC).

Na petição inicial, há possibilidade expressa de que o interessado formule pedido de concessão de tutela antecipada (art. 4º, §3º, Resolução 9/STJ), desde que demonstre a verossimilhança das suas alegações, escorada em prova inequívoca do seu direito à homologação pretendida, bem como a existência de dano irreparável ou de difícil reparação ao direito do requerente ou a existência de abuso de direito de defesa por parte do requerido, nos termos do art. 273 do CPC,<sup>41</sup> ou, ainda, que o direito postulado pelo autor “se afigure manifestamente evidente, em razão da incontrovérsia dos fatos a ela subjacentes (antecipação do direito evidente)”.<sup>42</sup>

O art. 220 do RISTF, assim como o art. 8º da Resolução 9/STJ, estabelecem que, estando presentes todos os requisitos da petição inicial, será determinada a citação do réu, que terá prazo de quinze dias para contestar os termos do pedido, sendo que a contestação “somente poderá versar sobre autenticidade dos do-

<sup>40</sup> É de se destacar que nem a Convenção de Nova York, nem a Lei de Arbitragem brasileira, nem, tampouco, a Resolução 9/STJ fazem menção ao prazo para a emenda da petição do requerimento de homologação de sentença estrangeira, aplicando-se, porém, a regra geral constante no art. 284 do Código de Processo Civil. A esse propósito, cf. STJ, AgRg EC 349/Ex, Corte Especial, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 04/05/2005.

<sup>41</sup> A disciplina da tutela de urgência está inserida, atualmente, no art. 273 do CPC e, nos termos em que disposto no parágrafo único do art. 272 daquele diploma, por se tratar de um disciplina geral, é aplicável subsidiariamente aos procedimentos especiais, como o é a homologação de sentença estrangeira. Como tal, não só é admissível a fungibilidade entre o pedido acautelatório e antecipatório eventualmente formulado (§ 7º), mas, sobretudo, deve-se observar a reversibilidade da medida que vier a ser determinada (§ 2º).

<sup>42</sup> HILL, Flávia Pereira. *A antecipação de tutela no processo de homologação de sentença estrangeira*. Rio de Janeiro: GZ Editora, 2010, p. 189.

cumentos, inteligência da decisão e observância dos requisitos da Resolução”.

A citação será realizada por oficial de justiça, caso o réu resida no Brasil, ou, caso possua residência no exterior, por meio de carta rogatória, na forma como dispuser as leis do país em que possuir residência (art. 220, §1º), sendo permitida a citação por edital nos casos em que o réu residir em local incerto, ignorado ou inacessível (art. 220, §2º).

Tratando-se de réu incapaz ou revel será nomeado curador especial para a defesa de seus interesses (art. 3º, Resolução 9/STJ). Apresentada a contestação, será permitida ao requerente a réplica, no prazo de cinco dias, e, após a réplica (art. 221, §2º) ou transcorrido o prazo para contestação, sem que esta tenha sido apresentada, a Procuradoria Geral da República será oficiada para emitir parecer (art. 10, Resolução 9/STJ), podendo, inclusive, requerer a juntada de novos documentos.<sup>43</sup>

Após o parecer da Procuradoria, caso não tenham sido requeridas diligências adicionais ou caso elas já tenham sido cumpridas e a Procuradoria emitir parecer final, os autos vão conclusos para julgamento pelo Presidente do Superior Tribunal de Justiça. Da decisão que julgar o pedido de homologação da sentença arbitral estrangeira caberá agravo regimental para a Corte Especial do STJ (art. 11, Resolução 9/STJ).

Homologada a decisão arbitral estrangeira, esta terá eficácia de título executivo judicial, e deverá ser executada<sup>44</sup> com base nas normas contidas no CPC para a execução de títulos executivos judiciais. Ressalte-se que a execução de sentença arbitral estrangeira devidamente homologada compete à Justiça Federal (art. 109, X,

<sup>43</sup> A propósito, cf.: STJ, SEC 3.035/FR, Rel. Min. Fernando Gonçalves, Corte Especial, j. 19/08/2009, DJe 31/08/2009.

<sup>44</sup> Sobre o tema ver: RIBEIRO, Rafael Pellegrini. *O Reconhecimento e a Execução de Sentenças Arbitrais Estrangeiras no Direito Brasileiro*. In JOBIM, Eduardo; MACHADO, Rafel Bicca. *Arbitragem no Brasil: Aspectos Jurídicos Relevantes*. São Paulo: Quartier Latin, 2008., p. 433.

CF/88 e art. 12, Resolução 9/STJ). A circunscrição da Justiça Federal competente para promover tal execução será aquela prevista na própria convenção arbitral em eventual cláusula de eleição de foro, e na sua falta será determinada pelos critérios legais de repartição de competências previstas no Código de Processo Civil.

A homologação poderá se dar, a teor do § 2º, do art. 4º, da Resolução, de forma parcial, considerando os diversos capítulos da sentença estrangeira, de modo que, caso um ou alguns deles, por qualquer razão, não possam vir a ser homologados, tal não impede que os outros o sejam, desde que, evidentemente, não haja relação de prejudicialidade ou dependência entre eles, isto é “quando um não [puder] logicamente subsistir se o outro tiver sido negado”.<sup>45</sup>

#### 4. CRITÉRIOS PARA HOMOLOGAÇÃO E HIPÓTESES DE DENEGAÇÃO

Tanto a Lei 9.307/96 (arts. 38 e 39), quanto a Convenção de Nova York (art.V), como a Resolução 09/STJ (arts. 5º e 6º) estabelecem uma série de requisitos para a homologação da sentença estrangeira.

Entre esses motivos, há requisitos de natureza positiva – isto é, aqueles cuja presença é indispensável para a homologação se dê – e requisitos com caráter negativo – ou seja, aqueles que, se presentes, inviabilizam a homologação pretendida.

O primeiro desses requisitos é a exigência de que a decisão que se pretende homologar tenha sido proferida por uma autoridade competente – judiciária ou não –, o que não deixa dúvidas quanto à possibilidade de homologação de decisão arbitral proferida por árbitro, desde que tenha sido regularmente instituído nessa condição pelas partes, sendo certo que a regularidade dessa instituição deverá ser buscada na convenção de arbitragem. Para além disso, a análise do Superior Tribunal de Justiça, quanto a esse

<sup>45</sup> DINAMARCO, Cândido Rangel. *Capítulos de sentença*. São Paulo: Malheiros, 2002, pp. 43-44, em reprodução das lições do mestre Giuseppe Chiovenda.

aspecto, é feita também com base nas regras de competência internacional previstas no Código de Processo Civil, com o intuito de verificar a existência de competência exclusiva da Justiça brasileira (art. 89, CPC) – como tal, absoluta e inderrogável – ou de competência concorrente (art. 88, CPC) –, caso em que se poderá invocar a cláusula de ordem pública e deverá ser demonstrada a submissão voluntária das partes à jurisdição estrangeira (arts. 321 e 322 do Código Bustamante).

Ao lado da competência do julgador e como garantia do contraditório e da ampla defesa, exige-se, também, a verificação quanto à existência de citação válida e eficaz dos requeridos no procedimento de origem ou, ao menos, a constatação quanto a configuração regular da revelia, o que se dá na esteira da garantia constitucional assegurada no direito brasileiro, por força da qual “aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e a ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes” (art. 5º, LV CF/1988). É de se destacar, porém, que a existência de citação regular – aferida de acordo com a convenção firmada entre as partes e com as leis do local onde a citação se realizou –, a teor do parágrafo único do art. 39 da Lei de Arbitragem, é admitida, inclusive, por via postal, “com prova inequívoca de recebimento, desde que assegure à parte tem-  
po hábil para o exercício do direito de defesa”.

Também como requisito positivo, a disciplina em vigor exige a comprovação do trânsito em julgado da decisão estrangeira, “elemento essencial para provar que a decisão é definitiva, ou seja, irrecorrível”<sup>46</sup> e, como tal, de cumprimento obrigatório entre as partes e passível de execução à luz do ordenamento jurídico de origem da sentença. Como aponta a Profa. Flávia Pereira Hill, considerando que, no direito brasileiro, “o conceito de sentença estrangeira homologável é abrangente, abarcando outros atos

<sup>46</sup> BAPTISTA, Luiz Olavo. *Arbitragem comercial e internacional*. São Paulo: Lex Magister, 2011, p. 291.

emanados de autoridades políticas, religiosas e tribais, e não apenas de membros do Poder Judiciário do país de origem [...] o conceito técnico de trânsito em julgado, que pressupõe a existência de sentença judicial revestida da qualidade de coisa julgada material, deve ser temperado [...] no sentido de exigir que o ato estrangeiro homologando, seja qual for a sua natureza, não seja mais passível de modificação segundo a lei do Estado de origem”<sup>47</sup> ou, no caso da arbitragem, nos termos da convenção firmada entre as partes.

O último requisito positivo, constante da Resolução 9/STJ, é a exigência de tradução juramentada para o português – mesmo nos casos em que o responsável por analisar o pedido de homologação conheça o idioma em que a decisão foi originalmente proferida – e de autenticação perante a autoridade consular brasileira, nos termos em que já foi mencionado acima.

Por fim, é de se ter em conta que a validade da convenção à luz dos preceitos ensejadores de validade aos negócios jurídicos em geral, bem como a adoção de procedimento e prolação de sentença consoantes com o que foi acordado entre as partes no acordo inicialmente firmado, vêm previstos, textualmente, no art. 38 da Lei 9.307/96.

Com relação aos requisitos negativos, a incapacidade das partes é, talvez, aquele que mereça mais atenção. Isso porque tanto a Convenção, como o ordenamento jurídico interno brasileiro, limitam-se a dizer que, caso a parte interessada produza provas de que, no momento da celebração da convenção arbitral, as partes eram incapazes, a convenção será inválida, sem, contudo, estabelecer qual direito seria aplicável para regulamentar a capacidade das partes.

Essa hipótese não foi analisada pelo Supremo Tribunal Federal, quando este era competente para o julgamento dos proce-

<sup>47</sup> HILL, Flávia Pereira. *A antecipação de tutela no processo de homologação de sentença estrangeira*. Rio de Janeiro: GZ Editora, 2010, p. 54.

dimentos de reconhecimento de sentença estrangeira, bem como não foi objeto de julgamento pelo Superior Tribunal Justiça, pelo que ainda não é possível prever qual será o posicionamento do Judiciário brasileiro. De toda forma, duas são as possibilidades de regulamentação da capacidade: (a) pelo direito que as partes escolheram para solucionar o conflito; ou (b) pelas leis do país onde se pretende homologar a decisão.

A maioria dos ordenamentos jurídicos prevê que a capacidade deve ser regulamentada pela lei do domicílio da pessoa, o que ocorre no próprio ordenamento jurídico brasileiro, que estabelece no art. 7º da Lei de Introdução do Código Civil – LICC que “a lei do país em que for domiciliada a pessoa determina as regras sobre o começo e o fim da personalidade, o nome, a capacidade e os direitos de família.”

Assim, pode ser que, diante de um caso concreto, não haja qualquer divergência naquilo que tange a regulamentação da capacidade das partes, tendo em vista a tendência de aplicação das regras do domicílio da parte. Contudo, caso haja previsão distinta no ordenamento jurídico escolhido pelas partes para reger a matéria, podem surgir questionamentos quanto a qual seria a norma mais adequada para ser aplicada para se verificar se as partes contratantes possuem ou não capacidade. Nesse caso, o mais adequado seria a aplicação da lei do domicílio das partes, tendo em vista que, além de representar uma tendência nos diversos ordenamentos jurídicos, caso fosse aplicada a lei escolhida pelas partes, poderia haver um desvirtuamento do instituto da arbitragem com o escopo de burlar as regras atinentes à capacidade das partes envolvidas, visando atribuir validade a negócios jurídicos praticados por pessoa incapaz.

Além das matérias acima, que devem ser alegadas e provadas pela parte interessada para que seja indeferido o pedido de homologação de sentença estrangeira, existem outras hipóteses em que o Poder Judiciário pode negar de ofício tal reconhecimento, quais sejam: (a) quando, segundo a lei daquele país, o objeto do conflito não pode ser solucionado pela via arbitral; (b) caso o

reconhecimento e a execução da sentença arbitral viole a ordem pública ou a soberania nacional do país no qual se pretende a homologação.<sup>48</sup>

A primeira hipótese em que poderá ser recusado, de ofício, o reconhecimento, remete tanto ao objeto da lide, quanto à capacidade das partes para fazer a opção pelo juízo arbitral. No caso do ordenamento jurídico brasileiro, são passíveis de ser submetidos à arbitragem todos aqueles conflitos que versam sobre direitos patrimoniais disponíveis e cujas partes tenham capacidade para contratar (art. 1º da Lei 9.307/96).

Quanto à possibilidade de indeferimento do pedido de reconhecimento da sentença arbitral estrangeira, sob alegação de violação à ordem pública, é importante esclarecer que a expressão *ordem pública*, a despeito da difícil e fluida<sup>49</sup> conceituação, “pode ser entendida como o conjunto de interesses morais, sociais e jurídicos fundamentais que o Estado decide preservar, em determinado momento histórico”.<sup>50</sup>

<sup>48</sup> Havendo quem sustente, também, a inclusão da ofensa aos bons costumes que, embora referida no art. 17 da Lei de Introdução ao Código Civil, não foi expressamente prevista no art. 6º da Resolução 9/STJ, embora o art. 216 do Regimento Interno do STF o fizesse. Segundo tal entendimento, “a expressão bons costumes pode ser definida como valores essenciais à vida dos povos cultos no que se refere precipuamente à moral [pelo que] a observância aos bons costumes está inserta no conceito maior de ordem pública” (HILL, Flávia Pereira. A antecipação de tutela no processo de homologação de sentença estrangeira. Rio de Janeiro: GZ Editora, 2010, p. 61). No mesmo sentido, cf. tb.: DOLINGER, Jacob. *Direito internacional privado*. Parte geral. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2003, p. 324 e seguintes.

<sup>49</sup> A esse propósito, anota Pontes de Miranda que “o que caracteriza a noção de ordem pública é a sua essencial plasticidade. Plástica, porém não tênue (souple): muda-se o conteúdo em cada Estado, mas em cada Estado, o que a caracteriza é a rigidez: peneira as leis e os julgados estrangeiros. Seleção negativa, essa, que – para o sociólogo – funciona como aparelho de verificação das discordâncias de grau evolutivo na vida dos povos contemporâneos. Ou por ser concepção muito avançada para o século mental do país, ou por ser longínqua no passado. Quem diz ordem pública refere-se a algum Estado” (PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. *Tratado das ações*. t. 3, p. 617).

<sup>50</sup> PUCCI, Adriana Noemi. Homologação de sentenças arbitrais estrangeiras. In: CARMONA, Carlos Alberto; MARTINS, Pedro Batista; LEMES, Selma Ferreira. *Arbi-*

Ressalte-se, ainda, que diante da indeterminação do conceito de ordem pública, o instituto deve ser utilizado de forma cautelosa pelas autoridades judiciais, que não podem incluir em tal conceito situações meramente privadas e de cunho contratual. Nesse sentido, há entendimento consolidado pelo STJ no julgamento do SEC nº 802,<sup>51</sup> de 17 de agosto de 2005, rejeitando o pedido de indeferimento de homologação de decisão arbitral estrangeira, oportunidade em que se decidiu pela inexistência de violação à ordem pública em litígios patrimoniais decididos pela via arbitral.

A noção de soberania como “poder de organizar-se juridicamente e de fazer valer dentro de seu território a universalidade de suas decisões nos limites dos fins éticos de convivência”<sup>52</sup> também deverá estar presente, de modo que, caso uma decisão que se pretenda homologar faça frente a essa noção, o pedido deverá ser indeferido pelo julgador.

## 5. O PROJETO DE NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL: AS TENDÊNCIAS QUE SE VERIFICAM QUANTO À TEMÁTICA

A disciplina atualmente existente no direito brasileiro no que pertine à homologação de sentença estrangeira deverá ser objeto de aperfeiçoamento em breve, com a aprovação e posterior entrada

tragem. São Paulo: Atlas, 2007, p. 350; sobre o tema ver também: LEE, João Bosco. A Homologação de Sentença Arbitral Estrangeira: a Convenção de Nova Iorque de 1958 e o Direito Brasileiro de Arbitragem. In: CARMONA, Carlos Alberto; MARTINS, Pedro Batista; LEMES, Selma Ferreira. Arbitragem. São Paulo: Atlas, 2007, p. 182; RIBEIRO, Rafael Pellegrini. O Reconhecimento e a Execução de Sentenças Arbitrais Estrangeiras no Direito Brasileiro. In: JOBIM, Eduardo; MACHADO, Rafael Bicca. *Arbitragem no Brasil: Aspectos Jurídicos Relevantes*. São Paulo: Quartier Latin, 2008, pp. 429-432.

<sup>51</sup> A propósito, cf.: STJ, SEC 802/US, Rel. Min. José Augusto Delgado, Corte Especial, j. 17/08/2005, DJ 19/09/2005 p. 175.

<sup>52</sup> REALE, Miguel. *Teoria do Direito e do Estado*. 2. ed. São Paulo: Martins Fontes, 1960, p. 127.

em vigor do Novo Código de Processo Civil, atualmente em tramitação no Congresso Nacional.

A disciplina que foi inserida no Relatório Final submetido à apreciação da Câmara dos Deputados contou com a participação ativa do Comitê Brasileiro de Arbitragem e foi precedida por um grande e interessante debate entre duas propostas no tocante ao procedimento de homologação de sentença estrangeira, inclusive de sentença arbitral.

A primeira delas, elaborada pelos professores Ada Pellegrini Grinover, Carlos Alberto Carmona, Paulo Henrique Lucon e Cássio Scarpinella Bueno, constou do texto substitutivo apresentado pelo Instituto Brasileiro de Direito Processual<sup>53</sup>, e dispunha que nenhuma sentença estrangeira dependeria de prévia homologação por parte de qualquer tribunal ou autoridade administrativa no Brasil para produzir os seus regulares e jurídico efeitos.

Nesse contexto, a sentença estrangeira, inclusive de cunho provisório, sem que fosse facultada a exigência de caução, poderia ser automaticamente executada no país, perante um juiz federal, desde que preenchesse os seguintes requisitos: “(i) não ser incompatível com os princípios fundamentais do Estado requerido; (ii) haver sido proferida em processo em que tenham sido observadas as garantias do devido processo legal; (iii) haver sido proferida por tribunal internacionalmente competente segundo as regras estabelecidas no próprio CPC; (iv) não estar pendente de recurso recebido no efeito suspensivo; e (v) não ser incompatível com outra decisão proferida, no Estado requerido, em ação idêntica ou, em outro Estado, em processo idêntico que reúna as condições para ter eficácia no Estado requerido” (art. 27 do substitutivo).

Pela disciplina proposta, aplicada às sentenças arbitrais estrangeiras por força de dispositivo expresso constante no art. 38 do texto do substitutivo, aquele que tivesse interesse jurídico em

<sup>53</sup> Disponível em: <[http://direitoprocessual.org.br/fileManager/substitutivo\\_titulo2.pdf](http://direitoprocessual.org.br/fileManager/substitutivo_titulo2.pdf)>. Acesso em 15.12.2013.

afastar os efeitos da decisão estrangeira deveria propor ação de homologação de sentença estrangeira perante o Superior Tribunal de Justiça, através de um procedimento incidental de impugnação, de cognição restrita aos requisitos constantes no art. 27 ou, ainda, à existência de coisa julgada estrangeira invocada por uma das partes.

O incidente não seria dotado, em princípio, de eficácia suspensiva – a despeito de expressamente prevista a possibilidade de concessão de tutela de urgência em seu bojo –, sendo que os efeitos da decisão que eventualmente acolhesse a impugnação retroagiriam à data do início da sua eficácia no Brasil (art. 30 do substitutivo).

A iniciativa inovadora foi justificada pelos autores na Exposição de Motivos<sup>54</sup> do texto do substitutivo nos seguintes termos:

A nova proposta incorpora princípios fundamentais e regras gerais de cooperação jurídica internacional, em matéria de direito privado, consagrados no Código Modelo de Cooperação Interjurisdicional para Ibero-América, tais como a não-dependência da reciprocidade de tratamento, a competência internacional indireta, e a tradução e forma livres para os atos e documentos necessários à cooperação. Adota-se a concepção de que o juízo de delibação é o juízo de valor sobre os requisitos para a eficácia da decisão estrangeira (novo art. 27), e que deve estar ao alcance das partes sempre que, em função de uma cooperação internacional, pretender-se no território brasileiro, não apenas a extensão dos efeitos de atos jurisdicionais estrangeiros, mas também a prática de atos jurisdicionais por autoridades brasileiras, como as medidas de urgência, no interesse de processos no exterior em condições de ensejar decisões que tenham eficácia no Brasil.

Em respeito à Constituição, é atribuída ao Superior Tribunal de Justiça a competência para decidir toda questão que reclamar um juízo de delibação, e ao juízo federal a competência para a execução de decisões judiciais sujeitas à delibação. Em

razão das medidas de urgência aforadas no Brasil serem essencialmente passíveis de execução (e sujeitarem-se a um juízo de delibação), impõe-se que as mesmas sejam de competência do juízo federal e o correspondente incidente de homologação instaurado perante o Superior Tribunal de Justiça. Contrariamente, o intercâmbio internacional envolvendo atos de comunicação processual e de natureza probatória, não reclamando jurisdição no Brasil, por não se sujeitar à delibação, deixa de ser objeto de carta rogatória e, conseqüentemente, de competência do Superior Tribunal de Justiça.

Nesse contexto, primando pela efetividade da tutela jurisdicional transnacional, a Proposta, ao prever os efeitos automáticos das decisões estrangeiras, faz uso da discricionariedade política do legislador para fixar objetivamente o conteúdo da —homologação de sentença estrangeira e da —carta rogatória, os limites do auxílio mútuo (até então conhecido como auxílio direto), e, principalmente, indicar o procedimento (via principal ou incidental) e o momento processuais para o exercício do juízo de delibação, o que é coerente com o cabimento da litispendência internacional e das medidas de urgência no plano transnacional.

A disciplina apresentada, a despeito do caráter verdadeiramente precursor, foi objeto de duas críticas fundamentais na comunidade jurídica:<sup>55</sup> (a) a improbabilidade de que o sistema proposto trouxesse resultados mais rápidos, baratos e eficientes do que aquele já atualmente existente perante o STJ; e (b) a familiaridade e a *expertise* já adquirida pelo Tribunal Superior ao longo dos anos com as especificidades das questões relativas à homologação de sentença, notadamente de natureza arbitral, que trazem consigo uniformidade, precisão técnica e consistência nas decisões e, por conseguinte, segurança aos envolvidos nos diversos procedimen-

<sup>54</sup> Foi o posicionamento apontado no Grupo de Discussões do Comitê Brasileiro de Arbitragem pela Profa. Carmen Tibúrcio, pela Profa. Nádia de Araújo, pelo Prof. Luiz Olavo Baptista e pelos Drs. José Emílio Nunes Pinto e José Maria Rossani Garcez, entre outros, para defender a manutenção da sistemática até então em vigor.

<sup>54</sup> Disponível em [http://direitoprocessual.org.br/fileManager/substitutivo\\_titulo\\_1.pdf](http://direitoprocessual.org.br/fileManager/substitutivo_titulo_1.pdf).

tos, o que não ocorreria, ao menos em princípio, nos juízos de primeira instância.

A segunda proposta, de autoria do Prof. Alexandre Freitas Câmara, mantinha, em síntese, o sistema atualmente existente no ordenamento jurídico brasileiro, com a necessidade de homologação das sentenças estrangeiras pelo Superior Tribunal de Justiça, previamente à produção dos seus efeitos em território nacional.

A inovação, aqui, porém, foi a previsão de três exceções que fugiriam a essa regra e, como tal, não dependeriam de passar pelo crivo do reconhecimento de sentença antes de serem executadas, o que seria, inclusive, autorizado pela EC 45/2004, quando redigiu o texto do art. 105, I, 'i' da Constituição Federal fazendo referência à homologação "de" sentenças estrangeiras, dando a entender, portanto, que nem todas as sentenças estrangeiras precisariam ser homologadas,<sup>56</sup> mas que, em relação àquelas que o deveriam ser, o Superior Tribunal de Justiça é quem seria competente para fazê-lo.

As três hipóteses que dispensariam o procedimento de homologação de sentença estrangeira, dentro dessa proposta, seriam: (a) as sentenças meramente declaratórias; (b) as sentenças de divórcio consensual; e (c) as sentenças arbitrais.

A justificativa apresentada pelo Prof. Alexandre Freitas Câmara para a proposta – igualmente precursora – seria possibilitar a produção de efeitos por parte da sentença arbitral estrangeira, independentemente de submissão ao procedimento de homologação, ficando a cargo do juiz responsável pelo processamento da

<sup>56</sup> Ao discurrir sobre o tema no Grupo de Discussões do Comitê Brasileiro de Arbitragem, a Prof. Carmen Tibúrcio traz à baila não apenas as lições do mestre Haroldo Valladão, que sustentou tal entendimento, quando a Constituição Federal de 1946, no art. 101, I, "g", referiu-se à "homologação das sentenças estrangeiras", mudando a redação dos textos constitucionais anteriores sempre se referiram à "homologação de sentenças estrangeiras", como também a existência de situações no ordenamento jurídico brasileiro que dispensam a necessidade de homologação, tal como ocorre na Convenção Interamericana sobre Obrigação Alimentar e no Estatuto da Criança e do Adolescente, sem que tais hipóteses jamais tenham sido consideradas inconstitucionais.

execução – de acordo com as regras gerais de competência entre particulares pelo CPC, isto é, os juízes estaduais – verificar a existência dos requisitos indispensáveis ao seu reconhecimento perante a ordem jurídica nacional.

O objetivo da proposta seria possibilitar que a execução das sentenças arbitrais estrangeiras no Brasil se desse de forma mais rápida e menos onerosa, com um grande avanço para o instituto no país e para a imagem do Brasil no âmbito das relações comerciais internacionais.

Em relação ao temor anteriormente manifestado de deixar a aferição dos critérios nas mãos dos juízes de primeira instância, considerou o Prof. Freitas Câmara que o Projeto de Novo Código de Processo Civil propõe a implantação, no Brasil, de um regime rígido de jurisprudência vinculante dos Tribunais Superiores, pelos magistrados da instância ordinária. Por força disso, na medida em que o STJ, quando se deparasse com uma determinada questão relativa à arbitragem – por meio de recurso, por exemplo – e decidisse a respeito da temática, todos os juízes de primeira instância estariam obrigados a observar tal orientação em situações idênticas, sob pena de reclamação, a ser apresentada diretamente ao STJ.

O relatório final da Comissão de Reforma do CPC na Câmara dos Deputados, por sua vez, estabelece que a "homologação obedecerá ao que dispuserem os tratados internacionais em vigor no Brasil e o Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça" (art. 981, §2º)<sup>57</sup>, aplicando-se a disciplina prevista no Código de Ritos, a "todas as decisões judiciais finais, bem como as não judiciais que, pela lei brasileira, teriam natureza jurisdicional" (art. 982, §1º)<sup>58</sup>, o que, em princípio, incluiria a sentença arbitral estrangeira.

<sup>57</sup> Corresponde ao art. 972, parágrafo 2º da versão do Projeto de Novo CPC submetido à aprovação na Câmara dos Deputados em 09/10/2013.

<sup>58</sup> Corresponde ao art. 973, parágrafo 1º da versão do Projeto de Novo CPC submetido à aprovação na Câmara dos Deputados em 09/10/2013.

A versão do Projeto de Novo Código de Processo Civil submetido à aprovação na Câmara dos Deputados em 09/10/2013, traz em si um parágrafo terceiro no art. 972, para estabelecer que “a homologação de decisão arbitral estrangeira obedecerá ao disposto em tratado e na lei, aplicando-se, subsidiariamente, as disposições deste Capítulo”.

No que pertine ao regramento previsto para o Novo Código de Processo Civil, a disciplina proposta condiciona a eficácia das decisões estrangeiras ao procedimento de homologação, salvo disposição legal em sentido contrário (art. 982, *caput*)<sup>59</sup>. A possibilidade de homologação é aberta, inclusive a decisões que concedem medidas de urgência, sejam de natureza interlocutória ou final (art. 981, §1º)<sup>60</sup>, não se admitindo qualquer juízo de valor da autoridade brasileira em torno da urgência que justificou a medida (art. 983, §2º)<sup>61</sup>. O fato de a decisão em processo de homologação ter sido proferida *inaudita altera parte* não impede, por si só, a sua homologação liminar, desde que se assegure, no curso da homologação, a observância do contraditório (art. 983, §1º)<sup>62</sup>.

O novo texto autoriza expressamente, também, o deferimento, no âmbito do procedimento de homologação, de pedidos de urgência e de atos de execução provisória (art. 982, §3º)<sup>63</sup>.

A única exceção prevista no texto do Novo Código de Ritos ao procedimento de homologação proposto pela nova sistemática está a sentença de divórcio consensual (art. 982, §5º)<sup>64</sup>, em rela-

ção à qual “caberá a qualquer órgão jurisdicional examinar, em caráter principal ou incidental, a validade da decisão, quando tal questão for suscitada em processo de sua competência” (art. 982, §6º)<sup>65</sup>.

Entre os requisitos essenciais necessários à homologação da decisão, estão aqueles já exigidos na legislação vigente, quais sejam: “(i) ser proferida por autoridade competente; (ii) ser precedida de citação regular, ainda que verificada a revelia; (iii) ser eficaz no país em que foi proferida; (iv) não ofender a coisa julgada brasileira; (v) estar acompanhada de tradução oficial, salvo disposição prevista em tratado que a dispense; (vi) não haver manifesta ofensa à ordem pública” (art. 984)<sup>66</sup>. Outrossim, há exigência expressa de que a decisão que se pretenda homologar não verse sobre questão de jurisdição brasileira exclusiva (art. 985)<sup>67</sup>.

Uma vez homologada a decisão, a sua execução deverá ser feita perante juízo federal competente, mediante requerimento da parte necessária, observando-se, quanto ao procedimento, as regras estabelecidas para o cumprimento de sentença judicial (art. 986)<sup>68</sup>, sendo que o pedido de execução deverá ser instruído com cópia autenticada da decisão homologatória ou do exequatur, conforme o caso (art. 986)<sup>69</sup>.

## 6. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Em síntese, pode-se concluir que:

<sup>59</sup> Corresponde ao art. 973, *caput*, da versão do Projeto de Novo CPC submetido à aprovação na Câmara dos Deputados em 09/10/2013.

<sup>60</sup> Corresponde ao art. 974, da versão do Projeto de Novo CPC submetido à aprovação na Câmara dos Deputados em 09/10/2013.

<sup>61</sup> Corresponde ao art. 974, § 3º da versão do Projeto de Novo CPC submetido à aprovação na Câmara dos Deputados em 09/10/2013.

<sup>62</sup> Corresponde ao art. 974, § 2º da versão do Projeto de Novo CPC submetido à aprovação na Câmara dos Deputados em 09/10/2013.

<sup>63</sup> Corresponde ao art. 973, § 3º da versão do Projeto de Novo CPC submetido à aprovação na Câmara dos Deputados em 09/10/2013.

<sup>64</sup> Corresponde ao art. 973, § 5º da versão do Projeto de Novo CPC submetido à aprovação na Câmara dos Deputados em 09/10/2013.

<sup>65</sup> Corresponde ao art. 973, § 6º da versão do Projeto de Novo CPC submetido à aprovação na Câmara dos Deputados em 09/10/2013.

<sup>66</sup> Corresponde ao art. 975 da versão do Projeto de Novo CPC submetido à aprovação na Câmara dos Deputados em 09/10/2013.

<sup>67</sup> Corresponde ao art. 976 da versão do Projeto de Novo CPC submetido à aprovação na Câmara dos Deputados em 09/10/2013.

<sup>68</sup> Corresponde ao art. 977 da versão do Projeto de Novo CPC submetido à aprovação na Câmara dos Deputados em 09/10/2013.

<sup>69</sup> Corresponde ao art. 977, parágrafo único da versão do Projeto de Novo CPC submetido à aprovação na Câmara dos Deputados em 09/10/2013.

- (a) a arbitragem é dotada de caráter jurisdicional e isso é o que justifica que as decisões arbitrais consideradas estrangeiras – independentemente do critério utilizado para tal determinação – passem pelo procedimento de reconhecimento e homologação de sentenças estrangeiras para produzir os seus regulares e jurídicos efeitos dentro de outro Estado;
- (b) três são os sistemas de reconhecimento de sentença estrangeira conhecidos – ausência de reconhecimento, reconhecimento automático e reconhecimento condicionado, com ou sem exame de mérito da decisão homologanda –, e três são os fundamentos que os justificam – a tutela da confiança, a preservação de uma ordem jurídica internacional harmônica, fundada na cooperação, e a liberdade de circulação de pessoas e bens entre os diversos Estados, que não prescinde de mecanismos processuais capazes de dar efetividade aos comandos decisórios;
- (c) o direito brasileiro adota o sistema do reconhecimento de sentença estrangeira condicionado a requisitos formais (juízo de delibação), exigindo que, para que a decisão possa ser executada no Brasil, ela seja submetida, previamente, ao procedimento de homologação perante o Superior Tribunal de Justiça;
- (d) tal procedimento abrange também as sentenças arbitrais estrangeiras, assim consideradas, exclusivamente, as sentenças proferidas fora dos limites do território brasileiro;
- (e) o procedimento de homologação no Brasil é regido, fundamentalmente, pelos preceitos da Convenção de Nova York de 1958, ratificada pelo país em 2002, pela Lei 9307/96 (Lei da Arbitragem), pelo Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal e pela Resolução n.º 9/2005 do Superior Tribunal de Justiça, que estabelecem, como regra, a homologação, salvo se demonstradas as hipóteses dos arts. 5º e 6º da Resolução e dos arts. 38 e 39 da Lei, que por sua vez, contém disciplina idêntica à da Convenção;

- (f) no Projeto do Novo Código de Processo Civil, o procedimento atualmente existente para a homologação de sentença arbitral estrangeira, a despeito das propostas apresentadas com o intuito de alterá-lo, será, na sua essência, mantido, com alguns aperfeiçoamentos.

## 7. REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ARAUJO, Nádia de. **Direito internacional privado**. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.

BAPTISTA, Luiz Olavo. **Arbitragem comercial e internacional**. São Paulo: Lex Magister, 2011.

CARMONA, Carlos Alberto. **A arbitragem no processo civil brasileiro**. São Paulo: Malheiros, 1993.

\_\_\_\_\_. **Arbitragem e processo**. 2.ed e 3.ed.. São Paulo: Atlas, 2004 e 2009.

CARREIRA ALVIM, José Eduardo. **Direito arbitral**. 3.ed. Rio de Janeiro: Forense, 2007.

CINTRA, Antônio Carlos de Araújo *et all*. **Teoria geral do processo**. São Paulo: Malheiros, 2009.

CUNHA, Oscar da. **A homologação da sentença estrangeira e o direito judiciário civil brasileiro**, Rio de Janeiro: Jornal do Comércio, 1933.

DINAMARCO, Cândido Rangel. **Capítulos de sentença**. São Paulo: Malheiros, 2002.

\_\_\_\_\_. **Instituições de direito processual civil**. v. I. 5.ed. São Paulo: Malheiros, 2005.

DOLINGER, Jacob. **Direito internacional privado**. Parte geral. 2.ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.

FAZZALARI, Elio. **L'arbitrato**. Torino: UTET, 1997.

FOUCHARD, Phillipe. **L'arbitrage Commercial International**, The Hague: Kluwer Law International. 1965.

\_\_\_\_\_ ; GAILLARD, Emmanuel; GOLDMAN, Berthold. **Traité de l'arbitrage commercial international**. Litec, Paris, 1996.

FUX, Luiz. **Homologação de sentença estrangeira**. In: TIBURCIO, Carmen; BARROSO, Luis Roberto. *O direito internacional contemporâneo*. Rio de Janeiro: Renovar, 2006.

HILL, Flávia Pereira. **A antecipação de tutela no processo de homologação de sentença estrangeira**. Rio de Janeiro: GZ Editora, 2010.

HUCK, Hermes Marcelo. **Sentenças estrangeiras e 'lex mercatoria'**. Horizontes e fronteiras do comércio internacional. São Paulo: Saraiva, 1994.

LEBRE DE FREITAS, José. **Introdução ao processo civil, conceito e princípios gerais**. 2.ed.. Coimbra: Coimbra Editora, 2006.

LEE, João Bosco. **A Homologação de Sentença Arbitral Estrangeira: a Convenção de Nova Iorque de 1958 e o Direito Brasileiro de Arbitragem**. In: CARMONA, Carlos Alberto; MARTINS, Pedro Batista; LEMES, Selma Ferreira. *Arbitragem*. São Paulo: Atlas, 2007.

LEMES, Selma. **A sentença arbitral estrangeira e a competência exclusiva do STJ**, *Revista de Arbitragem e Mediação*, v. 1, pp. 171/196, jan./abr., 2004.

LIEBMAN, Enrico Tullio. **Manual de direito processual civil**. v. 1. Rio de Janeiro: Forense, 1984.

MAGALHÃES, José Carlos de. **Reconhecimento e Execução de Laudos Arbitrais Estrangeiros**, *Revista dos Tribunais*, São Paulo, a. 86, vol. 740, jun. 1997.

MARINONI, Luiz Guilherme. **Rápidas observações sobre arbitragem e jurisdição**. Disponível em <<http://marinoni.adv.br>>. Acesso em 22/01/2012.

MARTINS, Pedro A. Batista; LEME, Selma Maria Ferreira; CARMONA, Carlos Alberto. **Aspectos fundamentais da Lei de Arbitragem**. Rio de Janeiro: Forense, 1999.

MENDES, Armindo *et al.* **Lei da arbitragem voluntária anotada**. Coimbra: Almedina, 2012.

PEREIRA, João Aveiro. **A função jurisdicional**. *O Direito*, a. 133, jan.-mar. 2001.

\_\_\_\_\_. **A responsabilidade civil por actos jurisdicionais**. Coimbra: Coimbra Editora, 2001.

PINHEIRO, Luís de Lima. **Arbitragem transnacional – A determinação do estatuto da arbitragem**. Coimbra: Almedina, 2005.

PITOMBO, Eleonora; STETNER, Renato. **A Convenção de Nova York: ratificação pelo Brasil**. Artigo eletrônico disponível em <[http://www.cbsg.com.br/pdf\\_publicacoes/a\\_convencao\\_de\\_nova\\_iorque.pdf](http://www.cbsg.com.br/pdf_publicacoes/a_convencao_de_nova_iorque.pdf)>. Acesso em 24/05/2012.

PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. **Tratado das ações**. t. 3.

PUCCI, Adriana Noemi. **Homologação de sentenças arbitrais estrangeiras**. In: CARMONA, Carlos Alberto; MARTINS, Pedro Batista; LEMES, Selma Ferreira. *Arbitragem*. São Paulo: Atlas, 2007.

REALE, Miguel. **Teoria do Direito e do Estado**. 2. ed. São Paulo: Martins Fontes, 1960.

REMÉDIO MARQUES, João Paulo. **Acção declarativa à luz do código revisto**. 3.ed. Coimbra: Coimbra Editora, 2011.

RICCI, Edoardo F. **A sentença arbitral brasileira com nacionalidade de outros países**. *Revista da Faculdade de Direito da Universidade Federal do Paraná*, pp. 23-34.

RIBEIRO, Rafael Pellegrini. **O Reconhecimento e a Execução de Sentenças Arbitrais Estrangeiras no Direito Brasileiro**. In: JOBIM, Eduardo; MACHADO; Rafael Bicca. *Arbitragem no Brasil: Aspectos Jurídicos Relevantes*. São Paulo: Quartier Latin, 2008.

SCAVONE JR., Luiz Antônio. **Manual de arbitragem**. 4.ed., rev. e atual. São Paulo: RT, 2010.

STF. Ag. Reg. Sentença Estrangeira 5206-7, Tribunal Pleno, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, j. 12/12/2001.

STJ, SEC 856/GB, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, Corte Especial, j. em 18/05/2005, DJ 27/06/2005, p. 203.

STJ, SEC 802/US, Rel. Min. José Augusto Delgado, Corte Especial, j. 17/08/2005, DJ 19/09/2005, p. 175.

STJ, AgRg EC 349/Ex, Corte Especial, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 04/05/2005.

STJ, SEC n. 831, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Corte Especial, j. 03.10.2007, DJ de 19.11.2007.

STJ, SEC n. 1.302, Rel. Min. Paulo Gallotti, Corte Especial, j. 18.06.2008, DJ de 06.10.2008

STJ, SEC 3.035/FR, Rel. Min. Fernando Gonçalves, Corte Especial, j. 19/08/2009, DJe 31/08/2009.

STJ, REsp 1.231.554/RJ, 3ª Turma, Rel. Min. Nancy Andrighi, j. 24/05/2011.

STJ, SEC 5.635/DF, Rel. Ministra Laurita Vaz, Corte Especial, j. 18/04/2012, DJe 09/05/2012.

TELXEIRA DE SOUSA, Miguel. **As formas de composição da acção** in Estudos sobre o Novo Processo Civil, 2.ed., Lisboa, 1997.

THEODORO JR., Humberto. **Curso de direito processual civil**. 50.ed. Rio de Janeiro: Forense, 2009.

VICENTE, Dário Moura. **Reconhecimento das sentenças estrangeiras na Guiné Bissau**. Artigo eletrônico disponível em: <<http://www.fd.ul.pt/Portals/0/Docs/Institutos/ICJ/LusCommune/VicenteDario3.pdf>>. Último acesso em 24/05/2012.

VILLELA, Álvaro da Costa Machado. **O direito internacional privado no Código Civil brasileiro**. Coimbra: Universidade de Coimbra, 1921.

## RESPONSABILIDADE PENAL DO ÁRBITRO? UMA DISCUSSÃO NECESSÁRIA

Ana Flávia Barros Moreira<sup>1</sup>

**SUMÁRIO:** 1. INTRODUÇÃO. 2. BREVE INCURSÃO HISTÓRICA. 2.1. Origem, evolução e conceito de arbitragem; 2.2. Arbitragem no Brasil: passado e presente. 3. DA FUNÇÃO JURISDICIONAL DO ÁRBITRO. 4. DA RESPONSABILIDADE PENAL DO ÁRBITRO. 5. O DEVER DE REVELAR DO ÁRBITRO. 6. CONSIDERAÇÕES FINAIS. 7. REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS.

**Resumo:** O presente artigo tem por escopo apresentar, dentro do instituto da arbitragem, uma discussão inicial a respeito da possibilidade ou não de ser atribuída ao árbitro responsabilidade penal por atos ilícitos cometidos enquanto no exercício de sua função jurisdicional. Para tanto, será feita uma breve incursão histórica sobre a arbitragem até o momento presente. Em seguida, analisar-se-á a questão proposta de a responsabilidade penal ser ou não atribuída, com base nos termos da Lei 9.307/96, passando pela análise do “dever de revelar” previsto na referida lei, chegando-se posteriormente a uma conclusão sobre o caso.

<sup>1</sup> Graduanda em Direito Pela Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais. Membro do GEArb – Grupo de Estudos em Arbitragem. Pesquisadora do NAP – Núcleo Acadêmico de Pesquisa, junto à Faculdade de Direito da PUC Minas.