

PATRÍCIA MARIA DA SILVA GOMES

**A sentença arbitral estrangeira anulada na origem à luz dos direitos
brasileiro e francês**

Dissertação de Mestrado

Orientador: Prof. Dr. José Augusto Fontoura Costa

UNIVERSIDADE DE SÃO PAULO

FACULDADE DE DIREITO

São Paulo-SP

2018

PATRÍCIA MARIA DA SILVA GOMES

**A sentença arbitral estrangeira anulada na origem à luz dos direitos
brasileiro e francês**

Dissertação de Mestrado apresentada à Banca Examinadora do Programa de Pós-Graduação em Direito, da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, como exigência parcial para obtenção do título de Mestre em Direito, na área de concentração Direito Internacional e Comparado, sob a orientação do Prof. Dr. José Augusto Fontoura Costa.

UNIVERSIDADE DE SÃO PAULO
FACULDADE DE DIREITO
São Paulo-SP
2018

Catálogo da Publicação
Serviço de Biblioteca e Documentação
Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo

Gomes, Patrícia Maria da Silva

A sentença arbitral estrangeira anulada na origem à luz dos direitos brasileiro e francês / Patrícia Maria da Silva Gomes; orientador José Augusto Fontoura Costa -- São Paulo, 2018.

139 p.

Dissertação (Mestrado - Programa de Pós-Graduação em Direito Internacional) - Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, 2018.

1. Arbitragem comercial internacional. 2. Sentença arbitral anulada. 3. Reconhecimento e execução de sentença arbitral. I. Costa, José Augusto Fontoura, orient. II. Título.

Nome: GOMES, Patrícia Maria da Silva.

Título: A sentença arbitral estrangeira anulada na origem à luz dos direitos brasileiro e francês

Dissertação apresentada à Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo como exigência parcial para obtenção do título de Mestre em Direito.

Aprovado em:

Banca Examinadora:

Prof.Dr. _____ Instituição: _____

Julgamento: _____ Assinatura: _____

Prof.Dr. _____ Instituição: _____

Julgamento: _____ Assinatura: _____

Prof.Dr. _____ Instituição: _____

Julgamento: _____ Assinatura: _____

Prof.Dr. _____ Instituição: _____

Julgamento: _____ Assinatura: _____

Aos meus pais e meu irmão por tudo, com todo o meu amor.

AGRADECIMENTOS

O mestrado foi uma caminhada de muito aprendizado. Ádua, mas de muitas descobertas. Nesse caminho não andei sozinha e quero agradecer a cada um que me ajudou a trilhá-lo.

A *DEUS* por sua infinita bondade, proteção, misericórdia e graça em todos os momentos da minha vida, guiando cada um dos meus passos.

Aos meus *PAIS*, Saulo e Ivone, e meu *IRMÃO*, Saulo Filho, meu esteio, razão do meu viver, faltam palavras para agradecer por tudo o que vocês são para mim e pelo que fazem por mim, pelo apoio incondicional, incentivo e carinho sempre.

Ao meu *NAMORADO*, Gabriel Paiva, por caminhar lado a lado comigo, por compreender minhas ausências e por todo o suporte que me deu para a conclusão desta etapa.

Ao meu *ORIENTADOR*, Prof. José Augusto Fontoura Costa, por me aceitar no programa de mestrado que tanto desejei e me conceder a oportunidade de realizar este trabalho, a quem sou muito grata pelos ensinamentos e pela confiança.

Aos queridos *AMIGOS DAS ARCADAS*, e que serão para sempre, Isabel Penido, Marina Lago, Gustavo Campos, Gaby Saab, Fernanda, Marília Xavier e Rafhaella, por também me acompanharem nesta jornada e tornarem os dias mais alegres dentro e fora da faculdade.

Aos estimados *AMIGOS* e *PARENTES* que me acompanham antes mesmo do ingresso no mestrado e que também me apoiaram com todo o carinho e amizade, Laura Maria, Karoline Martins, Stanley, Heloísa, Cristiano, Clara, tia Sidineis e prima Caroline, além de tantos outros que fazem parte da minha vida e torcem por mim, vocês também contribuíram para a conclusão desta pesquisa.

À *International Chamber of Commerce* de Paris, por me receber tão gentilmente e me permitir consultar o acervo do *Documentation and Research Department*.

À Universidade de São Paulo, onde fui agraciada com uma riqueza que ninguém poderá me roubar: o conhecimento. Agradeço aos mestres com os quais tive a honra e o privilégio de aprender, dentre os quais não poderia deixar de mencionar minha gratidão ao Prof. José Carlos de Magalhães.

“A justiça de uma causa não deve depender da latitude do lugar.”

(Ferrer Correia, 1973)

RESUMO

GOMES, Patrícia Maria da Silva Gomes. **A sentença arbitral estrangeira anulada na origem à luz dos direitos brasileiro e francês**. 2018. 153 p. Dissertação (Mestrado) – Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2018.

A presente dissertação pretende analisar o tratamento conferido às sentenças arbitrais anuladas no local onde foram proferidas à luz dos ordenamentos jurídicos brasileiro e francês. O trabalho se justifica pela necessidade de adequação das normas ao contexto histórico e social em constante evolução, sobretudo no que tange às relações internacionais juridicamente estabelecidas, a fim de conferir maior segurança às partes envolvidas na arbitragem, incentivar a utilização desse mecanismo na solução de conflitos e promover a justiça internacional. O exame da Convenção de Nova York sobre o Reconhecimento e Execução de Sentenças Arbitrais Estrangeiras de 1958, amplamente aceita pela comunidade internacional, é imprescindível ao desenvolvimento desta pesquisa, uma vez que é o instrumento internacional que trata das condições para a recepção das sentenças arbitrais nos ordenamentos jurídicos onde se deseja que sejam executadas. Feita essa análise, busca-se averiguar a anulação da sentença arbitral na origem como causa de denegação do seu reconhecimento de acordo com o entendimento desses dois países. Cuida-se, portanto, de verificar a homologabilidade dessa sentença no país requerido, a fim de alertar as partes envolvidas no conflito que busquem o seu reconhecimento nos ordenamentos propostos nesta pesquisa. No atual estágio das relações comerciais internacionais, cada vez mais intensas, e considerando as vantagens da arbitragem na solução desses conflitos, é preciso encontrar meios para fortalecer esse mecanismo e tornar o nosso país mais atrativo e favorável à arbitragem. A experiência francesa pode trazer uma nova perspectiva para aprimorar a abordagem do tema no país, diversa da que vem sendo acolhida pela nossa jurisprudência e por parte da doutrina nacional.

Palavras-Chave: Arbitragem comercial internacional. Sentença arbitral anulada. Reconhecimento e execução de sentença arbitral.

ABSTRACT

GOMES, Patrícia Maria da Silva Gomes. **The foreign arbitral award annulled in its place of origin in light of brazilian and french law.** 2018. 153 p. Dissertation (Master) – Faculty of Law, University of São Paulo, São Paulo, 2018.

This dissertation intends to analyze the treatment given to arbitration awards annulled in the place of origin under Brazilian and French legal systems. The work is justified by the need to adapt the norms to the constantly changing historical and social context, especially with regard to legally established international relations, in order to give greater security to the parties involved in arbitration, to encourage the use of this mechanism in the solution of conflicts and to promote international justice. The examination of the New York Convention on the Recognition and Enforcement of Foreign Arbitral Awards of 1958, widely accepted by the international community, is essential to the development of this research, since it is the international instrument dealing with the conditions for the reception of arbitration awards in the place where they are intended to be executed. Once this analysis has been established, it seeks to investigate the annulment of the arbitration award at the origin as a cause of denial of its recognition according to the understanding of the two countries. It is therefore necessary to examine the possibility of homologation and enforcement of that judgment in the requested country, in order to alert the parties involved in the conflict who wish to recognize and subsequently execute those decisions in both proposed legal systems. In the current stage of increasingly intense international trade relations, and considering the advantages of arbitration in solving these conflicts, we need to find ways to strengthen this mechanism and make our country more attractive and favorable to arbitration. The French experience can bring a new perspective to improve the approach of the subject in the country, different from the one that has been accepted by Brazilian jurisprudence and part of the national doctrine.

Keywords: International Commercial Arbitration. Annulled foreign award. Recognition and execution of the arbitral award.

RESUMÉ

GOMES, Patrícia Maria da Silva Gomes. **La sentence arbitrale étrangère annulée dans son origine à la lumière des droits brésilien et français.** 2018. 153 p. Dissertation (Master) – École de Droit, Université de São Paulo, São Paulo, 2018.

Cette dissertation vise à analyser le traitement réservé aux sentences arbitrales annulées à l'endroit où elles ont été délivrées selon les systèmes juridiques brésilien et français. Le travail est justifié par la nécessité d'adapter les normes au contexte historique et social en constante évolution, en particulier en ce qui concerne les relations internationales légalement établies, afin de renforcer la sécurité des parties impliquées dans l'arbitrage, d'encourager l'utilisation de ce mécanisme dans la résolution des conflits, et de promouvoir la justice internationale. L'examen de la Convention de New York sur la reconnaissance et l'exécution des sentences arbitrales étrangères de 1958, largement acceptée par la communauté internationale, est essentiel au développement de cette recherche, puisqu'il s'agit de l'instrument international traitant des conditions de réception des sentences arbitrales, où ils sont destinés à être exécutés. Une fois cette analyse établie, elle on cherche à enquêter sur l'annulation de la sentence arbitrale à l'origine comme cause de déni de sa reconnaissance selon la compréhension de ces deux pays. Il est donc nécessaire d'examiner la possibilité d'homologation et d'exécution de ce jugement dans le pays requis, afin d'alerter les parties au conflit qui souhaitent reconnaître et ensuite exécuter ces décisions dans les deux systèmes juridiques proposés. Au stade actuel de relations commerciales internationales de plus en plus intenses, et compte tenu des avantages de l'arbitrage dans la résolution de ces conflits, nous devons trouver des moyens de renforcer ce mécanisme et rendre et faire du Brésil plus attractif et propice à l'arbitrage. L'expérience française peut apporter une nouvelle perspective pour améliorer l'approche du sujet au Brésil, une perspective différente de celle qui a été acceptée par la jurisprudence brésilienne et partie de la doctrine nationale.

Mots-clés: Arbitrage commercial international. Sentence arbitrale international annulée. Reconnaissance et exécution de la sentence arbitrale.

SUMÁRIO

CONSIDERAÇÕES INICIAIS	13
CAPÍTULO 1: PROCESSO CIVIL INTERNATIONAL E ARBITRAGEM INTERNACIONAL.....	22
1 BREVES CONSIDERAÇÕES SOBRE O DIREITO INTERNACIONAL PRIVADO E O PROCESSO CIVIL INTERNACIONAL	22
1.1 COMPETÊNCIA vs. JURISDIÇÃO	26
2 ARBITRAGEM COMERCIAL INTERNACIONAL	32
2.1 ARBITRAGEM DOMÉSTICA vs. ARBITRAGEM INTERNACIONAL.....	32
2.2 Natureza jurídica da arbitragem	39
3 UNIVERSALIZAÇÃO DO ACESSO À JUSTIÇA.....	44
4 COOPERAÇÃO JURÍDICA INTERNACIONAL	47
4.1 CARTAS ROGATÓRIAS.....	52
4.2 AUXÍLIO DIRETO.....	53
4.3 HOMOLOGAÇÃO DE SENTENÇAS ESTRANGEIRAS.....	54
5 JUSTIFICATIVA DA ESCOLHA DOS ORDENAMENTOS PARA ESTUDO	56
CAPÍTULO 2: HOMOLOGAÇÃO DE SENTENÇA ARBITRAL ESTRANGEIRA ANULADA NA ORIGEM DE ACORDO COM O DIREITO BRASILEIRO	58
1 ARBITRAGEM NO DIREITO BRASILEIRO.....	58
2 NORMAS SOBRE HOMOLOGAÇÃO DE SENTENÇA ESTRANGEIRA NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO	61
2.1 PROTOCOLO DE GENEBRA	62
2.2 PROTOCOLO DE <i>LAS LEÑAS</i>	65
2.3 CONVENÇÃO DE NOVA YORK E O DIREITO BRASILEIRO	66

2.4 LEI DE ARBITRAGEM BRASILEIRA (LEI Nº 9.307/96) E A ALTERAÇÕES REFORMA IMPLEMENTADA PELA LEI 13.129/2015	69
2.5 ALTERAÇÕES PROMOVIDAS PELA ENTRADA EM VIGOR DO CPC de 2015	70
3 SISTEMA DE HOMOLOGAÇÃO DE SENTENÇA ESTRANGEIRA NO BRASIL	73
3.1 NOÇÕES GERAIS.....	73
3.2 JUÍZO DE DELIBAÇÃO NO DIREITO BRASILEIRO	73
3.3 HOMOLOGAÇÃO DE SENTENÇA ARBITRAL ESTRANGEIRA NO BRASIL	75
4 O PAPEL DO STJ NA ARBITRAGEM INTERNACIONAL.....	84
5 SENTENÇA ARBITRAL ESTRANGEIRA ANULADA NA ORIGEM À LUZ DO DIREITO BRASILEIRO.....	92
CAPÍTULO 3: HOMOLOGAÇÃO DE SENTENÇA ARBITRAL ESTRANGEIRA ANULADA NA ORIGEM DE ACORDO COM O DIREITO FRANCÊS	97
1 JUSTIFICATIVA DA ESCOLHA DA FRANÇA COMO PARADIGMA.....	97
2 ARBITRAGEM INTERNA VS. ARBITRAGEM INTERNACIONAL À LUZ DO DIREITO FRANCÊS	100
3 AUTONOMIA DA ARBITRAGEM INTERNACIONAL NO DIREITO FRANCÊS	103
3.1 TEORIA DA DESLOCALIZAÇÃO DA SENTENÇA ARBITRAL ESTRANGEIRA	104
4 A CONVENÇÃO DE NOVA YORK DO PONTO DE VISTA DA DOUTRINA FRANCESA	106
5 HOMOLOGAÇÃO DE SENTENÇA ARBITRAL ESTRANGEIRA ANULADA NO DIREITO FRANCÊS	111
5.1 NORMAS SOBRE HOMOLOGAÇÃO DE SENTENÇA ARBITRAL NO ORDENAMENTO JURÍDICO FRANCÊS	111
5.1.1 Convenção Europeia de 1961	111
5.1.2 <i>Nouveau Code de Procedure Civile</i>	113
5.1.3 <i>Loi 2016-1547 Du 18 novembre 2016 (La justice du XXIe siècle)</i>	117

6 HOMOLOGAÇÃO DE SENTENÇA ARBITRAL ESTRANGEIRA ANULADA NO DIREITO FRANCÊS	119
6.1 JURISPRUDÊNCIA FRANCESA.....	120
CONCLUSÃO	127
REFERÊNCIAS	132

CONSIDERAÇÕES INICIAIS

Este estudo propõe-se a apresentar um panorama do sistema de reconhecimento de sentenças arbitrais estrangeiras, em especial as anuladas na origem, partindo-se de uma perspectiva comparada entre os modelos brasileiro e francês.

A escolha do direito francês como paradigma se justifica em função de seu notório destaque no cenário mundial. A França possui desde a década de 80 uma legislação favorável ao desenvolvimento da arbitragem, o que se pode verificar nos Decretos de 24 de maio de 1980 e 12 de maio de 1981. Além disso, sabe-se que a jurisprudência francesa desenvolve importante papel mostrando-se favorável à arbitragem.¹

Pode-se dizer que o direito francês está entre as principais ordens jurídicas utilizadas na arbitragem. Nesse sentido, é de se notar a influência da doutrina francesa nessa matéria², bem como o destaque da Câmara de Comércio Internacional (CCI) de Paris, fundada em 1919, um dos principais centros de preferência para a realização de arbitragens. Vale ressaltar ainda que a França ratificou a Convenção de Nova York (CNY) em 26 de junho de 1959, há 57 anos, logo, pode ser considerada mais experiente no assunto quando em comparação com o Brasil, que somente a ratificou em 2002.

Ademais, a posição da França - defensora da autonomia da sentença arbitral - é enriquecedora para o debate proposto neste trabalho, uma vez que se mostra contrária a que o nosso Superior Tribunal de Justiça (STJ) apresentou quando do recente julgamento da SEC 5.782.

Vê-se que antes mesmo da codificação das normas sobre arbitragem na França, a jurisprudência e a doutrina já apontavam um caminho inovador nesse assunto, com fundamento na prática e decisões de cada caso concreto.

A importância de uma perspectiva comparada no estudo da Arbitragem é defendida por estudiosos como Arnaldo Wald³ e foi ressaltada até mesmo no discurso do Primeiro-

¹ GAILLARD, Emmanuel. La jurisprudence de la Cour de Cassation en matière d'arbitrage international. **Revue de l'arbitrage**, Paris, n. 4, p. 697 ss, 2007. Disponível em: <http://www.shearman.com/~/media/Files/NewsInsights/Publications/2007/01/La-jurisprudence-de-la-Cour-de-cassation-en-matiere-d-arbitrage-international-2007_0403_/FileAttachment/IA_Revue-Arb-Jurispr-Cour-de-cassation-2007_0403_.pdf> Acesso em: 15 de novembro de 2017.

² HASCHER, Dominique. L'influence de la doctrine sur la jurisprudence française en matière d'arbitrage. **Revue de l'arbitrage**, Paris, n. 2, p. 391 ss, 2005. Apud: BONATO, Giovanni. Panorama da arbitragem na França e na Itália: perspectiva do direito comparado com sistema brasileiro. **Revista Brasileira de Arbitragem**, Porto Alegre, n. 43, p. 59, jul- set, 2014.

³ WALD, Arnaldo. L'évolution récente de l'arbitrage en Amérique Latine. In: FAUVARQUE-COSSON, Bénédicte; WALD, Arnaldo (Coord.). **L'arbitrage en France et en Amérique Latine l'aube du XXI**

Ministro francês quando da promulgação do decreto que implementou a reforma da arbitragem em 2011 no país:

[...] *inspirées par certains droits étrangers dont la pratique a prouvé l'utilité.*⁴

Observada a devida cautela, no sentido de sempre se considerar as peculiaridades estruturais e o estágio de cada país, não há dúvida de que as soluções apresentadas por ordenamentos estrangeiros são importantes fontes de inspiração para modificação das regras nacionais a fim de melhor adequá-las ao sistema e à realidade das relações jurídicas estabelecidas no âmbito internacional.

Considerando a importância de se traçar uma retrospectiva histórica nas investigações jurídicas, conforme acertadamente defendido por Liebman⁵, vale lembrar que ao final da Segunda Guerra Mundial, percebe-se um aumento no interesse pelos meios pacíficos de solução de conflitos, especialmente a arbitragem. É principalmente no século XX que se verifica uma grande quantidade de Estados promovendo modificações em seus ordenamentos jurídicos a fim de adequar-se ao contexto e às necessidades da sociedade.

Com a intensificação das relações sociais, políticas, economias e jurídicas além das fronteiras territoriais dos países, a sociedade globalizada experimenta uma interação universal. Em consequência, emergem novas questões que diariamente reivindicam soluções no âmbito internacional.

Surge, então, a ideia de integração por meio da criação de blocos econômicos com a finalidade de facilitar o comércio e as relações em geral entre os Países-Membros, o que evidencia a necessidade e as vantagens da aproximação entre os Estados que, sozinhos, não lograriam se reerguer em curto prazo. Nesse contexto, a cooperação jurídica internacional desempenha um papel de inquestionável relevância na promoção da justiça internacional.

Uma das características da globalização é exatamente essa formação de blocos econômicos regionais. O processo de interação entre os países promove a intensificação

siècle: aspects de droit comparé. Paris: LGDJ, 2008, p. 217. Apud: BONATO, Giovanni. Panorama da arbitragem na França e na Itália: perspectiva do direito comparado com sistema brasileiro. **Revista Brasileira de Arbitragem**, Porto Alegre, n. 43, p. 62, jul- set, 2014.

⁴ Tradução livre. Texto original: [...] *inspirées par certains droits étrangers dont la pratique a prouvé l'utilité*. Rapport au Premier ministre relatif au Décret n° 2011-48, du 13 janvier 2011, portant réforme de l'arbitrage. Disponível em: www.legifrance.gouv.fr. Acesso em: 15/11/2016.

⁵ LIEBMAN, Enrico Tullio. **Qualche osservazione sullo studio della storia del processo civile**. Nápoles: Jovene, 1962, p. 482. Apud: Apud: BONATO, Giovanni. Panorama da arbitragem na França e na Itália: perspectiva do direito comparado com sistema brasileiro. **Revista Brasileira de Arbitragem**, Porto Alegre, n. 43, p. 62, jul- set, 2014.

das relações comerciais internacionais contribuindo, assim, para a diminuição das distâncias e expansão das fronteiras.

A partir de então, percebe-se considerável alargamento do campo regulatório do direito internacional. Essas mudanças proporcionaram a proliferação de cortes judiciais permanentes e, ainda, um aperfeiçoamento da arbitragem para a resolução das controvérsias.⁶

A expansão das relações além das fronteiras, bem como o movimento de integração regional pós-guerra, sem dúvida, intensificaram o fluxo de casos internacionais e atos a serem apreciados fora do território onde foram proferidos. Situações referentes à condição processual dos litigantes alheios ao foro, à cooperação jurídica internacional e ao reconhecimento da eficácia extraterritorial das sentenças e laudos arbitrais estrangeiros, tornaram-se cada vez mais frequentes.

A arbitragem é conhecida no Brasil desde as Ordenações Filipinas de 1603. Todavia, somente com a Constituição Brasileira de 1824 foi introduzida expressamente no nosso ordenamento jurídico. Igualmente, nas Constituições de 1891 e de 1969 a arbitragem foi definida como meio privado para a prevenção de controvérsias. Já na Constituição Federal de 1988, em seu artigo 114, § 1º, esse mecanismo surge com contornos mais alinhados ao que atualmente se pratica.⁷ Alguns anos mais tarde, a entrada em vigor da Lei nº 9.307/96 (Lei de Arbitragem Brasileira) representou para o Brasil um divisor de águas no desenvolvimento da arbitragem.

De acordo com a tradicional definição de arbitragem apresentada por René David:

A arbitragem é uma técnica que visa dar a solução de uma questão, que interessa às relações entre duas pessoas, por uma ou mais pessoas – o árbitro ou os árbitros – que detêm os poderes de uma convenção privada e julgam com base nesta convenção, sem serem investidos desta missão pelo Estado.⁸

Vale destacar, ainda, a definição apresentada por Irineu Strenger, para quem a arbitragem é:

⁶ AMARAL JÚNIOR, Alberto do. **Introdução ao Direito Internacional Público**. São Paulo: Atlas 2008. p. 238.

⁷ FINKELSTEIN, Cláudio. Arbitragem Internacional e Legislação Aplicável. **Revista Jurídica Luso-Brasileira**, Lisboa, Ano 1, n. 5, p. 342, 2015.

⁸ RENÉ, David. **L'arbitrage dans le commerce international**. Paris: Economica, 1982. p. 9.

[...] processo privado que começa com um acordo das partes, a respeito de existente, potencial, disputa para submetê-la a uma decisão por tribunal de um ou mais árbitros.⁹

No Brasil, os árbitros - encarregados de dirimir o conflito- recebem poderes para resolver, sem a intervenção estatal, a controvérsia que lhes é submetida e essa decisão terá eficácia de decisão judicial.

De acordo com o disposto no art. 34, *caput*, da Lei nº 9.307/96 (Lei de Arbitragem Brasileira), a sentença arbitral estrangeira será reconhecida ou executada no país em conformidade com os tratados internacionais e, na sua ausência, estritamente nos termos dessa lei.

Em 23 de julho de 2002, finalmente foi promulgada a Convenção de Nova York sobre o Reconhecimento e a Execução de Sentenças Arbitrais Estrangeiras, de 10 de junho de 1958, e em vigor desde 7 de junho de 1959, logo com 44 anos de atraso. A principal razão para essa demora foi a desconfiança com que se via a arbitragem, e o motivo para a sua incorporação ao ordenamento jurídico brasileiro é o fortalecimento do Brasil no comércio internacional. Havia, portanto, uma necessidade de conferir maior segurança nas relações comerciais que se intensificaram.

Embora seu espírito já estivesse implantado no Brasil com a Lei Brasileira de Arbitragem de 1996, a recepção dessa convenção, apesar de tardia, representa um importante passo do Brasil para o Comércio Internacional e desenvolvimento da arbitragem no país.

Em menos de uma década, o Brasil ratificou e promulgou quatro importantes acordos multilaterais sobre a matéria de homologação de sentenças arbitrais estrangeiras: i) a Convenção Interamericana sobre Arbitragem Comercial Internacional do Panamá de 1975, promulgada em 1996; ii) a Convenção Interamericana sobre a Eficácia Extraterritorial das Sentenças e Laudos Arbitrais Estrangeiros de Montevideú, de 1979, promulgada em 1997; iii) o Protocolo de *Las Leñas* sobre Cooperação e Assistência Jurisdicional em Matéria Civil, Comercial, Trabalhista e Administrativa, de 1992, promulgada em 1993; e, iv) a Convenção de Nova York sobre o Reconhecimento e a Execução de Sentenças Arbitrais Estrangeiras de 1958, promulgada em 2002.

A arbitragem não tem por objetivo substituir a jurisdição estatal, tampouco com ela concorrer, mas servir como uma opção para a resolução de controvérsias. Comumente diz-

⁹ STRENGER, Irineu. Arbitragem Internacional: conceitos básicos. In: PUCCI, Adriana Noemi (Coord.) **Arbitragem Comercial Internacional**. Rio de Janeiro: LTr, 1998. p. 21.

se que arbitragem proporciona celeridade, confidencialidade, especialidade, segurança e atração de investimentos. Trata-se de um método privado de solução de conflitos colocado à disposição das partes para litígios que envolvam questões de natureza patrimonial disponível. A arbitragem na sua vertente internacional é amplamente utilizada no comércio internacional, portanto recorrente nos contratos internacionais.

Nesse sistema, o consenso das partes prevalece sobre os ditames do Estado. Além disso, os envolvidos contam com a liberdade de escolha, por acordo mútuo, do árbitro ou do critério para sua designação, do procedimento a ser adotado, das regras de direito a serem aplicadas na solução de conflito, da escolha do idioma usado no procedimento arbitral e do lugar em que o julgamento será proferido.

O Prof. Albert Jan van den Berg observa que as legislações dos países latino-americanos não eram apropriadas ao desenvolvimento da arbitragem. O autor assevera que:

a arbitragem internacional não pode funcionar corretamente sem o suporte de uma lei nacional adequada sobre arbitragem. É frequente se afirmar que uma das principais razões para que a arbitragem não seja mais utilizada nos países latino-americanos é a ausência nestes países de uma legislação adequada.¹⁰

Nesse sentido, no âmbito do Mercosul, começou-se a celebrar significativo número de convenções internacionais para regular questões atinentes à matéria e incentivar a cooperação jurídica. Além das convenções mencionadas acima, destacam-se ainda a Convenção Interamericana sobre Cartas Rogatórias de 1975 e o Protocolo de Buenos Aires sobre jurisdição Internacional em Matéria Contratual de 1994.

Esses instrumentos favorecem a aproximação dos sistemas jurídicos do continente e, ao mesmo tempo, criam mecanismos de cooperação e de estreitamento das relações, imprescindíveis à formação da comunidade latino-americana integrada. O movimento codificador do Direito Internacional Privado na América Latina ganhou força com as Conferências Interamericanas Especializadas em Direito Internacional Privado (CIDIPs).

Desde a primeira CIDIP, realizada em 1975, no Panamá, foram realizadas no total 6 Conferências, sendo que a última ocorreu em Washington, no ano de 2002. Essa série de convenções produzidas pela Conferência Especializada Interamericana trata de matérias específicas de Direito Internacional Privado, tais como letra de câmbio, notas promissórias, arbitragem comercial, cartas rogatórias, eficácia extraterritorial das sentenças e laudos

¹⁰ VAN DEN BERG. L'arbitrage commercial en Amérique Latine. In: **Revue de l'arbitrage**. Paris: Litec, 1979. p. 124.

arbitrais estrangeiros, lei aplicável aos contratos internacionais, obrigações alimentícias, obtenção de provas no exterior, dentre outros.¹¹ Inclusive, é importante notar que, com o considerável número de aprovações dessas convenções específicas no âmbito dos países americanos, o projeto de reforma do Código Bustamante foi abandonado.

No que tange ao Protocolo de *Las Leñas* e sua importância, o Professor José Carlos de Magalhães assegura que o referido protocolo:

[...] constitui importante passo para o processo de integração, pois confere o efeito de extraterritorialidade às decisões judiciais providas do Mercosul, o que muito contribui para o processo de integração. Deste modo, a sentença proveniente de um país produzirá efeitos diretos em outro sem o procedimento da homologação de sentença estrangeira a que estão submetidas todas as demais provenientes de países não membros.¹²

O regime geral de homologação de sentenças arbitrais estrangeiras no Brasil é o da Convenção sobre Reconhecimento e Execução de Sentenças Arbitrais Estrangeiras de Nova York de 1958, internalizada no ordenamento jurídico nacional com a promulgação do Decreto nº 4.311, de julho de 2002.¹³

A esse respeito, Dolinger assevera que:

A principal fonte sobre o reconhecimento e execução de laudos arbitrais estrangeiros é a Convenção de Nova York, de 1958, que disciplina minuciosamente a questão, conforme indicado no seu título, podendo ser aplicada até mesmo aos laudos proferidos em Estados não membros, salvo se o Estado no qual se pretenda ver reconhecido o laudo declarar, quando da assinatura, ratificação ou adesão à Convenção, que ele só a aplicará com relação a laudos arbitrais oriundos de outros Estados membros da convenção.¹⁴

Além do mais, pode-se assegurar que o Brasil ratificou a convenção na tentativa de garantir reciprocidade a seus parceiros comerciais, dentre os quais a grande maioria já era signatária. Dessa forma, ao finalmente aderir à Convenção de Nova York, o Brasil confere às partes estrangeiras maior confiança de que estas terão à sua disposição os meios

¹¹ DOLINGER, Jacob; TIBÚRCIO, Carmen. **Direito Internacional Privado: arbitragem comercial internacional**. Rio de Janeiro: Renovar, 2003. p. 69.

¹² MAGALHÃES, José Carlos de. O Protocolo da *Las Leñas* e a eficácia extraterritorial das sentenças e laudos arbitrais proferidos nos países do Mercosul. **Revista de Informação Legislativa**, Brasília, v. 36, n. 144, p.281-291, out./dez. 1999. p. 284.

¹³ ALMEIDA, Ricardo Ramalho. **Arbitragem comercial internacional e ordem pública**. Rio de Janeiro: Renovar, 2005. p. 285.

¹⁴ DOLINGER, Jacob; TIBÚRCIO, Carmen. **Direito Internacional Privado: arbitragem comercial internacional**. Rio de Janeiro: Renovar, 2003. p. 81.

necessários reivindicar seus direitos. O fortalecimento dessa confiança leva à sensação de diminuição de risco ao realizar negócios com o Brasil.¹⁵

Para fins desta pesquisa, cumpre observar que a convenção também regula as hipóteses de recusa do reconhecimento e da execução de uma sentença arbitral estrangeira em seu art. V, permitindo aos Estados que ajustem a aplicação da regra geral aos princípios fundamentais de seu ordenamento jurídico.

No que diz respeito especificamente ao estudo proposto neste trabalho, o art. V, 1, “e”, da CNY estabelece que a homologação de uma sentença arbitral estrangeira poderá ser recusada caso se verifique que a sentença arbitral foi anulada na sua origem. Veja que essa redação foi repetida no art. 38, VI, da Lei de Arbitragem Brasileira de 1996, que, na parte de reconhecimento e execução de sentenças arbitrais estrangeiras, espelhou-se na Convenção.

Vale ressaltar que no Brasil o legislador optou por não instituir regras distintas para a arbitragem nacional e a internacional, mas somente um processo diferenciado para homologação de laudos arbitrais emitidos fora do território nacional, filiando-se, portanto, ao monismo.¹⁶ Nesse sentido, destaca-se entendimento do Professor José Augusto Fontoura Costa:

No Direito brasileiro legislado, não aparece uma definição de arbitragem internacional, sequer mediante a incorporação das Convenções do Panamá de 1979 e de Montevideu de 1989. Tampouco fica claro quais efeitos gerariam a categorização de uma arbitragem como internacional ou interna. Em outros ordenamentos, porém, a noção é importante e gera efeitos como, por exemplo, na Argentina, país em que sentença arbitral estrangeira – proferida em outro país – não pode ser homologada se tratar de caso estritamente vinculado ao Direito interno, já que a extensão da jurisdição ao árbitro estrangeiro depende do caráter internacional da questão arbitrada, ou seja, se “exclui a possibilidade de executar uma sentença arbitral proferida no exterior para dirimir uma questão nacional”.¹⁷

Hermes Marcelo Huck pondera que a história do reconhecimento e execução de sentenças estrangeiras confunde-se com a própria evolução do Direito Internacional

¹⁵ STETNER, Renato Pereira; PITOMBO, Eleonora Coelho. A Convenção de Nova York: ratificação pelo Brasil. In: GUILHERME, Luiz Fernando do Vale de Almeida (Coord.). **Novos rumos da arbitragem no Brasil**. São Paulo: Fiúza, 2004. p. 307-325.

¹⁶ FINKELSTEIN, Cláudio. Arbitragem Internacional e Legislação Aplicável. **Revista Jurídica Luso-Brasileira**, Lisboa, Ano 1, n.5, p. 343, 2015.

¹⁷ COSTA, José Augusto Fontoura. Sobre corvos e ornitorrincos: arbitragem estrangeira e internacional no direito brasileiro. **Revista Brasileira de Arbitragem**, São Paulo, v. 8, n. 29, p. 66, 2011.

Privado (DIPr) e consubstancia-se na aplicação indireta do direito estrangeiro em território diverso daquele onde foi prolatado.¹⁸

Os princípios de cooperação jurídica internacional recomendam que as decisões possam produzir efeitos em outros países. Cabe notar que, em se tratando de uma sentença estrangeira, sua validade fora da jurisdição onde foi prolatada depende do preenchimento de requisitos básicos. No Brasil, o Superior Tribunal de Justiça é o órgão competente para o processar e julgar a homologação de sentenças estrangeiras, conforme determina o art. 105, I, alínea “i”.

Já a França, embora signatária da Convenção de Nova York, não a aplica em matéria de reconhecimento e execução de sentença arbitral. Antes, opta pela aplicação das suas próprias normas internas, consideradas mais favoráveis ao reconhecimento de sentenças arbitrais em relação à própria Convenção de Nova York, e isso com amparo no art. VII, 1, dessa convenção.

Cabe esclarecer que o referido dispositivo da CNY confere uma abertura aos Estados-partes prevendo a possibilidade de aplicação dos acordos multilaterais ou bilaterais, além de leis e tratados por eles celebrados a respeito da matéria regulada pela Convenção, desde que mais favoráveis. Ademais, tem por objetivo facilitar o reconhecimento e execução de sentenças arbitrais estrangeiras. Portanto, se a lei doméstica ou tratados se mostram mais favoráveis podem ser invocados.

Esse é o caso das hipóteses de recusa à homologação de sentença arbitral estrangeira enumeradas no art. 1.520, do NCPC francês, que não prevê a anulação da sentença arbitral na origem como motivo para a possibilidade de recusa. Logo, com amparo no art. VII, 1, da Convenção, a França aplica sua lei interna, notadamente mais favorável ao reconhecimento e execução dessas sentenças, de modo que a anulação da sentença na sua origem não pode ser motivo para denegação do pedido.

Neste estudo, analisaremos os ordenamentos jurídicos brasileiro e francês, bem como a jurisprudência desses dois países a respeito dos casos que envolvem o reconhecimento de sentença arbitral anulada submetida ao Brasil e à França. Como se verá nos capítulos a seguir, a arbitragem internacional passa por constante evolução, reflexo da necessidade de atender um mercado cada vez mais globalizado e frequentes alterações nos ordenamentos dos países que movimentam o comércio internacional.

¹⁸ HUCK, Hermes Marcelo. **Sentença Estrangeira e *Lex Mercatoria***: horizontes e fronteiras do comércio internacional. 1. ed. São Paulo: Saraiva, 1994, p. 1.

A arbitragem já foi muito reprimida no Brasil, mas a cada dia conquista seu espaço e prova suas vantagens na consolidação de um comércio internacional atrelado à ideia de justiça internacional. Veremos que diversas barreiras ao desenvolvimento da arbitragem têm sido ultrapassadas, e este trabalho representa mais uma contribuição à sua evolução país.

CAPÍTULO 1: PROCESSO CIVIL INTERNATIONAL E ARBITRAGEM INTERNACIONAL

1 BREVES CONSIDERAÇÕES SOBRE O DIREITO INTERNACIONAL PRIVADO E O PROCESSO CIVIL INTERNACIONAL

Os interesses econômicos em torno do comércio internacional e a intensificação das relações comerciais internacionais que envolvem ao menos um elemento de estraneidade, estimulam os Estados a cooperarem mutuamente. Além disso, serve ao desenvolvimento do Direito Internacional Privado e à busca por meios alternativos à justiça estatal nas resoluções de litígios.

A pluralidade de ordenamentos jurídicos, aliada à circulação e intercâmbio de pessoas e coisas no espaço, levam ao denominado conflito de leis no espaço. Haroldo Valladão afirma que diante disso “apresentam-se dúvidas, levantam-se questões, pois os interessados, o magistrado, as autoridades, precisam saber qual a lei reguladora da relação, dada a contrariedade dos preceitos jurídicos em causa”.¹⁹

Na busca por uma solução para esse tipo de conflito e na dúvida entre qual ordenamento aplicar, Valladão declara que se apresentaram algumas medidas totalitárias, tais como a proposta de suprimir o intercâmbio humano ou abolir a diversidade de sistemas jurídicos. O autor ressalva que essas “soluções” se mostram “incompatíveis com o respeito à personalidade humana e à autonomia das manifestações sociais, com as nações, Estados, províncias, religiões, etc”.²⁰ Vale transcrever a seguir trecho do artigo no qual o jurista afirma que:

Em vários períodos da história encontram-se exemplos de xenofobia, de proibição total ou parcial de relações com estrangeiros ou com pessoas estranhas ao grupo. Infelizmente o mundo ainda não se libertou, de todo, dêsse [sic] mal; continuam nos tempos modernos e mesmo contemporâneos sérios obstáculos, não raros verdadeiros atentados à expansão da personalidade humana. Enquanto os progressos maravilhosos da técnica aproximam cada vez mais os povos, com viagens

¹⁹ VALLADÃO, Haroldo. Direito Internacional Privado, Direito Uniforme e Direito Comparado. Separata da Revista “Ciências Jurídicas”, Ano 1, n. 1 do Instituto Clóvis Beviláqua. Fortaleza: Imprensa Universitária do Ceará, 1961. p. 119.

²⁰ VALLADÃO, Haroldo. Direito Internacional Privado, Direito Uniforme e Direito Comparado. Separata da Revista “Ciências Jurídicas”, Ano 1, n. 1 do Instituto Clóvis Beviláqua. Fortaleza: Imprensa Universitária do Ceará, 1961. p.120.

transatlânticas de apenas horas, os Estados procuram afastá-los com exigências que as impedem ou retardam dias e meses [sic].

Tão forte, porém, na pessoa humana o sentido da comunicabilidade, que apesar de tudo crescem, dia a dia, em progressão geométrica, as relações entre os povos das mais diversas origens e raças. (grifo nosso).²¹

Ainda de acordo com Haroldo Valladão, vencidas essas medidas extremas e contrárias ao “intercâmbio humano ou da diversidade legislativa”²², a solução que se apresenta para reger as relações estabelecidas com elementos que extrapolam os limites territoriais de um dado Estado é a escolha de uma dentre essas várias leis em conflito. Trata-se de uma solução “característica do direito internacional privado que regula indiretamente a relação conexa com múltiplos direitos, indicando qual deles a vai reger, remetendo a um deles a disciplina da questão”.²³

Para esse jurista, essa é “a solução de todos os tempos, assumindo maior e afinal pleno desenvolvimento com a evolução jurídica em prol do respeito quer dos direitos do homem quer da autonomia dos vários grupos sociais”.²⁴ Portanto, o DIPr leva em conta diversas leis que poderiam ser aplicáveis à relação interespacial, coordenando-as, harmonizando-as, na escolha da lei que deverá reger os fatos com justiça e equidade.²⁵

O DIPr clássico consolidou-se como uma disciplina no século XIX, em meio ao desenvolvimento do capitalismo com o principal objetivo de gerir a forma pela qual o Estado realizava a aplicação da lei estrangeira, além do debate sobre a condição jurídica do estrangeiro e a nacionalidade, fruto das lições de Mancini.

O esforço de Mancini em afirmar que o tratamento justo é um dever dos Estados fez entender que deveria ser levado a qualquer tipo de fato transfronteiriço. Percebe-se que as teorias de Mancini fracassam na Europa por não haver condições políticas naquele momento para uma visão global que abordasse todos os fatos transfronteiriços. Nesse

²¹ VALLADÃO, Haroldo. Direito Internacional Privado, Direito Uniforme e Direito Comparado. Separata da Revista “Ciências Jurídicas”, Ano 1, n. 1 do Instituto Clóvis Beviláqua. Fortaleza: Imprensa Universitária do Ceará, 1961. p. 120.

²² VALLADÃO, Haroldo. Direito Internacional Privado, Direito Uniforme e Direito Comparado. Separata da Revista “Ciências Jurídicas”, Ano 1, n. 1 do Instituto Clóvis Beviláqua. Fortaleza: Imprensa Universitária do Ceará, 1961. p. 122.

²³ VALLADÃO, Haroldo. Direito Internacional Privado, Direito Uniforme e Direito Comparado. Separata da Revista “Ciências Jurídicas”, Ano 1, n. 1 do Instituto Clóvis Beviláqua. Fortaleza: Imprensa Universitária do Ceará, 1961. p. 122.

²⁴ VALLADÃO, Haroldo. Direito Internacional Privado, Direito Uniforme e Direito Comparado. Separata da Revista “Ciências Jurídicas”, Ano 1, n. 1 do Instituto Clóvis Beviláqua. Fortaleza: Imprensa Universitária do Ceará, 1961. p.122.

²⁵ VALLADÃO, Haroldo. Direito Internacional Privado, Direito Uniforme e Direito Comparado. Separata da Revista “Ciências Jurídicas”, Ano 1, n. 1 do Instituto Clóvis Beviláqua. Fortaleza: Imprensa Universitária do Ceará, 1961. p. 122.

sentido, vale destacar que a primeira guerra mundial prejudicou, inclusive, a atenção à Conferência da Haia.

O DIPr é formado principalmente por normas internas produzidas por cada Estado. Conforme clássico conceito desenvolvido por Bartin, pode-se afirmar que “o Direito Internacional Privado é a projeção do direito interno sobre o plano internacional”²⁶. Autores como Ferrer Correia e Werner Goldschmidt também desenvolveram conceitos nesse mesmo sentido. Para esse último:

O Direito Internacional Privado (DIPr.) é o conjunto de casos jusprivatistas com elementos estrangeiros e de suas soluções, descritos casos e soluções por normas inspiradas em métodos indireto, analítico e sintético-judicial, e baseadas nas soluções e suas descrições a respeito do elemento estrangeiro.²⁷

No Brasil, o primeiro jurista a desenvolver o conceito foi José Antônio Pimenta Bueno, nos seguintes termos:

O Direito Internacional Privado é o complexo de leis positivas, atos, precedentes, máximas e princípios recebidos ou racionais, segundo os quais as nações civilizadas aplicam as suas leis particulares, ou consentem na aplicação de leis privadas estrangeiras dentro de seu território nas questões de caráter particular, que afetam súditos estrangeiros em matéria civil, comercial, criminal, e mesmo administrativa.²⁸(tradução nossa)

No século XXI, percebe-se que o DIPr trata de um conjunto de normas que regem a escolha de uma regra sobre fatos transnacionais, bem como a fixação de uma jurisdição para solucionar eventuais litígios relativos a esses fatos, além de estudar as fórmulas de cooperação jurídica internacional entre Estados.²⁹

²⁶ DOLINGER, Jacob; TIBÚRCIO, Carmen. **Direito Internacional Privado**: parte geral e processo internacional. 12. ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2016. p.8.

²⁷ GOLDSCHIMIDT, Werner. **Derecho Internacional Privado**: derecho de la tolerancia. 3. ed. Buenos Aires: Ediciones Depalma, 1977. p. 3. Original: “*El derecho Internacional Privado (DIPr.) es el conjunto de los casos jusprivatistas con elementos extranjeros y de sus soluciones, descritos casos y soluciones por normas inspiradas en los métodos indirecto, analítico y sintético-judicial, y basadas las soluciones y sus descripciones en ele respeto al elemento extranjero*”.

²⁸ DOLINGER, Jacob; TIBÚRCIO, Carmen. **Direito Internacional Privado**: parte geral e processo internacional. 12. ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2016. p. 16.

²⁹ RAMOS, André de Carvalho. **Direito Internacional Privado e seus aspectos processuais**: a cooperação jurídica internacional. In: RAMOS, André de Carvalho; MENEZES, Wagner (Org.). **Direito Internacional Privado e a nova concepção jurídica internacional**. Belo Horizonte: Fórum, 2014. p. 2.

A intensificação das relações internacionais em diversos aspectos multiplicam também as demandas jurídicas que adquirem maior complexidade nesse contexto internacionalizado. Nos dizeres de Nádía de Araújo:

A cada dia aumenta a dependência entre os Estados e o inter-relacionamento de toda a ordem, comercial e pessoal entre os cidadãos. Isto resulta em ações no Poder Judiciário de cunho transnacional, com reflexos em mais de um país. Deixar de reconhecer os requerimentos de outras nações implicará, forçosamente, a mesma atitude por parte destas ante nossos pedidos.³⁰

O Processo Civil Internacional, por sua vez, é ramo do Direito Internacional Privado encarregado da regulação desde os conflitos internacionais de jurisdição às condições para o reconhecimento e execução de sentenças estrangeiras, além do cumprimento de atos processuais provenientes de outra jurisdição.³¹ Essa separação já dos temas e a pertinência de se adotar estudos específicos em Direito Processual Internacional está consolidada, inclusive, na própria doutrina brasileira, conforme se pode ver em Cândido Rangel Dinamarco.³²

De acordo com Nádía de Araújo, embora contenha a expressão “internacional”, o Processo Civil Internacional integra direito interno. Para a autora:

“Internacional” se relaciona com o dado problema, e não com a norma ou sua origem, bastando que a situação jurídica possua um determinado fator internacional, implicando a necessidade de regras especiais.

[...] Este ramo do DIPr está informado por princípios de caráter geral que permeiam a análise da competência internacional. Eduardo Vescovi identifica cinco princípios básicos: a jurisdição razoável; o acesso à justiça; a não discriminação do litigante; a **cooperação interjurisdicional**; a **circulação internacional das decisões estrangeiras**.

[...] **Entender a cooperação entre os poderes judiciários como um princípio também representa uma nova maneira de situar o DIPr como parte de um sistema protetivo da pessoa humana e não apenas para disciplinar o relacionamento dos Estados.**³³ (grifo nosso)

³⁰ ARAÚJO, Nádía de. **Direito Internacional Privado**: teoria e prática brasileira. 5. ed. atual. e ampl. Rio de Janeiro: Renovar, 2011. p. 267.

³¹ ARAÚJO, Nádía. **Direito Internacional Privado**: teoria e prática brasileira. 5. ed. atual. e ampl. Rio de Janeiro: Renovar, 2011. p. 225.

³² DINAMARCO, Cândido Rangel. **Instituições de Direito Processual Processual Civil**. 4 ed. v.1. São Paulo: Malheiros. p.33.

³³ ARAÚJO, Nádía. **Direito Internacional Privado**: teoria e prática brasileira. 5. ed. atual. e ampl. Rio de Janeiro: Renovar, 2011. p. 226-227. Grifo nosso para destacar os princípios elencados pelo autor que importam ao desenvolvimento deste trabalho.

Diante da expansão das relações que extrapolam as fronteiras, a tendência é a superação do territorialismo. Consequentemente, pode-se ser afirmar que o DIPr foi construído para combater o territorialismo. Nesse sentido, foram desenvolvidas normas para a admissão da possibilidade de aplicação da lei estrangeira, o que leva ao conflito entre a lei do foro e a lei estrangeira, denominado conflito de leis no espaço.

Dentre os objetivos do DIPr está o de proteger o indivíduo solucionando os conflitos espaciais no sentido de perseguir um ideal de justiça e de igualdade entre as pessoas no âmbito internacional, o que deve superar a visão territorialista. Os indivíduos passam a ser considerados acima do próprio Estado a fim de se proporcionar a construção de um ideal de acesso universal à justiça. Tal entendimento leva-nos a entender que a homologação de sentença estrangeira representa um importante mecanismo de proteção dos indivíduos qualquer que seja a sua nacionalidade.

Hermes Marcelo Huck pondera que a história do reconhecimento e execução de sentenças estrangeiras confunde-se com a própria evolução do DIPr. Para ele, o reconhecimento e execução de sentença estrangeira é um ato de permissão da aplicação do direito estrangeiro em Estado diverso do qual tenha sido prolatada.³⁴

Ademais, os princípios de cooperação jurídica internacional recomendam que decisões proferidas possam produzir efeitos em outros países. Vale notar que se tratando de uma sentença estrangeira, sua validade fora da jurisdição onde foi prolatada depende do preenchimento de determinados requisitos, analisados mais adiante.

1.1 COMPETÊNCIA VS. JURISDIÇÃO

Questão muito cara ao Processo Civil Internacional é a determinação da competência e esclarecimentos sobre jurisdição. Esse ponto está intimamente ligado ao tema do reconhecimento e execução de sentenças estrangeiras.

Nos termos da nossa Constituição, em seu art. 21, I, compete à União, dentre outros, manter relações com Estados estrangeiros. Conforme se pode verificar no art. 84, inciso VII, da CF, trata-se de competência privativa do Chefe do Poder Executivo, de modo incumbe ao Presidente da República manter as relações do Brasil com outros

³⁴ HUCK, Hermes Marcelo. **Sentença Estrangeira e *Lex Mercatoria***: horizontes e fronteiras do comércio internacional. 1. ed. São Paulo: Saraiva, 1994, p. 1.

Estados, auxiliado pelos Ministros de Estado, em especial, o Ministro das Relações Exteriores.

Quanto a esse ponto, é importante observar que, com relação à celebração de tratados, convenções e atos internacionais que acarretem encargos ou compromissos gravosos ao patrimônio nacional, a competência do Presidente da República está subordinada à aprovação do Congresso Nacional, consoante determinação expressa nos arts. 49, I e 84, VIII, da CF.

Outrossim, a Constituição Federal também trata da competência do Poder Judiciário no que tange às relações internacionais. Nessa linha, cabe ao Judiciário intervir nos casos de pedidos de extradição, bem como executar as sentenças e cartas rogatórias estrangeiras.

A competência para processar e julgar a extradição é constitucionalmente conferida ao Supremo Tribunal Federal, nos termos do art. 102, I, “g”, da CF. Por sua vez, o Superior Tribunal de Justiça é competente para processar e julgar a homologação de sentenças estrangeiras e a concessão de *exequatur* às cartas rogatórias (art. 105, I, “i”, da CF).

A propósito da execução das sentenças estrangeiras e das cartas rogatórias, o que deve ocorrer somente após a homologação, respectivamente, compete aos juízes federais, conforme disposto no art. 109, X, da CF.

Ademais, no que tange à distinção entre jurisdição e competência internacional, Antenor Madrugá³⁵, por exemplo, conceitua jurisdição como o limite externo do poder jurisdicional do Estado, ao passo que, para ele, a competência internacional diz respeito ao limite interno desse poder.

Por sua vez, Dolinger ao tratar dessa, apresenta o seguinte ensinamento:

A jurisdição constitui atributo de todo membro do Poder Judiciário, estabelecendo a faculdade genérica de aplicar a lei ao caso concreto solucionando conflitos de interesses. Já a competência é um atributo específico, que significa a faculdade para julgar uma causa determinada. Assim, a competência pressupõe a jurisdição, pois só é competente para julgar determinada causa aquele que já tem jurisdição. Por outro lado, pode-se ter jurisdição – o atributo genérico – sem que se tenha a competência para julgar uma determinada questão.³⁶

³⁵ MADRUGA FILHO, Antenor Pereira. **Renúncia à imunidade de jurisdição pelo Estado brasileiro e o novo direito da imunidade de jurisdição**. Rio de Janeiro: Renovar, 2003. p. 86-87.

³⁶ DOLINGER, Jacob TIBÚRCIO, Carmen. **Direito Internacional privado**: parte geral. 12. ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2016. p. 559.

O DIPr envolve relações jurídicas que contenham um ou mais elementos estrangeiros, denominados elementos de estraneidade. Dentre eles pode-se citar a nacionalidade das partes, seu domicílio ou residência, o lugar em que ocorreu o fato que fundamenta o pedido e o lugar da execução da obrigação.

Pode-se dizer que dentre os objetos do Direito Internacional Privado estão: i) a escolha da lei; ii) a determinação da jurisdição; e iii) o reconhecimento e execução de decisões estrangeiras no campo da cooperação jurídica internacional.³⁷

As normas sobre jurisdição internacional servem para determinar o alcance da jurisdição de um Estado no caso concreto para conhecer e julgar os litígios transnacionais.³⁸ No nosso ordenamento jurídico, as regras para a determinação da jurisdição constavam nos arts. 88 e 89 do Código de Processo Civil de 1973, intitulado “da competência internacional”, em flagrante erro, pois, na verdade, esses dispositivos elencavam as hipóteses em que a jurisdição brasileira poderia dirimir os conflitos. Portanto, embora haja diversidade de termos, a doutrina entende que se trata de matéria relacionada à jurisdição no plano internacional e não sobre competência.³⁹

Ora, sabe-se que a jurisdição é uma das expressões do poder do Estado. Trata-se da capacidade que ele detém para resolver conflitos interindividuais que envolvam as pessoas e até mesmo o próprio Estado, bem como impor suas decisões. É importante observar que “a pacificação é o escopo magno da jurisdição e, por consequência, de todo o sistema processual”.⁴⁰

No exercício do poder de jurisdição, o Estado se substitui aos titulares dos interesses em conflito a fim de resolver a controvérsia, com imparcialidade e justiça.⁴¹ Ainda de acordo com Ada Pellegrini Grinover:

[...] a jurisdição é, ao mesmo tempo, *poder, função e atividade*. Como poder, é manifestação do poder estatal, conceituado como capacidade de decidir imperativamente e impor decisões. Como função, expressa o

³⁷ GOMES, Patrícia Maria da Silva Gomes. **Contratos internacionais: uma análise do princípio da autonomia da vontade**. 2011. 64 p. Trabalho de Conclusão de Curso (Graduação) – Faculdade de Direito, Universidade Federal de Uberlândia, Uberlândia, 2011.

³⁸ RAMOS, André de Carvalho; GRAMSTRUP, Erik Frederico. **Comentários à Lei de Introdução às Normas de Direito Brasileiro**. São Paulo: Saraiva, 2016. p. 235.

³⁹ Nesse sentido, ver: DOLINGER, Jacob; TIBÚRCIO, Carmen. **Direito Internacional privado: parte geral**. 12. ed. ver., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2016. p. 559. RAMOS, André de Carvalho; GRAMSTRUP, Erik Frederico. **Comentários à Lei de Introdução às Normas de Direito Brasileiro**. São Paulo: Saraiva, 2016. p. 234.

⁴⁰ GRINOVER, Ada Pellegrini; CINTRA, Antônio Carlos de Araújo; DINAMARCO, Cândido Rangel. **Teoria Geral do Processo**. 24. ed. São Paulo: Malheiros, 2009. p. 30.

⁴¹ GRINOVER, Ada Pellegrini; CINTRA, Antônio Carlos de Araújo; DINAMARCO, Cândido Rangel. **Teoria Geral do Processo**. 24. ed. São Paulo: Malheiros, 2009. p. 147.

encargo que têm os órgãos estatais de promover a pacificação de conflitos interindividuais, mediante a realização do direito justo e através do processo. E como atividade ela é o complexo de atos do juiz no processo, exercendo o poder e cumprindo a função que a lei lhe comete. O poder, a função e a atividade somente transparecem legitimamente através do processo devidamente estruturado (devido processo legal).⁴²

Nesse sentido, o art. 12 da LINDB trata da determinação da jurisdição internacional cível, assunto relevante ao Direito Internacional Privado para a solução dos recorrentes conflitos de jurisdição. Ao nos depararmos com um fato transnacional, ou seja, aquele que conta com a presença de elementos de estraneidade, surge a primeira dúvida: qual é a jurisdição competente para o caso?

Em situação como essa, estaremos diante de um conflito de jurisdição. Essas controvérsias podem ser positivas, quando dois ou mais Estados se declaram competentes, ou negativas, caso em que os Estados se consideram incompetentes para dirimir o caso.

É importante observar que para o Direito Internacional a jurisdição de um país diz respeito ao poder que o Estado possui, no exercício de sua soberania, para reger questões relativas a pessoas, entes e bens.⁴³

De acordo com o Professor André de Carvalho Ramos:

Utilizamos o termo *jurisdição internacional em sentido estrito* (ou jurisdição de adjudicação ou de julgamento) para denominar o poder do Poder Judiciário nacional de conhecer e solucionar as controvérsias. A existência desse poder é emanação da própria soberania do Estado, pois, como já decidiu a Corte Permanente de Justiça Internacional, “[...] a jurisdição é uma das formas mais óbvias de exercício do poder soberano”.⁴⁴

Por sua vez, as regras nacionais sobre jurisdição determinam a extensão e os limites da jurisdição estatal diante das demais jurisdições dos Estados estrangeiros. Além das normas estabelecidas na Constituição e na LINDB, o nosso ordenamento jurídico também trata no assunto no Código de Processo Civil.

O Código de Processo Civil de 2015 cuidou de resolver o problema semântico na questão da confusão entre jurisdição e competência que o CPC revogado trazia. Para solucionar o impasse, o *novel* CPC, em seu Título II, consagra a expressão “Dos limites da

⁴² GRINOVER, Ada Pellegrini; CINTRA, Antônio Carlos de Araújo; DINAMARCO, Cândido Rangel. **Teoria Geral do Processo**. 24. ed. São Paulo: Malheiros, 2009. p. 147.

⁴³ RAMOS, André de Carvalho; GRAMSTRUP, Erik Frederico. **Comentários à Lei de Introdução às Normas de Direito Brasileiro**. São Paulo: Saraiva, 2016. p. 234.

⁴⁴ RAMOS, André de Carvalho; GRAMSTRUP, Erik Frederico. **Comentários à Lei de Introdução às Normas de Direito Brasileiro**. São Paulo: Saraiva, 2016. p. 234.

Jurisdição Nacional e da Cooperação Internacional”. De tal modo, deixa claro que essas normas são de jurisdição e não de competência.

O NCPC elenca nos arts. 21 a 25 as hipóteses de competência concorrente e absoluta. No que se refere à competência concorrente, é de se notar que a letra do art. 21 corresponde ao revogado art. 88 do CPC de 1973, que, por sua vez, copiou a LINDB – LICC, à época – e estabelece a jurisdição da autoridade judiciária brasileira quando o domicílio do réu for o Brasil.

Como se pode ver, de acordo com o inciso I do art. 21, o domicílio do réu é a regra geral do exercício de jurisdição nos litígios envolvendo elementos de estraneidade.⁴⁵ Esse dispositivo estabelece um critério subjetivo que ignora a natureza da ação. Portanto, seja ela contratual ou extracontratual, desde que o réu seja domiciliado no Brasil, o juiz brasileiro deverá julgar a questão.

Nesse mesmo sentido é a inteligência do Regulamento Europeu nº (UE) 1215/2012, que entrou em vigor no ano de 2015, o qual também fixa a jurisdição do domicílio do réu como critério como se pode ver na redação do seu art. 4º. Tal como estabelecido no Brasil, o referido Regulamento não confere exclusividade ao foro do domicílio do réu, tratando-se, evidentemente, de uma competência concorrente com outras hipóteses especiais.⁴⁶

Por sua vez, o inciso II do dispositivo em comento também prevê a possibilidade de apreciação da questão pelo juiz brasileiro quando esse for o local onde a obrigação deverá ser cumprida.

Outrossim, o inciso III determina que, se a causa de pedir derivar de ato ou fato ocorrido no país, também a autoridade judicial brasileira poderá examinar a questão. Por fim, para encerrar a análise do art. 21, do NCPC, o parágrafo único também reproduziu o que previa o disposto no CPC de 1973, que consagra a regra sobre o domicílio da pessoa jurídica. Desse modo, “reputa-se domiciliada no Brasil a pessoa jurídica estrangeira que aqui tiver agência, filial ou sucursal”.

O NCPC introduziu ainda duas novas hipóteses de competência concorrente, quais sejam, em matéria de alimentos (art. 22, I) e relações de consumo (art. 22, II). Em ambos

⁴⁵ DOLINGER, Jacob; TIBÚRCIO, Carmen. **Direito Internacional privado**: parte geral. 12. ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2016. p. 562.

⁴⁶ DOLINGER, Jacob; TIBÚRCIO, Carmen. **Direito Internacional Privado**: parte geral e processo internacional. 12. ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2016. p. 560-561. Veja também: Art. 4.1, do Regulamento Europeu n. (UE) 1215/2012: “Sem prejuízo do disposto no presente regulamento, as pessoas domiciliadas num Estado-Membro devem ser demandadas, independentemente da sua nacionalidade, nos tribunais desse Estado-Membro.”

os casos, evidentemente, visa beneficiar a parte mais frágil da relação jurídica, respectivamente, o consumidor e o alimentando.

Note-se que em matéria de alimentos o Brasil é parte da Convenção de Nova York sobre a Prestação de Alimentos no Estrangeiro e o NCPC consagra a incorporação das regras previstas nessa Convenção, de sorte que o Judiciário brasileiro poderá exercer jurisdição quando o autor da ação for residente ou domiciliado no país, ou ainda, quando o réu tiver vínculos no Brasil. Por sua vez, quanto ao inciso II, admite-se a atuação do juiz brasileiro quando o consumidor for aqui residente ou domiciliado.

Para concluir, é importante assinalar que apenas nos casos de competência concorrente será admitida a eficácia de decisões provenientes de outras jurisdições.

2 ARBITRAGEM COMERCIAL INTERNACIONAL

Das práticas de comércio internacional adveio a necessidade de um sistema de solução dos conflitos que envolvem esse tipo de relação. Atentos aos avanços do comércio internacional e à celeridade que exige, conforme se viu no tópico anterior, diversos países adequaram seus ordenamentos em matéria de arbitragem.

Nesse contexto, a arbitragem ganhou grande importância e credibilidade, sobretudo pelo fato de não haver um Poder Judiciário internacional. Em decorrência dessa ausência, desenvolveram-se meios alternativos de composição dos conflitos, como é o caso da arbitragem internacional.

Outrossim, no âmbito do Direito do Comércio Internacional, caracterizado por controvérsias entre Estado e particular estrangeiro, ou particulares de diferentes países, a arbitragem é comumente instituída para resolver litígios que envolvam a execução de contratos internacionais.

Esse mecanismo de solução de controvérsias consubstancia-se na eleição de pessoas especializadas que utilizam de seus conhecimentos específicos a respeito do objeto do litígio para uma solução mais justa.⁴⁷

Ademais, pode-se afirmar que a arbitragem, incluída nos contratos internacionais por meio da cláusula compromissória, é largamente utilizada para a solução de controvérsias entre os agentes do comércio internacional em razão de sua celeridade, sigilo, funcionalidade e segurança.

2.1 ARBITRAGEM DOMÉSTICA VS. ARBITRAGEM INTERNACIONAL

O Professor Guido Soares ensina, didaticamente, a diferença entre arbitragem doméstica e internacional:

[...] a incidência, para todo o fenômeno, unitariamente percebido, das leis de um único sistema jurídico e a inexistência de conflitos de jurisdição interna ou internacional para a obtenção de *exequatur* do laudo ou para a eventual obtenção de medidas cautelares; já a arbitragem internacional, envolveria o *dépeçage*, ou o despedaçamento, segundo o qual cada elemento da arbitragem (capacidade das partes, competência dos

⁴⁷ GOMES, Patrícia Maria da Silva. A Arbitragem Comercial Internacional e aspectos da Lei nº 9.307/1996. In: CAPUCIO, Camila; et al. (Org.) **Direito Internacional no nosso tempo**: relações jurídicas privadas, comerciais e do investimento. v. 3. Belo Horizonte: Arraes, 2013. p. 92.

árbitros, arbitrabilidade do litígio, entre outros) seria regido por uma lei diferente”.⁴⁸

Irineu Strenger, por sua vez, assevera que:

Deve admitir-se, outrossim, que um dos aspectos dignos de nota é a divisão que se faz entre arbitragem internacional e doméstica. Se não se admitisse a validade dessa divisão, seria muito difícil lograr-se a tão almejada harmonização das normas e costumes do comércio internacional, como também superar os conflitos de leis oriundas de diferentes sistemas jurídicos internos.⁴⁹

Em 1996, a Lei n. 9.307 passa a regular a arbitragem no Brasil e, além de uma mudança no instituto da arbitragem comercial no país, representa uma adequação à realidade do contexto internacional. A Lei de Arbitragem Brasileira (LAB) ganhou credibilidade e eficácia com o julgamento pelo Supremo Tribunal Federal da Sentença Estrangeira n. 5.206, em 2002, que pacificou a sua constitucionalidade.

É preciso observar que o legislador pátrio, ao optar pelo sistema monista, deixa de definir arbitragem internacional, razão pela qual a LAB não faz distinção entre arbitragem internacional e nacional. Diferencia somente as sentenças proferidas em território brasileiro e estrangeiro. Nesse sentido, vê-se que, apesar de dedicar o capítulo VI - arts. 34 a 40 - à homologação de sentenças arbitrais proferidas no exterior, a lei não define arbitragem internacional.⁵⁰

De acordo com o entendimento de João Bosco Lee:

[...] a nova Lei, a exemplo da lei holandesa de 1986 e da lei inglesa de 1996, não distingue arbitragem interna e internacional. Ora, a distinção arbitragem interna/ arbitragem internacional constitui a *summa divisio* do direito da arbitragem e a especificidade da arbitragem internacional não pode jamais ser totalmente eliminada. Todavia, o nosso legislador considera que o que é bom para a arbitragem interna é bom para a arbitragem internacional, e vice-versa e consagra um regime uniforme para todas as arbitragens.⁵¹

⁴⁸ SOARES, Guido Fernando Silva. Arbitragens comerciais internacionais no Brasil: vicissitudes. In: **Revista dos Tribunais**, v. 641, p. 29-57, esp. p. 33, 1989. Apud: CARMONA, Carlos Alberto. **Arbitragem e Processo: um comentário à Lei nº 9.307/96**. 3.ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Atlas, 2009. p. 438-439.

⁴⁹ STRENGER, Irineu. Arbitragem Internacional: conceitos básicos. In: PUCCI, Adriana Noemi (Coord.). **Arbitragem Comercial Internacional**. São Paulo: LTr, 1998, p. 36.

⁵⁰ GOMES, Patrícia Maria da Silva. A Arbitragem Comercial Internacional e aspectos da Lei nº 9.307/1996. In: CAPUCIO, Camila; et al. (Org.) **Direito Internacional no nosso tempo: relações jurídicas privadas, comerciais e do investimento**. v. 3. Belo Horizonte: Arraes, 2013. p. 99.

⁵¹ LEE, João Bosco. A Lei 9.307/96 e o direito aplicável ao mérito do litígio na arbitragem comercial internacional. **Revista de Direito Bancário, do Mercado de Capitais e da Arbitragem**, São Paulo, Revista dos Tribunais, v. 11, p.349, jan./mar., 2001.

Para a teoria monista, deve haver um diploma jurídico único para todas as arbitragens, sendo irrelevante a presença de um elemento de ligação com mais de um país. Essa foi a teoria adotada pela Lei de Arbitragem Brasileira de 1996, bem como próprio STF expressamente adota um monismo moderado.⁵²

Como se sabe, há duas concepções para explicar a relação entre direito internacional e direito interno: a teoria monista, inspirada em Hans Kelsen, e a dualista, liderada por Triepel e Anzilotti. Constantemente, as normas internas vão de encontro ao texto de normas internacionais, e vice-versa, de modo que é possível uma lei interna apontar para uma solução e um tratado ou convenção indicar outro caminho diferente.

Ao se aplicar essas teorias à questão da arbitragem internacional ou interna, percebe-se que alguns ordenamentos jurídicos estabelecem uma regulamentação específica à arbitragem internacional e outra para a arbitragem doméstica. Isso é o que ocorre num modelo dualista, como o da França, por exemplo.

Outros sistemas optam por estabelecer um diploma jurídico unitário. Trata-se do já mencionado modelo monista, ao qual o Brasil aderiu na opção pela vertente monista “internacionalizada” ou “internacionalizante” e prevê apenas algumas regras especiais para as arbitragens internacionais. Por isso também é chamada de intermediária ou moderada.⁵³

O monismo parte do pressuposto de que o Direito Internacional e o Direito nacional são elementos de uma ordem jurídica única, razão pela qual uma delas deve ser hierarquicamente superior e deve controlar todo o ordenamento.

Por outro lado, o dualismo, defende a existência das duas ordens jurídicas, a interna e a externa, de modo que ambas não se comunicam entre si. Para essa corrente, o direito interno é elaborado pela vontade soberana do Estado, já o Direito Internacional somente poderá ser aplicado no território após procedimento de incorporação ao ordenamento jurídico nacional, razão pela qual os países aceitam as normas internacionais, mas as submetem a um rigoroso controle.

Ainda que a LAB considere estrangeiro o laudo arbitral produzido fora do território nacional, de modo que o local onde foi proferida a decisão define a sua nacionalidade e o parágrafo único do art. 34 considere estrangeiro o laudo arbitral produzido fora do território nacional, essa distinção não pode ser confundida com os

⁵² DOLINGER, Jacob; TIBÚRCIO, Carmen. **Direito Internacional Privado**: parte geral e processo internacional. 12. ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2016. p. 95.

⁵³ BONATO, Giovanni. Panorama da arbitragem na França e na Itália: Perspectiva do Direito Comparado com o Sistema Brasileiro. **Revista Brasileira de Arbitragem**, São Paulo, n. 43, p. 77, jul- set, 2014.

conceitos de arbitragem internacional e arbitragem interna não disciplinados por esse diploma legal.

É importante observar que a Convenção de Nova York também não apresenta uma definição de arbitragem internacional, antes limita-se a disciplinar o reconhecimento e execução de sentenças estrangeiras.

Portanto, entende-se por arbitragem nacional a realizada dentro de um determinado país, de sorte que todos os elementos jurídicos e econômicos estão circunscritos a produzir efeitos especificamente nesse Estado. No que tange ao Brasil, por exemplo, observa-se que os efeitos da relação se limitam à ordem jurídica brasileira, não havendo norma estrangeira que possa incidir.

Partindo-se do pressuposto de que a lei aplicável depende do tipo de arbitragem – nacional ou internacional-, no caso da arbitragem nacional, a única norma que incide é brasileira, aplicando-se o disposto no art. 9º da Lei de Introdução às Normas de Direito Brasileiro (LINDB). Não há, portanto, conflito de leis materiais no espaço na arbitragem nacional, pois o direito aplicável só pode ser, no caso, o brasileiro.

Por outro lado, no que diz respeito à arbitragem internacional, independentemente de onde é realizada, seus efeitos são percebidos em ao menos dois países. Desse modo, a possibilidade de aplicação de diversas leis é uma das características dessa modalidade de arbitragem. Nessa arbitragem, os envolvidos podem escolher os árbitros e a lei a ser aplicada, desde que guarde vínculo substancial entre as partes, o objeto e o contrato.

No que tange à diferenciação entre arbitragem internacional e nacional a Lei Modelo da UNCITRAL prevê o seguinte em seu art. 1.3:

Uma arbitragem é internacional se:

As partes numa convenção de arbitragem tiverem, no momento da conclusão desta Convenção, o seu estabelecimento em estados diferentes; ou

a) Um dos lugares, a seguir referidos, estiver situado fora do estado no qual as partes têm o seu estabelecimento:

(i) O lugar da arbitragem se estiver fixado na convenção de arbitragem ou for determinável de acordo com esta;

(ii) Qualquer lugar onde deva ser executada uma parte substancial das obrigações resultantes da relação comercial ou lugar com o qual o objeto do litígio se ache mais estreitamente conexo; ou

b) As partes tiverem convencionado expressamente que o objeto da convenção de arbitragem tem conexão com mais de um país.⁵⁴

⁵⁴ UNCITRAL. Lei Modelo da UNCITRAL sobre Arbitragem Comercial de 1985 (Lei Modelo da UNCITRAL). Essa Lei Modelo foi revisada em 2006 (Lei Modelo da UNCITRAL sobre Arbitragem Comercial, com alterações conforme adotado em 2006).

Além disso, vale destacar que o Código de Processo Civil francês regula a arbitragem interna nos arts. 1.442 a 1.503 e a arbitragem internacional nos arts. 1.504 a 1.527. De acordo com o art. 1.504, é internacional a arbitragem que trata de interesses do comércio internacional.

Essa modalidade de arbitragem soluciona controvérsia de caráter internacional, seja porque as partes possuem domicílio em países diversos, ou porque o objeto do contrato se situa em outra ordem jurídica, ou ainda, porque o pagamento deva transitar de um país para outro, de modo que a relação jurídica controvertida envolve mais de uma ordem jurídica.

Portanto, na arbitragem nacional, a relação está subordinada unicamente ao ordenamento interno do país, ao passo que na arbitragem internacional verifica-se que a relação envolve mais de uma ordem jurídica e é permite-se às partes a eleição da lei aplicável, que não precisa ser necessariamente a doméstica.

De acordo com Jacob Dolinger, a arbitragem internacional é dividida em três ramos, quais sejam: “a arbitragem de direito internacional público, a arbitragem de investimentos e a arbitragem comercial internacional.”⁵⁵

Com relação a essa última modalidade, pode ser classificada por exclusão, de modo que todas as arbitragens que não se encaixarem nas outras duas apresentadas estarão no escopo da arbitragem comercial internacional⁵⁶. O foco desta pesquisa reside nessa terceira espécie de arbitragem internacional, razão pela qual optou-se por um brevíssimo resumo das anteriores e detalharemos melhor desse tipo de arbitragem que nos interessa ao desenvolvimento deste trabalho.

Apesar de conhecida na América Latina desde o Tratado de Lima, datado de 1877, o primeiro diploma regional a tratar da arbitragem internacional é o Tratado de Direito Processual Civil de 1889, firmado em Montevideu entre Argentina, Bolívia, Paraguai, Peru e Uruguai e revisado em 1940. Logo em seu artigo 5º, verifica-se o estabelecimento do princípio da assimilação de sentenças arbitrais estrangeiras às sentenças nacionais.⁵⁷

Em meados do século XX, a Convenção de Havana, também conhecida como Código de Bustamante, que resultou da Sexta Conferência realizada em Havana no ano de 1928, tratou da uniformização das regras de Direito Internacional Privado e fez referência

⁵⁵ DOLINGER, Jacob; TIBÚRCIO, Carmen. **Direito Internacional privado**: parte geral. 12. ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2016. p. 627.

⁵⁶ DOLINGER, Jacob; TIBÚRCIO, Carmen. **Direito Internacional privado**: parte geral. 12. ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2016. p. 630.

⁵⁷ ARAÚJO, Nádia. **Contratos internacionais**: autonomia da vontade, mercosul e convenções internacionais. 4. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2009. p. 400.

ao instituto da arbitragem. Em seus artigos 210 e 211, há previsão de aplicação da *lex fori* tanto em relação à arbitrabilidade do litígio, quanto à extensão e efeitos do compromisso arbitral. O artigo 432 dessa Convenção trata da execução de sentenças proferidas por tribunais estrangeiros e de decisões proferidas por árbitros.

No âmbito regional, o movimento codificador do Direito Internacional Privado nos países latino-americanos tem impulso com as Conferências Interamericanas Especializadas em Direito Internacional Privado (CIDIPs).

Em 1975, na primeira das seis conferências realizadas, foi assinada a Convenção sobre Arbitragem Comercial Internacional. Em seguida, na segunda conferência foi celebrada a Convenção sobre a Eficácia Extraterritorial das Sentenças e Laudos Arbitrais Estrangeiros. Apesar de falhas, como a ausência dos princípios fundamentais da arbitragem, referência às da CIAC - instituição privada e sujeita a mudanças, imprecisão quanto ao campo de aplicação –, reserva da comercialidade e dificuldades com relação ao duplo *exequatur*⁵⁸, trata, inclusive, da nomeação dos árbitros, escolha da lei aplicável e regras da arbitragem.

Nesse sentido, Nádia de Araújo faz a seguinte afirmação:

[...] a ratificação dessas duas convenções interamericanas pavimentou o caminho para a plena aceitação da Convenção de Nova York no Brasil, que experimentava forte resistência à sua aprovação desde os anos cinquenta [...].⁵⁹

Segundo a referida autora, a Convenção de Nova York foi amplamente aceita na comunidade internacional e é o diploma mais popular sobre o assunto em análise. Observa-se muita semelhança com a Convenção do Panamá e a Lei de Arbitragem Brasileira, pois nela se basearam no que diz respeito à disciplina da homologação de laudos arbitrais estrangeiros.⁶⁰

Outrossim, a nível mundial, sabe-se que a Haia se destaca como principal centro de desenvolvimentos de estudos, pesquisas e elaboração de normas sobre o Direito Internacional Privado. Em 1982, a Holanda convidou os países europeus para uma Conferência na Haia com a finalidade de dar início a uma codificação do DIPr. Essa

⁵⁸ LEE, João Bosco. **Arbitragem Comercial Internacional nos países do Mercosul**. Curitiba: Juruá, 2002. p. 262.

⁵⁹ ARAÚJO, Nádia. **Contratos internacionais: autonomia da vontade, mercosul e convenções internacionais**. 4. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2009. p. 406.

⁶⁰ ARAÚJO, Nádia. **Contratos internacionais: autonomia da vontade, mercosul e convenções internacionais**. 4. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2009. p. 407.

reunião foi realizada em 1893 e, assim, foi criada Conferência de Direito Internacional Privado com sede na Haia, contando com Tobias Asser como primeiro presidente.⁶¹

A Conferência da Haia de Direito Internacional Privado é uma organização intergovernamental que conquistou caráter permanente a partir de 1951, ano em que seu estatuto foi aprovado, e em 1955 foi estabelecido seu escritório permanente.⁶²

A cooperação em matéria processual civil está entre os primeiros temas abordados pela Conferência da Haia e, continua em debate por meio do denominado “Projeto Sentença”, iniciado em 1992 e ainda em negociação, que trata da competência internacional dos tribunais e o reconhecimento e execução de sentenças judiciais.⁶³

Para resolver litígios entre Estados, recorre-se à Corte Permanente de Arbitragem, ao passo que no caso de conflitos entre particulares existem diversas possibilidades, tais como a Corte Internacional de Arbitragem (CIA) da Câmara de Comércio Internacional (CCI), a Comissão de Arbitragem da Câmara de Comércio Brasil-Canadá, A Corte de Arbitragem de Zurique, a Comissão Interamericana de Arbitragem Comercial, a *American Arbitration Association* (AAA) e outras.

Dentre as normas de arbitragem internacional, tem-se a Lei-Modelo de Arbitragem datada de 1985, preparada em regime de consultas com entidades arbitrais e *experts* pela Comissão das Nações Unidas para a Legislação Comercial Internacional – UNCITRAL.

Sobre os tribunais de arbitragem no âmbito internacional, de acordo com a Ministra aposentada do Superior Tribunal de Justiça Eliana Calmon:

Em matéria de arbitragem internacional é importante saber qual a legislação a ser aplicada, cujas opções estão bem postas na Lei Modelo da UNCITRAL de 1985 na seguinte gradação:

- Seguem-se as regras indicadas pelas partes;
- Na falta de indicação o Tribunal aplicará a lei designada pela regra de conflito indicada à espécie; e, ainda,
- O Tribunal decidirá livremente se assim estiver previsto pelas partes.⁶⁴

⁶¹ DOLINGER, Jacob; TIBÚRCIO, Carmen. **Direito Internacional Privado**: parte geral e processo internacional. 12. ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2016. p. 71.

⁶² ARAÚJO, Nádia de. **Conferência da Haia de Direito Internacional Privado**: reaproximação do Brasil e análise das convenções processuais. Disponível em: <<http://nadiadearaujo.com/wp-content/uploads/2015/03/A-CONFER%3%8ANCIA-DA-HAIA-DE-DIREITO-INTERNACIONAL-PRIVADO-REAPROXIMA%3%87%3%83O-DO-BRASIL-E-AN%3%81LISE-DAS-CONVEN%3%87%3%95ES-PROCESSUAIS.pdf>> Acesso em: 10 de janeiro de 2017.

⁶³ Hague Conference on Private International Law. Projeto Sentenças. Disponível em: <<https://www.hcch.net/pt/projects/legislative-projects/judgments>> Acesso em 10 de janeiro de 2017.

⁶⁴ CALMON, Eliana. **A arbitragem internacional**. Disponível em: <http://bdjur.stj.jus.br/xmlui/bitstream/handle/2011/48/Arbitragem_Internacional.pdf?sequence=6>. Acesso em: 02/05/2015.

Quanto à designação de árbitros, o mais usual é que se atenda à convenção arbitral, raramente os árbitros são escolhidos na própria cláusula. Esse critério de liberdade das partes para a escolha dos árbitros é o recomendado por regras e leis tais como a citada Lei-Modelo da UNCITRAL de 1985, os Protocolos de Genebra de 1923, 1927 e 1961, a Convenção de Nova York de 1958 e a Lei de Arbitragem brasileira.

Se não houver previsão expressa quanto ao procedimento para nomeação dos árbitros, será seguido o regulamento escolhido pelas partes ou adotar-se-á a lei do país sede da arbitragem.

Pode-se afirmar que a França foi um dos primeiros países a se filiar ao moderno direito de arbitragem. Além de estar entre os países mais favoráveis a esse mecanismo de resolução de controvérsias e contar com uma jurisprudência mais liberal e incentivadora da arbitragem.

Por fim, com relação à diferenciação entre sentença estrangeira e doméstica, é importante destacar que a França considera a sentença arbitral proferida fora de seu território uma sentença internacional, razão pela qual, ao longo deste trabalho, ao tratarmos do direito francês, utilizaremos a expressão por ele adotada. Por sua vez, para o Brasil a sentença arbitral proferida em outro país é uma sentença arbitral estrangeira, portanto, da mesma forma, ao nos referirmos ao direito brasileiro, faremos uso dessa expressão por ele consagrada.

2.2 NATUREZA JURÍDICA DA ARBITRAGEM

A natureza jurisdicional ou contratual da arbitragem foi tema muito debatido durante toda a primeira metade do século XX, e ainda hoje é questionado.

Ao analisar a natureza da arbitragem, Dolinger ensina que há quatro teorias. A primeira, denominada teoria jurisdicional, funda-se no dever do Estado de controlar e regular as arbitragens que forem realizadas dentro do seu território. De acordo com essa concepção, considerada publicista, o árbitro é equiparado ao juiz de direito e atuam como em nome do Estado, de modo que a jurisdição não é monopólio do Estado.⁶⁵

Essa é a teoria adotada pela nossa Lei de Arbitragem (Lei nº 9.307/96), que em seus arts. 18 e 31 estabelece que os árbitros são considerados juízes de fato e de direito, uma

⁶⁵ DOLINGER, Jacob; TIBÚRCIO, Carmen. **Direito Internacional Privado**: arbitragem comercial internacional. Rio de Janeiro: Renovar, 2003. p. 94.

vez que os laudos arbitrais não precisam ser homologados pelo Poder Judiciário para que surtam os efeitos esperados pelas partes. Portanto, embora se reconheça que a arbitragem tem origem na vontade das partes, sustenta-se que a “nomeação dos árbitros, a validade da convenção arbitral, os poderes dos árbitros e a execução do laudo, se baseiam na lei nacional do local em que a arbitragem ocorre.”⁶⁶

Por outro lado, uma segunda corrente, a teoria contratual, tem seu fundamento na vontade das partes. Partindo-se do pressuposto de que aos contratantes é conferida a liberdade para escolherem entre a arbitragem *ad hoc* ou a institucional, os árbitros, o local da sede do tribunal arbitral, além do procedimento, o local da sede da arbitragem é irrelevante. Para os privatistas, defensores dessa teoria, “jurisdição é a manifestação da soberania e, portanto, monopólio do Estado, e o reconhecimento da arbitragem como atividade jurisdicional afronta esse monopólio e enseja a privatização da justiça, o que contraria a Constituição, no caso do Brasil”.⁶⁷

Tem-se ainda a teoria mista, segundo a qual “a arbitragem não pode se desenvolver fora da esfera de um sistema jurídico, de modo a conectar a arbitragem ao local da sua sede, não para um controle total, mas como forma de reconhecer certa dependência.”⁶⁸

Por fim, Dolinger sustenta a existência de uma quarta acepção, mais atual, denominada teoria autônoma. Os defensores dessa teoria sustentam que a arbitragem internacional funda-se e desenvolve-se por regras próprias, razão pela qual não há qualquer vinculação a um ordenamento jurídico estatal. Nas palavras do autor:

Como o desenvolvimento da arbitragem se deu em função dos interesses dos negócios e da necessidade de um método rápido e eficiente na solução das disputas, a arbitragem segue regras próprias elaboradas a partir de anos de prática. A óbvia consequência dessa teoria é a desnacionalização da arbitragem e sal consequente caracterização como transnacional, sem vinculação a um país determinado.

Por sua vez, os partidários da teoria contratual entendem que a concepção jurisdicional leva a uma suposta concorrência entre arbitragem e jurisdições estatais e que

⁶⁶ DOLINGER, Jacob; TIBÚRCIO, Carmen. **Direito Internacional Privado: arbitragem comercial internacional**. Rio de Janeiro: Renovar, 2003. p. 95.

⁶⁷ DOLINGER, Jacob; TIBÚRCIO, Carmen. **Direito Internacional Privado: arbitragem comercial internacional**. Rio de Janeiro: Renovar, 2003. p. 95.

⁶⁸ DOLINGER, Jacob; TIBÚRCIO, Carmen. **Direito Internacional Privado: arbitragem comercial internacional**. Rio de Janeiro: Renovar, 2003. p. 95.

ênfatizar o caráter contratual da arbitragem permitia às sentenças estrangeiras livrar-se do sistema de reconhecimento muito rígido à época.⁶⁹

Quanto a esse ponto, Gaillard assevera que o debate se esgotou “com a constatação vazia de um sentido do caráter misto ou *sui generis* da instituição”. O autor sustenta ainda que “o caráter contratual da arbitragem não permite responder, por si só, à questão fundamental sobre a fonte de validade da convenção que dá aos árbitros poder de julgar”.⁷⁰

Para ele, a expressão “territorialidade” é ambígua, uma vez que:

[...] a lei determina as condições de recepção de uma sentença em uma ordem jurídica é tão territorial quanto aquela de um país que pretende fixar as condições de organização da arbitragem em seu território. Não é suficiente, portanto, a invocação nem do territorialismo, real ou suposto, das leis relativas à arbitragem, nem do caráter contratual da arbitragem para justificar de maneira satisfatória uma visão estruturante global da arbitragem. Somente as concepções que possam levar em consideração de maneira global o fenômeno arbitral, suas fontes, seus fins e sua estrutura serão examinadas a título principal neste curso.⁷¹

Em sua obra, o francês Emmanuel Gaillard indica a existência de “três representações estruturantes da arbitragem comercial internacional”. Segundo ele, a primeira representação considera a arbitragem apenas um elemento de uma dada ordem jurídica específica. Nessa concepção monolocalizadora ou centralizadora, predomina o papel da sede da arbitragem, pela qual “a fonte da juridicidade da arbitragem encontra-se exclusivamente no direito do país no qual ocorreu”.⁷²

A segunda representação da arbitragem internacional pode ser denominada multilocalizadora e tem seu fundamento na pluralidade de ordens jurídicas estatais, logo, a sua juridicidade não pode ser encontrada tão somente na ordem jurídica da sede, “mas também no conjunto de ordens jurídicas”, observadas determinadas condições, para o reconhecimento de sua eficácia.⁷³ Para Gaillard:

⁶⁹ GAILLARD, Emmanuel. **Teoria jurídica da arbitragem internacional**. Tradução de Natália Mizrahi Lamas. São Paulo: Atlas, 2014. p. 11.

⁷⁰ GAILLARD, Emmanuel. **Teoria jurídica da arbitragem internacional**. Tradução de Natália Mizrahi Lamas. São Paulo: Atlas, 2014. p. 12.

⁷¹ GAILLARD, Emmanuel. **Teoria jurídica da arbitragem internacional**. Tradução de Natália Mizrahi Lamas. São Paulo: Atlas, 2014. p. 12.

⁷² GAILLARD, Emmanuel. **Teoria jurídica da arbitragem internacional**. Tradução de Natália Mizrahi Lamas. São Paulo: Atlas, 2014. p.13.

⁷³ GAILLARD, Emmanuel. **Teoria jurídica da arbitragem internacional**. Tradução de Natália Mizrahi Lamas. São Paulo: Atlas, 2014. p.22.

É nessa concepção descentralizada que se percebe que o “o árbitro não tem foro” ou que seu foro é o mundo, não um país específico, ainda que seja o da sede. [...] Seu caráter internacional prevalece sobre a conexão exclusiva à sede propugnada pela imagem antropomórfica que consiste em atribuir uma nacionalidade à sentença.⁷⁴

De acordo com esse entendimento, a arbitragem encontra fundamento na ideia de que “cabe a cada Estado determinar, independentemente da maneira como procedem os outros Estados, a sorte da sentença arbitral”. Esse raciocínio demanda um exame “da validade da convenção de arbitragem na qual está baseada a sentença”, bem como da regularidade do procedimento arbitral.⁷⁵

Arthur Taylor von Mehren sustentou em curso por ele ministrado na Universidade de Tel Aviv em 1986 que:

Procedimentos arbitrais contemporâneos são, portanto, móveis, no sentido de que eles não precisam estar geograficamente localizados. Na prática, não há exigência de que a sociedade politicamente organizada em cujo território a arbitragem ocorra conceda sua autorização prévia. Ademais, ainda que a assistência do judiciário local seja importante em diversas situações, são frequentes as arbitragens que podem efetivamente prosseguir sem tal assistência. Quando reconhecimento e execução da sentença forem necessários, o soberano Austiniano pode impor condições antes de oferecer a assistência requerida. **Contudo, nenhuma soberania goza do direito exclusivo de lidar com a sentença e uma ou mais soberanias que deneguem seu reconhecimento ou execução não privam a sentença de sua legitimidade, nem a tornam sem valor. No caso de procedimentos judiciais, a soberania é focalizada; no caso de arbitragens comerciais internacionais, ela é difundida e distribuída. Como resultado, diversamente do juiz, o árbitro não tem *lex fori*.**⁷⁶ (grifo nosso)

Gaillard assevera ainda que a Convenção de Nova York sobre o Reconhecimento e a Execução de Sentenças Arbitrais Estrangeiras aparenta adotar exatamente essa concepção sem, contudo, substituir a expressão “sentença estrangeira” por “sentença internacional” conforme proposto pela CCI, no anteprojeto de 1953.⁷⁷

É de se notar que a Convenção de Nova York “reduz consideravelmente a importância do papel da sede da arbitragem” e dedica-se às condições de recepção das

⁷⁴ GAILLARD, Emmanuel. **Teoria jurídica da arbitragem internacional**. Tradução de Natália Mizrahi Lamas. São Paulo: Atlas, 2014. p.22.

⁷⁵ GAILLARD, Emmanuel. **Teoria jurídica da arbitragem internacional**. Tradução de Natália Mizrahi Lamas. São Paulo: Atlas, 2014. p.22

⁷⁶ GAILLARD, Emmanuel. **Teoria jurídica da arbitragem internacional**. Tradução de Natália Mizrahi Lamas. São Paulo: Atlas, 2014. p. 25.

⁷⁷ GAILLARD, Emmanuel. **Teoria jurídica da arbitragem internacional**. Tradução de Natália Mizrahi Lamas. São Paulo: Atlas, 2014. p.26.

sentenças arbitrais nos ordenamentos jurídicos dos Estados onde venham a ser requerida a homologação e execução dessas sentenças.

A última representação, por sua vez, defende uma ordem jurídica arbitral e é a adotada pelo autor.⁷⁸ De acordo com esse entendimento, a juridicidade da arbitragem não encontra fundamento numa ordem jurídica nacional, antes, em uma espécie de terceira ordem jurídica, que seria a arbitral.⁷⁹

Pode-se dizer que essa concepção foi invocada pela *Cour de Cassation* no acórdão *Hilmarton* e consolidou na jurisprudência francesa a ideia de que a sentença não é integrada à ordem jurídica do local da sede da arbitragem.⁸⁰

⁷⁸ GAILLARD, Emmanuel. **Teoria jurídica da arbitragem internacional**. Tradução de Natália Mizrahi Lamas. São Paulo: Atlas, 2014. p. 12.

⁷⁹ GAILLARD, Emmanuel. **Teoria jurídica da arbitragem internacional**. Tradução de Natália Mizrahi Lamas. São Paulo: Atlas, 2014. p. 31.

⁸⁰ GAILLARD, Emmanuel. **Teoria jurídica da arbitragem internacional**. Tradução de Natália Mizrahi Lamas. São Paulo: Atlas, 2014. p. 55.

3 UNIVERSALIZAÇÃO DO ACESSO À JUSTIÇA

Após a Segunda Guerra Mundial, com a promulgação da Declaração Universal dos Direitos Humanos (DUDH), pela Assembleia Geral das Nações Unidas, em 1948, uma visão mais humanista vem sendo incorporada no DIPr. Desse modo, tem-se verificado uma maior valorização da pessoa humana com a finalidade de proteção dos direitos humanos que transcendem o próprio Estado e reconhecimento do indivíduo como sujeito tanto de direito interno quanto internacional.

O acesso à justiça como um direito humano fundamental foi proclamado em diversos tratados internacionais. Dentre eles vale citar o previsto no art. 18 da Declaração Americana dos Direitos do Homem de 1948:

[...] Toda pessoa pode recorrer aos tribunais para fazer respeitar os seus direitos. Deve poder contar, outrossim, com processo simples e breve, mediante o qual a justiça a proteja contra atos de autoridade que violem, em seu prejuízo, quaisquer dos direitos fundamentais consagrados constitucionalmente.

Nesse sentido, Flávia Piovesan destaca o seguinte:

[...] esse entendimento reflete a aceitação geral de que todo o indivíduo deve ter direitos, os quais todos os Estados devem respeitar e proteger. Logo, a observância dos direitos humanos é não apenas um assunto de interesse particular do Estado (e relacionado à jurisdição doméstica), mas é matéria de interesse internacional e objeto próprio de regulação do Direito Internacional.⁸¹

Desde a promulgação da DUDH, o reconhecimento de determinados direitos subjetivos indisponíveis e invioláveis da pessoa humana vem sendo discutido no direito internacional. Trata-se da nova tendência do direito internacional - expressão citada por Ilmar Penna Marinho na década de 50.⁸²

Ademais, a questão do acesso à Justiça, que condensa os princípios do contraditório, da ampla defesa, da igualdade das partes, dentre outros, também é invocada na cooperação jurídica internacional.

⁸¹ PIOVESAN, Flávia. A Constituição Brasileira de 1988 e os Tratados Internacionais de Proteção dos Direitos Humanos. In: BOUCAULT, Carlos Eduardo de Abreu; ARAÚJO, Nádia (Org.). **Os Direitos Humanos e o Direito Internacional**. Rio de Janeiro: Renovar, 1999. p. 23.

⁸² MIRAGEM, Bruno. Conteúdo da ordem pública e os direitos humanos: elementos para um direito internacional pós-moderno. In: MARQUES, Cláudia Lima; ARAÚJO, Nádia (Org.). **O novo Direito Internacional: estudos em homenagem a Erik Jayme**. Rio de Janeiro: Renovar, 2005. p. 311.

A universalização desse acesso, além de garantir a igualdade, serve de mecanismo para a proteção dos direitos humanos. Essa universalização pode ser encarada como requisito fundamental de um sistema jurídico igualitário que pretenda garantir, e não apenas proclamar os direitos de todos.

A circulação internacional dos julgados está intimamente ligada ao reconhecimento e execução de sentenças estrangeiras cuja efetividade interfere no bom funcionamento do sistema internacional. Desse modo, pode-se asseverar que a eficácia extraterritorial da sentença estrangeira está atrelada ao princípio do respeito aos direitos adquiridos no exterior e ao respeito à coisa julgada.

Outrossim, a universalização do acesso à justiça confere a todos os cidadãos a igualdade tão cara ao sistema jurídico moderno e igualitário que pretende garantir e não apenas proclamar os direitos humanos.

Portanto, pode-se afirmar que a arbitragem também é uma forma de acesso à justiça, por tratar-se de uma importante via de solução privada das controvérsias que visa facilitar e tornar esse acesso mais célere em vários casos.

Conforme assevera o Prof. José Eduardo Faria,

Lutar pela universalização e pela efetivação dos direitos humanos significa, dessa maneira, formular, implementar e executar programas emancipatórios no âmbito dessas redes ou configurações de poderes – programas esses cujo valor básico é o “sentimento de civilidade” em que se fundamenta a ideia mesma de comunidade.

[...] Invocar o “sentimento de civilidade”, portanto, é fazer algo mais do que exigir o império da lei; é, para além disso, promover a extensão da cidadania do plano político-institucional para os demais planos econômicos, social, cultural e familiar, mediante o reconhecimento dos direitos dos indivíduos de influir nos destinos globais da coletividade.

[...] pelo “sentimento de civilidade” acima mencionado, o que faz dos valores da justiça e da fraternidade o eixo central da consciência coletiva, convertendo a reciprocidade no ideal de emancipação democrática, na medida em que todos os cidadãos passam a ser responsáveis, no exato limite da liberdade, pelos benefícios ou malefícios de cada ação social.⁸³

Além disso, é possível assegurar que a arbitragem consiste na participação do povo na administração da justiça. Sobre a necessidade de outros foros para a solução dos conflitos, a título de exemplo, pode-se citar o tribunal do júri e a criação dos Juizados Especiais.

⁸³ FARIA, José Eduardo. Democracia e governabilidade: os direitos humanos à luz da globalização econômica. In: FARIA, José Eduardo. **Direito e globalização econômica**: implicações e perspectivas. (org.) São Paulo: Malheiros, 2015. pp. 156-157.

Duas áreas do Direito estão cada vez mais interagindo, o Direito Internacional Privado e os Direitos Humanos.⁸⁴ Nessa linha, Erik Jayme assegura que os direitos humanos tem influenciado o desenvolvimento de um Direito Internacional Privado mais humanizado, e vê-se, por exemplo, que esses direitos têm ocupado importante lugar na solução dos conflitos de leis.⁸⁵

A necessidade de evitar as atrocidades causadas pelas guerras trouxeram não só a Declaração Universal dos Direitos Humanos, mas também uniu os Estados para se reestabelecerem por meio dos processos de integração. Há, portanto, uma flexibilização da soberania estatal. Pode-se afirmar que as normas internacionais de direitos humanos nascem para se sobrepor ao nacionalismo e a força expansiva desses direitos nasce do reconhecimento de que são essenciais e acompanham o indivíduo.

⁸⁴ FRIEDRICH, Tatyana Scheila. **Normas imperativas de Direito Internacional Privado: lois de police**. Belo Horizonte: Fórum, 2007. p. 209.

⁸⁵ JAYME, Erik. Identité culturelle et intégration: le droit international privé postmoderne. Collected Cours général. RCADI, tomo 251, p. 49, 1995. Apud: FRIEDRICH, Tatyana Scheila. **Normas imperativas de Direito Internacional Privado: lois de police**. Belo Horizonte: Fórum, 2007. p. 209.

4 COOPERAÇÃO JURÍDICA INTERNACIONAL

No século XXI, percebe-se que o DIPr trata de um conjunto de normas que regem a escolha de uma regra sobre fatos transnacionais, bem como a fixação de uma jurisdição para solucionar eventuais litígios sobre tais fatos, além de estudar as fórmulas de cooperação jurídica internacional entre Estados.⁸⁶

A intensificação das relações internacionais em diversos aspectos multiplicam também as demandas jurídicas que adquirem maior complexidade neste contexto internacionalizado. Nos dizeres de Nádia de Araújo:

A cada dia aumenta a dependência entre os Estados e o inter-relacionamento de toda a ordem, comercial e pessoal entre os cidadãos. Isto resulta em ações no Poder Judiciário de cunho transnacional, com reflexos em mais de um país. Deixar de reconhecer os requerimentos de outras nações implicará, forçosamente, a mesma atitude por parte destas ante nossos pedidos.⁸⁷

O Direito Internacional Privado é considerado o *locus* adequado para tratar do tema da denominada cooperação interjurisdicional ou cooperação jurídica internacional. A terminologia “Cooperação Jurídica Internacional” foi escolhida para designar o anteprojeto de lei de cooperação jurídica internacional presidida pela Dra. Cláudia Chagas, Secretária Nacional de Justiça, e pelo Dr. Antenor Madruga, Diretor do DRICI. A Comissão foi designada pela Portaria nº 2.199, de 10 de agosto de 2004, republicada no DOU dia 17 de agosto de 2004.⁸⁸

Pode-se afirmar que, *lato sensu*, essa expressão significa o intercâmbio internacional para o cumprimento extraterritorial de medidas processuais provenientes do Judiciário de um Estado estrangeiro. A cooperação entre os Estados é mais do que uma cortesia internacional – *comitas gentium* –, trata-se de uma obrigação moral entre as nações a fim de se melhorar o relacionamento no plano da comunidade internacional, cujo descumprimento leva a perda do prestígio no convívio internacional.⁸⁹

⁸⁶ RAMOS, André de Carvalho. Direito Internacional Privado e seus aspectos processuais: a cooperação jurídica internacional. In: RAMOS, André de Carvalho; MENEZES, Wagner (Org.). **Direito Internacional Privado e a nova concepção jurídica internacional**. Belo Horizonte: Fórum, 2014. p. 2.

⁸⁷ ARAÚJO, Nádia de. **Direito Internacional Privado: teoria e prática brasileira**. 5. ed. atual. e ampl. Rio de Janeiro: Renovar, 2011. p. 267.

⁸⁸ ARAÚJO, Nádia de. **Direito Internacional Privado: teoria e prática brasileira**. 5. ed. atual. e ampl. Rio de Janeiro: Renovar, 2011. p. 291.

⁸⁹ ARAÚJO, Nádia de. **Direito Internacional Privado: teoria e prática brasileira**. 5. ed. atual. e ampl. Rio de Janeiro: Renovar, 2011. p. 292.

É importante observar que, ao escolher uma lei estrangeira como aplicável, além de implicar um reconhecimento do outro, tem-se como consequência a implementação de pedidos e decisões de um ordenamento jurídico em outro. A partir desse reconhecimento surge a necessidade de se obter uma cooperação a fim de que determinado Estado possa se valer de suas próprias normas e decisões em território diverso do seu, o que fortalece a cooperação jurídica internacional.⁹⁰

Partindo-se da premissa de que o Judiciário de um Estado é competente apenas dentro de seus limites territoriais, caso surja necessidade de produzir efeitos extraterritoriais, recorre-se à cooperação judiciária internacional, que consiste basicamente, em: *i*) pedido de auxílio de um país para outro no sentido de cumprir atos processuais no território deste último, *ii*) decisões de um país que podem produzir efeitos em outro país, e *iii*) diligências requeridas por autoridade judiciária de uma jurisdição para instruir processo que tramita no foro possam ser efetivadas alhures.

A cooperação judiciária em matéria civil destina-se a estabelecer uma colaboração estreita entre as autoridades dos Estados-Membros a fim de eliminar qualquer obstáculo decorrente das incompatibilidades existentes entre os diferentes sistemas judiciários e administrativos.

Logo, o que se verifica no caso da cooperação jurídica internacional é o contato entre as justiças de dois Estados soberanos, que são regulados por normas de Direito Internacional Público – a saber, os acordos, as convenções, as leis domésticas etc. - e que se referem tão somente ao processo, sendo vedado pelo ordenamento brasileiro a discussão do mérito do caso concreto.

A cooperação jurídica internacional consiste, portanto, no conjunto de regras internacionais e nacionais com a finalidade de promover o acesso à justiça por meio de atos de colaboração entre Estados, que seria a denominada cooperação jurídica horizontal, ou ainda entre Estados e organizações internacionais, quando temos a chamada cooperação jurídica internacional vertical.⁹¹ O acesso à justiça é um direito constitucional fundamental de todo brasileiro ou estrangeiro.

Pode-se dizer que a principal dificuldade da cooperação jurídica internacional é a mesma do Direito Internacional Privado atual, qual seja, conciliar o uso do direito

⁹⁰ RAMOS, André de Carvalho. Direito Internacional Privado e seus aspectos processuais: a cooperação jurídica internacional. In: RAMOS, André de Carvalho; MENEZES, Wagner (Org.). **Direito Internacional Privado e a nova concepção jurídica internacional**. Belo Horizonte: Fórum, 2014. p. 2-3.

⁹¹ RAMOS, André de Carvalho. Direito Internacional Privado e seus aspectos processuais: a cooperação jurídica internacional. In: RAMOS, André de Carvalho; MENEZES, Wagner (Org.). **Direito Internacional Privado e a nova concepção jurídica internacional**. Belo Horizonte: Fórum, 2014. p. 3.

estrangeiro, diante das variadas interpretações dos direitos humanos que podem resultar alegações de ordem pública e normas imperativas do foro.⁹²

A matéria de cooperação jurídica internacional no Brasil tem passado por uma evolução, o que é possível verificar nitidamente com a Reforma do Poder Judiciário que, por meio da EC n. 45/2004, alterou a competência do Supremo Tribunal Federal para o Superior Tribunal de Justiça no que diz respeito à concessão de *exequatur* às cartas rogatórias e homologação de sentenças estrangeiras.

É importante observar que a adesão do Brasil à Convenção de Haia de 1970 sobre a Obtenção de Provas no exterior em Matéria Civil e Comercial facilitou a cooperação jurídica internacional. Percebe-se com isso uma tendência na redução de casos em que a suposta ofensa à soberania ou ordem pública interna seja suscitada como embasamento da recusa aos pedidos de cooperação.⁹³

É evidente que a cooperação jurídica internacional esbarra em impasses tais como a ordem pública interna e o territorialismo dos Estados frente a uma postura mais aberta à realização da justiça internacional. E, um dos principais desafios do Direito Internacional Privado é exatamente amenizar essa concepção territorialista.

Convém destacar o que diz Antenor Madrugá a esse respeito:

Por que os Estados cooperam? Alguns autores entendem que a cooperação internacional fundamenta-se na cortesia internacional ou *comitas gentium*. [...] A questão não é meramente teórica, podendo sua resposta influenciar no fundamento constitucional das medidas de cooperação. Poder-se-ia ver a cooperação internacional além da cortesia internacional, como medida necessária à própria efetividade da jurisdição do Estado. A convivência social moderna, como realidade trans-soberana, reduz à eficácia do Estado como sistema normativo, de solução de controvérsias e de pacificação social, na medida em que os limites próprios da soberania contêm, em suas fronteiras, o âmbito de atuação dos poderes estatais. É o que ocorre com o poder jurisdicional, por exemplo. Dos atos iniciais do processo à eficácia da sentença, nenhum pode, por força própria do Estado, ser executado fora do seu espaço soberano.⁹⁴

⁹² RAMOS, André de Carvalho. Direito Internacional Privado e seus aspectos processuais: a cooperação jurídica internacional. In: RAMOS, André de Carvalho; MENEZES, Wagner (Org.). **Direito Internacional Privado e a nova concepção jurídica internacional**. Belo Horizonte: Fórum, 2014. p. 3.

⁹³ VIEIRA, Maíra de Melo. Cooperação jurídica internacional para produção de provas em matéria civil e comercial: a perspectiva brasileira. In: RAMOS, André de Carvalho; MENEZES, Wagner (Org.). **Direito Internacional Privado e a nova concepção jurídica internacional**. Belo Horizonte: Fórum, 2014. p. 225.

⁹⁴ Colocação de Antenor Madrugá, coordenador do 2º Grupo, no Relatório do Grupo de Trabalho coordenado pelo Ministro César Peluso, no 2º Encontro de Cortes Supremas do Mercosul, organizado pelo Supremo Tribunal Federal, em 2004.

Ademais, Nádía de Araújo faz a seguinte ponderação:

É importante observar que esta obrigação entre os Estados resulta de um dever de cooperação mútua para assegurar o pleno funcionamento da Justiça. Ao mesmo tempo, deve-se também assegurar os direitos fundamentais protegidos no âmbito da Constituição e dos Tratados de direitos humanos. Esses direitos fazem parte de um catálogo de direitos do cidadão e não mais apenas de uma obrigação entre nações soberanas, por força da cortesia internacional. Vislumbra-se uma relação direta entre esses atos processuais tranfronteiriços e os direitos fundamentais através de processos no qual as garantias de defesa sejam respeitadas. Há uma preocupação do esforço codificador internacional em encontrar soluções uniformes, no plano global, por meio de convenções internacionais, multilaterais ou oriundas de processos de integração.⁹⁵

Com relação aos instrumentos de que a cooperação jurídica internacional dispõe, convém citar neste trabalho as cartas rogatórias e o sistema de reconhecimento de sentenças estrangeiras.

A cooperação jurídica internacional possibilita que se reconheça a legalidade de um ato praticado por determinado Estado em âmbito externo ao próprio território, por meio da colaboração recíproca com outro Estado. Essa reciprocidade envolve a realização de uma série de atos, tais como comunicações e atividades referentes à instrução processual, citação, notificação, intimação, fiscalização, exames, avaliação, inquéritos, averiguações, oitiva de testemunhas, dentre outros.

As cartas rogatórias são utilizadas por um Estado para solicitar auxílio judiciário a outro país e tem por finalidade a efetivação de determinado ato processual, além do cumprimento de atos ordinatórios, de atos processuais fora do seu território, referentes à comunicação de ato processual (citação, intimação), ato instrutório do processo de origem (oitiva de testemunhas), bem como atos decisórios, que não sejam sentenças e que necessitem de efetivação imediata (medidas provisórias).⁹⁶

Pode-se dizer que se trata do instrumento apropriado para a requisição de ato processual, por juiz brasileiro a juiz estrangeiro, bem como dirigida a um juiz estrangeiro a um brasileiro. A carta rogatória é, portanto, meio de comunicação processual entre os países e serve à prática de diversas diligências em local distinto daquele no qual se encontre o juiz do conhecimento, o qual não tenha jurisdição além dos limites territoriais de seu Estado.

⁹⁵ ARAÚJO, Nádía de. **Direito Internacional Privado: teoria e prática brasileira**. 5. ed. atual. e ampl. Rio de Janeiro: Renovar, 2011. p. 294.

⁹⁶ MOREIRA, José Carlos Barbosa. Problemas relativos a litígios internacionais. In: _____. **Temas de Direito Processual**. 5ª série. São Paulo: Saraiva, 1994. p. 147.

No que concerne ao reconhecimento de sentenças estrangeiras, principal objeto deste estudo, no Brasil, trata-se do processo de homologação de sentença estrangeira no qual se realiza um juízo de delibação sem se avaliar o mérito da decisão estrangeira, mas com foco na observação dos requisitos de homologabilidade exigidos pela legislação brasileira.

Todavia, deve-se observar que a aplicação deste sistema está limitada à ordem pública, no sentido de impedir a utilização do direito estrangeiro caso importe em resultado incompatível com a ordem pública do foro, razão pela qual toca tangencialmente no mérito da questão ao avaliar a ofensa ou não à ordem pública interna. As sentenças estrangeiras somente terão eficácia no território brasileiro após esse processo de homologação.

A homologação de sentença estrangeira se difere da carta rogatória em dois aspectos, primeiramente, ao passo que a carta rogatória trata-se de uma decisão interlocutória, de caráter não definitivo, a homologação de sentença estrangeira traz ato jurisdicional não sujeito a recurso.

A segunda diferença está na figura do requerente da cooperação, de sorte que a carta rogatória é instrumento utilizado por quem exerce magistratura. Já a ação de homologação de sentença estrangeira é apresentada pelo particular que deseja executá-la no país perante o qual requer sua homologação.⁹⁷

A cooperação pode ser promovida por iniciativa do juiz ou da parte. Na cooperação suscitada pelo juiz estrangeiro verifica-se a existência de um processo judicial em curso no exterior e a necessidade de provocação de agentes públicos de outro país a fim de se obter atos de impulso processual. Essa forma de cooperação, no direito brasileiro, utiliza-se da carta rogatória como instrumento.⁹⁸

Por sua vez, a cooperação jurídica pode se dar ainda por iniciativa da parte interessada que provoca diretamente os agentes públicos nacionais a fim de que seja conferida eficácia à jurisdição prestada no exterior, por meio da homologação de sentença estrangeira, em processo judicial a ser iniciado, em curso ou já findo no país perante o qual solicita.

⁹⁷ SOARES, Boni de Moraes. Um Réquiem ao Velho Juízo de Delibação: homenagem póstuma à tradicional cognição no direito processual internacional brasileiro. In: RAMOS, André de Carvalho; MENEZES, Wagner(org.). **Direito Internacional privado e a nova cooperação jurídica internacional**. Belo Horizonte: Arraes, 2015. p. 62.

⁹⁸ SILVA, Ricardo Perlingeiro Mendes da. Cooperação jurídica internacional e auxílio direto. In: TIBÚRCIO, Carmen; BARROSO, Luís Roberto (org.). **O direito internacional contemporâneo: estudos em homenagem ao Professor Jacob Dolinger**. Rio de Janeiro: Renovar, 2006. p. 799.

A circulação internacional dos julgados está intimamente ligada ao reconhecimento e execução de sentenças estrangeiras cuja efetividade interfere no bom funcionamento do sistema internacional. Desse modo, pode-se asseverar que a eficácia extraterritorial da sentença estrangeira está atrelada ao princípio do respeito aos direitos adquiridos no exterior e à coisa julgada.

4.1 CARTAS ROGATÓRIAS

A carta rogatória consiste no instrumento petitório provindo de autoridade judiciária estrangeira dirigida à autoridade judiciária de outro país por via diplomática. Trata-se de um pedido formal de auxílio para a instrução de um processo, feito pela autoridade judiciária de um Estado a outro e tem por finalidade o cumprimento de diversos atos, assim definidos: *i)* ordnatórios ou de mero trâmite: citação, notificação, intimação e a cientificação; *ii)* instrutórios: coleta de prova; e *iii)* executórios: os que contêm medidas de caráter restritivo.

A Resolução nº 09/2005 do STJ, em seu art. 7º, determina que:

As cartas rogatórias podem ter por objeto atos decisórios ou não decisórios.

Parágrafo único. Os pedidos de cooperação jurídica internacional que tiverem por objeto atos que não ensejem juízo de delibação pelo Superior Tribunal de Justiça, ainda que denominados como carta rogatória, serão encaminhados ou devolvidos ao Ministério da Justiça para as providências necessárias ao cumprimento por auxílio direto.

As cartas rogatórias podem ser ativas ou passivas. Quanto às primeiras, sem previsão exata no CPC de 2015, estavam previstas no art. 210 do CPC de 1973, que determinava a realização de diligências fora do país por meio da carta rogatória ativa. Para o cumprimento das cartas rogatórias, é preciso verificar se o Estado onde se pretende a realização da diligência é parte de algum tratado, pois o modo de cumprimento deve observar o trâmite nele previsto. Não havendo, pode-se recorrer à utilização da via diplomática.⁹⁹

A carta rogatória passiva, por sua vez, é utilizada quando a ação for ajuizada perante a justiça estrangeira e a diligência deva ser realizada no Brasil, por exemplo.

⁹⁹ DOLINGER, Jacob; TIBÚRCIO, Carmen. **Direito Internacional Privado**: parte geral e processo internacional. 12. ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2016. p. 605.

Portanto, ocorre quando outro Estado solicita cooperação ao Brasil. Esse procedimento se dará no STJ, que possui competência constitucional para conceder o *exequatur* às cartas rogatórias.

Além disso, aplica-se a elas o que determinam os arts. 12 e 17 da LINDB, de modo que a sua concessão está sujeita à conformidade com a ordem pública brasileira. Ademais, será rejeitada nas hipóteses de competência exclusiva do Judiciário brasileiro, nos termos do art. 964, do NCPC.

4.2 AUXÍLIO DIRETO

O auxílio direito, apesar de não ser novo, é o meio de cooperação jurídica mais recente. Surgiu no final da década de 90, quando o Brasil ratificou tratados internacionais de assistência jurídica, a fim de, assim como a carta rogatória, transmitir pedidos de assistência jurídica internacional.¹⁰⁰

É utilizado como instrumento para que uma autoridade estrangeira solicite a realização de diligências em outro Estado. Ou seja, quando o Judiciário de um país necessita de providência relevante a ser realizada em outro território.

Embora muito semelhante à carta rogatória, não pode ser com ela confundido. Primeiramente, porque a carta rogatória é instrumento utilizado para solicitar à autoridade judicial estrangeira a realização de diligência, principalmente para a comunicação de atos processuais. A finalidade desse instrumento é permitir que um ato processual cuja realização foi determinada pelas autoridades judiciárias de um Estado seja praticado em outro. Note que já existe, nesse caso, um provimento jurisdicional do Estado rogante.

Por sua vez, o auxílio direto é utilizado para obter uma decisão judicial estrangeira sobre um processo que tramita no Estado em que se solicita o auxílio. É importante notar que no auxílio direto não há uma decisão do Estado requerente, antes, verifica-se um pedido para que o Estado requerido emita decisão que vai influenciar um caso em curso no Estado requerente. Esse instrumento demanda uma decisão de mérito do Estado requerido.

Os pedidos de auxílio direto, em geral, baseiam-se em tratados entre as partes, mas podem ter a promessa de reciprocidade como fundamento. Esse instrumento geralmente

¹⁰⁰ ABADE, Denise Neves. Análise da coexistência entre carta rogatória e auxílio direto na assistência jurídica internacional. In: Brasil. Ministério Público Federal. Secretaria de Cooperação Internacional. Temas de cooperação internacional **Temas de Cooperação Internacional**. 2. ed. rev. e ampl, v. 2. Brasília: MPF, 2016. p. 11.

pressupõe a existência de autoridades centrais, sendo uma do Estado requerente e a outra do Estado requerido.

O NCPC dedicou uma seção do Livro II ao auxílio direto, o que se verifica nos arts. 28 a 34. Nos termos do art. 30:

Art. 30. Além dos casos previstos em tratados de que o Brasil faz parte, o auxílio direto terá os seguintes objetos:

I - obtenção e prestação de informações sobre o ordenamento jurídico e sobre processos administrativos ou jurisdicionais findos ou em curso;

II - colheita de provas, salvo se a medida for adotada em processo, em curso no estrangeiro, de competência exclusiva de autoridade judiciária brasileira;

III - qualquer outra medida judicial ou extrajudicial não proibida pela lei brasileira.

Portanto, o auxílio direto diferencia-se da carta rogatória justamente por: 1) não decorrer de cumprimento de autoridade estrangeira; e 2) poder ser integralmente submetido à autoridade judiciária brasileira.¹⁰¹

4.3 HOMOLOGAÇÃO DE SENTENÇAS ESTRANGEIRAS

Desde a Constituição de 1934, o STF sempre foi autoridade competente para proceder à homologação das sentenças estrangeiras, de sorte que a EC nº 45 transferiu essa competência para o STJ.

A homologação de sentenças estrangeiras consiste no reconhecimento de decisões alienígenas transitadas em julgado. Destina-se, portanto, a reconhecer a produção de efeitos no Brasil de atos de império provenientes de Estados estrangeiros soberanos. Logo, a decisão homologadora de sentença alienígena modifica a situação jurídica existente e permite que o ato jurisdicional estrangeiro tenha eficácia em nosso país.

Dessa forma a finalidade do processo homologatório é o reconhecimento da eficácia jurídica da sentença estrangeira no território estrangeiro. No Brasil, todas as sentenças alienígenas devem passar pelo processo de delibação para serem executadas.

Em suas lições, o Professor Amilcar de Castro ensina que, embora nenhum Estado possa “pretender que os julgados de seus tribunais tenham *per se* força executória, ou valor

¹⁰¹ ABADE, Denise Neves. Análise da coexistência entre carta rogatória e auxílio direto na assistência jurídica internacional. In: Brasil. Ministério Público Federal. Secretaria de Cooperação Internacional. Temas de cooperação internacional **Temas de Cooperação Internacional**. 2. ed. rev. e ampl, v. 2. Brasília: MPF, 2016. p. 14.

processual em jurisdição estranha”, diga-se, um efeito extraterritorial automático, observadas certas precauções e requisitos, “nenhum país pode deixar de executar sentenças estrangeiras”. Nenhum país “distribui justiça fora de sua jurisdição, mas nada impede, e tudo aconselha, que no fórum se atribua validade a atos judiciais” provenientes de outros Estados.¹⁰²

Amilcar de Castro destaca que:

Atualmente, nenhum país admite execução direta de sentenças estrangeiras, isto é, sem intermédio de nova ação, ou de autorização, não por motivo de ofensa à soberania, ou porque os tribunais alienígenas não podem dar ordens aos juízes nacionais, mas por ser conveniente que várias questões espinhosas sejam preliminarmente resolvidas, e não deixadas para o processo de execução.

[...] Emprega-se a palavra *exsequi*, executar, cumprir, significando, portanto, seja executado, escute-se, cumpra-se. Esse mesmo vocábulo é usado em direito das gentes, para significar o “ato pelo qual o governo no estrangeiro aceita a pessoa do cônsul, reconhece seus poderes e prescreve às autoridades locais que o tratam como tal e o atendem em tudo que for de direito e de seu ofício”, e em processual internacional é que é utilizado como nome de qualquer processo de autorização para que a sentença seja executada. A Constituição do Brasil de 1967 emprega a palavra *exequatur* como sinônimo de cumpra-se em carta rogatória (art.115).”¹⁰³

Esse ponto será detalhadamente analisado no capítulo 2, exclusivamente dedicado ao estudo dessa matéria. Portanto, cumpre aqui apresentar apenas em linhas gerais esta forma de cooperação jurídica internacional.

¹⁰² CASTRO, Amilcar de. **Direito Internacional Privado**. 6.ed. aum. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2008. p. 472-474.

¹⁰³ CASTRO, Amilcar de. **Direito Internacional Privado**. 6.ed. aum. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2008. p. 475.

5 JUSTIFICATIVA DA ESCOLHA DOS ORDENAMENTOS PARA ESTUDO

A escolha da França para estabelecer um paradigma com o Brasil na questão da homologabilidade da sentença arbitral estrangeira anulada na sede se deu por acreditar-se que, a partir da observação da experiência francesa poderemos implementar boas práticas e soluções positivas para o nosso cotidiano. Inclusive, pode servir como orientação aos magistrados na tarefa de julgar no país, além de favorecer o desenvolvimento do comércio internacional, a consolidação do Brasil nessas relações e o incentivo à utilização da arbitragem.

Em palestra proferida em agosto de 2017, no auditório do Superior Tribunal de Justiça, o Professor Arnoldo Wald com eloquência afirmou que: “Todos nós somos comparatistas, primeiramente por curiosidade e, posteriormente, por uma necessidade”. Portanto, é possível encontrarmos soluções a partir do que se aplica nas demais nações e verificar aquilo que se ajustaria ao nosso contexto, à nossa cultura e ao nosso ordenamento jurídico.

Por fim, tendo em vista o que dispõe o art. 4º da CF, bem como atual redação do Regulamento Interno do STJ (art. 216-P), com redação a seguir:

Art. 4º A República Federativa do Brasil rege-se nas suas relações internacionais pelos seguintes princípios:

I - independência nacional;

II - prevalência dos direitos humanos;

III - autodeterminação dos povos;

IV - não-intervenção;

V - igualdade entre os Estados;

VI - defesa da paz;

VII - solução pacífica dos conflitos;

VIII - repúdio ao terrorismo e ao racismo;

IX - cooperação entre os povos para o progresso da humanidade;

X - concessão de asilo político.

Art. 216-P. Não será concedido *exequatur* à carta rogatória que ofender a soberania nacional, a dignidade da pessoa humana e/ou a ordem pública.

Dos dispositivos acima transcritos, vê-se que nosso ordenamento jurídico, no que tange às relações internacionais, adota dentre seus princípios fundamentais elencados no artigo 4º da Carta Magna a prevalência dos direitos humanos, igualdade entre os Estados, a solução pacífica dos conflitos e a cooperação entre os povos para o progresso da

humanidade. Além disso, entendemos que a aplicação do art. 216-P do RISTJ deveria se estender também ao reconhecimento de sentença arbitral estrangeira.

CAPÍTULO 2: HOMOLOGAÇÃO DE SENTENÇA ARBITRAL ESTRANGEIRA ANULADA NA ORIGEM DE ACORDO COM O DIREITO BRASILEIRO

Neste capítulo nos propomos a estudar a questão da homologação de sentença arbitral estrangeira anulada no Brasil. Para tanto, faremos: *i*) uma breve contextualização e apresentação do estado da arbitragem no Direito Brasileiro; em seguida, *ii*) abordaremos as normas sobre homologação de sentença arbitral no ordenamento jurídico brasileiro, em especial a Convenção de Nova York; *iii*) discorreremos sobre sistema de homologação de sentenças estrangeiras, com ênfase nas arbitrais, no Brasil; após; *iv*) trataremos do papel do STJ nessa matérias; e, por fim, *v*) discutiremos como a sentença arbitral anulada no local onde foi proferida tem sido enfrentada no Superior Tribunal de Justiça.

1 ARBITRAGEM NO DIREITO BRASILEIRO

Sabe-se que a arbitragem encontra previsão no ordenamento brasileiro desde a Constituição Imperial de 1821, em seu art. 160. Todavia, sabe-se que sua utilização esbarrou - e, ainda que em menor grau, esbarra - na cultura do busca pela solução dos litígios pela via judicial enraizada na sociedade brasileira, que se vale de todos os recursos possíveis e, muitas vezes, protelatórios, o que estende a controvérsias por anos.

Ao estudar a arbitragem no Brasil e, principalmente a arbitragem internacional, é preciso considerar que, ao contrário dos países da Europa e Estados Unidos, por exemplo, o comércio internacional passou a ter importantes reflexos no nosso país tão somente mais tarde, com o advento da abertura da economia brasileira, o que se verifica a partir da década de 90.¹⁰⁴

A Lei de Arbitragem Brasileira (Lei nº 9.307/1996), foi promulgada em 1996 e representou um grande passo que marcou o desenvolvimento da arbitragem no país. De acordo com o Professor Carmona, procurou-se a lei possível num momento que a

¹⁰⁴ WALD, Arnoldo. A interpretação da Convenção de Nova York no Direito Comparado. In: **Revista de Direito Bancário e do Mercado de Capitais**, São Paulo, v. 22, p. 353, out., 2003. Disponível em: <https://edisciplinas.usp.br/pluginfile.php/293077/mod_resource/content/0/ARNOLDO%20WALD%20-%20A%20INTERPRETA%C3%87%C3%83O%20DA%20CONVEN%C3%87%C3%83O%20DE%20NOVA%20YORK%20NO%20DIREITO%20COMPARADO.pdf> Acesso em: 14 de abril de 2016.

arbitragem ainda era pouca conhecida e praticada no Brasil.¹⁰⁵ Vale reproduzir aqui parte da justificativa que acompanhou o Projeto da Lei de Arbitragem, datado de 1992. Os membros da Comissão Relatora fundamentaram a necessidade da lei com uma justificativa que resume bem o contexto à época:

A legislação hoje em vigor no Brasil acerca da arbitragem não permite a utilização do instituto em nosso país: de um lado, não havendo previsão legal para a cláusula compromissória, transforma-se a promessa, inserida nos contratos, de solucionar as eventuais pendências através da decisão por árbitros, em letra morta, verdadeiro pacto sem maior efeito senão o de gerar perdas e danos (de difícil liquidação); por outro lado, a necessidade de fazer homologar obrigatoriamente todo e qualquer laudo arbitral pelo Poder Judiciário suprime duas das mais importantes vantagens deste meio alternativo de solução de controvérsias, a saber, o sigilo e a celeridade. Tudo somado, a disciplina legal atual não acompanha as necessidades da sociedade moderna, que demanda formas alternativas de solução de controvérsias eficazes para coadjuvar a missão do Estado de distribuir justiça.

[...] é necessário criar um foro adequado às causas envolvendo questões de direito comercial, negócios internacionais ou matérias de alta complexidade, para as quais o Poder Judiciário não está aparelhado. É neste contexto que a arbitragem surge como excelente e insuperável alternativa para a solução de litígios, funcionando ainda para descongestionar os órgãos jurisdicionais estatais, excessivamente sobrecarregados, na esteira do que vem ocorrendo nos demais países, especialmente europeus e sul-americanos.¹⁰⁶

Além disso, é importante lembrar que na década de 80 foram elaborados outros 3 anteprojetos, todos, porém, infrutíferos.

A Lei nº 9.307/96 resolveu o problema da exigência de homologação da sentença arbitral pelo Poder Judiciário para que pudesse produzir seus efeitos. Nesse sentido, veja que em seu art. 31, a lei estabeleceu que “a sentença arbitral produz, entre as partes e seus sucessores, os mesmos efeitos da sentença proferida pelos órgãos do Poder Judiciário e, sendo condenatória, constitui título executivo”. Essa regra equipara a sentença arbitral proferida no território brasileiro à sentença judicial. No entanto, aplica-se tão somente à arbitragem interna.

Por sua vez, no plano da arbitragem internacional, a sentença arbitral estrangeira - aquela proferida fora dos limites do território nacional, como se verá mais adiante -, passou por uma fase rígida no Brasil, que adotava o sistema do duplo *exequatur*, razão pela

¹⁰⁵ CARMONA, Carlos Alberto. **Arbitragem e processo**. 3.ed. São Paulo Atlas: 2009. p. 9 e ss.

¹⁰⁶ Anteprojeto de Lei sobre a Arbitragem no Brasil. Justificação. Disponível em: <<http://selmalemes.adv.br/publicacoes.asp?linguagem=Portugu%EA&secao=Publica%E7%F5es&su bsecao=T%F3picos&acao=Consulta&especificacao=Textos%20legais>> Acesso em: 16/10/2015.

qual a sentença que se pretendesse homologar no Brasil, deveria também ser homologada pelo Poder Judiciário do local onde foi prolatada. Ou seja, o então tribunal competente à época, o STF, somente homologava sentenças judiciais estrangeiras, era resultado da homologação das sentenças arbitrais.

Esse sistema, evidentemente, dificultava muito o desenvolvimento da arbitragem internacional no Brasil, considerado à época um país “não amigável” (*not friendly*) à arbitragem. Ao passo que, diversos países sequer previam a necessidade de homologação judicial da sentença arbitral no seu ordenamento, como é o caso da própria França, nosso paradigma no desenvolvimento deste trabalho, país que defende a autonomia da arbitragem.

Veja que o legislador brasileiro não instituiu regras distintas para a arbitragem nacional e a internacional, todavia, define a nacionalidade da sentença utilizando-se de um critério geográfico. Como se pode ver pelo parágrafo único do art. 34 da LAB, “considera-se sentença arbitral estrangeira a que tenha sido proferida fora do território nacional”.

Além disso, prevê um procedimento diferente para a homologação das sentenças arbitrais proferidas em outros países, que são consideradas estrangeiras, não se considerando para fins dessa conceituação a nacionalidade ou domicílio das partes, o local onde deverá ser cumprida a obrigação, tampouco a natureza do contrato.

Portanto, o que temos em vigor no Brasil é que a sentença arbitral estrangeira, assim como a sentença judicial estrangeira, deverá passar por um procedimento de homologação no Superior Tribunal de Justiça para que seja ou não reconhecida e se torne ou não executável no Brasil.

A seguir estudaremos melhor o procedimento para homologação de sentenças arbitrais estrangeiras à luz do ordenamento jurídico brasileiro para, então, abordarmos a questão da sentença arbitral anulada no local onde foi proferida e seus efeitos no país.

2 NORMAS SOBRE HOMOLOGAÇÃO DE SENTENÇA ESTRANGEIRA NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO

Como já tratado no capítulo 1 deste trabalho, dentre os mecanismos de cooperação jurídica internacional podem-se citar os clássicos: carta rogatória e homologação de sentença estrangeira, assim como o mais atual, o auxílio jurídico direto.

Para Carnelutti, a sentença estrangeira é um “equivalente jurisdicional”, diga-se, alcança a mesma finalidade “a que se destina o exercício da função jurisdicional”.¹⁰⁷ Morelli, por sua vez, entende a homologação de sentenças estrangeiras como “o reconhecimento da eficácia dos atos judiciais alienígenas, para indicar precisamente a relação entre a força que tenham nas jurisdições de onde emanam e o valor que lhes seja atribuído no fórum.”¹⁰⁸

Se o DIPr admite a aplicação da lei estrangeira, também deve reconhecer a eficácia da sentença proferida em outro país até mesmo para fins de se manter uma boa convivência entre os Estados na comunidade internacional.

Embora cada país possua uma sistemática própria para a execução de sentenças estrangeiras - o que é plenamente permitido pela CNY, desde que não se ultrapasse os limites estabelecidos pela Convenção, pois estabelece os padrões mínimos aceitáveis em matéria de homologação e execução de sentenças arbitrais estrangeiras - é preciso passar pelo reconhecimento. Conforme assevera Amílcar de Castro, “nenhum Estado pode pretender que os julgados de seus tribunais tenham força executória, ou valor jurisdicional em jurisdição estranha”.¹⁰⁹

A eficácia extraterritorial da sentença estrangeira está condicionada ao preenchimento de determinadas condições. No caso das sentenças arbitrais, os requisitos estão estabelecidos no art. V, da Convenção de Nova York, mas cada Estado signatário pode estipular outras condições, desde que não sejam mais onerosos que os nela previstos. Afinal, o objetivo da Convenção é justamente a facilitação da circulação dessas sentenças.

A fim de descomplicar esse fluxo internacional das decisões, diversos convênios internacionais multilaterais têm uniformizado esta prática. A ONU, por exemplo, possui uma Convenção sobre reconhecimento e execução de alimentos, inclusive, em vigor no

¹⁰⁷ CARNELUTTI, Francesco. **Sistema del diritto processuale civile**: funzione e composizione del processo. v. I. Pádova: CEDAM, 1932. p. 154.

¹⁰⁸ MORELLI, Gaetano. **Il diritto processuale civile Internazionale**. p. 281. Apud: CASTRO, Amílcar. **Direito Internacional Privado**. v. 2. Rio de Janeiro: Forense, 1956. p. 773.

¹⁰⁹ CASTRO. Amílcar de. **Direito Internacional Privado**. v. 2. Rio de Janeiro: Forense, 1956. p. 267.

Brasil. Já no âmbito americano, além dos Tratados de Montevideu e do Código de Bustamante, pode-se citar a Convenção Interamericana sobre a Execução e Reconhecimento de Laudos Arbitrais e Sentenças Estrangeiras, além da Convenção Interamericana sobre Competência Internacional e o Protocolo de *Las Leñas*.¹¹⁰

Expressivo corpo de convenções internacionais começou a se formar no Mercosul a fim de ampliar o âmbito dos temas processuais no que diz respeito ao esforço pela promoção da cooperação jurídica internacional, que complementa o de cooperação econômica e comercial, além de se estender para uma ampla liberação do comércio de bens e serviços, bem como o trânsito de pessoas entre os países da área, o que caracteriza a finalidade de um verdadeiro mercado comum.

2.1 PROTOCOLO DE GENEBRA

O Protocolo de Genebra Relativo a Cláusulas de Arbitragem, firmado em 1923, foi incorporado ao direito brasileiro pelo Decreto nº 21.187 de 1932. Esse protocolo representou o primeiro diploma no âmbito internacional a tratar da arbitragem e foi amplamente aceito universalmente, contando com um significativo número de ratificações.

Embora não correspondesse ao que predominava no Brasil, a ratificação do Protocolo teve o condão de equiparar os efeitos da cláusula compromissória ao compromisso arbitral.¹¹¹ Até a década de 90, percebe-se que era o único diploma ratificado nessa matéria.

Essa equiparação contou com a jurisprudência desenvolvida pelo Superior Tribunal de Justiça ao longo dos anos. Vale lembrar que o REsp 616¹¹² do ano de 1990, primeiro caso em que o STJ enfrentou o assunto, apenas o Min. Gueiros Leite, relator do acórdão, defendeu essa tese. A posição majoritária no Tribunal foi no sentido de que o Protocolo de Genebra foi revogado pelo CPC.

Mais tarde, em 2005, ao enfrentar novamente a questão, o STJ decidiu pela plena vigência do Protocolo de Genebra quando da entrada em vigor da LAB em 1996 e convém

¹¹⁰ ARAÚJO, Nádya de. **Direito Internacional Privado**: teoria e prática brasileira. 5. ed. Atual. e Ampl. Rio de Janeiro: Renovar, 2011. p. 326.

¹¹¹ TIBÚRCIO, Carmen. Arbitragem no Brasil: panorama dos últimos 15 anos. In: LEMES, Selma Ferreira; BALBINO, Inez (Coord.). **Arbitragem**: temas contemporâneos. São Paulo: Quartier Latin, 2012. p. 81-82.

¹¹² BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial nº 616, Terceira Turma, Rel. Min. Gueiros Leite, DJU 13/08/1990.

aqui destacar importante trecho do acórdão para melhor compreensão da problemática da questão enfrentada:

[...] Em razão desta peculiaridade, a hipótese sob julgamento deve receber tratamento jurídico próprio, o que implica, neste contexto, em observância das regras estabelecidas pelo Protocolo de Genebra de 1923, que, conforme já esclarecido, não distinguiu cláusula e compromisso arbitral. Pelo Protocolo de Genebra de 1923, a pactuação tanto da cláusula como do compromisso arbitral imprime às partes a obrigação de submeter eventuais conflitos ao juízo arbitral, ficando afastada a solução judicial. Nos contratos internacionais, ganha relevo a aplicação dos princípios gerais de direito internacional em detrimento da normatização específica de cada país, o que justifica, na espécie em exame, a análise da cláusula arbitral convencionada entre as partes sob a ótica do Protocolo de Genebra de 1923.

Neste Tribunal, nas duas únicas oportunidades em que questão semelhante foi trazida à discussão, defendeu-se a mesma linha de raciocínio. Precedentes neste sentido: Resp 616, pub. no DJ de 13.08.1990, relator para acórdão e. Min. Gueiros Leite e, mais recentemente, voto proferido pelo e. Min. Carlos Alberto Menezes Direito no Resp 238174, da relatoria do e. Min. Ruy Rosado de Aguiar, pub. no DJ de 16.06.2003. No primeiro precedente mencionado (Resp 616), ficou definido que “nos contratos internacionais submetidos ao protocolo, a cláusula arbitral prescinde do ato subsequente do compromisso e, por si só, é apta a instituir o juízo arbitral” Na época deste julgamento, ainda não vigorava a Lei de Arbitragem, portanto, no Brasil prevalecia a regra de que a cláusula arbitral deveria ser aperfeiçoada pelo compromisso. Contudo, em detrimento das normas brasileiras, aplicou-se o regramento adotado internacionalmente e materializado no Protocolo de Genebra de 1923. No segundo precedente, o e. Min. Carlos Alberto Menezes Direito já defendia a aplicação do Protocolo de Genebra de 1923 a contratos internacionais, com a superação da “distinção entre os institutos da cláusula compromissória e do compromisso”. Por fim, para corroborar com a fundamentação apresentada, ressalte-se que a inserção de cláusula arbitral nos contratos internacionais constitui prática frequente, sendo, muitas vezes, condição essencial para a celebração da avença. Neste contexto, portanto, a solução do conflito arbitral representa a manifestação de vontade das partes e está estritamente vinculada à observância do princípio da boa fé que deve animar, também, os contratos internacionais, sob pena, inclusive, de ser imputado à empresa brasileira prática de ato desleal por descumprimento do que foi pactuado.¹¹³

Como se vê, tanto o Código Civil de 1916, quanto o de 1973, disciplinavam apenas o compromisso arbitral, de sorte que a cláusula compromissória constituía tão somente uma obrigação de fazer. O problema que se colocava era o de qual norma aplicar, o CPC

¹¹³ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial nº 712.566 – RJ, Rel. Min. Nancy Andrighi, data do julgamento: 18/08/2005.

ou o Protocolo. Observe que essa questão do conflito de leis é um problema recorrente no âmbito do Direito Internacional Privado.¹¹⁴

Antes da entrada em vigor da Lei 9.307/96, distinguia-se a cláusula arbitral do compromisso arbitral. A cláusula arbitral era considerada uma mera intenção de resolver conflito utilizando-se da arbitragem, porém sua inobservância não permitia a execução específica da obrigação de fazer, restando ao lesado tão somente a opção de pleitear eventuais perdas e danos. Como não possuía efeito vinculante, uma vez aceita pelas partes, ainda assim recorriam ao Judiciário para contestá-la.

Uma das mais relevantes inovações da LAB foi exatamente resolver esse impasse, ao conferir força cogente à cláusula arbitral. Desse modo, o inciso VII do art. 267 do CPC de 1973, foi alterado, de sorte que a expressão “compromisso arbitral” foi substituída por “convenção de arbitragem” e eleição de cláusula arbitral passou a constar no rol das causas para extinção do processo sem julgamento do mérito.

Ora, hoje, a convenção de arbitragem é gênero do qual o compromisso e a cláusula arbitral são espécies e a única diferença é o aspecto temporal. A cláusula compromissória é um acordo de vontades, uma cláusula inserida no contrato ou em instrumento anexo que faça referência ao contrato principal, pela qual se entrega a um árbitro a competência para solução de eventuais conflitos futuros.¹¹⁵ Já o compromisso arbitral é de natureza contratual e posterior ao conflito. Por ele as partes conferem a solução do litígio a um árbitro, de modo a afastar a competência do Judiciário.

Deve-se observar que, no que diz respeito à Lei de Arbitragem brasileira, a expressão convenção de arbitragem é genérica, abrange tanto a cláusula compromissória como o compromisso arbitral. Além disso, a opção pela arbitragem afasta, obrigatoriamente, a solução do conflito pela via judicial.

Atualmente a questão já está pacificada e não possui mais relevância. Inclusive, foi revogada pela incorporação Convenção de Nova York ao ordenamento jurídico brasileiro. Essa convenção determina a revogação do Protocolo de Genebra sobre Cláusulas de Arbitragem de 1923 e da Convenção de Genebra sobre a Execução de Sentenças Arbitrais Estrangeiras de 1927 em seu art. VII, 2, aos Estados que a ratificarem.

¹¹⁴ TIBÚRCIO, Carmen. Arbitragem no Brasil: panorama dos últimos 15 anos. In: **Arbitragem: temas contemporâneos**. LEMES, Selma Ferreira; BALBINO, Inez (Coord.). São Paulo: Quartier Latin, 2012. p.82.

¹¹⁵ SANTOS, Ricardo Stersi dos. **Noções gerais da arbitragem**. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2004. p. 45.

2.2 PROTOCOLO DE *LAS LEÑAS*

Com relação ao sistema de reconhecimento de sentenças estrangeiras, dentre as convenções que foram desenvolvidas no campo regional, temos o Protocolo de *Las Leñas* sobre Cooperação e Assistência Jurisdicional em Matéria Cível, Comercial, Trabalhista e Administrativa. Outros exemplos são as Convenções produzidas pela Conferência de Haia para o Direito Internacional Privado, que também contém normas específicas sobre o assunto, além das Convenções produzidas pela OEA, por meio das Conferências Especializadas Interamericanas sobre Direito Internacional Privado (CIDIPs).

Tal qual destaca o Professor José Carlos de Magalhães, o Protocolo de *Las Leñas* constitui importante passo para o processo de integração, pois confere o efeito de extraterritorialidade às decisões judiciais provindas do Mercosul. Desse modo, a sentença proveniente de um país produzirá efeitos diretos em outro sem o procedimento da homologação de sentença estrangeira a que estão submetidas todas as demais provenientes de países não membros.¹¹⁶

Ao conferir efeito extraterritorial às sentenças judiciais e laudos arbitrais provenientes dos países do Mercosul, o Protocolo lhes reveste de eficácia nos territórios dos Estados-Partes, independentemente de homologação pelo Judiciário do país onde deve ser executada.¹¹⁷ Cabe ressaltar, porém, que a execução está sujeita ao atendimento dos requisitos constantes do art. 20.¹¹⁸

Com as decisões revestidas de eficácia extraterritorial, ou seja, da possibilidade de produção de efeitos fora do território onde foram proferidos, o Protocolo de *Las Leñas* outorga jurisdição internacional aos juízes dos Estados-Partes. Ademais, com a prorrogação da competência de um juiz, esta é ampliada para alcançar determinada controvérsia não compreendida dentro dos limites dessa competência.

Em se tratando de processo internacional, o juiz de um Estado não possui jurisdição no território do outro, razão por que seus atos, para terem eficácia no exterior devem ser

¹¹⁶ MAGALHÃES, José Carlos de. O Protocolo de *Las Leñas* e a eficácia extraterritorial das sentenças e laudos arbitrais proferidos nos países do Mercosul. **Revista de Informação Legislativa**, Brasília, ano 36, n. 144, p. 284, out/dez, 1999.

¹¹⁷ MAGALHÃES, José Carlos de. O Protocolo de *Las Leñas* e a eficácia extraterritorial das sentenças e laudos arbitrais proferidos nos países do Mercosul. **Revista de Informação Legislativa**, Brasília, ano 36, n. 144, p. 286, out/dez, 1999.

¹¹⁸ MAGALHÃES, José Carlos de. O Protocolo de *Las Leñas* e a eficácia extraterritorial das sentenças e laudos arbitrais proferidos nos países do Mercosul. **Revista de Informação Legislativa**, Brasília, ano 36, n. 144, p. 285, out/dez, 1999.

homologados pela autoridade judiciária local desprovida que é de autoridade, fora da base territorial do país em que foi proferida.¹¹⁹

A eficácia extraterritorial a que se refere o art. 20 do Protocolo de *Las Leñas*, desde que preenchidas as condições nele estabelecidas, significa que a sentença tem eficácia no território dos países do Mercosul, possuindo, portanto, efeito internacional. Não se trata de uma decisão estrangeira, despida de autoridade no território de outro país onde se pretende que tenha eficácia para execução, e que, por isso, deve ser homologada por esse país. Em verdade, trata-se de ato que vale por si só, e depende de homologação, em virtude de acordo internacional firmado pelo Brasil.¹²⁰

O juiz de primeiro grau a quem for distribuída tal execução deverá conhecer do pedido e determinar-lhe o processamento, independentemente da homologação pelo Superior Tribunal de Justiça, dispensada pelo Protocolo.

No Brasil, o pedido de homologação é pressuposto para o reconhecimento e execução da sentença estrangeira. Observa-se que a Reforma do Poder Judiciário implementada pela Emenda Constitucional nº 45/2004, retirou da competência do Supremo Tribunal Federou e passou para o Superior Tribunal de Justiça o julgamento e processamento da homologação de sentenças estrangeiras, assim como a concessão de *exequatur* às cartas rogatórias.

2.3 CONVENÇÃO DE NOVA YORK E O DIREITO BRASILEIRO

Passaram-se mais de quarenta anos para que o Brasil finalmente ratificasse a Convenção de Nova York. Dentre os motivos para essa demora, está o parecer de Hidelbrando Accioly, o então consultor do Ministério das Relações Exteriores, contrário à ratificação da Convenção, fundado na regra do extinto duplo *exequatur*.¹²¹

Não obstante a hesitação do Brasil com relação à adesão à CNY, é evidente que ainda assim ela exerceu forte influenciou no desenvolvimento do direito brasileiro nesta matéria. Como se pode ver a exemplo da nossa própria Lei de Arbitragem Brasileira que,

¹¹⁹ MAGALHÃES, José Carlos de. O Protocolo de *Las Leñas* e a eficácia extraterritorial das sentenças e laudos arbitrais proferidos nos países do Mercosul. **Revista de Informação Legislativa**, Brasília, ano 36, n. 144, p. 287, out/dez, 1999.

¹²⁰ MAGALHÃES, José Carlos de. O Protocolo de *Las Leñas* e a eficácia extraterritorial das sentenças e laudos arbitrais proferidos nos países do Mercosul. **Revista de Informação Legislativa**, Brasília, ano 36, n. 144, p. 287, out/dez, 1999.

¹²¹ WALD, Arnoldo. **A Convenção de Nova York**. Disponível em: <<http://www.ablj.org.br/revistas/revista22/revista22%20ARNOLDO%20WALD%20E2%80%93%20A%20conven%C3%A7%C3%A3o%20de%20Nova%20York.pdf>> Acesso em: 13/10/2017.

embora tenha entrado em vigor em 1996, e somente em 2002 o Brasil tenha confirmado sua adesão à Convenção, reproduz partes da Convenção e está nela fundamentada.

Nesse sentido o Professor Arnaldo Wald traz uma interessante analogia:

[...] a exemplo do que o ocorreu com o direito romano, que, segundo Ihering, dominou o mundo por três vezes, podemos dizer que a Convenção de Nova York passou a vigorar no Brasil por três vezes. A primeira se iniciou com a doutrina, que discutiui fartamente a matéria a partir de 1990. A segunda com a aprovação da Lei 9.307/96, cujo capítulo VI se inspirou na Convenção de Nova York, e, finalmente, pela terceira vez, com a sua ratificação, seis anos depois, pelo Decreto Legislativo 52/2002, cuja aprovação muito deve ao trabalho de esclarecimento realizado pela Câmara de Comércio Internacional - CCI, pelo seu presidente, Robert Briner, e pelo seu comitê brasileiro. Assim, a entrada em vigor da Convenção pouco mudou, até o momento, a jurisprudência que já anteriormente a ela se referia [...]¹²²

Conforme assevera Nádía de Araújo, a aceitação da convenção experimentou forte resistência à sua aprovação no Brasil¹²³, todavia foi ratificada em 2002, razão pela qual se faz necessário analisar as implicações da sua aceitação no país.

Segundo a referida autora, a Convenção de Nova York foi amplamente aceita na comunidade internacional e é o diploma mais popular sobre o assunto em análise. Observa-se muita semelhança com a Convenção do Panamá e a LAB, pois nela se basearam com relação à disciplina da homologação de laudos arbitrais estrangeiros.¹²⁴

Além de ser dos mais bem sucedidos instrumentos jurídicos internacionais e mais importantes pilares para o desenvolvimento e consolidação da arbitragem, trata-se de um instrumento de cooperação jurídica internacional que proporciona assistência mútua ente os Estados a fim de conferir segurança e estabilidade às relações internacionais.¹²⁵

Ao ratificar a Convenção de Nova York, de 1958, principal fonte sobre reconhecimento e execução de laudos arbitrais estrangeiros, o Brasil garante reciprocidade a seus parceiros comerciais, dentre os quais a maioria já era signatária desta convenção.

¹²² WALD, Arnaldo. A interpretação da Convenção de Nova York no Direito Comparado. In: **Revista de Direito Bancário e do Mercado de Capitais**, São Paulo, v. 22, p. 353, out., 2003. Disponível em: <https://edisciplinas.usp.br/pluginfile.php/293077/mod_resource/content/0/ARNOLDO%20WALD%20-%20A%20INTERPRETA%20C3%87%20C3%83O%20DA%20CONVEN%20C3%87%20C3%83O%20DE%20NOVA%20YORK%20NO%20DIREITO%20COMPARADO.pdf> Acesso em: 14 de abril de 2016.

¹²³ ARAÚJO, Nádía. **Contratos internacionais**: autonomia da vontade, mercosul e convenções internacionais. 4. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2009. p. 406.

¹²⁴ ARAÚJO, Nádía. **Contratos internacionais**: autonomia da vontade, mercosul e convenções internacionais. 4. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2009. p. 407.

¹²⁵ DOLINGER, Jacob; TIBÚRCIO, Carmen. **Direito Internacional Privado**: arbitragem comercial internacional. Rio de Janeiro: Renovar, 2003. p. 80-81.

O instituto adquire cada vez mais prestígio e deve ser estudado a fim de se esclarecer os problemas que o rodeiam. Não se pode ignorar o fato de que a partir da sua crescente utilização inúmeras questões sobre o assunto passaram a suscitar debates, dúvidas e discussões.

Um dos assuntos controversos é a questão do reconhecimento e execução da sentença arbitral estrangeira, uma vez que concluída a arbitragem em território estrangeiro, para que produza seus efeitos em outro país, é necessário que seja instaurado um procedimento para a homologação e execução no território estrangeiro. No Brasil, o Superior Tribunal de Justiça (STJ) é a corte responsável para processar e julgar esse pedido.

A sentença arbitral estrangeira, de acordo com o disposto no art. 34, *caput*, da Lei nº 9.307/96, será reconhecida ou executada no Brasil em conformidade com os tratados internacionais com eficácia no ordenamento jurídico interno e, na sua ausência, estritamente de acordo com os termos da LBA.

Diante desse dispositivo, verifica-se que o regime usualmente aplicável à homologação de sentenças arbitrais estrangeiras no Brasil é o da Convenção sobre Reconhecimento e Execução de Sentenças Arbitrais Estrangeiras de Nova York de 1958, internalizada no ordenamento jurídico nacional com a promulgação do Decreto nº 4.311, de julho de 2002.¹²⁶

Nos dizeres de Selma Ferreira Lemes:

A maioria das legislações nacionais reconhece a eficácia das sentenças proferidas em outros Estados, estabelecendo as condições sob as quais essas sentenças poderão ser executadas em território nacional. [...] Assim, as sentenças arbitrais estrangeiras, para seu cumprimento em território nacional, devem seguir um trâmite de execução, que compreende basicamente duas etapas: em primeiro lugar, o reconhecimento ou homologação da sentença arbitral estrangeira, procura uma equiparação entre a sentença arbitral estrangeira e a sentença arbitral nacional. Mediante o trâmite processual conhecido como reconhecimento ou homologação de sentença arbitral estrangeira, a autoridade nacional controla alguns elementos e aspectos da decisão alienígena, procurando emitir declaração judicial no sentido de a sentença estrangeira possuir as condições exigidas pela lei interna ou pelo tratado internacional aplicável, para ser executável no país. Finalizado o trâmite anterior, a sentença

¹²⁶ ALMEIDA, Ricardo Ramalho. **Arbitragem comercial internacional e ordem pública**. Rio de Janeiro: Renovar, 2005, p. 285.

arbitral estrangeira fica equiparada à sentença arbitral nacional, correspondendo prover sua execução forçada, caso necessário.”¹²⁷

A convenção também regula as hipóteses de recusa do reconhecimento e da execução de uma sentença arbitral estrangeira em seu art. V. Esse dispositivo permite aos Estados ajustarem a aplicação da regra geral de modo a evitar conflito com princípios fundamentais de seu ordenamento jurídico. As situações previstas no referido artigo têm caráter de exceção à regra geral contida no art. III de obrigatoriedade do reconhecimento da sentença arbitral estrangeira pelo Poder Judiciário do Estado em que se busca tal reconhecimento.

2.4 LEI DE ARBITRAGEM BRASILEIRA (LEI Nº 9.307/96) E A ALTERAÇÕES REFORMA IMPLEMENTADA PELA LEI 13.129/2015

Mais recentemente, a partir de 2015, verifica-se expressiva alteração no ordenamento jurídico brasileiro no que tange à arbitragem. Notadamente, na tentativa de conferir mais força a esse mecanismo, a LAB foi reformada pela Lei nº 13.129/2015, em vigor desde 10 de agosto do referido ano. Além disso, o Novo Código de Processo Civil de 2015 também trouxe dispositivos que visam incentivar sua utilização.

A reforma ampliou o âmbito de aplicação da LAB e incentivou o seu uso. Pode-se dizer que houve um significativo aumento da arbitrabilidade. É o que se pode ver, por exemplo, com a regulamentação da realização de arbitragem com a Administração Pública. Acrescentaram-se dois parágrafos ao art. 1º da LAB para reger esse tipo de arbitragem.

A propósito das inovações, sucintamente, a nova lei regulamentou a escolha dos árbitros, dispôs expressamente sobre a interrupção da prescrição quando da instituição da arbitragem, tratou da questão das tutelas de urgências, dispôs sobre a carta arbitral e a sentença arbitral, sem, todavia, interferir nas questões diretamente relacionadas à esta pesquisa, as quais foram mantidas como estavam.

Para não dizer que nada mudou quanto a essa matéria, houve tão somente houve uma atualização nos arts. 35 e 39, no sentido de atualizar uma alteração implementada pela EC nº 45 de 2004, que alterou a competência para o reconhecimento de sentenças estrangeiras e concessão de *exequatur* às cartas rogatórias transferidas do STF para o STJ.

¹²⁷ PUCI, Adriana Noemi. Homologação de sentenças arbitrais estrangeiras. LEMES, Selma Ferreira; CARMONA, Carlos Alberto; MARTINS, Pedro A. Batista (Coord.) **Estudos em homenagem ao prof. Guido Fernando da Silva Soares**. São Paulo: Atlas, 2007, p. 341-342.

Após os 19 anos de vigência da LAB, pode-se dizer que a Lei 13.129/2015 funcionou como uma revisão, sem promover uma alteração profunda, de modo que o núcleo da lei foi mantido. O que se percebe é que a nova lei tratou de positivizar questões resolvidas pela construção doutrinária e jurisprudencial, antes não claramente definidas pela LAB. Esse é o caso da divergência doutrinária acerca da competência dos árbitros em matéria de medidas de urgência, resolvida pelo STJ no REsp nº 1.297.974/R1, sob a relatoria da Ministra Nancy Andriahi, nos seguintes termos:

O Tribunal Arbitral é competente para processar e julgar pedido cautelar formulado pelas partes, limitando-se, porém, ao deferimento da tutela, estando impedido de dar cumprimento às medidas de natureza coercitiva, as quais havendo resistência da parte em acolher a determinação do(s) árbitros, deverão ser executadas pelo Poder Judiciário, a quem se reserva o poder de *imperium*.¹²⁸

Como se viu e ainda se verá adiante, a arbitragem no Brasil passa por uma constante evolução. Inicialmente, seguia regras que dificultavam a sua utilização, como o caso da necessidade de duplo *exequatur*, considerado tão necessário a ponto de ser utilizada como justificativa para impedir que o Brasil ratificasse a Convenção. Mas gradualmente a arbitragem está sendo aceita com menos desconfiança e alça seu espaço.

O Direito não é estático. Apesar de inicialmente causarem aversão, mudanças são sempre necessárias constantemente em todos os campos da Ciência Jurídica, a fim de acompanhar as necessidades da sociedade. Com a arbitragem não é diferente.

2.5 ALTERAÇÕES PROMOVIDAS PELA ENTRADA EM VIGOR DO CPC DE 2015

Por sua vez, o CPC de 2015 tratou de favorecer e incentivar o uso da arbitragem, além de outros métodos extrajudiciais de solução de conflitos, como a mediação e a conciliação.

Logo no art. 3º, §1º, ao abordar o acesso à justiça, foi determinado que “a arbitragem é permitida, na forma da lei” e no parágrafo seguinte, ficou estabelecido que “o Estado promoverá, sempre que possível, a solução consensual dos conflitos”. Esse dispositivo evidencia a intenção do legislador em incentivar a utilização dos mecanismos extrajudiciais.

¹²⁸ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial nº 1297974, Rel. Ministra Nancy Andriahi, Terceira Turma, julgado em 12.06.2012, Dje 19.6.2012.

O *novel* Código incluiu a carta arbitral juntamente com as de ordem e precatória, determinando que deverão seguir o rito previsto nele previsto. Além disso, confirmou o caráter da confidencialidade da arbitragem, como se pode verificar na redação do art. 189, IV, o qual estabelece que “o cumprimento de carta arbitral, desde que a confidencialidade estipulada na arbitragem seja comprovada perante o juízo.”

O artigo 237, IV, determina que a carta “arbitral, para que órgão do Poder Judiciário pratique ou determine o cumprimento, na área de sua competência territorial, de ato objeto de pedido de cooperação judiciária formulado por juízo arbitral, inclusive os que importem efetivação de tutela provisória.” E, ainda sobre a carta arbitral, dentre os requisitos, o §3º, do art. 260, determina que deverá atender “no que couber, aos requisitos a que se refere o caput e será instruída com a convenção de arbitragem e com as provas da nomeação do árbitro e de sua aceitação da função.”

Dentre outras mudanças, no que se refere à matéria importante ao desenvolvimento deste estudo, o NCPC regula a homologação de sentença estrangeira do art. 960 ao 965. No § 3º, do art. 960, ordena que o procedimento para homologação de sentença estrangeira deverá ser instaurado por meio da ação de homologação de decisão estrangeira e deverá “obedecer ao disposto em tratado e em lei, aplicando-se, subsidiariamente, as disposições” do Capítulo VI, Título I, do Livro III.

Além do mais, inovou em relação ao Código anterior que não estabelecia os requisitos necessários a esse processo de homologação, apenas remetia à questão ao STJ. O novo código em vigor enumera um rol constante do art. 963, nos seguintes termos:

Art. 963. Constituem requisitos indispensáveis à homologação da decisão:

- 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 que a dispense prevista em tratado;
- VI - não conter manifesta ofensa à ordem pública.

Ainda, o legislador deixa claro no CPC de 2015 que não admite cooperação nas hipóteses de competência exclusiva do Judiciário brasileiro, de sorte que a sentença estrangeira não poderá ser homologada, essa é a inteligência do art. 964.

Além do próprio texto do NCPC, é importante observar que também o Conselho Nacional de Justiça (CNJ) fortaleceu o apoio à arbitragem e recomendou que duas varas

cíveis de cada capital brasileira se transformassem em juízos especializados no processamento e no julgamento de conflitos decorrentes da Lei nº 9.307/96.

A reforma introduzida no Direito Processual Civil pelo NCPC, dentre outras vantagens, valoriza e incentiva à composição amigável dos litígios, uma tendência mundial. Percebe-se tanto na reforma da lei de arbitragem quanto na do CPC, uma vontade do legislador no sentido de modernizar a arbitragem no país.

3 SISTEMA DE HOMOLOGAÇÃO DE SENTENÇA ESTRANGEIRA NO BRASIL

3.1 NOÇÕES GERAIS

O CPC de 1973 foi silente em relação aos requisitos a serem observados quando na homologação de sentenças estrangeiras, apenas prevendo que deveria obedecer às disposições do Regimento Interno do tribunal competente - na época, o STF, hoje o STJ -, conforme se pode verificar no parágrafo único do art. 483.

A homologação da sentença estrangeira consiste na revisão de formalidades e do cumprimento dos requisitos exigidos para a sua validade. Portanto, possui caráter declaratório e confere à sentença força executiva. Hermes Marcelo Huck destaca que o trâmite segue a seguinte ordem: reconhecimento, homologação e execução.¹²⁹

O referido autor ressalta que ao discutir as sentenças estrangeiras os autores ora utilizam-se da expressão “reconhecimento” e ora “homologação”. Ele observa que em inglês utiliza-se apenas o termo *enforcement*, ligado à eficácia extraterritorial da sentença. Porém, no Brasil, de fato, o procedimento segue uma ordem, qual seja, primeiro o reconhecimento para que em seguida a sentença estrangeira seja homologada e somente após, seja executada.¹³⁰

A homologação, portanto, é um procedimento necessário à obtenção das condições que torne a sentença estrangeira executável no território brasileiro. Como se sabe, o Brasil adota o juízo de delibação nesse procedimento, de modo que não caberá ao juiz brasileiro julgar novamente o caso, mas ater-se tão somente ao cumprimento de formalidades, como se verá melhor adiante.

3.2 JUÍZO DE DELIBAÇÃO NO DIREITO BRASILEIRO

Sabe-se que em diversas ocasiões o Direito italiano foi fonte de inspiração para o legislador brasileiro, principalmente em matéria de Direito Processual Civil, bem como

¹²⁹ HUCK, Hermes Marcelo. **Sentença Estrangeira e Lex Mercatoria**: horizontes e fronteiras do comércio internacional. 1. ed. São Paulo: Saraiva, 1994. p. 17-18.

¹³⁰ HUCK, Hermes Marcelo. **Sentença Estrangeira e Lex Mercatoria**: horizontes e fronteiras do comércio internacional. 1. ed. São Paulo: Saraiva, 1994, p. 17.

influenciado por doutrinadores italianos como Enrico Tullio Liebman¹³¹. Dessa forma, inspirado no Código de Processo Civil italiano de 1865, o legislador brasileiro adotou o juízo de delibação (*giudizio di delibazione*).

Posteriormente, no entanto, o CPC italiano foi alterado e passou a aceitar, excepcionalmente, a hipótese de revisão de mérito do julgado estrangeiro, conforme previsto no art. 798, do Código de Processo Civil italiano de 28 de outubro de 1940. Nesses casos, a Corte de Apelação decide sobre o mérito novamente ou declara a eficácia da sentença estrangeira.

Vale apresentar uma evolução do juízo de delibação no Brasil, a fim de compreendermos as mudanças que esse instituto sofreu desde a implementação do modelo italiano clássico do século XIX. Ora, essas mudanças se deram no sentido de facilitar a cooperação jurídica internacional, de modo que o tradicional entendimento de que a execução dos atos jurisdicionais estrangeiros está fundada na reciprocidade, matéria já superada.¹³²

Inicialmente, é importante compreender os fundamentos do modelo de *exequatur* por delibação. Nesse sentido, vale trazer conceitos básicos para o melhor desenvolvimento do exame deste modelo. Desse modo, observa-se que a palavra *exequatur* é a terceira pessoa do verbo latino *exsequi* - que significa executar, cumprir – temos, portanto, o seu emprego no sentido de “seja executado”, “execute-se” ou “cumpra-se”.

Boni de Moraes conceitua o juízo de delibação como o modo de cognição de um dos sistemas de reconhecimento de atos jurisdicionais estrangeiros existentes, qual seja, o sistema do *exequatur*. Segundo ele, seja qual for o procedimento, a execução de decisões judiciais estrangeiras nunca poderá ser admitida sem a análise de determinados requisitos.¹³³

O sistema de recepção dos atos jurídicos adotado deve limitar-se ao reconhecimento. Nesse sentido, convém destacar que o sistema de *exequatur* por delibação é o mais adotado e significa que o tribunal, ao tomar conhecimento da sentença

¹³¹ DINAMARCO, Cândido Rangel. **Fundamentos do Processo Civil Moderno**. 6. ed. São Paulo: Malheiros, 2010. p. 35 ss.

¹³² SOARES, Boni de Moraes. Um réquiem ao velho juízo de delibação: homenagem póstuma à tradicional cognição no Direito Processual Internacional Brasileiro. In: RAMOS, André de Carvalho e MENEZES, Wagner (Org.). **Direito Internacional Privado e a Nova Cooperação Jurídica Internacional**. Belo Horizonte: Arraes Editores, 2015. p. 53-78.

¹³³ SOARES, Boni de Moraes. Um réquiem ao velho juízo de delibação: homenagem póstuma à tradicional cognição no Direito Processual Internacional Brasileiro. In: RAMOS, André de Carvalho e MENEZES, Wagner (Org.). **Direito Internacional Privado e a Nova Cooperação Jurídica Internacional**. Belo Horizonte: Arraes Editores, 2015. p.57.

estrangeira, para ordenar sua execução, toca de leve em seus requisitos externos, sem entrar no mérito do julgado.

Há, portanto, apenas uma apreciação material mínima do ato estrangeiro a fim de se verificar eventual ofensa à ordem pública e verificar a presença dos requisitos que permitem declarar o ato executável ou não no território.¹³⁴

3.3 HOMOLOGAÇÃO DE SENTENÇA ARBITRAL ESTRANGEIRA NO BRASIL

O artigo 31 da nossa Lei Brasileira de Arbitragem (Lei nº 9.307/96), alterada pela Lei 13.129/2015, equipara a sentença arbitral à judicial, conforme se pode ver a seguir:

Art. 31. A sentença arbitral produz, entre as partes e seus sucessores, os mesmos efeitos da sentença proferida pelos órgãos do Poder Judiciário e, sendo condenatória, constitui título executivo.

Embora essa equiparação tenha sido útil à extinção do duplo *exequatur* no Brasil, por outro lado, há críticas no sentido de que ainda está aquém dos reais efeitos sentença arbitral.¹³⁵

Considerando essa equiparação, com relação à homologação de sentença arbitral no Brasil, nos importa tecer uma breve análise do Capítulo VI da LAB, intitulado “Do Reconhecimento e Execução de Sentenças”, arts. 34 a 40. Da redação do artigo 34, percebe-se que o legislador brasileiro impôs às sentenças arbitrais estrangeiras o mesmo tratamento conferido às sentenças judiciais estrangeiras.

Além disso, aplicam-se também os arts. 15 e 17 da nossa Lei de Introdução às Normas de Direito Brasileiro (LINDB), com a seguinte redação:

Art. 15. Será executada no Brasil a sentença proferida no estrangeiro, que reúna os seguintes requisitos:
a) haver sido proferida por juiz competente;

¹³⁴ SOARES, Boni de Moraes. Um réquiem ao velho juízo de delibação: homenagem póstuma à tradicional cognição no Direito Processual Internacional Brasileiro. In: RAMOS, André de Carvalho e MENEZES, Wagner (Org.). **Direito Internacional Privado e a Nova Cooperação Jurídica Internacional**. Belo Horizonte: Arraes Editores, 2015. p. 59-61.

¹³⁵ O Prof. José Carlos de Magalhães critica essa equiparação, sustenta pela natureza contratual, razão pela qual o laudo arbitral não poderia ser um título executivo judicial, pois não provém do Poder Judiciário. Defende que deveria ser tratado como um título executivo extrajudicial, assim como a transação o é. Ver MAGALHÃES, José Carlos de. A lei brasileira de arbitragem e a Convenção de Nova York sobre sentenças arbitrais estrangeiras: o futuro próximo. In: Seminário sobre Direito Arbitral, 1, 2002, Belo Horizonte: Câmara de Arbitragem de Minas Gerais, 2003. p. 272-273 e 275.

- b) terem sido as partes citadas ou haver-se legalmente verificado à revelia;
- c) ter passado em julgado e estar revestida das formalidades necessárias para a execução no lugar em que foi proferida;
- d) estar traduzida por intérprete autorizado;
- e) ter sido homologada pelo Supremo Tribunal Federal.

Art. 17. As leis, atos e sentenças de outro país, bem como quaisquer declarações de vontade, não terão eficácia no Brasil, quando ofenderem a soberania nacional, a ordem pública e os bons costumes.

Nesse sentido, Valladão traz a seguinte colocação:

Denega-se no Brasil efeito ao direito estrangeiro que se choca com concepções básicas de foro que estabelece normas absolutamente incompatíveis com os princípios essenciais da ordem jurídica do foro, fundados nos conceitos de justiça, de moral, de religião, de economia e mesmo de política que ali orientam a respectiva legislação. É uma noção fluída relativíssima, que se amolda a cada sistema jurídico, em cada época, e fica entregue à jurisprudência em cada caso.¹³⁶

No sistema brasileiro de deliberação, o STJ analisa o mérito da decisão em estreitos limites para verificar se não houve violação da ordem pública, da soberania nacional e dos bons costumes. Com relação aos requisitos previstos no art. 17, da LINDB, para fins de homologação de sentença estrangeira, logo, aplicáveis também às arbitrais estrangeiras, no que tange à soberania nacional, verifica-se uma evolução do seu conceito e uma relativização perante o direito internacional.

Ao apresentar uma definição para soberania no sentido *lato sensu* Norberto Bobbio expõe o seguinte:

[...] o conceito político-jurídico de Soberania indica o poder de mando de última instância, numa sociedade política e, conseqüentemente, a diferença entre esta e as demais associações humanas em cuja organização não se encontra este poder supremo, exclusivo e não derivado. Este conceito está, pois, intimamente ligado ao de poder político: de fato a Soberania pretende ser a racionalização jurídica do poder, no sentido da transformação da força em poder legítimo, do poder de fato em poder de direito. Obviamente, são diferentes as formas de caracterização da Soberania, de acordo com as diferentes formas de organização do poder que ocorreram na história humana: em todas elas é possível sempre identificar uma autoridade suprema, mesmo que, na prática, esta autoridade se explicita ou venha a ser exercida de modos bastante diferentes.¹³⁷

¹³⁶ VALLADÃO, Haroldo. **Direito Internacional Privado**. v. 1. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1968. p. 492.

¹³⁷ BOBBIO, Norberto; MATEUCCI, Nicola; PASQUINO, Gianfranco. **Dicionário de política**. v. 1. 11. ed. Tradução de Carmen C. Varriale et al. Brasília: Editora Universidade de Brasília. p. 1179.

O autor assevera ainda que esse conceito entrou em crise, uma consequência da realidade cada vez mais pluralista das sociedades democráticas, além da nova característica das relações internacionais marcadas pela interdependência entre os Estados. Por essa razão, a plenitude do poder estatal vem cedendo espaço às relações internacionais, de modo a praticamente eliminar os limites territoriais.¹³⁸

Além disso, não há como negar que o “movimento por uma colaboração internacional cada vez mais estreita começou a desgastar os poderes tradicionais dos Estados soberanos.”¹³⁹ Porém, cumpre observar que a relação entre entes estatais deve se dar com respeito à soberania de cada um, pois entre Estados não há uma hierarquia, ou uma autoridade superior, trata-se de uma relação de coordenação, na medida em que ambos estão no mesmo patamar.

Quanto aos bons costumes, entende-se um conjunto de regras, de práticas de vida, que, num dado meio e em certo momento, as pessoas honestas, corretas e de boa fé aceitam comumente. Dessa forma, o exercício de um direito apresenta-se contrário aos bons costumes se envolver conotações de imoralidade ou de violação das normas elementares impostas pela sociedade.

Nesse sentido, a Declaração Universal dos Direitos Humanos no seu n.º 2 do artigo 29.º determina que:

No exercício destes direitos e no gozo destas liberdades ninguém está sujeito senão às limitações estabelecidas pela lei com vista exclusivamente a promover o reconhecimento e o respeito dos direitos e liberdades dos outros e **a fim de satisfazer as justas exigências da moral**, da ordem pública e do bem-estar numa sociedade democrática.¹⁴⁰

Atualmente, a noção de bons costumes, cuja ofensa estabelece motivo de nulidade do negócio jurídico, circunda o conjunto de regras éticas, munidas de peso social relevante, aceitas pelas pessoas honestas, corretas e de boa-fé.

Por sua vez, quanto à ordem pública, questão muito recorrente nessa matéria e intensamente debatida, serve de limite à homologação de sentença estrangeira no Brasil.

¹³⁸ BOBBIO, Norberto; MATEUCCI, Nicola; PASQUINO, Gianfranco. Dicionário de política. v. 1. 11. ed. Tradução de Carmen C. Varriale et al. Brasília: Editora Universidade de Brasília. p. 1187.

¹³⁹ BOBBIO, Norberto; MATEUCCI, Nicola; PASQUINO, Gianfranco. Dicionário de política. v. 1. 11. ed. Tradução de Carmen C. Varriale et al. Brasília: Editora Universidade de Brasília. p. 1187.

¹⁴⁰ Declaração Universal dos Direitos Humanos. Disponível em: <http://portal.mj.gov.br/sedh/ct/legis_intern/ddh_bib_inter_universal.htm>. Acesso em 02/09/2011.

Por ser mutável, a ordem pública passa por dificuldade em seu conceito operativo para sua aplicação pelos limites à lei estrangeira impostos pelo ordenamento interno.

Sobre o conceito de ordem pública, Jacob Dolinger conclui que:

[...] o princípio da ordem pública é o reflexo da filosofia sócio-político-cultural de toda legislação, que representa a moral básica de uma nação e que protege as necessidades econômicas de cada Estado. A ordem pública encerra, assim, os planos filosófico, político, jurídico, moral e econômico de todo Estado constituído. [...] A ordem pública se afere pela mentalidade e pela sensibilidade médias de determinada sociedade em determinada época.¹⁴¹

Ademais, Dolinger traz um ensinamento de Amilcar de Castro para quem:

A ordem social ou ordem pública é una e indivisível, mas como pode ser agredida de dois modos, por ataques provenientes de situações diversas, é sempre defendida por dois modos. A terminologia empregada por Brocher deu lugar a supor-se haver duas espécies de ordem pública, quando isto é inconcebível. Diferença se encontra nos meios de defesa da ordem pública, não nesta em si mesma, que não pode deixar de ser uma só, sempre original, ímpar e indivisível.¹⁴²

Dolinger traz ainda uma classificação da ordem pública em três graus. No primeiro grau tem-se a ordem pública de âmbito interno, que estabelece a invalidade das cláusulas contratuais que firam princípios basilares de ordenamento jurídico. Por sua vez, o segundo grau diz respeito à ordem pública de direito internacional privado, definida como aquela que impede a aceitação de leis, atos e decisões estrangeiras contrárias à ordem pública interna e, conseqüentemente, produz efeitos no plano internacional. Por fim, com relação ao terceiro grau da ordem pública, para o autor, este é o que estabelece os princípios universais, nos vários setores do direito internacional e nas relações internacionais. Diz respeito a uma ordem de valores situada acima dos sistemas jurídicos internos, que, eventualmente, poderá estar em tensão com interesses dos Estados individualmente consideradas.¹⁴³

Na análise da ordem pública, é preciso considerar as diversidades que caracterizaram a formação ou compreensões culturais de cada Estado. Tal circunstância

¹⁴¹ DOLINGER, Jacob. **Direito internacional privado**: parte geral. 8 ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2009. p. 394.

¹⁴² DOLINGER, Jacob. **Direito internacional privado**: parte geral. 9. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2008. p. 405.

¹⁴³ DOLINGER, Jacob. **Direito internacional privado**: parte geral. 9. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2008. p. 403-407.

exige, com fundamento nas próprias práticas de cortesia e respeito pela ordem jurídica estrangeira, a realização dessa exigência para a prática da convivência internacional.

Ordem pública é o instituto que, de acordo com o direito internacional, tem por finalidade a preservação dos traços fundamentais de uma comunidade nacional. Esses traços são apresentados pela cultura dos povos, seu conjunto de crenças e valores, como elementos característicos e indissociáveis de uma dada comunidade.¹⁴⁴

O elemento multicultural é a perspectiva pela qual se chega ao novo conteúdo da ordem pública em direito internacional vinculado ao princípio da dignidade da pessoa humana. É importante observar que no contexto contemporâneo de globalização e aproximação dos países recomenda um exame mais atento do direito internacional e de sua característica conflitual. Essa aproximação favorece o surgimento de valores comuns, como a “cultura dos direitos humanos”, a partir da Declaração Universal dos Direitos Humanos da ONU, de 1948 e dos acordos internacionais que se seguiram, surgem como reação às violações dos direitos básicos do homem.¹⁴⁵

Ademais, o conceito de ordem pública é um dos temas mais discutidos na doutrina internacionalista e desde Savigny todos os autores que se sucedem divergem quanto a sua definição. Por esse motivo o significado de ordem pública passa por variações temporais e locais em determinada época.¹⁴⁶

A definição de ordem pública, seja em direito privado ou público dos países, representa os interesses fundamentais, essenciais de uma determinada comunidade nacional. A título de exemplo de denegação da homologação de sentença estrangeira, pode-se verificar na SEC nº 5.404, relatada pelo Ministro Sepúlveda Pertence, que, quando da apreciação do pedido de homologação da sentença estrangeira, pronunciou-se pela incidência do art. 17 da LINDB, no sentido de violação à ordem pública interna, no caso de dívida de jogo contraída nos EUA.

Nesse julgado, o Ministro Marco Aurélio rebateu o voto do Ministro Sepúlveda Pertence fundamentando-se no art. 9º, da LINDB, norma de direito internacional situada no mesmo patamar do art. 17, pelo qual “para qualificar e reger as obrigações aplicar-se-á a

¹⁴⁴ MIRAGEM, Bruno. Conteúdo da ordem pública e os direitos humanos: elementos para um direito internacional pós-moderno. In: MARQUES, Cláudia Lima; ARAÚJO, Nádia (Org.). **O novo Direito Internacional: estudos em homenagem a Erik Jayme**. Rio de Janeiro: Renovar, 2005. p. 311.

¹⁴⁵ MIRAGEM, Bruno. Conteúdo da ordem pública e os direitos humanos: elementos para um direito internacional pós-moderno. In: MARQUES, Cláudia Lima; ARAÚJO, Nádia (Org.). **O novo Direito Internacional: estudos em homenagem a Erik Jayme**. Rio de Janeiro: Renovar, 2005. pp. 312-313.

¹⁴⁶ MIRAGEM, Bruno. Conteúdo da ordem pública e os direitos humanos: elementos para um direito internacional pós-moderno. In: MARQUES, Cláudia Lima; ARAÚJO, Nádia (Org.). **O novo Direito Internacional: estudos em homenagem a Erik Jayme**. Rio de Janeiro: Renovar, 2005. p. 313.

lei do país em que se constituírem”. Desse modo, conclui que o jogo gerador da dívida constante da sentença que se quer homologada é equiparado aos permitidos no Brasil. Não está ligado à contravenção.

Portanto, diante da colisão de ordenamentos jurídicos no tocante à exigibilidade da dívida de jogo, aplicam-se as regras do Direito Internacional Privado para definir qual dos ordenamentos deve prevalecer. Considerando-se essa antinomia na interpretação dos dois sistemas jurídicos (o brasileiro e o norte-americano), ao passo que se caracterizou uma pretensão de cobrança de dívida inexigível em nosso ordenamento, verifica-se a ocorrência de enriquecimento sem causa, situação repudiada pelo nosso ordenamento jurídico. Para o Ministro Marco Aurélio, referendar o enriquecimento ilícito representava afronta muito mais significativamente à ordem pública do ordenamento pátrio do que admitir a cobrança da dívida de jogo.

O grande problema da aplicação da regra de respeito à ordem pública consiste em exigir do julgador a utilização da técnica de ponderação de valores que estão constantemente sujeito a mudanças e ainda muito temerosos quanto a flexibilização do conceito de soberania e territorialismo em prol da universalização das normas de DIPr e dos direitos humanos.

Pode-se afirmar que a exceção de ordem pública tem uma função negativa, no sentido de impedir a homologação de uma sentença estrangeira em dado caso concreto na defesa do sistema jurídico do Estado no qual se pretende ver homologada a sentença.¹⁴⁷

O art. V (2) da Convenção de Nova York estabelece que a homologação de uma sentença arbitral estrangeira poderá ser recusada caso seja constatado que o reconhecimento ou a execução da sentença é contrário à ordem pública do país onde se pretende obter o reconhecimento ou a execução da sentença arbitral.

A LBA, por sua vez, possui dispositivo semelhante, o que se verifica em seu art. 39, II, tão somente com a observação de que, diferentemente do texto da convenção, a LBA fala em ordem pública nacional.

A ordem pública funciona como critério de compatibilidade entre os diferentes ordenamentos jurídicos e atua na proteção dos interesses fundamentais da sociedade, é um dos princípios mais importantes do Direito Internacional Privado e desempenha um papel

¹⁴⁷ SOARES, Boni de Moraes. Um réquiem ao velho juízo de delibação: homenagem póstuma à tradicional cognição no direito processual internacional brasileiro. In: RAMOS, André de Carvalho; MENEZES, Wagner. **Direito Internacional Privado e a nova Cooperação Jurídica Internacional**. Belo Horizonte: Arraes, 2015. p. 67.

essencial na arbitragem comercial internacional, onde os interesses envolvidos são naturalmente ligados a mais de um ordenamento jurídico.

Todavia, o conceito de ordem pública não é de simples definição. Cabe aos órgãos julgadores e juristas avaliá-lo caso a caso.¹⁴⁸ Por seu caráter extremamente subjetivo, cada jurisdição interpreta e adota um conceito de ordem pública, o que pode resultar em uma mesma sentença arbitral eficaz em determinado foro e ineficaz em outro.¹⁴⁹

Racine assegura que a alegação de ofensa à ordem pública é utilizada frequentemente como meio para meras frustrações da parte que se opõe à execução da sentença arbitral, dando margem, em função de seu caráter genérico e residual, a toda espécie de alegação infundada.¹⁵⁰

Portanto, o exame da extensão que a doutrina e a jurisprudência têm conferido ao conceito de ordem pública de que trata o art. V (2) da Convenção de Nova York e o art. 39, II, da Lei nº 9.307/96 é extremamente relevante.

Adriana Braghetta assegura que:

[...] a alteração do quadro atual da arbitragem realmente pode ser obtida por legislações nacionais mais favoráveis e que poderiam ser aplicadas por conta do art. VII.1 da Convenção de Nova York. Outra questão é a conveniência dessa prática. Como visto, se todos os países adotarem legislações mais brandas em desprezo ao controle da sede, estará fulminada qualquer possibilidade de controle.¹⁵¹

A violação à ordem pública justifica a denegação do pedido de homologação da sentença arbitral, conforme consubstanciado nos arts. 39 da Lei n. 9.307/96¹⁵² e V(2) da Convenção de Nova York.¹⁵³ Verifica-se, portanto, a necessidade de estudo da aplicação

¹⁴⁸ NAÓN, Horacio A. Griega. Orden público y arbitraje. In: PUCCI, Adriana Noemi (Coord.). **Arbitragem comercial internacional**. São Paulo: LTR, 1998, p. 79.

¹⁴⁹ PUCCI, Adriana Noemi. Homologação de sentenças arbitrais estrangeiras. In: LEMES, Selma Ferreira; CARMONA, Carlos Alberto; MARTINS, Pedro A. Batista (Coord.) **Estudos em homenagem ao prof. Guido Fernando da Silva Soares**. São Paulo: Atlas, 2007. p. 350.

¹⁵⁰ RACINE, Jean-Baptiste. **L'arbitrage commercial international et l'ordre public**. Paris: LGDJ, 1999, p. 441.

¹⁵¹ BRAGHETTA, Adriana. **A importância da sede da arbitragem: visão a partir do Brasil**. Rio de Janeiro: Renovar, 2010. p.220

¹⁵² BRASIL. Lei n. 9.307/96, art. 39: “Também será denegada a homologação para o reconhecimento ou execução da sentença arbitral estrangeira, se o Supremo Tribunal Federal constatar que: I – segundo a lei brasileira, o objeto do litígio não é suscetível de ser resolvido por arbitragem; II – **a decisão ofende a ordem pública nacional**. Parágrafo único. Não será considerada ofensa à ordem pública nacional a efetivação da citação da parte residente ou domiciliada no Brasil, nos moldes da convenção de arbitragem ou da lei processual do país onde se realizou a arbitragem, admitindo-se, inclusive, a citação postal com prova inequívoca de recebimento, desde que assegure à parte brasileira tempo hábil para o exercício do direito de defesa.” (destaques acrescentados).

¹⁵³ Convenção de Nova York de 1958 (Decreto n. 4.311/02), art. V (2): “O reconhecimento e a execução de uma sentença arbitral também poderão ser recusados caso a autoridade competente do país em que se

ou invocação do conceito de ordem pública como óbice à homologação de sentença arbitral estrangeira.

A ofensa à ordem pública é uma das hipóteses de recusa da homologação de sentenças arbitrais estrangeiras no Brasil, conforme dispõe o art. 39, II da LBA. Esse dispositivo determina que a homologação da sentença arbitral estrangeira será denegada se for constatado que “a decisão ofende a ordem pública nacional”. Além disso, o art. 17 da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (LINDB) informa apenas que “as leis, atos e sentenças de outro país, bem como quaisquer declarações de vontade, não terão eficácia no Brasil, quando ofenderem a soberania nacional, a ordem pública e os bons costumes.”

É possível afirmar que a noção de ordem pública deve atender às necessidades econômicas de cada Estado nos planos político, jurídico, econômico e moral. Desse modo, para analisar os casos concretos à luz da ordem pública deve-se considerar que nenhuma lei consegue traduzir um conceito preciso, pois a ordem pública é aferida pela mentalidade e sensibilidade médias de uma sociedade em determinado tempo e período, de modo que os tribunais devem rejeitar o que a mentalidade da sociedade média de determinado período entenda chocante.

Deve-se considerar ainda a distinção que alguns autores apresentam entre a ordem pública interna e a internacional. Aquela somente é aplicada aos nacionais, ao passo que a internacional pode ser aplicada tanto a nacionais quanto a estrangeiros, tendo em vista que visa o interesse coletivo do Estado por meio de legislação que será aplicável a todos que estiverem em seu território.

Jacob Dolinger conclui que:

[...] o princípio da ordem pública é o reflexo da filosofia sócio-político-cultural de toda legislação, que representa a moral básica de uma nação e que protege as necessidades econômicas de cada Estado. A ordem pública encerra, assim, os planos filosófico, político, jurídico, moral e econômico de todo Estado constituído. [...] A ordem pública se afere pela mentalidade e pela sensibilidade médias de determinada sociedade em determinada época.¹⁵⁴

tenciona o reconhecimento e a execução constatar que: a) segundo a lei daquele país, o objeto da divergência não é passível de solução mediante arbitragem; ou b) o reconhecimento ou a execução da sentença seria contrário à ordem pública daquele país.”(grifo nosso)

¹⁵⁴ DOLINGER, Jacob. **Direito internacional privado**: parte geral. 8 ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2008. p. 394.

Ademais, Dolinger apresenta ainda um ensinamento de Amílcar de Castro para quem:

A ordem social ou ordem pública é una e indivisível, mas como pode ser agredida de dois modos, por ataques provenientes de situações diversas, é sempre defendida por dois modos. A terminologia empregada por Brocher deu lugar a supor-se haver duas espécies de ordem pública, quando isto é inconcebível. Diferença se encontra nos meios de defesa da ordem pública, não nesta em si mesma, que não pode deixar de ser uma só, sempre original, ímpar e indivisível.¹⁵⁵

Por ser mutável, a ordem pública passa por dificuldade em seu conceito operativo para sua aplicação tendo em vista os limites à lei estrangeira impostos pelo ordenamento interno.

Não se pode negar que, em virtude do territorialismo que ainda segue arraigado na nossa cultura, o que reflete no nosso ordenamento jurídico, existe uma tendência do juiz nacional em exagerar na aplicação da exceção da ordem pública e declarar sem efeito a aplicação do direito estrangeiro. Essa situação significa, em muitos momentos, uma inclinação para a preferência da própria lei doméstica em detrimento de *lex fori*.¹⁵⁶

¹⁵⁵ DOLINGER, Jacob. **Direito internacional privado**: parte geral. 8 ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2008 p. 405.

¹⁵⁶ DINIZ, Maria Helena. **Lei de Introdução ao Código Civil Brasileiro Interpretada**. 12 ed. São Paulo: Saraiva, 2007. p. 426.

4 O PAPEL DO STJ NA ARBITRAGEM INTERNACIONAL

A partir da Emenda Constitucional nº 45/2004, que transferiu para o Superior Tribunal de Justiça a competência para homologação de sentenças judiciais e arbitrais estrangeiras, inaugurou-se uma jurisprudência que vem contribuindo para a definição de questões referentes ao processo homologatório de sentenças estrangeiras na área arbitral, foco deste trabalho.

Observa-se que com a Reforma do Poder Judiciário implementada pela Emenda Constitucional nº 45/2004, atribuiu-se ao Superior Tribunal de Justiça a competência para julgar e processar a homologação de sentenças estrangeiras e a concessão de *exequatur* às cartas rogatórias.

Antes da referida reforma, o art. 102, I, *h*, da CF estabelecia a competência do Supremo Tribunal Federal para a homologação de sentenças estrangeiras e a concessão do *exequatur* às cartas rogatórias. Após 2004, tal dispositivo foi revogado e, a alínea “i” foi acrescentada ao art. 105, I, o que consagrou a mudança da competência para o STJ. Veja que em muitos países, a competência para a homologação de sentenças estrangeiras é dos juízes de 1ª instância, como é o caso da França – utilizada como paradigma neste trabalho, cuja competência é do TGI -, Alemanha, Canadá, Suíça e Itália.¹⁵⁷

Pode-se afirmar que um dos objetivos para essa alteração foi o de limitar a competência do STF à sua atribuição primordial de guardião da Constituição, tendo em vista que a homologação de sentenças estrangeiras é matéria regulamentada por normas infraconstitucionais e compreende funções formais que envolvem a análise e adequação formal do ato judicial estrangeiro.

Ao dispor sobre a aplicabilidade imediata da Reforma do Judiciário, o Ministro Celso de Melo, relator na SEC 5778, traça um apanhado histórico que vale transcrever:

Cabe lembrar, a título de registro histórico, que, durante o Império, por efeito de mera lei ordinária (Lei nº 2.615, de 1875), e, também, do Decreto nº 6.982, de 1878, elaborado pelo Conselheiro LAFAYETTE RODRIGUES PEREIRA, a atribuição para homologar sentenças estrangeiras cíveis ou comerciais inseria-se na esfera de competência dos Juízes e Tribunais nacionais que fossem competentes para julgar a causa, se esta houvesse sido ajuizada em território brasileiro.

Com a proclamação da República, e ante a omissão da Constituição Federal de 1891, que nada dispôs a respeito, foi editada, pelo Congresso

¹⁵⁷ JACOB, Jacob; TIBÚRCIO, Carmen. **Direito Internacional Privado**: parte geral e processo internacional. 12. ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2016. p. 614.

Nacional, a Lei nº 221, de 1894, que outorgou, ao Supremo Tribunal Federal, competência, para, em instância de mera deliberação, homologar, ou não, as sentenças estrangeiras que fossem submetidas à sua apreciação.

Daí o registro feito por AGUSTINHO FERNANDES DIAS DA SILVA, que, em obra monográfica destinada à análise do tema (“Direito Processual Internacional”, p. 26/27, item n. 21, 1971, Rio de Janeiro), deixou consignada a seguinte observação:

“A Constituição de 1891 omitiu a homologação das sentenças estrangeiras, que a jurisprudência, porém, estabeleceu estar implícita na competência do Supremo Tribunal Federal. Essa omissão foi sanada pela Constituição de 1934 (...), tornando firme, do ponto de vista constitucional, a competência da Corte Suprema para homologar as sentenças estrangeiras, conforme dispunha a Lei n. 221, de 1894.” (grifei) A Lei Fundamental de 1988 - observando uma tradição de nosso constitucionalismo republicano, que foi inaugurada pela Constituição de 1934 (art. 76, I, g) e mantida, até a promulgação da EC 45/2004, pelos ordenamentos constitucionais subsequentes – atribuiu, ao Supremo Tribunal Federal, competência originária para homologar a sentença estrangeira que não se revelasse ofensiva à soberania nacional, à ordem pública e aos bons costumes (CF, art. 102, I, h; RISTF, art. 216).¹⁵⁸

O STJ tem adotado um entendimento favorável à arbitragem e o reconhecimento de sentenças arbitrais estrangeiras. Percebe-se que a jurisprudência desse tribunal vem evoluindo, o que corrobora diretamente para uma diminuição da aplicação da exceção de ordem pública, que tem se restringido a casos muito raros.

Pode-se afirmar que o Regimento Interno do STJ, em seus arts. 216-D e 216-F, reproduziu o que os arts. 217 e 116 do Regimento do STF dispôs sobre a matéria em seu art. 217. Esses regulamentos apresentados se respaldaram na letra do art. 15 da LINDB, que estabelece o seguinte rol de requisitos para que a sentença estrangeira possa ser homologada no país: (i) que tenha sido prolatada por juiz competente; (ii) citação do réu ou a configuração legal de sua revelia; (iii) a sentença que se pretende ver homologada no Brasil deve ter transitado em julgado no país de origem e, portanto, “revestida das formalidades necessárias para a execução no lugar em que foi proferida”; (iv) “estar traduzida por intérprete autorizado”; e, (v) ter sido homologada pelo Superior Tribunal de Justiça.¹⁵⁹

¹⁵⁸ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Sentença Estrangeira Contestada nº 5778, Pleno, Relator Min. CELSO DE MELLO. Data de Julgamento: 10/02/2005. Data de Publicação: DJ 24/02/2005. p. 00295.

¹⁵⁹ BRASIL. Lei de Introdução às Normas de Direito Brasileiro (LINDB). Art. 15: “Será executada no Brasil a sentença proferida no estrangeiro, que reúna os seguintes requisitos: a) haver sido proferida por juiz competente; b) terem sido as partes citadas ou haver-se legalmente verificado à revelia; c) ter passado em julgado e estar revestida das formalidades necessárias para a execução no lugar em que foi proferida; d) estar traduzida por intérprete autorizado; e) ter sido homologada pelo Supremo Tribunal Federal. (Leia-se Superior Tribunal de Justiça, vide art.105, I, “i”, da Constituição Federal).

Por sua vez, enquanto o CPC de 1973 remetia a questão ao tribunal competente, o Novo Código de Processo Civil tratou da questão e enumerou o seguinte rol de requisitos em seu art. 963:

Art. 963. Constituem requisitos indispensáveis à homologação da decisão:

- 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 que a dispense prevista em tratado;
- VI - não conter manifesta ofensa à ordem pública.

No âmbito do que importa este trabalho, não foram realizadas alterações significativas, salvo o art. 963 que, diferentemente do CPC anterior - que se silenciou e remeteu ao STF (hoje de competência do STJ) a incumbência de descrever os requisitos - tratou de dispor sobre os requisitos para a homologação da decisão.

Ainda com relação aos requisitos para a homologação da sentença estrangeira no território brasileiro, é importante destacar também o previsto na Resolução nº 9/2005, do STJ. Esse dispositivo determina que devem ser atendidos os requisitos positivos previstos nos arts. 3º a 5º, bem como os negativos estabelecidos no art. 6º, nos seguintes termos:

Art. 3º A homologação de sentença estrangeira será requerida pela parte interessada, devendo a petição inicial conter as indicações constantes da lei processual, e ser instruída com a certidão ou cópia autêntica do texto integral da sentença estrangeira e com outros documentos indispensáveis, devidamente traduzidos e autenticados.

Art. 4º A sentença estrangeira não terá eficácia no Brasil sem a prévia homologação pelo Superior Tribunal de Justiça ou por seu Presidente.

§1º Serão homologados os provimentos não judiciais que, pela lei brasileira, teriam natureza de sentença.

§2º As decisões estrangeiras podem ser homologadas parcialmente.

§3º Admite-se tutela de urgência nos procedimentos de homologação de sentenças estrangeiras.

Art. 5º Constituem requisitos indispensáveis à homologação de sentença estrangeira:

- I - haver sido proferida por autoridade competente;
- II - terem sido as partes citadas ou haver-se legalmente verificado a revelia;
- III - ter transitado em julgado; e
- IV - estar autenticada pelo cônsul brasileiro e acompanhada de tradução por tradutor oficial ou juramentado no Brasil.

Art. 6º Não será homologada sentença estrangeira ou concedido *exequatur* a carta rogatória que ofendam a soberania ou a ordem pública.

No que se refere à homologação parcial de decisões estrangeiras, o art. 216-A, §2º, do RISTJ, em consonância com a jurisprudência do STF, também permite que seja reconhecida a parte da decisão que violar a ordem pública ou a soberania nacional, conferindo homologabilidade à outra parte da decisão que não seja nociva ao ordenamento pátrio. Veja que o art. 961, §1º, do NCPC, também consagrou este entendimento, reproduzindo-o.

No que tange ao procedimento para a homologação no país, as partes interessadas no reconhecimento da sentença estrangeira podem ingressar com o pedido diretamente no STJ. O presidente examinará a inicial e verificará o preenchimento dos requisitos, sendo-lhe permitido conferir prazo ao requerente para que emende ou adite o pedido.

Em seguida, o requerido é intimado, observando-se que a contestação somente pode abordar os requisitos de admissibilidade e contrariedade à ordem pública, e vedada qualquer discussão sobre o mérito da decisão estrangeira. Após, o presidente do STJ pode homologar a sentença estrangeira por decisão monocrática, sujeita a agravo regimental, porém, se a sentença for contestada, deixa de ter competência e a ação será distribuída a um relator e julgada pela Corte Especial do STJ, conforme previsto no art. 9º, § 1º, da Resolução n. 9 do STJ.¹⁶⁰

Observa-se, portanto, que o sistema instaurado é limitado, e não cabe ao STJ a análise do mérito da questão, mas tão somente do cumprimento dos requisitos exigidos para a homologação da sentença estrangeira.¹⁶¹ Nesse sentido, vale transcrever mais um trecho do já mencionado voto do Ministro Celso de Melo no julgamento da SEC 5778/EUA:

O Supremo Tribunal Federal, no exercício dessa competência, dispunha de poderes limitados, pois não lhe cabia rejulgar o litígio decidido em outro país, considerado o sistema de delibação consagrado pelo ordenamento positivo brasileiro, incompatível - segundo o magistério de JOSÉ CARLOS BARBOSA MOREIRA (“Temas de Direito Processual – Quinta Série”, p. 154/155, 1994, Saraiva) – com a revisão de fundo do ato sentencial estrangeiro.

[...]

sempre prevaleceu na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal:
 “SENTENÇA ESTRANGEIRA - HOMOLOGAÇÃO - SISTEMA DE DELIBAÇÃO - LIMITES DO JUÍZO DELIBATÓRIO - PRESSUPOSTOS DE HOMOLOGABILIDADE (...).

¹⁶⁰ ARAÚJO, Nádya de. **Direito Internacional Privado**: teoria e prática brasileira. 5. ed. atual. e ampl. Rio de Janeiro: Renovar, 2011. p. 330-331.

¹⁶¹ Ver: BRASIL. SEC 881, julgada em 01/08/2005 e publicada em 05/09/2005, na qual o STJ definiu os limites do procedimento de delibação.

- As sentenças proferidas por tribunais estrangeiros somente terão eficácia no Brasil depois de homologadas pelo Supremo Tribunal Federal.

O **processo de homologação de sentença estrangeira reveste-se de caráter constitutivo** e faz instaurar uma situação de **contenciosidade limitada**. A ação de homologação destina-se, a partir da verificação de determinados requisitos fixados pelo ordenamento positivo nacional, a propiciar o reconhecimento de decisões estrangeiras pelo Estado brasileiro, com o objetivo de viabilizar a produção dos efeitos jurídicos que são inerentes a esses atos de conteúdo sentencial.

- O sistema de controle limitado, que foi instituído pelo direito brasileiro em tema de homologação de sentença estrangeira, **não permite que o Supremo Tribunal Federal**, atuando como Tribunal do foro, **proceda, no que se refere ao ato sentencial formado no exterior, ao exame da matéria de fundo ou à apreciação de questões pertinentes ao *meritum causae***, ressalvada, tão-somente, para efeito do juízo de deliberação que lhe compete, a análise dos aspectos concernentes à soberania nacional, à ordem pública e aos bons costumes.

Não se discute, no processo de homologação, a relação de direito material subjacente à sentença estrangeira homologanda.[...]”
(RTJ 175/521-522, Rel. Min. CELSO DE MELLO, Pleno)¹⁶²

Dentre os requisitos para a homologação de sentença estrangeira no Brasil, a ausência de citação válida e de trânsito em julgado têm sido os obstáculos mais recorrentes à aceitação das sentenças estrangeiras. No caso do trânsito em julgado, é preciso que a decisão seja definitiva, de modo a assegurar o cumprimento do princípio do contraditório e da ampla defesa.

Mesmo em matéria de homologação de sentenças estrangeiras é importante lembrar que, assim como o avanço das relações interpessoais passou a exigir que o acesso à justiça possua mecanismos aptos a pacificar conflitos sociais, também determina que a proteção jurisdicional seja provida de maneira mais efetiva e célere.¹⁶³

Vale destacar aqui a possibilidade de concessão de tutela antecipada aos efeitos da sentença que a parte requerente pretende ver homologada antes do término do processo de homologação. Isto se verifica no art. 4º, §3º, da Resolução n. 9, do STJ, que admite a tutela de urgência, além do art. 216-G do RISTJ.

Nesse sentido, em atendimento a essa demanda por celeridade, principalmente em questões penais e de direito de família, como é o caso do pagamento de alimentos provisórios até que seja homologada a sentença estrangeira. Não há dúvidas de que essa

¹⁶² Grifo nosso. BRASIL, Supremo Tribunal Federal. SEC: 5778, Pleno, Relator: Min. CELSO DE MELLO, Data de Julgamento: 10/02/2005, Data de Publicação: DJ 24/02/2005.p.00295.

¹⁶³ SOARES, Boni de Moraes. Um réquiem ao velho juízo de deliberação: homenagem póstuma à tradicional cognição no direito processual internacional brasileiro. In: RAMOS, André de Carvalho; MENEZES, Wagner. **Direito Internacional Privado e a nova Cooperação Jurídica Internacional**. Belo Horizonte: Arraes, 2015. p.67-68.

questão dos alimentos é urgente e envolve o direito de menor. Portanto, com base no art. 4º, § 3º, da Resolução n. 9/2005 do STJ, admite-se a concessão do poder geral de cautela e de antecipação de tutela observados o *fumus boni iuri* e o *periculum in mora*. Além disso, conforme já mencionado, o NCPC também tratou de regular a questão e, assim, consolidou o entendimento do STJ.

Em acórdão recente, datado de 02/12/2015¹⁶⁴, o STJ julgou um caso inédito no Brasil sobre a homologação de sentença arbitral estrangeira anulada no local de origem. Nesse caso, o pedido foi negado com base na regra de que nenhuma sentença anulada pode ser reconhecida no Brasil, com fulcro no entendimento de que o ato de homologação não deve acrescentar eficácia à sentença estrangeira.

O fundamento da decisão deixou clara a adoção pela teoria territorialista, na defesa pela importância da sede da arbitragem. Desse modo, vê-se que o STJ engessou uma regra genérica, rígida e incapaz de fundamentar casos futuros que porventura venham a ser enfrentados por essa corte.

O raciocínio adotado para rejeição do pedido, embora possa ser atrativo por sua simplicidade, peca pela sua rigidez. Consagra uma leitura estática da Convenção, cujo maior objetivo é facilitar a circulação das sentenças arbitrais estrangeiras. Ademais, é importante ter em mente que a CNY serve para estabelecer um *standard* mínimo e permite que os países adotem normas mais flexíveis. É necessário fazer uma releitura dinâmica e atualizada da Convenção.

Conforme assevera o Prof. José Augusto Fontoura Costa:

A rota para o pronto afastamento de sentenças arbitrais anuladas no estrangeiro parece, desde logo, perfeitamente construída para futuros casos. O caminho argumentativo trilhado para dar apoio ao resultado segue, porém, um percurso inadvertidamente arriscado, cheio de manobras capazes de originar situações críticas sob condições climáticas mais arriscadas.¹⁶⁵

Nessa análise que apresenta sobre o caso em questão, Fontoura Costa assegura ainda que:

¹⁶⁴ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Sentença Estrangeira Contestada nº 5.782, Rel. Ministro Jorge Mussi, Corte Especial, julgado em 02/12/2015, DJe 16/12/2015 (EDF *International v. Endesa LatinoAmérica S/A e YPF S/A*) (Caso *EDF International*)

¹⁶⁵ COSTA, José Augusto Fontoura. EDF Internacional S/A vs YPF S/A: reflexões sobre os efeitos da sentença arbitral estrangeira anulada no juízo de origem. **Revista de Arbitragem e Mediação**, São Paulo, v. 48, ano 13, p. 380, jan-mar, 2016.

[...] “a distância entre a hipótese “anulação da sentença no país do território onde foi prolatada” e a consequência jurídica “impossibilidade de reconhecimento e execução no Brasil” está longe de ser curta e segura, até porque depende, como se observa na própria análise do acórdão, de várias etapas, as quais, vistas separadamente, espriam-se sobre um mapa em que os atalhos não podem ser traçados sem por em risco o bom Direito.¹⁶⁶

A premissa que fundamenta esse raciocínio é questionável. Veja que negar a sua homologação significa, ainda que tacitamente, reconhecer a legitimidade da decisão que a anulou no país de origem. E nesse sentido, é importante observar que o poder conferido ao árbitro no procedimento arbitral emana da própria vontade das partes, ou seja, da autonomia e do consentimento de ambas, e assim, renuncia à jurisdição estatal. Não é por acaso que a própria redação da Convenção de Nova York confere uma margem de discricionariedade aos Estados quando da homologação das sentenças que foram anuladas na origem.

Não obstante muito tenha se debatido em torno de qual seria o real sentido desse dispositivo da Convenção, não se pode olvidar o fato de que dentre as 5 versões das traduções oficiais, apenas a versão francesa traz um imperativo no sentido de impedir o reconhecimento destas sentenças. Ainda assim, com a construção jurisprudencial e análise de casos concretos, a França reconheceu a importância de se retirar esse impedimento e criou normas internas mais benéficas.

Além disso, a própria redação do art. 38 da nossa LAB, utiliza o verbo permissivo “poder”. Portanto, o STJ não pode presumir uma obrigatoriedade de negação ao pedido de reconhecimento de uma sentença arbitral tão somente por ter sido anulada onde foi prolatada.

Esse dispositivo não pode ser interpretado como uma negação obrigatória do reconhecimento da sentença arbitral estrangeira anulada, pois evidentemente traz uma redão no sentido de conferir uma margem de discricionariedade ao julgador e, ainda, representa um ponto para flexibilização do que vem sendo defendido no Brasil.

Com o argumento da possibilidade de reconhecimento do laudo arbitral estrangeira anulado insculpido na redação do art. 38 da Lei de Arbitragem Brasileira, é possível enxergar com esperança uma futura evolução na interpretação desse dispositivo.

¹⁶⁶ COSTA, José Augusto Fontoura. EDF Internacional S/A vs YPF S/A: reflexões sobre os efeitos da sentença arbitral estrangeira anulada no juízo de origem. **Revista de Arbitragem e Mediação**, São Paulo, v. 48, ano 13, p. 380, jan-mar, 2016.

É importante cuidar para não se perpetuar ou concordar com uma injustiça nos casos de uma impropriedade que contamine o processo de anulação. Sabe-se que não é raro ocorrer anulação em virtude de uma fraude, uma violação ao devido processo legal, um manifesto desrespeito à ordem pública e por motivos discricionários para defender interesses que fogem da justa medida. É o caso de decisões prolatadas por influência do governo ou de uma entidade local, como se pode ver, por exemplo, no caso *République árabe d’Egypte vs. Societé Chromalloy Aero Services*, a ser mais bem abordado mais adiante.

Infelizmente, há casos de países cujo poder político influencia o Judiciário para obter sentença anulatória de decisões arbitrais. Isso geralmente ocorre por interesses políticos ou financeiros do governo quando o Estado ou uma entidade estatal ou paraestatal é parte na arbitragem.¹⁶⁷ Ademais, percebe-se que raramente as sentenças arbitrais são questionadas no Judiciário e, quando o são, geralmente esse questionamento pode fazer parte de uma estratégia para procrastinar a execução do laudo arbitral.

Portanto, é importante permitir que uma sentença arbitral possa ser homologada quando a decisão que a anulou estiver contaminada por algum vício. Outrossim, é preciso que o nosso ordenamento esteja atento e acompanhe a evolução das relações estabelecidas entre pessoas, empresas e Estados e demais atores do Direito Internacional. Quanto a esse ponto, convém destacar que Mancini, já no século XIX, defendia três evoluções: *i)* social; *ii)* legislativa e *iii)* científica.¹⁶⁸

O Regimento Interno do STJ, em seu art. art. 216-F, em redação de 2016, declara que “não será homologada a decisão estrangeira que ofender a soberania nacional, a dignidade da pessoa humana e/ou a ordem pública”. Vê-se que o referido dispositivo segue a tendência da universalização dos direitos humanos e sua incidência nas relações privadas. Aguardemos sua aplicabilidade.

¹⁶⁷ WALD, Arnoldo. A reforma da lei de arbitragem: uma primeira visão. **Revista de Arbitragem e Mediação**, São Paulo, v. 40, p. 17, jan., 2014,. Disponível em: <http://nc-moodle.fgv.br/cursos/centro_rec/docs/reforma_lei_arbitragem_primeira_visao.pdf> Acesso em: 15 de maio de 2016.

¹⁶⁸ MANCINI, Pasquale Stanislao. **Direito Internacional: diritto Internazionale** prelezioni. Tradução de Ciro Mioranza. Rio Grande do Sul: Ijuí, 2003. p. 141-142.

5 SENTENÇA ARBITRAL ESTRANGEIRA ANULADA NA ORIGEM À LUZ DO DIREITO BRASILEIRO

No Brasil, as causas de anulabilidade do laudo arbitral estão enumeradas no art. 32, da LAB e trata-se de um rol taxativo. Além disso, a rigor do que dispõe o art. 34, a sentença arbitral estrangeira será reconhecida ou executada no Brasil “em conformidade com os tratados internacionais com eficácia no ordenamento interno e, na sua ausência, estritamente de acordo com os termos desta Lei”.

Considerando esse dispositivo e a incorporação da Convenção de Nova York ao ordenamento brasileiro, sabe-se que a Convenção é específica e posterior à LAB. Todavia, por não haver contradições, ambas são igualmente aplicáveis.

O referido art. 32, *caput*, da LAB, contém um erro, vez que a expressão empregada nesse dispositivo “é nula a sentença arbitral se”, não condiz com as causas enumeradas que, em verdade, se referem a hipóteses de anulabilidade e não nulidade.¹⁶⁹

O Professor Carmona lembra que não obstante a confusão terminológica, trata-se de uma reprodução do disposto nos Códigos de 1939 e 1973, que por sua vez, foram copiados do art. 829 do Código de Processo Civil italiano.¹⁷⁰

Feitas essas considerações, voltemos à análise do dispositivo:

Art. 32. É nula a sentença arbitral se:

~~I - for nulo o compromisso;~~

I - for nula a convenção de arbitragem; (Redação dada pela Lei nº 13.129, de 2015) (Vigência)

II - emanou de quem não podia ser árbitro;

III - não contiver os requisitos do art. 26 desta Lei;

IV - for proferida fora dos limites da convenção de arbitragem;

~~V - não decidir todo o litígio submetido à arbitragem;~~ (Revogado pela Lei nº 13.129, de 2015) (Vigência)

VI - comprovado que foi proferida por prevaricação, concussão ou corrupção passiva;

VII - proferida fora do prazo, respeitado o disposto no art. 12, inciso III, desta Lei; e

VIII - forem desrespeitados os princípios de que trata o art. 21, § 2º, desta Lei.

¹⁶⁹ CARMONA, Carlos Alberto. **Arbitragem e Processo**: um comentário à Lei nº 9.307/96. 3.ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Atlas, 2009. p. 399.

¹⁷⁰ CARMONA, Carlos Alberto. **Arbitragem e Processo**: um comentário à Lei nº 9.307/96. 3.ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Atlas, 2009. pp. 398-399.

Convém tecer alguns comentários quanto à primeira causa de nulidade, prevista no inciso I, vez que sofreu alteração. A LAB empregava a expressão “nulidade do compromisso” arbitral. No entanto, a reforma implementada pela Lei nº 13.129, de 2015, alterou essa redação a fim de fazer constar a “convenção de arbitragem” no lugar do compromisso.

A redação foi alterada para fins de corrigir o mesmo erro do *caput*, uma reprodução do CPC italiano. Vale notar que, no caso, esse dispositivo italiano foi corrigido naquele país em 2006, fazendo constar “convenção arbitral”.

No Brasil, tendo em vista que a arbitragem pode ser instituída tanto com o compromisso quanto com a convenção, pode-se afirmar que a lei brasileira estaria se referindo a ambos. Ao passo que a nulidade do compromisso refere-se à ausência de algum dos elementos elencados no art. 10, da LAB.

Por sua vez, percebe-se que os arts. 38 e 39 da LAB foram inspirados na CNY e praticamente reproduzem seu texto no ordenamento jurídico brasileiro. Mais especificamente, o art. 38, em seu *caput*, utiliza a mesma expressão constante do texto da tradução brasileira da CNY, qual seja, o permissivo “poderá”. Desse modo, vê-se que não determina categoricamente que o pedido de homologação da sentença arbitral anulada na origem seja recusado de plano. Antes, deixa margem para a sua possibilidade, o que nos permite enxergar uma brecha na legislação brasileira para a construção de uma evolução interpretativa.

Sabe-se que o Brasil, inicialmente, se mostrou muito fechado à retirada de parte do poder do Estado sobre a solução de conflitos. Especialmente pelos motivos já descritos no capítulo 1, é notório que temos evoluído com relação à aceitação da arbitragem, mas ainda há muito a se percorrer e muitas barreiras a se ultrapassar.

O tratamento que a jurisprudência brasileira conferiu no primeiro caso de sentença arbitral anulada na sede enfrentado pelo Brasil é um desses obstáculos. Mas a situação é mais favorável do que se imagina. O próprio legislador brasileiro teve um olhar prospectivo e deixou uma brecha no art. 38, da LAB – intencionalmente ou não- que permite essa evolução ao longo da consolidação da arbitragem no país com uma maior aceitação no sentido de favorecer esse método de solução de conflitos.

Em determinados casos, a sentença arbitral pode ser anulada na sede. Esses motivos estão enumerados nos arts. 38 e 39 da Lei de Arbitragem Brasileira que seguem o disposto no art. V, 1 e 2, da Convenção de Nova York, com a seguinte redação:

Artigo V

1 - O reconhecimento e a execução da sentença poderão ser indeferidos, a pedido da parte contra a qual ela é invocada, unicamente se esta parte fornecer à autoridade competente onde se tenciona o reconhecimento e a execução, prova de que:

- a) as partes do acordo a que se refere o Artigo II estavam, em conformidade com a lei a elas aplicável, de algum modo incapacitadas, ou que tal acordo não é válido nos termos da lei à qual as partes submeteram, ou na ausência de indicação sobre a matéria, nos termos da lei do país onde a sentença foi proferida; ou
- b) a parte contra a qual a sentença é invocada não recebeu notificação apropriada acerca da designação do árbitro ou do processo de arbitragem, ou lhe foi impossível, por outros razões, apresentar seus argumentos; ou
- c) a sentença se refere a uma divergência que não está prevista ou que não se enquadra nos termos da cláusula de submissão à arbitragem, ou contém decisões acerca de matérias que transcendem o alcance da cláusula de submissão, contanto que, se as decisões sobre matérias suscetíveis de arbitragem puderem ser separadas daquelas não suscetíveis, a parte da sentença que contém decisões sobre matérias suscetíveis possa ser reconhecida e executada; ou
- d) a composição da autoridade arbitral ou procedimento arbitral não se deu em conformidade com o acordado pelas partes, ou, na ausência de tal acordo, não se deu em conformidade com a lei do país em que a arbitragem ocorreu; ou
- e) a sentença ainda não se tornou obrigatória para as partes ou foi **anulada** ou suspensa por autoridade competente do país em que, ou conforme a lei do qual, a sentença tenha sido proferida.

2 - O reconhecimento e a execução de uma sentença arbitral também poderão ser recusados caso a autoridade competente do país em que se tenciona o reconhecimento e a execução constatar que:

- a) segundo a lei daquele país, o objeto da divergência não é passível de decisão mediante arbitragem; ou
- b) no reconhecimento ou execução da sentença seria contrário à ordem pública daquele país.

Dentre os efeitos da incorporação de um tratado ou convenção, está o que determina o art. 2º, §1º da LINDB:

Art. 2º. §1º: A lei posterior revoga a anterior, quando expressamente o declare, quando seja com ela incompatível ou quando regule inteiramente a matéria de que tratava a lei anterior.

Esse argumento, por si, já seria suficiente para determinar a aplicação da discricionariedade para homologação de sentença arbitral estrangeira anulada na origem, nos exatos termos do já comentado Art. V, (1), “e”, da CNY. Inclusive, porque o Brasil ratificou amplamente todos os termos, frise-se, sem qualquer ressalva ou denúncia e a Convenção foi incorporada ao nosso ordenamento por meio do Decreto nº 4.311, de 23 de julho de 2002.

Mas esse não é o argumento mais plausível relativamente à controvérsia gerada pela aplicabilidade deste dispositivo em específico e a homologabilidade da sentença arbitral estrangeira anulada na sede. Veja que a Lei de Arbitragem Brasileira reproduz os exatos termos da Convenção. Por esse motivo, não há que se falar em uma revogação da LAB naquilo que determinar em contrariedade à lei posterior específica – no caso, a CNY – uma vez que não há contrariedade entre o art. V da CNY e o Art. 38 da LAB.

Portanto, neste trabalho defende-se que estamos diante de um problema de interpretação. Embora a própria lei brasileira confira ao aplicador e intérprete da lei uma margem de discricionariedade nessa questão, o que se deduz pelo emprego do verbo “poder” e não “dever”, é que, possivelmente, a interpretação no sentido impositivo, rígida e sem margem para flexibilização seja uma herança dos resquícios de um territorialismo ainda muito arraigado no país.

A sede não é relevante no tocante às relações envolvendo arbitragem internacional, uma vez que autonomia da vontade é um dos sustentáculos da arbitragem. Para justificar, some-se à importância do local onde a decisão será executada a própria evolução legislativa que não deixa dúvidas quanto à primazia da autonomia das partes na escolha do procedimento a ser utilizado na arbitragem.¹⁷¹

Da análise da Lei Modelo, em seu art. 19(2), da própria LAB, em seu art. 21, §1º, e do Regulamento da UNCITRAL, na versão de 2010, artigo 17 (1), é pacífico que não havendo acordo entre as partes com relação às regras procedimentais para a condução da arbitragem, outorga-se ao árbitro esse poder de escolha. Evidentemente, ao conferir tais poderes às partes e ao árbitro, não há como negar que o local da sede perde sua importância.

Vale lembrar que, anteriormente à entrada em vigor da CNY, as Convenções de Genebra permitiam que a autonomia se sujeitasse à lei doméstica. Com o advento da CNY, porém, esse pensamento não se sustenta mais, vez que a Convenção preza pela autonomia da vontade das partes. Ademais, permite a aplicação das normas domésticas apenas supletivamente e tão somente se forem mais benéficas que a própria Convenção.

Redfern e Hunter reforçam essa tendência ao defenderem, com eloquência, que atualmente a prática arbitral e grau de autonomia da vontade das partes na escolha do

¹⁷¹ MANGE. Flávia Foz. **Processo arbitral transnacional**: reflexões sobre as normas que regem os aspectos procedimentais da arbitragem. 2012. 331 fls. Tese (Doutorado). Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2012. p. 101-102.

procedimento que regerá a arbitragem faz com que a sede da arbitragem passe a interferir o mínimo possível.¹⁷²

Por conseguinte, o simples fato de a sentença arbitral ter sido anulada não pode servir de justificativa para uma rejeição automática. É preciso ponderar os valores em questão e não permitir que uma decisão anulatória viciada impeça a realização da justiça na solução dos conflitos patrimoniais disponíveis sujeitos à arbitragem.

¹⁷² MANGE, Flávia Foz. **Processo arbitral transnacional**: reflexões sobre as normas que regem os aspectos procedimentais da arbitragem. 2012. 331 fls. Tese (Doutorado). Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2012. p. 102.

CAPÍTULO 3: HOMOLOGAÇÃO DE SENTENÇA ARBITRAL ESTRANGEIRA ANULADA NA ORIGEM DE ACORDO COM O DIREITO FRANCÊS

Neste capítulo, pretende-se apresentar como a França enfrenta a questão da homologabilidade da sentença arbitral estrangeira anulada na sede. Para tanto, num primeiro momento, a fim de compreender melhor a postura francesa com relação a esse tema, serão apresentadas algumas noções gerais sobre a arbitragem internacional de acordo com o direito francês, passando pela abordagem da teoria da deslocalização das sentenças arbitrais estrangeiras e autonomia da arbitragem internacional para a França.

Em seguida, será demonstrado o motivo pelo qual a França não aplica a CNY em matéria de reconhecimento de sentença arbitral estrangeira e, para finalizar, será feita uma análise das normas sobre homologação de sentença arbitral estrangeira no ordenamento jurídico francês, passando pelas reformas implementadas na França em 2011 e 2016.

1 JUSTIFICATIVA DA ESCOLHA DA FRANÇA COMO PARADIGMA

A escolha da França como paradigma para o desenvolvimento deste estudo em relação ao Brasil se justifica porquanto o direito francês está entre as principais ordens jurídicas utilizadas na arbitragem. Além disso, a Corte de Arbitragem da *International Chamber of Commerce (ICC)*, criada em 1919, está entre os centros de preferência para arbitragens. Ademais, a França ratificou a Convenção de Nova York em 26 de junho de 1959, há 57 anos, ao passo que o Brasil somente a ratificou há 14 anos.

Sabe-se que a doutrina francesa exerceu forte influência, por exemplo, no nosso Direito Administrativo e Direito dos Contratos.¹⁷³ Ademais, desempenhou um importante

¹⁷³ Quanto a esse ponto, ver: GOMES, Patrícia Maria da Silva; SANTOS, Igor Gomes Duarte dos; ÁVILA, Sabrina Sady Garcia e. Influência francesa na doutrina contratualista brasileira: uma análise da lei *faillot*. POMPEU, Gina; GUILLEMETTE, Leda Rouquayrol; POMPEU, Randal Martins. (Org.). **Relações Franco-Brasileiras: parceria necessária**. Anais do Ciclo de debates franco-brasileiro, Fortaleza,. 2011. p. 124-135. Ver também: GOMES, Patrícia Maria da Silva; PAIVA, Heloísa Assis. Autonomia da vontade nos contratos internacionais do comércio. In: Congresso Brasileiro de Direito Internacional, 9. **Anais do 9º Congresso Brasileiro de Direito Internacional**. Brasília, 2011. p. 963-971. Ver ainda: GOMES, Patrícia Maria da Silva; PARADELLAS, BARROZO, Rebecca Paradellas; PAIVA, Heloísa Assis de. Teoria da imprevisão e cláusula *hardship* nos contratos internacionais do comércio. In: Congresso Brasileiro de Direito Internacional, 8, 2010, Foz do Iguacu. **Anais do 8º Congresso Brasileiro de Direito**

papel no desenvolvimento da matéria de arbitragem comercial internacional antes, durante e após a elaboração da Convenção de Nova York, especialmente graças à influência de Jean Robert. É importante ressaltar que o texto final da Convenção é muito próximo do anteprojeto proposto pela ICC (*International Chamber of Commerce*) em 1953, que contou com a contribuição decisiva do já mencionado Jean Robert. Além disso, a delegação francesa em Nova York, conduzida por Dominique Holleaux, pesou muito durante a negociação do texto final.¹⁷⁴

A escola francesa contou com doutrinadores tais como Charles Dumoulin e Bernard D'Argentré. Nesse sentido, é importante lembrar que Dumoulin, influenciado pelos estudos de Bártolo, aceitava a aplicação do direito estrangeiro como resultado de um processo de internacionalização das relações comerciais, pelo que se pode concluir que admitia a eficácia da sentença estrangeira.¹⁷⁵

A Convenção de Nova York entrou em vigor na França em 24 de setembro de 1959, por meio do Decreto n. 59-1039 de 01 de setembro de 1959, o quarto país a incorporar a Convenção. Além disso, foi o primeiro Estado a elevar sua reserva de comércio à CNY, como se pode ver na carta de 17 de novembro de 1989 do então Ministro das Relações Internacionais.¹⁷⁶

Com razão, Thomas Clay afirma que “a França foi um dos propagadores mais zelosos da Convenção”.¹⁷⁷ Em verdade, não há dúvidas quanto à contribuição francesa à Convenção de Nova York, o que é de fácil constatação a partir do volume de trabalhos e pesquisas produzidas pela doutrina francesa nesta área, a exemplo das contribuições de grandes autores franceses como Motulsky, Philippe Fouchard, Berthold Goldman, Pierre

Internacional. Curitiba: Academia Brasileira de Direito Internacional, 2010: [...] “O Código Napoleônico, como a primeira grande codificação moderna, influenciou direta e indiretamente a doutrina contratual universal. [...] A expressão imprevisão foi utilizada, pela primeira vez, pelo Conselho de Estado na França no princípio do século XX, ao decidir sobre uma questão envolvendo um contrato de fornecimento de longa duração de uma empresa estatal com a cidade de Bordeaux, em que uma das partes, reclamando dos prejuízos que estava suportando por conta dos efeitos da Primeira Guerra Mundial (1914/1918), pedia que fosse revisto o contrato. p. 433.

¹⁷⁴ CLAY, Thomas. La Convention de New York vue par la Doctrine Française. **ASA BULLETIN**, v. 27, n.1, p. 50-51, *mars*, 2009.

¹⁷⁵ Ver: HUCK, Hermes Marcelo. **Sentença estrangeira e *lex mercatoria***: horizontes e fronteiras do comércio internacional. São Paulo: Saraiva, 1994. p. 4. Ver também: VALLADÃO, Haroldo. **Direito Internacional Privado**: em base histórica e comparativa, positiva e doutrinária, especialmente dos Estados americanos: introdução e parte geral. 4. ed. v.1. rev. e atual. Rio de Janeiro Freitas Bastos, 1974. p. 109-110.

¹⁷⁶ Rapport au Premier ministre relatif au Décret n° 2011-48, du 13 janvier 2011, portant réforme de l'arbitrage. Disponível em: <www.legifrance.gouv.fr.> Acesso em: 15/11/2016. Ver ainda: CLAY, Thomas. La Convention de New York vue par la Doctrine Française. **ASA BULLETIN**, v. 27, n.1, p. 51, *mars*, 2009.

¹⁷⁷ CLAY, Thomas. La Convention de New York vue par la Doctrine Française. **ASA BULLETIN**, v. 27, n.1, p. 51, *mars*, 2009.

Mayer, Emmanuel Gaillard, Jean Baptiste Racine, além do já mencionado Jean Robert, dentre outros.

É importante mencionar a teoria da autonomia da vontade no Direito Internacional Privado, que teve seus fundamentos estabelecidos pelo francês Charles Dumolin¹⁷⁸, que lançou as bases da autonomia da vontade nas relações privadas, assim como também o próprio desenvolvimento dos princípios da autonomia da cláusula compromissória¹⁷⁹, bem como o fundamento da própria autonomia da arbitragem internacional, cujo desenvolvimento se deve aos precursores franceses.

A França tem um papel inquestionável no desenvolvimento da arbitragem. A *Cour de Cassation* foi a primeira a confirmar a autonomia da cláusula compromissória, bem como a autonomia da sentença arbitral estrangeira, de modo que, mesmo tendo sido anulada no país de origem, isso não será um empecilho ao seu reconhecimento e execução em outro país.

¹⁷⁸ GOMES, Patrícia Maria da Silva; PAIVA, Heloísa Assis. Autonomia da vontade nos contratos internacionais do comércio. In: Congresso Brasileiro de Direito Internacional, 9. **Anais do 9º Congresso Brasileiro de Direito Internacional**. Brasília, 2011. p. 966.

¹⁷⁹ Ver comentários da decisão no caso *Gosset*: FRANÇA. *Cour de Cassation*. 1er civ., 7 mai 1963 (Gosset), *Bull. Civ.* v.1, n° 246.

2 ARBITRAGEM INTERNA VS. ARBITRAGEM INTERNACIONAL À LUZ DO DIREITO FRANCÊS

Ao contrário do Brasil, a França possui normas específicas para regular tanto a arbitragem nacional, quanto a internacional. Todavia, nem sempre foi assim. Até o início da década de 80, não havia uma legislação específica sobre arbitragem no país e as questões eram resolvidas pelo Poder Judiciário.

Em 1981, por meio dos decretos nº 81-500 (de 12 de maio de 1981) e nº 80-354 (de 14 de maio de 1981), a França consagrou o entendimento dos tribunais no Código de Processo Civil, ao introduzir disposições sobre a arbitragem, no título V, arts. 1.442 a 1.491.¹⁸⁰ Vale lembrar que, não obstante os diversos decretos, o Código de 1.806 permanecia intacto até então.

Diz-se que o direito francês da arbitragem internacional tem início com o acórdão *Gosset*, no ano de 1963. Neste precedente, a *Cour de Cassation* consagrou a autonomia da cláusula compromissória em relação ao contrato. A partir desse julgado, progressivamente construíram-se as bases da arbitragem internacional com fundamento na autonomia.

Desde 1963, pode-se afirmar que a França vem estabelecendo uma audaciosa jurisprudência responsável pela principal característica do direito da arbitragem francês que é a desvinculação do Estado, “um direito voltado para a sua própria eficácia, enviado e copiado mundialmente”.¹⁸¹

Em 2011, com o decreto nº 2011-48, de 14 de janeiro de 2011, o CPC francês passou por uma nova alteração e consagrou uma reforma no direito francês de arbitragem. O livro IV foi dedicado ao assunto, passando-se a regular a arbitragem nos arts. 1.442 a 1.527. O relatório que acompanhou a promulgação do decreto explicou que a reforma foi necessária para “melhorar a eficácia e a integração dos dispositivos inspirados por certos direitos estrangeiros cuja prática provou utilidade”.¹⁸²

As principais fontes do direito francês da arbitragem internacional são o *Nouveau Code de Procédure civile (NCPC)*, as convenções internacionais e europeias, as decisões dos tribunais franceses e as sentenças arbitrais. É importante notar que a França não adotou

¹⁸⁰ KOVAKS, Robert B. Challenges to International Arbitral Awards: the french approach. **Journal of International Arbitration**, Netherlands, v. 25, n. 4, p. 422, 2008.

¹⁸¹ CLAY, THOMAS. A Sede da Arbitragem Internacional: entre “ordem” e “progresso”. **Revista Brasileira de Arbitragem**, São Paulo, v. 5, n.17, p. 37-56, 2008.

¹⁸² KOVAKS, Robert B. Challenges to International Arbitral Awards: the french approach. **Journal of International Arbitration**, Netherlands, v. 25, n. 4, p. 459, 2008.

a Lei-Modelo da UNCITRAL de 1985, bem como que o Código Civil francês não se aplica à arbitragem internacional, tão somente à doméstica.¹⁸³

O conceito de arbitragem internacional para o direito francês encontra-se no art. 1.504, do NCPC, com redação idêntica ao do antigo art. 1.492, e define-a como “a que envolve os interesses do comércio internacional”.¹⁸⁴ Esse conceito se baseia na tradição jurisprudencial de comércio internacional e mais tarde na de arbitragem, ainda que não seja uma definição unânime na doutrina francesa. Além disso, é importante consignar que nesse campo “a vontade reina e a grande maioria das regras são supletivas”.¹⁸⁵

Esse conceito veio da construção jurisprudencial dos tribunais franceses que tinham por objetivo afastar as regras restritivas e rigorosas da arbitragem interna e permitir, conseqüentemente, o desenvolvimento do instituto na área internacional.

A definição francesa, diferentemente da brasileira – baseada no critério geográfico de onde a sentença foi proferida - leva em consideração um critério econômico, qual seja, o comércio internacional. Esse parâmetro econômico da arbitragem internacional, estabelecido no Código francês, se caracteriza pelo fato de que o litígio submetido ao árbitro consiste em uma operação que envolve elementos transfronteiriços ou de estraneidade, ou seja, aquela que não se desenvolve economicamente em um único país.

Por sua vez, estipulado expressamente o conceito de arbitragem internacional, a definição de arbitragem doméstica é residual, de modo que “o que não for arbitragem internacional envolvendo comércio internacional será arbitragem interna”, observados os parâmetros legais.¹⁸⁶

Com relação às diferenças entre a arbitragem internacional e a interna, veja que o ordenamento jurídico francês “caracteriza-se por um tratamento normativo mais

¹⁸³ KOVAKS, Robert B. Challenges to International Arbitral Awards: the french approach. **Journal of International Arbitration**, Netherlands, v. 25, n. 4, p. 422, 2008.

¹⁸⁴ Tradução livre: FRANÇA. *Code de Procedure Civile. Article 1.504* (Modifié par Décret n°2011-48 du 13 janvier 2011 - art. 2): “Est international l'arbitrage qui met en cause des intérêts du commerce international”.

¹⁸⁵ KOVAKS, Robert B. Challenges to International Arbitral Awards: the french approach. **Journal of International Arbitration**, Netherlands, v. 25, n. 4, p. 459-460, 2008.

¹⁸⁶ CAHALI, Francisco José. **Curso de Arbitragem**: mediação, conciliação, Resolução CNJ 125/2010. 5. ed., rev., atual. e ampl. de acordo com a Lei nº 13.129/2015 (Reforma da Lei de Arbitragem), com a Lei nº 13.140/2015 (Marco Legal da Mediação) e com o novo CPC. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015. p. 384-385. Ver ainda: BONATO, Giovani. Panorama da Arbitragem na França e na Itália: perspectiva de Direito Comparado com o sistema Brasileiro. **Revista Brasileira de Arbitragem**, São Paulo, nº 43, p. 78-76, jul-set, 2014.

permissivo, liberalizante e flexível” à internacional quando comparado ao regime previsto para a interna.¹⁸⁷

Para uma melhor compreensão, vale citar o exemplo da convenção de arbitragem internacional que não está sujeita a nenhuma condição de forma, nos termos do art. 1.507. Por sua vez, o art. 1.443 determina que a convenção de arbitragem interna deve ser estipulada por escrito, sob pena de nulidade.

Ainda nesse sentido, a impugnação da sentença arbitral internacional não tem efeito suspensivo, nos termos do art. 1.526, ao passo que a interposição da apelação ou da ação anulatória suspende a execução da sentença arbitral interna conforme determina o art. 1496.¹⁸⁸ Outrossim, é imperioso ressaltar que a doutrina francesa vê o árbitro como o “juiz natural” do direito do comércio internacional e investimentos.¹⁸⁹

Veja que, notadamente, o legislador francês optou pelo modelo dualista, de modo que vale a pena lembrar da teoria da autonomia da arbitragem internacional em relação às normas estatais, a seguir analisada no próximo tópico, fundada no pressuposto de que a justiça arbitral possui uma natureza privada e desconectada de qualquer ordem jurídica estatal. Desse modo, “a arbitragem se desnacionaliza ou deslocaliza, e passa a integrar uma “ordem jurídica arbitral” de caráter internacional, autônoma e diferente das ordens jurídicas nacionais”.¹⁹⁰

¹⁸⁷ BONATO, Giovanni. A arbitragem internacional na França e a arbitragem societária na Itália: algumas reflexões comparativas com o Direito Brasileiro. **Revista da Faculdade de Direito da UFMG**, Belo Horizonte, n. 66, p. 263-264, jan./jun, 2015.

¹⁸⁸ BONATO, Giovanni. A arbitragem internacional na França e a arbitragem societária na Itália: algumas reflexões comparativas com o Direito Brasileiro. **Revista da Faculdade de Direito da UFMG**, Belo Horizonte, n. 66, p.264, jan./jun, 2015.

¹⁸⁹ KESSEDJIAN, Catherine. **Droit du commerce international**. Paris: Presses Universitaires de France, 2013. p. 457.

¹⁹⁰ BONATO, Giovanni. Panorama da arbitragem na França e na Itália: perspectiva do direito comparado com sistema brasileiro. **Revista Brasileira de Arbitragem**, São Paulo, n. 43, p. 79, jul- set, 2014.

3 AUTONOMIA DA ARBITRAGEM INTERNACIONAL NO DIREITO FRANCÊS

Expressiva parte da doutrina francesa defende que a arbitragem integraria uma “ordem jurídica arbitral” de caráter internacional, uma ordem autônoma em relação a quaisquer leis estatais. Essa desnacionalização ou deslocalização da arbitragem consiste no fato de ser desconectada do sistema jurídico estatal.

Essa teoria reduz ao mínimo o papel da sede da arbitragem, a partir dessa visão da arbitragem como sistema autônomo e não nacional. Dentre seus expoentes, pode-se citar Berthold Goldman, com a obra *Les conflits de lois dans l'arbitrage international de droit privé*, de 1963, retomada por Philippe Fouchard (*L'arbitrage commercial international*, 1965), Daniel Cohen (*Arbitrage et société*, 1993), Bruno Oppetit (*La théorie de l'arbitrage*, 1998), Thomas Clay (*L'arbitre*, 2001), Jean-Batiste Racine (*L'autonomie de l'arbitrage international*, 2005), além de consagrada no livro de Emmanuel Gaillard *Aspects philosophiques du droit de l'arbitrage international* de 2008.

Na visão da França, além de ser entendida como uma instituição autônoma, é possível afirmar que a arbitragem é definida de modo universal, razão pela qual algumas regras são aplicadas também às arbitragens regidas por uma lei diversa da francesa, ainda que sem qualquer elemento de conexão com o ordenamento francês.¹⁹¹

Esse universalismo pode ser visto, por exemplo, especialmente no que tange à competência do juiz de apoio para nomear árbitro tanto nas arbitragens realizadas na França, como “também de qualquer arbitragem, desde que haja risco de denegação de justiça”, nos termos do art. 1.505 do CPC.¹⁹²

Giovani Bonato assevera que:

A concepção autonomista da ordem jurídica arbitral contrapõe-se tanto à visão clássica territorialista e monolocalizadora (segundo a qual a arbitragem seria integrada unicamente no ordenamento jurídico do país escolhido como sede), quanto à configuração intermediária e multilocalizadora (segundo a qual a arbitragem encontra a fonte da sua juridicidade não só na ordem jurídica do país da sede, mas também no

¹⁹¹ BONATO, Giovanni. Panorama da arbitragem na França e na Itália: perspectiva do direito comparado com sistema brasileiro. **Revista Brasileira de Arbitragem**, São Paulo, n. 43, p. 80, jul- set, 2014.

¹⁹² BONATO, Giovanni. Panorama da Arbitragem na França e na Itália: perspectiva de Direito Comparado com o sistema Brasileiro. **Revista Brasileira de Arbitragem**, n. 43, jul/set, p. 80, 2014.

conjunto das ordens prontas, verificadas certas condições, a reconhecer e executar a sentença arbitral).¹⁹³

A propósito da arbitragem internacional, de acordo com o raciocínio adotado por parte da doutrina francesa, sua autonomia está consagrada nos próprios elementos que a compõem. A própria convenção de arbitragem, fundamentada no acordo de vontade das partes, sem necessidade de referência uma norma estatal. A qualificação do árbitro como um “juiz internacional”. Além da sentença arbitral, definida como uma “decisão de justiça internacional”, deslocalizada e independente de qualquer ordenamento estatal.¹⁹⁴

Da análise da jurisprudência e doutrina francesa percebe-se que mesmo antes da reforma de 1.981, já se reconhecia a autonomia da arbitragem em relação ao processo nacional. Além disso, é de se notar que a redação do art. 1.466 determina que se a parte não alegar violações processuais durante o procedimento arbitral, não poderá fazê-lo perante o Judiciário.

3.1 TEORIA DA DESLOCALIZAÇÃO DA SENTENÇA ARBITRAL ESTRANGEIRA

A autonomia da sentença arbitral internacional está ligada intimamente à necessidade de uma realocização dessa sentença no local onde será executada. Nesse sentido, Pierre Mayer afirma que “a deslocalização pode ser reduzida a uma multilocalização, de modo que a apresentação da sentença a qualquer país onde se requeira sua execução”.¹⁹⁵

Portanto, a única jurisdição estatal que de fato pode controlar a validade da sentença é a do local da sua execução. Da interpretação da CNY, confirma essa análise ao suprimir a exigência do duplo *exequatur*, o que pode sugerir que o local de controle deve ser o lugar onde a sentença surtirá seus efeitos.¹⁹⁶

Todavia, observa-se que, inclusive na França, país de tradição mais liberal, há um certo grau de territorialidade no que tange ao controle da sentença arbitral internacional.

¹⁹³ BONATO, Giovanni. Panorama da Arbitragem na França e na Itália: perspectiva de Direito Comparado com o sistema Brasileiro. **Revista Brasileira de Arbitragem**, n. 43, jul/set, p. 80-81, 2014.

¹⁹⁴ Ver: FRANÇA. Corte de Cassação. *Société PT Putrabali Adyamulia v. Société Rena Holding et Société Mnogutia Est Epices*, Cour de Cassation (1^o Ch. Civile), 29 de junho 2007, **Bulletin**, n. 250, 2007.

¹⁹⁵ MAYER, Pierre. L’insertion de la sentence dans l’ordre juridique français. In: **Le droit et la pratique de l’arbitrage international en France**, Feduci, 1984, p. 84. Apud: WEILLER, Laura. La conception française de l’Arbitrage International – reflexions au sujet des arrêts Putrabali, Cass. Civ. 1, 29 juin 2007. **Revista Brasileira de Arbitragem**, São Paulo, v. 5, n.18, p. 119 (nota 19), abr-jun, 2008.

¹⁹⁶ WEILLER, Laura. La conception française de l’Arbitrage International – reflexions au sujet des arrêts Putrabali, Cass. Civ. 1, 29 juin 2007. **Revista Brasileira de Arbitragem**, São Paulo, v. 5, n.18, p. 119, abr-jun, 2008.

Não obstante o ordenamento jurídico francês claramente adotar uma visão autonomista da arbitragem, somando-se a isso o entendimento jurisprudencial de que a anulação da sentença arbitral na sede é irrelevante, a França também se utiliza do controle secundário.

Quanto a esse ponto, é importante diferenciar o mencionado controle secundário do controle primário. O secundário é realizado no local onde se pretende que a sentença seja executada. Por sua vez, o primário ocorre no local onde a sentença foi proferida. Portanto, a sentença arbitral, embora autônoma, deve passar por um controle - que é o processo de homologação e execução- para que, respeitados os requisitos, possa tornar-se eficaz no país, conforme previsto no art. 1.514 e seguintes.

O caso *Putrabali*, consolidou na jurisprudência francesa a afirmação do princípio da autonomia da sentença arbitral proferida no exterior¹⁹⁷. Esse entendimento retira da sede a importância defendida pelos territorialistas.

No entanto, é importante observar que, caso uma sentença arbitral proferida em outro país e lá anulada em virtude de uma irregularidade internacionalmente reconhecida, o pedido de reconhecimento e execução desta sentença será rejeitado no Estado requerido. Observe, porém, que essa sentença não será rejeitada simplesmente por ter sido anulada na sede, mas sim, por violar a ordem pública internacional que funciona como um “regulador final”¹⁹⁸.

¹⁹⁷ WEILLER, Laura. La conception française de l'Arbitrage International – reflexions au sujet des arrêts Putrabali, Cass. Civ. 1, 29 juin 2007. **Revista Brasileira de Arbitragem**, São Paulo, v. 5, n.18, p. 118, abr-jun, 2008.

¹⁹⁸ WEILLER, Laura. La conception française de l'Arbitrage International – reflexions au sujet des arrêts Putrabali, Cass. Civ. 1, 29 juin 2007. **Revista Brasileira de Arbitragem**, São Paulo, v. 5, n.18, p. 119, abr-jun, 2008.

4 A CONVENÇÃO DE NOVA YORK DO PONTO DE VISTA DA DOCTRINA FRANCESA

A implementação da CNY em junho de 1958 é vista por alguns autores como uma consagração das contribuições francesas à arbitragem comercial internacional. A título de exemplo, convém citar trecho da obra de Jean Robert:

Todas as posições adotadas pela jurisprudência ou doutrina francesa sobre o direito da arbitragem, felizmente, são consagradas pelas disposições adotadas e cujo interesse certamente se vê estendido, pois com elas uma parte do direito que está progredindo pelo mundo.¹⁹⁹

Thomas Clay afirma que a França deve seguir em sua missão de “evangelizar” no que tange à renovação nesta matéria. Para ele, tão logo a Convenção foi assinada, paradoxalmente, o seu declínio também teve início.²⁰⁰

Dúvida não há de que a Convenção tem por finalidade facilitar a circulação de sentenças arbitrais internacionais. Portanto, ela não pode e não instiga a utilização pura e simples do critério da sede, o que conduz a um efeito justamente indesejado que é a dificuldade na execução, uma vez que importaria em criar obstáculos à tão desejada circulação de sentenças.

Num tom crítico, Emmanuel Gaillard com razão afirmou:

Entre o Estado que hospeda em seus hotéis ou seus centros de conferências uma arbitragem e o Estado que permite a apreensão e a venda de ativos localizados em seu território, dificilmente haveria dúvida de que seja o último que possui o maior interesse em controlar a sentença.²⁰¹

Ademais, Thomas Clay também com muita destreza sustenta que:

¹⁹⁹ Tradução livre. Ver: ROBERT, Jean. La Convention de New York du 10 de juin 1958 pour la reconnaissance et l'exécution des sentences arbitrales étrangères. *Recueil Dalloz*, 1958.223, spéc. p. 228. Apud: CLAY, Thomas. La Convention de New York vue par la Doctrine Française. *ASA BULLETIN*, v. 27, n. 1, p.53, *mars*, 2009.

²⁰⁰ CLAY, Thomas. La Convention de New York vue par la Doctrine Française. *ASA BULLETIN*, v. 27, n.1, p. 55, *mars*, 2009.

²⁰¹ Tradução livre: *Entre l'Etat qui accueille dans ses hôtels ou ses centres de conférence un arbitrage et l'Etat qui perme la saisie et la vente d'actifs situés sur son territoire, il ne fait guère de doute que c'est ce dernier qui possède l'intérêt le plus fort à contrôler la sentence.* GAILLARD, Emmanuel. **L'exécution des sentences annulées dans leur pays d'origine.** *Clunet* 1998.645, spéc. p. 673. Apud: CLAY, Thomas. La Convention de New York vue par la Doctrine Française. *ASA BULLETIN*, v. 27, n.1, p. 62 (nota 50), *mars*, 2009.

Quanto mais o local da sede é considerado um elemento determinante, mais se enraíza a arbitragem num território. Do contrário, quanto mais privamos o local da sede de efeitos jurídicos, mais a arbitragem se torna internacional.²⁰²

Como apontado por Thomas Clay, limitar a influência da sede não caracteriza uma contestação à CNY, mas sim, sua aplicação teleológica. Portanto, pode-se afirmar que diminuir as consequências jurídicas do local da sede consiste numa leitura proativa da Convenção. Além disso, é importante ressaltar que a desvinculação da arbitragem da ordem jurídica do foro se insere na tendência da globalização da economia, de modo que o árbitro é o juiz natural, se não exclusivo. Essa tendência deve ser acompanhada e não combatida.²⁰³

Vale ainda ressaltar o que deduz Matthieu Boissésou:

Não devemos confundir a harmonização com a uniformidade. É certo que, graças às convenções internacionais e ao desenvolvimento das leis modernas sobre arbitragem, há uma certa convergência entre os sistemas de controle, mas cada país mantém uma concepção singular desse controle, seus próprios casos de recurso de anulação, os requisitos da ordem pública, mesmo no sentido internacional. Nesta perspectiva, a jurisprudência de *Hilmarton*, confirmada pelos julgamentos de *Putrabali*, longe de colocar em perigo a coordenação internacional do controle da sentença, a ambição da Convenção de Nova York, aborda profundamente o sistema da Convenção, porque facilita a peregrinação internacional das sentenças.²⁰⁴

Nesse estudo concorda-se com a doutrina francesa no sentido de que o local onde a sentença será executada e surtirá efeitos é evidentemente mais importante. Aqueles que entendem pela pura aplicação dos efeitos da sede não acompanham os passos do

²⁰² CLAY, Thomas. La Convention de New York vue par la Doctrine Française. **ASA BULLETIN**, v. 27, n.1, p. 62, mars, 2009.

²⁰³ CLAY, Thomas. La Convention de New York vue par la Doctrine Française. **ASA BULLETIN**, v. 27, n.1, p. 62, mars, 2009.

²⁰⁴ Tradução livre: *Il ne faut pas confondre harmonisation et uniformité. Certes, il existe, grâce aux conventions internationales, et au développement des législations modernes de l'arbitrage une certaine convergence entre les systèmes de contrôle, mais chaque pays conserve une conception singulière de ce contrôle, ses propres cas d'ouverture de recours en annulation, ses exigences en matière d'ordre public, même au sens international. Dans cette perspective, la jurisprudence Hilmarton, confirmée par les arrêts Putrabali, loin de mettre en péril la coordination internationale du contrôle de la sentence, ambition de la Convention de New York, rejoint en profondeur le système de la Convention, car elle facilite la pérégrination internationale des sentences.* BOISSÉSON, Mattieu. **Enforcement in action: harmonization versus unification.** ICCA Congress Series n. 9, 1999, p. 593. Apud: CLAY, Thomas. La Convention de New York vue par la Doctrine Française. **ASA BULLETIN**, v. 27, n.1, p. 63 (nota 54), mars, 2009.

desenvolvimento da arbitragem comercial internacional e a necessidade de adequação à realidade de um mundo globalizado.

É importante lembrar o problema semântico que a França enfrentou com relação à tradução da primeira linha do Artigo V, 1, da CNY. Nos termos de seu art. XVI, as cinco traduções oficiais da Convenção são: inglês, francês, russo, chinês e espanhol. Logo, é inevitável que um instrumento multilateral traduzido para tantas línguas fique totalmente isento de algum problema semântico e que as traduções levem a diferentes significados de acordo com a versão escolhida.²⁰⁵

Ao passo que a versão inglesa diz *recognition and enforcement may be refused*, que é inclusive no mesmo sentido da versão em português com o emprego do verbo poder, a tradução francesa deveria ser *peuvent être refusés* para que fosse equânime.²⁰⁶ Todavia, o texto da Convenção trouxe a expressão *la reconnaissance et l'exécution ne seront refusées que si*. Essa expressão utilizada na tradução francesa tem um significado imperativo, em sentido contrário ao permissivo *may* do inglês ou *poder* do português.

Dentre as cinco traduções oficiais da Convenção, a tradução francesa é única no sentido de imperativamente proibir o reconhecimento e execução de sentenças arbitrais proferidas em outro país quando anuladas na sua origem, o que provocou calorosos debates na França.

Essas discussões repercutiram na construção jurisprudencial e no texto das normas internas francesas mais favoráveis ao reconhecimento e execução de sentenças estrangeiras por eliminar esse obstáculo.

A respeito do art. VII, a Convenção de Nova York estabelece o que usualmente se denomina “cláusula de direito mais favorável”.²⁰⁷ Esse dispositivo prevê a não aplicação da Convenção quando se estiver diante de uma lei nacional mais favorável ao reconhecimento de sentenças arbitrais estrangeiras.

Esse artigo notadamente não só permite uma adaptação como também uma evolução do sistema de reconhecimento de sentenças arbitrais estrangeiras. A previsão dessa exceção dentro do próprio corpo da Convenção deixa claro, portanto, um de seus importantes objetivos, que é o estabelecimento de um padrão mínimo de proteção do

²⁰⁵ CLAY, Thomas. La Convention de New York vue par la Doctrine Française. **ASA BULLETIN**, v. 27, n.1, p. 54, *mars*, 2009.

²⁰⁶ CLAY, Thomas. La Convention de New York vue par la Doctrine Française. **ASA BULLETIN**, v. 27, n.1, p. 54, *mars*, 2009.

²⁰⁷ VAN DEN BERG, Albert Jan. **The New York Arbitration Convention of 1958. Towards a uniform judicial interpretation**. TMC Asser Institute, Kluwer, 1961, spéc. p. 81. Apud: CLAY, Thomas. La Convention de New York vue par la Doctrine Française. **ASA BULLETIN**, v. 27, n.1, p. 56, *mars*, 2009.

beneficiário da sentença arbitral estrangeira. Desse modo, nada impede que um país-membro cujas regras são mais favoráveis possa deixar de aplicar a Convenção e utilizar-se de suas normas internas nesta matéria.

Trata-se exatamente do que Fouchard, Gaillard e Goldman denominam de “tronco comum de nível mínimo de harmonização universalmente aceitável”.²⁰⁸ No entanto, é importante observar que a aplicação desse artigo da Convenção não ocorreu desde logo quando da sua entrada em vigor. Tanto que ao discorrer sobre os 20 anos da CNY, Pieter Sanders tratou apenas dos Artigos II e V, para ele os únicos que tiveram efetiva aplicabilidade.²⁰⁹

De fato, deve-se à jurisprudência francesa, na análise do caso *Hilmarton* - que permitiu a execução de uma sentença anulada na Suíça, local onde foi prolatada - o marco que trouxe à luz a dimensão da aplicabilidade do artigo VII da CNY. Foi exatamente a partir desse precedente que a doutrina francesa apresentou uma nova interpretação da CNY, mais ambiciosa e dinâmica, abrindo caminho para uma evolução na matéria.

Nesse acórdão, a jurisprudência francesa deixou claro seu entendimento pela caracterização da sentença arbitral estrangeira como uma sentença internacional, desvinculada da ordem jurídica do local onde foi prolatada, o que permite, portanto, que seja reconhecida e executada na França apesar de ter sido anulada na sua origem.

Há quem vá ainda mais longe na defesa da autonomia da arbitragem internacional ao sugerir a extinção do recurso de anulação no âmbito da arbitragem internacional, isso em favor de uma realização do controle no local onde a sentença será executada.²¹⁰ Num caminho ainda mais radical, Matthieu de Boissésou propôs a abolição dos artigos V-1-e e VI da CNY.²¹¹

Por outro lado, há também quem defenda a instauração de uma autoridade supranacional com competência exclusiva para o controle das sentenças arbitrais

²⁰⁸ Tradução Livre. Ver: FOUCHARD, Phillipe; GAILLARD, Emanuel e GOLDMAN, Berthold. **Traité de l'arbitrage commercial international**. Litec, 1996, spéc. n° 271. Apud: CLAY, Thomas. La Convention de New York vue par la Doctrine Française. **ASA BULLETIN**, v. 27, n.1, p. 56, mars, 2009.

²⁰⁹ SANDERS, Pieter. **Vingt ans de la Conventions de New York. Droit et pratique du commerce international 1979**, p. 359. Apud: CLAY, Thomas. La Convention de New York vue par la Doctrine Française. **ASA BULLETIN**, v. 27, n.1, p. 57, mars, 2009.

²¹⁰ FOUCHARD, Phillipe. Suggestioins pour accroître l'efficacité internationale des sentences arbitrales. **L'arbitrage Commercial International**. Dalloz, coll. Bibliothèque de Droit International Privé, v. 2, 1965, spéc. n°40. Apud: CLAY, Thomas. La Convention de New York vue par la Doctrine Française. **ASA BULLETIN**, v. 27, n.1, p. 60, mars, 2009.

²¹¹ Neste sentido, ver: BOISSÉSON, Matthieu. **Enforcement in action: harmonization versus unification**. ICCA *Congress Series* n. 9, spéc. n° 118-121. Apud: CLAY, Thomas. La Convention de New York vue par la Doctrine Française. **ASA BULLETIN**, v. 27, n.1, p. 60, mars, 2009.

estrangeiras, seja no caso de recursos de anulação quanto como para o pedido de execução.²¹²

Thomas Clay aponta para uma solução no sentido de que os efeitos da sede na arbitragem devem ser limitados, de modo que o controle deve ocorrer no momento da execução no país onde a sentença é submetida para reconhecimento²¹³, posição que coaduna com o que se filia neste trabalho.

²¹² HOLTZMAN, Howard. A task for the 21th century: creating a new international Court for resolving disputes on the enforceability of arbitral awards. In: **The Internalization of International Arbitration**. Graham & Trotman, 1995. Ver também: GHARAVI, Hamid G. **L'efficacité internationale de l'annulation d'une sentence arbitrale**, thèse de l'Université Panthéon-Assas (Paris II), sous la direction de Ch. Jarrosson, dact., soutenue le 19 de setembro de 2000, spéc. n. 392. Apud: CLAY, Thomas. La Convention de New York vue par la Doctrine Française. **ASA BULLETIN**, v. 27, n.1, p. 61 (nota 47), mars, 2009.

²¹³ CLAY, THOMAS. **Le siège dans l'arbitrage, entre "ordem" et "progresso"**, Gaz. Pal., Cah arb. 2008/2, 29 juin-1^{er} juillet 2008, p. 20. Apud: CLAY, Thomas. La Convention de New York vue par la Doctrine Française. **ASA BULLETIN**, v. 27, n.1, p. 61 (nota 48), mars, 2009.

5 HOMOLOGAÇÃO DE SENTENÇA ARBITRAL ESTRANGEIRA ANULADA NO DIREITO FRANCÊS

A sentença arbitral pode ser reconhecida e executada na França por meio do procedimento de homologação que confere *exequatur* para que a decisão estrangeira possa surtir efeitos no país.

O procedimento deve ser instaurado no denominado *Tribunal de Grande Instance* (TGI), tribunal de primeira instância que detém a competência nesses casos. É importante observar que se a sentença arbitral for estrangeira o TGI competente será o de Paris, ao passo que no caso de sentença doméstica o procedimento será se realizar no TGI do local onde foi prolatada.

Esse procedimento deve ser instruído com a sentença original ou cópia autenticada, acompanhada da convenção de arbitragem, conforme determina o art. 1.517, bem como a tradução se não estiver no idioma francês.

Ademais, pode-se afirmar que a nova lei francesa reduz consideravelmente o tempo entre a sentença e a sua execução. Isso se deve, primeiramente, ao fato de que para proceder com a notificação da sentença, não é mais necessário ter obtido o *exequatur*. Todavia, note-se ainda que esta disposição não é necessariamente útil para a arbitragem institucional, uma vez que a notificação da sentença é feita pela instituição tão logo seja proferida.²¹⁴

5.1 NORMAS SOBRE HOMOLOGAÇÃO DE SENTENÇA ARBITRAL NO ORDENAMENTO JURÍDICO FRANCÊS

5.1.1 Convenção Europeia de 1961

Em 1955, foi constituído um grupo de trabalho especial sobre arbitragem quando da extinta Comunidade Econômica Europeia (CEE). O principal objetivo desse grupo era o aperfeiçoamento do sistema de arbitragem a fim de facilitar o desenvolvimento do

²¹⁴ KESSEDJIAN, Catherine. **Droit du commerce international**. Paris: Presses Universitaires de France, 2013. p. 483.

comércio entre os países liberais e os socialistas.²¹⁵ Esse grupo se restringiu a procurar tão somente um complemento para as disposições da CNY que havia sido concluída em 1958.²¹⁶

Em 1961 o grupo se transformou em Reunião de plenipotenciários e adotou no dia 21 de abril desse ano a *Convention Européene sur l'Arbitrage Commercial International*.²¹⁷ Embora René David critique essa Convenção ao afirmar que *est mal rédigée en la forme*²¹⁸, no que tange ao seu espírito, pode-se dizer que representa um progresso ao definir os efeitos da convenção arbitral e a jurisdição competente para proferir a anulação de uma sentença arbitral, além de elencar os motivos para essa anulação.

Essa convenção foi rapidamente ratificada pelos Estados socialistas da Europa, além de países como França, Alemanha, Áustria, Bélgica e tem por objeto o que está previsto no seu próprio preâmbulo:

contribuir para o desenvolvimento do comércio europeu, evitando, na medida do possível, certas dificuldades que possam dificultar a organização e o funcionamento da arbitragem comercial internacional nas relações entre pessoas singulares ou coletivas de diferentes países da Europa.²¹⁹

O campo de aplicação da Convenção Europeia de 1961 foi, desde o princípio, concebido para envolver todo o desenvolvimento da arbitragem desde a conclusão da convenção de arbitragem até a execução ou anulação do laudo. Por outro lado, deve-se lembrar que o propósito da Convenção Europeia era, antes de mais, facilitar as relações comerciais entre os países da economia e a economia coletivizada.²²⁰ Portanto, era apropriado que a Convenção Europeia não abarcasse todas as arbitragens de caráter internacional e se restringisse a apenas aquelas interessantes para os países que aderiram a ela.²²¹

Em seu artigo IX, a convenção neutraliza a anulação da sentença arbitral na sede da arbitragem, o que restringe a importância da sede da arbitragem, notadamente no sentido de defender a deslocalização da sentença arbitral.

²¹⁵ DAVID, René. *L'Arbitrage dans le Commerce International*. Paris: Ed. Economica, 1982. p. 216.

²¹⁶ DAVID, René. *L'Arbitrage dans le Commerce International*. Paris: Ed. Economica, 1982. p. 216.

²¹⁷ DAVID, René. *L'Arbitrage dans le Commerce International*. Paris: Ed. Economica, 1982. p. 216.

²¹⁸ Tradução livre: é mal redigida em sua forma.

²¹⁹ UNIÃO EUROPEIA. *Convention Européene sur l'Arbitrage Commercial International*.

²²⁰ DAVID, René. *L'Arbitrage dans le Commerce International*. Paris: Ed. Economica, 1982. pp. 216-217.

²²¹ DAVID, René. *L'Arbitrage dans le Commerce International*. Paris: Ed. Economica, 1982. p. 217.

Logo, de acordo com essa convenção, a anulação da sentença arbitral pela autoridade do país de sua origem não impede que a produção de efeitos em outro Estado signatário. Portanto, sabendo-se que a França aplica essa Convenção, conclui-se também que reconhece as sentenças arbitrais estrangeiras ainda que anuladas na sua origem. Por este entendimento, privilegia-se o caráter internacional e a autonomia da sentença arbitral estrangeira.

5.1.2 *Nouveau Code de Procedure Civile*

A filosofia dessa reforma teve por fundamento tornar o direito da arbitragem mais acessível, adveio da necessidade de codificar a construção jurisprudencial e doutrinária que se firmou no país ao longo dos anos.

O decreto nº 2011-48 de 13 de janeiro de 2011 foi uma resposta ao anseio por uma modernização do direito da arbitragem na França e necessidade de reforma da matéria que foi codificada pelos decretos de 14 de maio de 1980 e 12 de maio de 1981. Antes disso, como se sabe, a matéria de arbitragem era essencialmente jurisprudencial.

Essa reforma de 2011 tem por origem a iniciativa do *Comité français de l'arbitrage* (CFA) que em 2001 criou um grupo de trabalho (inclusive, um grupo de arbitragem internacional presidido pelo professor Pierre Mayer) com a finalidade de analisar propostas de mudanças do Código de Processo Civil.²²²

O trabalho desse grupo se desenvolveu ao longo de vários anos e deu origem a um relatório apresentado pela Chancelaria. Desde então, tem sido objeto de muitas alterações, mas o “espírito da iniciativa da CFA – esclarecer e modernizar - está refletido no texto do decreto cujo relatório enviado ao Primeiro-Ministro foi objeto de publicação, o que é raro e, sem dúvida, mostra a importância dessa reforma”.²²³

Com relação à sua estrutura, o novo Livro IV do Código de Processo Civil se divide nos seguintes títulos: *Titre I – L'arbitrage interne* e *Titre II – L'arbitrage international*. Veja que o traço dualista do regime da arbitragem na França foi mantido, agora ainda mais distinto, vez que uma das novidades dessa reforma é exatamente o fato de ter conferido um

²²² GUILLAUMÉ, Johanna et al. *Chronique de Droit International Privé* (1^{er} partie). **Petites affiches**, França, Lextenso.fr, Centre de recherche et d'étude sur les droits de l'homme et le droit international (CRDHO-DI) de l'université de Rouen, n. 236, p. 6, 28 de novembre, 2011.

²²³ GUILLAUMÉ, Johanna et al. *Chronique de Droit International Privé* (1^{er} partie). **Petites affiches**, França, Lextenso.fr, Centre de recherche et d'étude sur les droits de l'homme et le droit international (CRDHO-DI) de l'université de Rouen, n. 236, p. 6, 28 de novembre, 2011.

título exclusivo para a arbitragem internacional. Anteriormente, as regras tanto de arbitragem interna quanto internacional estavam postas em um título comum.

O Título II, consagrado à arbitragem internacional, do art. 1.504 a 1.527, se divide em quatro capítulos: i) A convenção de arbitragem internacional; ii) A instância e a sentença arbitral; iii) O reconhecimento e a execução das sentenças arbitrais proferidas no exterior ou em matéria de arbitragem internacional (a parte que nos interessa para a finalidade desse trabalho) iv) Recursos.²²⁴

Quanto ao reconhecimento e execução das sentenças arbitrais no Título II, intitulado “Arbitragem Internacional”, que nos interessa ao desenvolvimento desse capítulo, é regulado pelos arts. 1.514 a 1.527, do NCPC, o novo texto manteve o procedimento já aplicado. No geral, as modificações foram marginais, uma importante se refere à designação do juiz competente que no caso das sentenças estrangeiras agora é o presidente do Tribunal de Grande Instância (TGI) de Paris, conforme determina o art. 1.516.²²⁵

Sabe-se que a França se utiliza do art. VII da CNY para não aplicar o art. V da referida convenção, o que se deve ao fato de o direito francês ser mais favorável nesse ponto, como já mencionamos anteriormente. Portanto, com relação às causas de recusa do pedido de homologação e execução de sentença arbitral estrangeira, a França aplica o art. 1.520 do CPC (antigo art. 1.502), que enumera 5 motivos para que esse pedido seja denegado. Nos seguintes termos:

Art. 1.520

A apelação da decisão que concede o reconhecimento ou a execução somente está aberta nos seguintes casos:

- 1° Se o árbitro decidiu sem convenção de arbitragem ou sobre convenção nula ou expirada;
- 2° Se o tribunal arbitral foi irregularmente constituído ou o árbitro único irregularmente designado;
- 3° Se o árbitro decidiu sem estar de acordo com a missão que lhe foi conferida;
- 4° Quando o princípio do contraditório não tiver sido respeitado; 5° Se o reconhecimento ou a execução forem contrários à ordem pública internacional.²²⁶

²²⁴ Tradução livre: i) *La convention d'arbitrage international*; ii) *L'instance et la sentence arbitrale*; iii) *La reconnaissance et l'exécution des sentences arbitrales rendues à l'étranger ou en matière d'arbitrage international*; et iv) *Les voies de recours*.

²²⁵ GUILLAUMÉ, Johanna et al. *Chronique de Droit International Privé* (1^{er} partie). **Petites affiches**, França, Lextenso.fr, Centre de recherche et d'étude sur les droits de l'homme et le droit international (CRDHO-DI) de l'université de Rouen, n. 236, p. 7, 28 de novembre, 2011.

²²⁶ Tradução livre. FRANÇA. *Code de Procedure Civile. Article 1.520. Le recours en annulation n'est ouvert que si: 1° Le tribunal arbitral s'est déclaré à tort compétent ou incompétent; ou 2° Le tribunal arbitral a*

O primeiro parágrafo desse dispositivo determina que se o árbitro decidiu sem convenção de arbitragem ou sobre convenção nula ou expirada a decisão não deve ser homologada. Ou seja, se o tribunal arbitral tem o poder de se pronunciar sobre a sua competência (princípio da competência-competência), é sempre com reserva do controle que exercerá o juízo do recurso ou da execução sobre a validade do acordo de arbitragem ou sua extensão ou transmissão.

O segundo motivo para recusa determina que se o tribunal arbitral foi irregularmente constituído ou o árbitro único irregularmente designado, isso será motivo para que a sentença não seja homologada. Na prática, esse motivo é raramente invocado, mas permite sancionar a falta de independência dos árbitros que não teria sido observada durante o processo arbitral.

O terceiro, por sua vez, estabelece como causa de denegação do pedido o fato de o árbitro ter decidido sem estar de acordo com a missão que lhe foi conferida. É graças a esse motivo que o juiz pode determinar se a sentença é *infra petita* ou *ultra petita*. Portanto, se o árbitro ultrapassa os limites do litígio, quebra o pacto que celebrou com as partes, e sua sentença não poderá produzir efeitos, porque ela ter sido prolatada fora dos poderes conferidos.

Já a quarta causa de recusa do pedido ocorre se restar caracterizado que o princípio do contraditório foi violado. Esse motivo permite essencialmente controlar que o tribunal arbitral tenha intimado as partes a debater sobre as questões de direito que ele aprecia de ofício. Igualmente, esse é o caso quando o laudo de um perito solicitado pelo tribunal arbitral não é comunicado às partes.

Por fim, o quinto motivo para denegação do pedido de homologação e execução de sentença se verifica quando houver violação à ordem pública internacional. Quanto a esse ponto, objeto de diversas discussões em todo o mundo diante da dificuldade de formatação de um conceito, vez que a ordem pública é evolutiva no sentido de acompanhar cada sistema jurídico, contexto histórico e a sociedade, além de estar sujeita às interpretações construídas pela jurisprudência.

Significa dizer a sentença arbitral estrangeira passará por um exame para verificação da compatibilidade e das consequências da homologação e execução da

été irrégulièrement constitué; ou 3° Le tribunal arbitral a statué sans se conformer à la mission qui lui avait été confiée; ou 4° Le principe de la contradiction n'a pas été respecté; ou 5° La reconnaissance ou l'exécution de la sentence est contraire à l'ordre public international. (Criado pelo Décret n°2011-48 du 13 janvier 2011 - art. 2).

sentença. A principal função da ordem pública é proteger o ordenamento jurídico de interferências exógenas capazes de causar danos à sua integridade.

Ademais, consolidou-se, na França, que o controle judicial sobre a incidência de preceitos de ordem pública em demandas arbitrais o momento de definição da arbitrabilidade da questão desloca-se para a fase pós-arbitral, exatamente esse momento descrito no dispositivo em análise, quando do procedimento de homologação e execução da decisão.

A ordem pública internacional leva em conta a diversidade de legislações e o dever de respeito mútuo e colaboração interjurisdicional que deve prevalecer. Por isso diz-se que a ordem pública internacional deve ser mais tolerante que a interna.

Com efeito, a Corte de Apelação de Paris, confirmada pela Corte de Cassação, decidiu no caso *Inserm*, que somente uma violação “flagrante, efetiva e concreta” da ordem pública poderia ensejar a recusa do *exequatur* ou a anulação de uma sentença.²²⁷

Ainda no que se refere à ordem pública, em acórdão proferido no caso *Ganz*²²⁸, a Corte de Apelação sustentou que em casos internacionais a restrição à arbitrabilidade deve ser menor em relação aos casos domésticos.

Considerando a pluralidade de legislações, bem como o dever de mútuo respeito entre os povos e de cooperação interjurisdicional, indispensável à realização da justiça internacional por meio do reconhecimento de direitos, inclusive para o reconhecimento e execução de sentenças arbitrais estrangeiras, conclui-se que, conseqüentemente, nesse campo deve haver ainda mais tolerância à ordem pública na sua vertente internacional.

Ainda sobre ordem pública internacional, no que se refere à intensidade desse controle, a jurisprudência francesa tem afirmado o controle minimalista²²⁹. Esse controle confere mais liberdade ao árbitro, na medida em que o juiz se limita a verificar a sentença como um todo, sem proceder um reexame dos pontos decididos pelo árbitro, mas atento à ordem pública internacional.

Um exemplo é o acórdão SNF, no qual o tribunal entendeu que:

²²⁷ FRANÇA. Tribunal des Conflits, , 17/05/2010, C3754, Publié au recueil Lebon. Disponível em: <<https://www.legifrance.gouv.fr/affichJuriAdmin.do?oldAction=rechJuriAdmin&idTexte=CETATEXT00022931557&fastReqId=56017264&fastPos=1>> Acesso em: 22 de setembro de 2016

²²⁸ FRANÇA. *Cour de Cassation*. Disponível em: <<https://www.legifrance.gouv.fr/affichJuriJudi.do?idTexte=JURITEXT000007617982>> Acesso em: 22 de setembro de 2016.

²²⁹ PLUYETTE, Gérard. Actualités du droit de l’arbitrage: l’obligation de révélation des arbitres et le contrôle de l’ordre public de fond par la Cour de Cassation. In: **Mélanges en l’honneur du Professeur Bernard Audit**: les relations privées internationales. Audit Lextenso, p. 631-632, 2014.

[...] em se tratando de ordem pública internacional, apenas o reconhecimento ou a execução da sentença deve ser considerado pelo juiz da anulação no que diz respeito à compatibilidade da solução com essa ordem pública, cujo controle deve se limitar à natureza **flagrante, real e concreta** da alegada violação.²³⁰

Veja que o art. 1.520 não enumera a anulação da sentença no país onde foi proferida dentre os motivos para a recusa à homologação e execução das sentenças arbitrais estrangeiras.

Embora este seja um dos motivos previstos no art. V (1) e (2) da CNY, e a França seja signatária, não o aplica com base na regra da lei mais favorável insculpida no art. VII. A França como seu viúvo ao longo desse capítulo e dos anteriores, possui uma política mais favorável para a arbitragem, de modo que uma sentença anulada na origem pode ser homologada e executada no território francês, observados os requisitos do art. 1.520, do NCPC.

Pode-se dizer que o juiz francês proferirá, nesses casos, soluções de harmonia internacional, o que permite lutar contra cancelamentos intempestivos e injustificados, ao menos aos olhos das jurisdições francesas.

5.1.3 Loi 2016-1547 Du 18 novembre 2016 (La justice du XXI^e siècle)

Recentemente, em novembro de 2016, foi promulgada na França a *Loi 2016-1547*. Esta lei, chamada de “*la justice du XXI^e siècle*”, em razão da modernização que trouxe resultante de um processo histórico e diversas alterações antes realizadas, implementou muitas reformas no campo do direito processual francês.

Percebe-se alterações em diversas áreas, como por exemplo, a instauração do divórcio consensual, alteração de nome, infrações no Código de Trânsito, o estabelecimento de um único pólo social no TGI para reagrupar todo o litígio da proteção social (assistência social, segurança social, etc.) hoje dividido entre várias jurisdições cujo nome é pouco conhecido e, finalmente, a consolidação do regime legal da ação de grupo e o alargamento em matéria de discriminação, ambiente e dados pessoais.²³¹

²³⁰ PLUYETTE, Gérard. Actualités du droit de l'arbitrage : l'obligation de révélation des arbitres et le contrôle de l'ordre public de fond par la Cour de Cassation. In: **Mélanges en l'honneur du Professeur Bernard Audit**: les relations privées internationales. Audit Lextenso, p. 631, 2014.

²³¹ CLAY, Thomas. *L'arbitrage, les modes alternatifs de règlement des différends et la transaction dans la loi justice du XXI^e siècle: loi 2016-1547 du 18 novembre 2016*. **Revista de Arbitragem e Mediação**, São Paulo, v. 52, ano 14, p. 299, 2017.

Essa reforma se insere no contexto de uma tendência que vem se desenvolvendo há vários anos para generalizar as ADRs²³². Para fazer isso, a nova lei não hesita em retocar o Código Civil, incluindo alguns artigos, particularmente em termos de transação e arbitragem, corrigindo erros, que eram veementemente criticados pela doutrina.²³³

Além disso, a reforma conferiu especial atenção aos métodos alternativos de resolução de litígios destinando um capítulo para tratar deste assunto no sentido de favorecer, incentivar e desenvolver a utilização da mediação, conciliação, processo participativo, a transação e a arbitragem.²³⁴

Com relação à arbitragem, após intensos debates sobre a possibilidade de se estender seu uso aos demais contratos civis, a nova lei consagrou a arbitragem em todos os tipos de contrato. Como se pode ver, houve um alargamento do âmbito da cláusula de arbitragem no artigo 2.061 do *Code Civil*, aplicável à arbitragem doméstica.

A partir dessa reforma, a arbitragem pode ser utilizada inclusive em questões imobiliárias, contratos de venda, seguro, arrendamento, dentre outros. De modo geral, pode-se concluir que a adoção da lei “Justiça do século XXI”, que beneficiou do procedimento mais célere e tem por objetivo expandir a justiça privada. Destarte, para a eficácia dessa reforma, foi preciso eliminar diversos dispositivos que atribuíam deveres exclusivamente aos juízes.

Apesar da importância dessa alteração, não trouxe mudanças no que tange ao escopo da pesquisa desse trabalho, que é a questão da homologação de sentença arbitral estrangeira anulada na sede, razão pela qual sua análise não será estendida.

²³² Em francês: *modes alternatifs de règlement des différends (MARD)*.

²³³ CLAY, Thomas. *L'arbitrage, les modes alternatifs de règlement des différends et la transaction dans la loi justice du XXI^e siècle: loi 2016-1547 du 18 novembre 2016*. **Revista de Arbitragem e Mediação**, São Paulo, v. 52, ano 14, p. 298, 2017.

²³⁴ CLAY, Thomas. *L'arbitrage, les modes alternatifs de règlement des différends et la transaction dans la loi justice du XXI^e siècle: loi 2016-1547 du 18 novembre 2016*. **Revista de Arbitragem e Mediação**, São Paulo, v. 52, ano 14, p. 298, 2017.

6 HOMOLOGAÇÃO DE SENTENÇA ARBITRAL ESTRANGEIRA ANULADA NO DIREITO FRANCÊS

Na França, ainda que uma sentença arbitral tenha sido anulada no Estado de onde emanou poderá ser homologada e executada. Esse entendimento foi consagrado no caso *Putrabali*²³⁵ que versava, sinteticamente, sobre uma demanda de execução de sentença arbitral que foi parcialmente anulada pela *High Court* de Londres.²³⁶

No que concerne à arbitragem internacional francesa, no que diz respeito aos motivos para recusa de reconhecimento da sentença arbitral, como já visto, não se aplica o artigo V, da Convenção de Nova York. Antes opta-se pela aplicação do artigo VII, 1, da referida convenção, o que permite a incidência do artigo 1.520, do *Nouveau Code de Procedure Civile* (NCPC) francês, notadamente mais favorável por não elencar a anulação da sentença arbitral na origem como uma das causas para o não reconhecimento de sentenças arbitrais anuladas.

Além disso, a França aplica a Convenção Europeia de 1961 sobre Arbitragem Comercial Internacional, concluída em Genebra, em 21 de abril de 1961. Em seu artigo IX, esta convenção neutraliza a anulação da sentença arbitral na sede da arbitragem, o que restringe a importância da sede da arbitragem, notadamente no sentido de defender a deslocalização da sentença arbitral.

Logo, de acordo com essa convenção, a anulação da sentença arbitral pela autoridade do país de sua origem, como já foi dito, não impede que esta produza efeitos em outro Estado signatário. Portanto, a França, país notadamente mais liberal, reconhece as sentenças arbitrais estrangeiras ainda que anuladas na sua origem. Esse entendimento prestigia o caráter internacional e a autonomia da sentença arbitral estrangeira.

Como visto, a partir da década de 80, os tribunais franceses estabeleceram a já mencionada ideia de “sentença arbitral deslocalizada”, razão pela qual não pode estar atrelada a nenhuma ordem estatal. Logo, a sentença arbitral seria uma sentença internacional, cuja validade não pode ser afetada pela anulação no local onde foi proferida.

²³⁵ FRANÇA. *Cour de Cassation*. 1^{er} chambre civile. 05-18.053. Arrêt n. 1021 du 29 juin 2007. Disponível em: https://www.courdecassation.fr/jurisprudence_2/premiere_chambre_civile_568/arret_n_10607.html < Acesso em: 22 de setembro de 2016.

²³⁶ FORTIER, Louis-Yves. La nouvelle loi française sur l'arbitrage: vues d'outre-Atlantique. *Les Cahiers de l'Arbitrage*, v.1, p. 24, 2013.

A decisão prolatada na sede da arbitragem que anule a sentença deve produzir efeitos tão somente naquele local.

6.1 JURISPRUDÊNCIA FRANCESA

Da análise da jurisprudência francesa sobre o tema em debate, encontra-se o caso *Norsolor*²³⁷, julgado pela *Cour de Cassation* francesa em 1984. Um marco, por ser a primeira vez que essa corte proferiu decisão afirmando a possibilidade de uma sentença arbitral anulada no local da sede, no caso na Áustria, ser executada na França.

Essa controvérsia tem por objeto um contrato internacional entre a empresa francesa *Norsolor* e empresa turca *Pablak*. Nesse caso a *Norsolor* denunciou o referido contrato, razão pela qual a *Pablak* deu início à arbitragem com sede em Viena, na Áustria.

No laudo arbitral, os árbitros entenderam pela responsabilidade da *Norsolor* pela quebra do contrato, condenando-a ao pagamento dos prejuízos à empresa turca. Apesar de anulada na Áustria, a sentença foi homologada na França. Ao apreciar a decisão da Corte de Apelação de Paris, a Corte de Cassação, com base na discricionariedade da aplicação do artigo V, 1, “e”, da Convenção de Nova York. Essa decisão suscitou ainda a aplicação da lei mais favorável prevista no artigo VII, 1, dessa convenção, com a seguinte redação:

Artigo VII

1. As disposições da presente Convenção não afetarão a validade de acordos multilaterais ou bilaterais relativos ao reconhecimento e à execução de sentenças arbitrais celebrados pelos Estados signatários nem privarão qualquer parte interessada de qualquer direito que ela possa ter de valer-se de uma sentença arbitral da maneira e na medida permitidas pela lei ou pelos tratados do país em que a sentença é invocada.

O caso *Norsolor* de 1984 pode ser considerado, portanto, o primeiro a consagrar, ainda que sutilmente, a tendência da jurisprudência e doutrina francesa em permitir o reconhecimento e execução de laudos arbitrais estrangeiros anulados no país de origem.

Destacam-se ainda os casos *Hilmarton* e *Chromalloy*, nos quais se verifica que as sentenças arbitrais anuladas no país de origem foram reconhecidas na França e nos Estados Unidos no sentido de consagrar essa posição.

²³⁷ FRANÇA. *Cour de Cassation*. Caso *Société Pablak Ticaret Limited Sirketi v Norsolor S.A.* 9 de outubro de 1984. Disponível em: < http://newyorkconvention1958.org/doc_num_data.php?explnum_id=1599> Acesso em 22 de setembro de 2016.

No caso *Société Hilmarton Ltd vs. Société Omnium de traitement et de valorisation (OTV)*, julgado em 23 de março de 1994, pela Primeira Câmara Cível da Corte de Cassação francesa, a empresa francesa *OTV* confiou à inglesa *Hilmarton* a tarefa de assessorar e coordenar a execução de um contrato de obras na Argélia. Essa empresa recorreu à arbitragem na ICC para receber o saldo remanescente de suas taxas e a sentença foi proferida em 19 de agosto de 1988, em Genebra, denegando o pedido. Em seguida, foi declarado executável na França, apesar de anulado na Suíça.²³⁸

Na decisão, a *Cour de Cassation*, entendeu que a sentença proferida na Suíça, é uma decisão internacional, logo, é deslocalizada e não integra a ordem jurídica suíça. Portanto, não deixa de existir, apesar da sua anulação.²³⁹

A França, ao aceitar a execução de uma sentença anulada na Suíça, no célebre caso *Hilmarton*²⁴⁰, instaurou uma nova etapa no desenvolvimento da arbitragem internacional a partir de uma emancipação das jurisdições estatais e até mesmo da própria CNY. É importante observar que essa solução não surgiu por acaso. Na verdade, foi inspirada jurisprudência do caso *Norsolor*²⁴¹, que foi lembrado também nas decisões de outros casos tais como *Polish Ocean Line*²⁴², *Chromalloy*²⁴³, *Société Barges Agro Industrie*²⁴⁴, *Bechtel*²⁴⁵ e *Putrabali*²⁴⁶.

No acórdão em análise, a Suprema Corte francesa fundamentou a decisão no sentido de que a execução na França de uma sentença arbitral anulada na Suíça não viola a ordem pública internacional, razão pela, em conformidade com o ordenamento francês, não serve de obstáculo à homologação da sentença.

²³⁸ FRANÇA. *Cour de Cassation*. Caso *Société Hilmarton Ltd vs. Société Omnium de traitement et de valorisation (OTV)*. Disponível em: <https://www.legifrance.gouv.fr/affichJuriJudi.do?idTexte=JURITEXT000007032023> >Acesso em: 22 de setembro de 2016.

²³⁹ FRANÇA. *Cour de Cassation*. Acórdão do caso *Hilmarton*. Disponível em: http://newyorkconvention1958.org/doc_num_data.php?explnum_id=769 > Acesso em 22 de setembro de 2016.

²⁴⁰ CLAY, Thomas. La Convention de New York vue par la Doctrine Française. **ASA BULLETIN**, v. 27, n.1, p. 57, mars, 2009. Sent. Arb. CCI n° 5622, Genève, 19 août 1988 (*Sté Hilmarton*), Riv. Dell'arb. 1992.773, obs. A. Giardina p. 784.

²⁴¹ FRANÇA. *Cour de Cassation*. 1er chambre civile, 09 de outubro de 1984, **Bulletin civ.**, v. 1, n. 248.

²⁴² FRANÇA. *Cour de Cassation*. 1er chambre civile, 1re chambre civile, 10 de março de 1993 (*Polish Ocean Line*).

²⁴³ FRANÇA. *Cour d'Appel* de Paris. Acórdão caso *Chromalloy*. 14 de janeiro de 1997. Disponível em: http://newyorkconvention1958.org/doc_num_data.php?explnum_id=1611 > Acesso em 22 de setembro de 2016.

²⁴⁴ FRANÇA. *Cour d'Appel* de Paris. *Société Barges Agro Industrie S/A vs. Société Young Pecan Company*. 1re chambre civile, 10 de junho de 2004 (*Barges Agro Industries*).

²⁴⁵ FRANÇA. *Cour d'Appel* de Paris. *Direction générale de l'aviation civile de l'Emirat de Dubai vs. Société International Bechtel*, 1re chambre civile, 29 de setembro de 2005 (*Bechtel*).

²⁴⁶ FRANÇA. *Cour de Cassation*. 1re chambre civile, 29 de junho de 2007 (*Putrabali*), **Bulletin civ.**, v. 1, n. 250 e 251.

Essa jurisprudência tende a desvincular a arbitragem internacional do local da sede e do Judiciário e incentiva uma adequação às modernas regras de comércio internacional. Desse modo, permite uma adaptação a fim de liberar a sentença arbitral estrangeira das restrições que impedem o alcance dos seus objetivos, e isso longe das pressões locais.

Tal precedente é, sem dúvidas, um dos mais comentados sobre o assunto. Além disso, marcou também uma cisão na doutrina em duas principais correntes totalmente opostas que se difundiu mundialmente, a territorialista em contraposição a essa posição universalista, já mencionadas no Capítulo 1.

No *leading case République árabe d’Egypte vs. Societé Chromalloy Aero Services*, o Egito celebrou um acordo com a *Chromalloy* que estabeleceu a obrigação de fornecer peças, manutenção e reparo os helicópteros da força aérea egípcia por 48 meses.²⁴⁷

Em 1991, o Egito rescindiu o contrato ao fundamento de que a empresa americana não cumpriu os prazos acordados. A empresa *Chromalloy*, inconformada, deu início a uma arbitragem com sede no Cairo. Em agosto de 1994 laudo favorável à empresa americana, que buscou o seu reconhecimento e execução nos Estados Unidos e na França. Em novembro do referido ano o Egito requereu a anulação do laudo, a qual posteriormente foi anulada em abril de 1995. Apesar da anulação, a empresa obteve o reconhecimento da sentença arbitral em 1995, no TGI de Paris, e em 1996, nos Estados Unidos (Corte Distrital de Columbia).²⁴⁸

Ao enfrentar o caso, a *Cour d’Appel* de Paris francesa reconheceu o caráter internacional da sentença arbitral proferida no Egito em acórdão datado de 14 de janeiro de 1997, nos seguintes termos:

[...] Considérant enfin que la sentence rendue en Egypte était une sentence internationale qui par définition, n’était pas intégrée à l’ordre juridique de cet Etat de sorte que son existence est demeurée établie malgré son annulation et que sa reconnaissance en France n’est pas contraire à l’ordre public international; [...]²⁴⁹

²⁴⁷ FRANÇA. *Cour de Cassation*. Acórdão caso *Chromalloy*. Disponível em: <http://newyorkconvention1958.org/doc_num_data.php?explnum_id=1611> Acesso em 22 de setembro de 2016.

²⁴⁸ FRANÇA. *Cour de Cassation*. Acórdão caso *Chromalloy*. Disponível em: <http://newyorkconvention1958.org/doc_num_data.php?explnum_id=1611> Acesso em 22 de setembro de 2016.

²⁴⁹ Ver acórdão do caso *Chromalloy*. FRANÇA. *Cour de Cassation*. Acórdão caso *Chromalloy*. Disponível em: <http://newyorkconvention1958.org/doc_num_data.php?explnum_id=1611> Acesso em 22 de setembro de 2016. Tradução livre: “[...] Considerando finalmente que a sentença proferida no Egito foi uma sentença internacional que, por definição, não estava integrado na ordem jurídica desse Estado, de sorte que sua existência permaneceu estabelecida, apesar de sua anulação, e que seu reconhecimento na França não é contrário à ordem pública internacional. [...]”

Igualmente, no caso *Société BARGUES Agro Industrie*, a Corte de Apelação de Paris decidiu que a sentença arbitral “não está integrada à ordem jurídica belga, de modo que sua eventual anulação pelo juiz da sede não afeta a sua existência impedindo seu reconhecimento e execução em outras ordens jurídicas nacionais”.²⁵⁰

Em decisão no caso *Putrabali*, a *Cour de Cassation* foi além, e se fez ainda mais clara ao fundamentar que a “sentença arbitral internacional, não está conectada a nenhuma ordem jurídica estatal, é uma decisão de justiça internacional, cuja regularidade é examinada segundo as regras aplicáveis no país onde seu reconhecimento e sua execução são demandadas.”²⁵¹

Vale transcrever trecho desse acórdão:

Attendu que la sentence du 10 avril 2001 ayant été revêtue de exequatur par le président du tribunal de grande instance de Paris à la demande de la société Rena Holding, la société Putrabali fait grief à l'arrêt d'avoir rejeté l'appel de la décision d'exequatur, alors, selon les moyens:

[...]

*3) que la règle suivant laquelle l'annulation d'une sentence arbitrale dans un Etat étranger ne tient pas en échec le droit pour la partie intéressée de solliciter en France son exequatur n'avait pas vocation à s'appliquer en l'espèce; qu'en effet, après remise en cause par le juge anglais de la sentence du 10 avril 2001, le collège arbitral qui avait rendu cette sentence a réexaminé l'affaire et rendu le 21 août 2003 une autre sentence portant le même numéro, se substituant à la première et la privant de toute valeur juridique, et ce conformément à la volonté des parties; qu'à cet égard également, l'arrêt attaqué a été rendu en violation de l'article 30 du nouveau code de procédure civile, du principe d'autonomie, des articles 1494, 1498, 1499 et 1502 du nouveau code de procédure civile; [...]*²⁵²

²⁵⁰ Tradução livre: “[...] elle n'est pas intégrée dans l'ordre juridique belge de sorte que son éventuelle annulation par le juge du siège ne porte pas atteinte à son existence en empêchant sa reconnaissance et son exécution dans d'autres ordres juridiques nationaux.[...]”. FRANÇA. *Cour d'Appel* de Paris. *Société BARGUES Agro Industrie S/A vs. Société Young Pecan Company*. 1re chambre civile, 10 de junho de 2004 (*BARGUES Agro Industries*). Disponível em: <http://newyorkconvention1958.org/doc_num_data.php?explnum_id=751> Acesso em 22 de setembro de 2016.

²⁵¹ FRANÇA. *Cour de Cassation*. 1re chambre civile, 29 de junho 2007, *Société PT Putrabali Adyamulia v. Société Rena Holding et Société Mnogutia Est Epices*.

²⁵² Tradução livre: “[...] Considerando que havia sido concedido *exequatur* à sentença de 10 de abril de 2001 pelo Presidente do Tribunal de Grande Instância de Paris por requerimento da *Rena Holding*, a *Putrabali* impugnou o acórdão que negou provimento ao recurso interposto contra a decisão de *exequatur*, nos seguintes termos: [...] 3) que a regra segundo a qual a anulação de uma sentença arbitral em um Estado estrangeiro não invalida o direito da parte interessada de solicitar na França seu *exequatur* não era aplicável nesse caso; que, com efeito, após o questionamento feito pelo juiz inglês da sentença de 10 de abril de 2001, o colégio arbitral que havia proferido essa sentença reexaminou o caso e prolatou, em 21 de agosto de 2003, outra sentença com o mesmo número, substituindo a primeira, privando-a de qualquer valor jurídico, em conformidade com a vontade das partes; a esse respeito, de igual modo, o acórdão impugnado foi proferido em violação do art. 30 do NCPC, do princípio da autonomia, dos arts. 1494, 1498 1499 e 1502 do NCPC.” FRANÇA. *Cour de Cassation*. 1re chambre civile, 29 de junho 2007, *Société PT Putrabali Adyamulia v. Société Rena Holding et Société Mnogutia Est Epices*. Disponível em:

A decisão arbitral, portanto, na visão das cortes francesas, não pertence a nenhuma ordem jurídica estatal e, ainda, por se tratar de uma decisão internacional, a sua validade deve ser apreciada em conformidade com as regras do país onde se pretende o seu reconhecimento e execução.

O acórdão do caso *Putrabali*, de 29 de junho de 2007, está entre as célebres decisões no âmbito do Direito da Arbitragem Internacional. Foi nesse caso que se construiu uma justificativa positiva para a afirmação do princípio da autonomia da sentença arbitral proferida em outro país²⁵³. Nesse precedente, como se viu, a sentença arbitral foi qualificada como uma decisão de justiça internacional, de modo que sua “juridicidade não está fundada no direito do Estado da sede, mas sim no conjunto de regras, tanto nacionais quanto transnacionais, que reconhecem sua validade”²⁵⁴.

O litígio em comento envolveu a questão do pagamento de uma carga de pimenta perdida no mar durante o seu transporte. A empresa francesa *Rena Holding* se recusou a pagar o preço à empresa de fornecedores indonésios *Putrabali*. A controvérsia foi submetida à arbitragem da *International General Produce Association (IGPA)*, e Londres foi eleita a sede.

Os acórdãos *Putrabali* contribuem sob dois aspectos: *i*) fundamentar positivamente a questão da autonomia da sentença arbitral e *ii*) a impossibilidade de conciliação das decisões.²⁵⁵ A maior contribuição desse precedente foi, sem dúvidas, a consagração da autonomia da sentença arbitral internacional, que há tempo já era adotada na França. Logo, uma afirmação da deslocalização da sentença arbitral internacional do local da sede.

Diante de todo o exposto, vê-se que embora ambos os ordenamentos, brasileiro e francês, sejam da mesma família, *civil law*, o francês é mais favorável à circulação de sentenças arbitrais estrangeiras. Para tanto, se sustenta em teorias úteis ao desenvolvimento não só da arbitragem internacional, como do próprio comércio internacional. Considerando que o Brasil fortaleceu sua atuação no mercado internacional na década de 90, e ainda

<<https://www.legifrance.gouv.fr/affichJuriJudi.do?idTexte=JURITEXT000017897325>> Acesso em 22 de setembro de 2016.

²⁵³ WEILLER, Laura. La conception française de l'Arbitrage International – reflexions au sujet des arrêts *Putrabali*, Cass. Civ. 1, 29 juin 2007. **Revista Brasileira de Arbitragem**, São Paulo, v. 5, n.18, p. 118, abr-jun, 2008.

²⁵⁴ WEILLER, Laura. La conception française de l'Arbitrage International – reflexions au sujet des arrêts *Putrabali*, Cass. Civ. 1, 29 juin 2007. **Revista Brasileira de Arbitragem**, São Paulo, v. 5, n.18, p. 118, abr-jun, 2008.

²⁵⁵ WEILLER, Laura. La conception française de l'Arbitrage International – reflexions au sujet des arrêts *Putrabali*, Cass. Civ. 1, 29 juin 2007. **Revista Brasileira de Arbitragem**, São Paulo, v. 5, n.18, p. 116, abr-jun, 2008.

caminha para melhor se encaixar tanto no comércio internacional quanto na arbitragem internacional. Por essa razão, conhecer o direito francês e aproveitá-lo no que for possível pode ser útil ao ordenamento jurídico brasileiro.

CONCLUSÃO

O debate sobre o problema da sentença arbitral anulada se fortalece a partir da década de 80 com a intensificação da utilização da arbitragem, de modo que a sua universalização faz emergir alguns problemas com as jurisdições estatais.

Partindo-se do pressuposto de que a Convenção de Nova York representa um padrão mínimo de proteção do beneficiário da sentença arbitral, seu principal objetivo é a facilitação da circulação das sentenças arbitrais. Além do mais, o próprio texto da Convenção permite que os Estados optem por meios ainda mais favoráveis à homologação de sentença arbitral estrangeira. Essa é a redação do art. VII, considerada uma cláusula de direito mais favorável.

Como visto, o referido dispositivo permite que a parte que busca o reconhecimento e execução do laudo arbitral estrangeiro se beneficie da legislação mais favorável do país onde pleiteia a homologação e execução da sentença. Tal é o caso da França que, a partir da interpretação do art. VII da CNY aplica suas normas internas, notadamente, mais favoráveis à arbitragem internacional.

Sabe-se que o êxito do sistema de arbitragem comercial internacional depende da atuação dos tribunais locais. Uma interpretação adequada à realidade e uma visão prospectiva é fundamental ao desenvolvimento do comércio internacional e da arbitragem internacional.

Este trabalho não tem a pretensão de afirmar que o ordenamento jurídico brasileiro deva copiar as normas francesas. Antes, sugere que o nosso ordenamento se inspire no francês e faça uma mudança gradual, considerando-se a nossa própria evolução social e legislativa, sempre no sentido de facilitar e viabilizar a circulação de sentenças internacionais, especialmente as arbitrais - objeto desta pesquisa- e que por vezes podem encontrar mais barreiras no Brasil.

Considerando os aproximadamente 59 anos da CNY, bem como toda a contribuição francesa ao desenvolvimento da questão em torno da homologação de sentenças arbitrais estrangeiras antes e depois elaboração dessa Convenção, e lançando-se um olhar para o futuro, vê-se o quanto a doutrina francesa ainda pode contribuir e o quanto os Estados podem ser positivamente influenciados.

Evidentemente, como se demonstrou ao longo desta pesquisa, quanto maior a valorização da sede, mais a arbitragem fica limitada a um território específico. Ao

contrário, quanto mais se priva o local da sede de efeitos jurídicos, mais a arbitragem se torna verdadeiramente internacional. Classificar as sentenças por país não é o escopo da Convenção, sua missão é especialmente favorecer o reconhecimento e execução dessas sentenças.

Portanto, é necessário fazer uma releitura dinâmica e atualizada da Convenção. A jurisprudência francesa nos casos *Hilmarton* e *Putrabali*, por exemplo, destaca a possibilidade de execução de uma sentença arbitral estrangeira anulada no local da origem, apesar dos obstáculos criados no local onde as mesmas foram prolatadas.

A própria França, não obstante contar com uma tradução do Artigo V, 1, “e” da CNY mais rígida e imperativa, ainda assim alterou suas normas internas no sentido de flexibilizar e favorecer o reconhecimento de sentenças arbitrais estrangeiras anuladas na origem e superou esse problema semântico da Convenção. Quanto mais também o poderia o Brasil, que conta com uma tradução no sentido permissivo, além da própria permissão insculpida no art. 38 da nossa Lei de Arbitragem Brasileira.

A nossa LAB, no referido art. 38, ao utilizar a expressão “somente *poderá* ser negada”, traz uma redação fiel à CNY. Veja que o emprego do verbo *poder* traz um permissivo, assim como na CNY, no sentido de conferir uma discricionariedade, mas de modo algum determina uma negação obrigatória, como vem sendo empregado.

Impõe-se, portanto, que seja desenvolvida uma evolução interpretativa, já que a própria legislação interna brasileira confere essa possibilidade. Quanto a esse ponto é importante destacar o papel de intérprete da lei conferido ao Superior Tribunal de Justiça, razão pela qual se sugere uma interpretação e aplicação desse dispositivo com o sentido permissivo que lhe é próprio.

Uma atualização do entendimento jurisprudencial nesse sentido propiciará a construção de uma jurisprudência com a possibilidade de reconhecimento e execução de sentenças arbitrais estrangeiras, ainda que anuladas no local onde foram proferidas e, conseqüentemente, facilitará a circulação dessas sentenças.

Também não se pretende com este trabalho defender uma *lex execucionista*, antes, busca-se viabilizar a justiça internacional, de modo que se a sentença arbitral estrangeira que tiver sido anulada por irregularidades confirmadas, não deve ser executada. Todavia, se a anulação decorrer de uma violação à ordem pública internacional, de interesses particulares ou de corrupção, não se pode recusar sua homologação de plano a fim de não se perpetuar uma injustiça. Portanto, é preciso considerar o perigo de um controle primário

abusivo como se vê quando, por exemplo, uma decisão arbitral é anulada arbitrariamente para proteger o Estado ou um particular.

A arbitragem comercial internacional é o aparelho mais utilizado para a solução de controvérsias que envolvem questões milionárias (e bilionárias, diga-se de passagem). Ora, são conflitos entre grandes empresas e ou os Estados e essas transnacionais. Sabe-se que as questões em disputa podem envolver inclusive violações a direitos de populações, minorias étnicas (índios, comunidades tradicionais, etc.) e ainda ao meio ambiente. Ademais, não poucas vezes o tribunal arbitral ou o judiciário é corrompido para favorecer interesses particulares, em detrimento da realização da justiça.

Portanto, ainda mais no contexto do avanço da incidência dos direitos humanos nas relações privadas e no próprio direito internacional privado, é necessário abrir exceções às rígidas regras de homologação de sentença arbitral estrangeira, a fim de se promover o que se denomina de justiça internacional.

Por conseguinte, a aplicação da lei do local da arbitragem é relativa, pois esse lugar onde foi realizada a arbitragem pode ser transitório. Logo, a sede é irrelevante e o local onde a sentença será executada é que importa.

Nenhum Estado pode ter o direito exclusivo de lidar com a sentença. Igualmente, um ou mais países que deneguem o requerimento de seu reconhecimento ou execução não podem ser capazes de retirar a legitimidade da sentença ou torna-la sem valor. É importante diferenciar os casos de procedimentos judiciais, cuja soberania é focalizada, dos casos de arbitragens comerciais internacionais, nas quais, ao contrário do juiz, o árbitro não tem *lex fori*.

Como assevera Martin Wolff, as vantagens do reconhecimento das decisões estrangeiras são evidentes, “se todas as sentenças pudessem ser admitidas em toda parte, haveria estabilidade das relações individuais no mundo inteiro”, desse modo, seriam desnecessárias novas ações em outros países.²⁵⁶

Sabe-se que o Direito não é estático²⁵⁷ e realmente não poderia ser. Tendo em vista toda a evolução da arbitragem no Brasil - a supressão do duplo *exequatur*, a equiparação à sentença judicial, dentre outros - esse trabalho tem por objetivo contribuir para que a arbitragem continue a se desenvolver no país em consonância com a intensificação das relações no âmbito internacional, avanços legislativos, culturais e sociais. Além disso, essa

²⁵⁶ WOLFF, Martin. **Private International Law**. p. 250. Apud: CASTRO, Amílcar de. **Direito Internacional Privado**. 6.ed. aum. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2008. pp. 474.

²⁵⁷ REALE, Miguel. **Lições Preliminares de Direito**. 26. ed. rev. São Paulo: Saraiva, 2002. p. 7.

pesquisa apresenta mais um ponto no qual o direito brasileiro pode ir mais adiante em matéria de arbitragem internacional.

REFERÊNCIAS

A) DOUTRINA

A.J. Van den Berg. L'arbitrage commercial en Amérique Latine. In: **Revue de l'arbitrage**. Paris: Litec, 1979. p. 124.

ABADE, Denise Neves. Análise da coexistência entre carta rogatória e auxílio direto na assistência jurídica internacional. In: Brasil. Ministério Público Federal. Secretaria de Cooperação Internacional. Temas de cooperação internacional. **Temas de Cooperação Internacional**. 2. ed. rev. e ampl. V. 2. Brasília: MPF, 2016. p. 7-23.

ALMEIDA, Ricardo Ramalho. **Arbitragem comercial internacional e ordem pública**. Rio de Janeiro: Renovar, 2005.

AMARAL JÚNIOR, Alberto do. **Introdução ao Direito Internacional Público**. São Paulo: Atlas 2008.

ARAÚJO, Nádia de. **Contratos internacionais: autonomia da vontade, mercosul e convenções internacionais**. 4. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2009.

_____. **Direito Internacional Privado: teoria e prática brasileira**. 5. ed. atual. e ampl. Rio de Janeiro: Renovar, 2011.

_____. **Conferência da Haia de Direito Internacional Privado: reaproximação do Brasil e análise das convenções processuais**. Disponível em: <<http://nadiadearaujo.com/wp-content/uploads/2015/03/A-CONFER%C3%80ANCIA-DA-HAIA-DE-DIREITO-INTERNACIONAL-PRIVADO-REAPROXIMA%C3%87%C3%83O-DO-BRASIL-E-AN%C3%81LISE-DAS-CONVEN%C3%87%C3%95ES-PROCESSUAIS.pdf>> Acesso em: 10 de janeiro de 2017.

BAPTISTA, Luiz Olavo. Arbitragem internacional pública e privada. In: PUCCI, Adriana Noemi (coord.) **Aspectos Atuais da Arbitragem**. Rio de Janeiro: Forense, 2001. p. 207-219.

BOBBIO, Norberto; MATEUCCI, Nicola; PASQUINO, Gianfranco. Dicionário de política. v. 1. 11. ed. Tradução de Carmen C. Varriale et al. Brasília: Editora Universidade de Brasília.

BONATO, Giovanni. A arbitragem internacional na França e a arbitragem societária na Itália: algumas reflexões comparativas com o Direito Brasileiro. **Revista da Faculdade de Direito da UFMG**, Belo Horizonte, n. 66, p. 253 - 289, jan./jun, 2015.

_____. Panorama da arbitragem na França e na Itália: perspectiva do direito comparado com sistema brasileiro. **Revista Brasileira de Arbitragem**, São Paulo, n. 43, p. 59-92, jul-set, 2014.

BRAGHETTA, Adriana. **A importância da sede da arbitragem**: visão a partir do Brasil. Rio de Janeiro: Renovar, 2010.

GUILLAUMÉ, Johanna et al. Chronique de Droit International Privé (1^{er} partie). **Petites affiches**, França, Lextenso.fr, Centre de recherche et d'étude sur les droits de l'homme et le droit international (CRDHO-DI) de l'université de Rouen, n. 236, p. 6-10, 28 de novembre, 2011.

CAHALI, Francisco José. **Curso de Arbitragem**. Curso de arbitragem: mediação, conciliação, Resolução CNJ 125/2010. 5. ed., rev., atual. e ampl. de acordo com a Lei nº 13.129/2015 (Reforma da Lei de Arbitragem), com a Lei nº 13.140/2015 (Marco Legal da Mediação) e com o novo CPC. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

CALMON, Eliana. **A arbitragem internacional**. Disponível em: <http://bdjur.stj.jus.br/xmlui/bitstream/handle/2011/48/Arbitragem_Internacional.pdf?sequence=6>. Acesso em: 02/05/2015.

CARMONA, Carlos Alberto. **Arbitragem e Processo**: um comentário à Lei nº 9.307/96. 3.ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Atlas, 2009.

CARNELUTTI, Francesco. **Sistema del diritto processuale civile**: funzione e composizione del processo. v. I. Pádova: CEDAM, 1932.

CASTRO, Amílcar de. **Direito Internacional Privado**. 6.ed. aum. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2008.

_____. **Direito Internacional Privado**. v. 2. Rio de Janeiro: Forense, 1956.

CLAY, Thomas. La Convention de New York vue par la Doctrine Française. **ASA BULLETIN**, v. 27, n.1, p. 50-65, mars, 2009.

_____. A Sede da Arbitragem Internacional: entre “ordem” e “progresso”. **Revista Brasileira de Arbitragem**, São Paulo, v. 5, n.17, p. 37-56, 2008.

_____. L'arbitrage, les modes alternatifs de reglement des differends et la transaction das la loi justice du XXIe siècle: loi 2016-1547 du 18 novembre 2016. **Revista de Arbitragem e Mediação**, São Paulo, v. 52, ano 14, p. 297-333, 2017.

COSTA, José Augusto Fontoura. EDF Internacional S/A vs YPF S/A: reflexões sobre os efeitos da sentença arbitral estrangeira anulada no juízo de origem. **Revista de Arbitragem e Mediação**, São Paulo, v. 48, ano 13, p. 365-390, jan.-mar, 2016.

_____. Sobre corvos e ornitorrincos: arbitragem estrangeira e internacional no direito brasileiro. **Revista Brasileira de Arbitragem**, São Paulo, v. 8, n. 29, p. 60-73. 2011.

DAVID, René. **L'Arbitrage dans le Commerce International**. Paris: Ed. Economica, 1982.

DINAMARCO, Cândido Rangel. **Instituições de Direito Processual Civil**. 4 ed. v.1. São Paulo: Malheiros.

DINIZ, Maria Helena. **Lei de Introdução ao Código Civil Brasileiro Interpretada**. 12 ed. São Paulo: Saraiva, 2007.

DOLINGER, Jacob. **Direito internacional privado: parte geral**. 9. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2008.

_____; TIBÚRCIO, Carmen. **Direito Internacional Privado: arbitragem comercial internacional**. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.

_____. **Direito Internacional Privado: parte geral e processo internacional**. 12. ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2016.

FARIA, José Eduardo. Democracia e governabilidade: os direitos humanos à luz da globalização econômica. In: FARIA, José Eduardo (Org.). **Direito e globalização econômica: implicações e perspectivas**. São Paulo: Malheiros, 2015. pp. 276-160.

FINKELSTEIN, Cláudio. Arbitragem Internacional e Legislação Aplicável. **Revista Jurídica Luso-Brasileira**, Lisboa, Ano 1, n.5, p. 341-353, 2015.

FRIEDRICH, Tatyana Scheila. **Normas imperativas de Direito Internacional Privado: lois de police**. Belo Horizonte: Fórum, 2007.

GAILLARD, Emmanuel. La jurisprudence de la Cour de Cassation en matière d'arbitrage international. **Revue de l'arbitrage**, n. 4, p. 697 ss, 2007.

_____. **Teoria jurídica da arbitragem internacional**. Tradução de Natália Mizrahi Lamas. São Paulo: Atlas, 2014.

GOMES, Patrícia Maria da Silva. A Arbitragem Comercial Internacional e aspectos da Lei nº 9.307/1996. In: CAPUCIO, Camila; et al. (Org.) **Direito Internacional no nosso**

tempo: relações jurídicas privadas, comerciais e do investimento. v. 3. Belo Horizonte: Arraes, 2013. p. 91-104.

_____. **Contratos internacionais:** uma análise do princípio da autonomia da vontade. 2011. 64 p. Trabalho de Conclusão de Curso (Graduação) – Faculdade de Direito, Universidade Federal de Uberlândia, Uberlândia, 2011.

_____; PAIVA, Heloísa Assis. Autonomia da vontade nos contratos internacionais do comércio. In: Congresso Brasileiro de Direito Internacional, 9. **Anais do 9º Congresso Brasileiro de Direito Internacional.** Brasília, 2011. p. 963-971.

_____; SANTOS, Igor Gomes Duarte dos; ÁVILA, Sabrina Sady Garcia e. Influência francesa na doutrina contratualista brasileira: uma análise da lei *faillot*. POMPEU, Gina; GUILLEMETTE, Leda Rouquayrol; POMPEU, Randal Martins. (Org.). **Relações Franco-Brasileiras:** parceria necessária. Anais do Ciclo de debates franco-brasileiro. Fortaleza, 2011. p. 124-135.

_____; PARADELLAS, BARROZO, Rebecca Paradellas; PAIVA, Heloísa Assis de. Teoria da imprevisão e cláusula *hardship* nos contratos internacionais do comércio. In: Congresso Brasileiro de Direito Internacional, 8, 2010, Foz do Iguaçu. **Anais do 8º Congresso Brasileiro de Direito Internacional.** Curitiba: Academia Brasileira de Direito Internacional, 2010. p. 431-437.

GRINOVER, Ada Pellegrini; CINTRA, Antônio Carlos de Araújo; DINAMARCO, Cândido Rangel. **Teoria Geral do Processo.** 24. ed. São Paulo: Malheiros, 2009.

HASCHER, Dominique. L'influence de la doctrine sur la jurisprudence française en matière d'arbitrage. **Revue de l'arbitrage**, Paris, n. 2, p. 391 ss, 2005.

HUCK, Hermes Marcelo. **Sentença Estrangeira e Lex Mercatoria:** horizontes e fronteiras do comércio internacional. 1. ed. São Paulo: Saraiva, 1994.

KESSEDJIAN, Catherine. **Droit du commerce international.** Paris: Presses Universitaires de France, 2013.

KOVAKS, Robert B. Challenges to International Arbitral Awards: the french approach. **Journal of International Arbitration**, Netherlands, v. 25, n. 4, p. 421-432, 2008.

LEE, João Bosco. A Lei 9.307/96 e o direito aplicável ao mérito do litígio na arbitragem comercial internacional. **Revista de Direito Bancário, do Mercado de Capitais e da Arbitragem**, São Paulo, Revista dos Tribunais, v. 11, p.347-359, jan./mar., 2001.

LEE, João Bosco. **Arbitragem Comercial Internacional nos países do Mercosul.** Curitiba: Juruá, 2002.

MADRUGA FILHO, Antenor Pereira. **Renúncia à imunidade de jurisdição pelo Estado brasileiro e o novo direito da imunidade de jurisdição**. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.

MAGALHÃES, José Carlos de. O Protocolo de *Las Leñas* e a eficácia extraterritorial das sentenças e laudos arbitrais proferidos nos países do Mercosul. **Revista de Informação Legislativa**, Brasília, ano 36, n. 144, p. 281-291, out/dez, 1999.

_____. A lei brasileira de arbitragem e a Convenção de Nova York sobre sentenças arbitrais estrangeiras: o futuro próximo. In: Seminário sobre Direito Arbitral, 1, 2002, Belo Horizonte: Câmara de Arbitragem de Minas Gerais, 2003. p. 269-283.

MANGE, Flávia Foz. **Processo arbitral transnacional**: reflexões sobre as normas que regem os aspectos procedimentais da arbitragem. 2012. 331 fls. Tese (Doutorado). Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2012.

MANCINI, Pasquale Stanislao. **Direito Internacional**: diritto Internazionale prelezioni. Tradução de Ciro Mioranza. Rio Grande do Sul: Ijuí, 2003.

MIRAGEM, Bruno. Conteúdo da ordem pública e os direitos humanos: elementos para um direito internacional pós-moderno. In: MARQUES, Cláudia Lima; ARAÚJO, Nádia (orgs.). **O novo Direito Internacional**: estudos em homenagem a Erik Jayme. Rio de Janeiro: Renovar, 2005. p. 307-354.

MOREIRA, José Carlos Barbosa. Problemas relativos a litígios internacionais. In: _____. **Temas de Direito Processual**. 5ª série. São Paulo: Saraiva, 1994. p. 139-162.

NAÓN, Horacio A. Griega. Orden público y arbitraje. In: PUCCI, Adriana Noemi (Coord.). **Arbitragem comercial internacional**. São Paulo: LTR, 1998. p. 79-111.

PIOVESAN, Flávia. A Constituição Brasileira de 1988 e os Tratados Internacionais de Proteção dos Direitos Humanos. In: BOUCAULT, Carlos Eduardo de Abreu; ARAÚJO, Nádia (orgs.). **Os Direitos Humanos e o Direito Internacional**. Rio de Janeiro: Renovar, 1999. p. 23-46.

PLUYETTE, Gérard. Actualités du droit de l'arbitrage: l'obligation de révélation des arbitres et le contrôle de l'ordre public de fond par la Cour de Cassation. In: **Mélanges en l'honneur du Professeur Bernard Audit**: les relations privées internationales. Audit Lextenso, 2014.

PUCCI, Adriana Noemi. Homologação de sentenças arbitrais estrangeiras. LEMES, Selma Ferreira; CARMONA, Carlos Alberto; MARTINS, Pedro A. Batista (Coord.) **Estudos em homenagem ao prof. Guido Fernando da Silva Soares**. São Paulo: Atlas, 2007, p. 339-350.

RACINE, Jean-Baptiste. **L'arbitrage comercial international et l'ordre public**. Paris: LGDJ, 1999

RAMOS, André de Carvalho; GRAMSTRUP, Erik Frederico. **Comentários à Lei de Introdução às Normas de Direito Brasileiro**. São Paulo: Saraiva, 2016.

_____. Direito Internacional Privado e seus aspectos processuais: a cooperação jurídica internacional. In: RAMOS, André de Carvalho; MENEZES, Wagner (Org.). **Direito Internacional Privado e a nova concepção jurídica internacional**. Belo Horizonte: Fórum, 2014. p. 2-16.

REALE, Miguel. **Lições Preliminares de Direito**. 26. ed. rev. São Paulo: Saraiva, 2002.

RENÉ, David. **L'arbitrage dans le commerce international**. Paris: Economica, 1982.

SANTOS, Ricardo Stersi dos. **Noções gerais da arbitragem**. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2004.

SILVA, Ricardo Perlingeiro Mendes da. Cooperação jurídica internacional e auxílio direto. In: TIBÚRCIO, Carmen; BARROSO, Luís Roberto (org.). **O direito internacional contemporâneo: estudos em homenagem ao Professor Jacob Dolinger**. Rio de Janeiro: Renovar, 2006. p. 797-810.

SOARES, Boni de Moraes. Um Réquiem ao Velho Juízo de Delibação: homenagem póstuma à tradicional cognição no direito processual internacional brasileiro. In: RAMOS, André de Carvalho; MENEZES, Wagner (Org.). **Direito Internacional privado e a nova cooperação jurídica internacional**. Belo Horizonte: Arraes, 2015. p. 53-78.

STETNER, Renato Pereira; PITOMBO, Eleonora Coelho. A Convenção de Nova Iorque: ratificação pelo Brasil. In: GUILHERME, Luiz Fernando do Vale de Almeida (Coord.). **Novos rumos da arbitragem no Brasil**. São Paulo: Fiúza, 2004. p. 307-325.

STRENGER, Irineu. Arbitragem Internacional: conceitos básicos. In: PUCCI, Adriana Noemi (coord.) **Arbitragem Comercial Internacional**. Rio de Janeiro: LTr, 1998. p. 21-41.

TIBÚRCIO, Carmen. Arbitragem no Brasil: panorama dos últimos 15 anos. In: **Arbitragem: temas contemporâneos**. LEMES, Selma Ferreira; BALBINO, Inez (Coord.). São Paulo: Quartier Latin, 2012. p. 75-101.

VALLADÃO, Haroldo. **Direito Internacional Privado**: em base histórica e comparativa, positiva e doutrinária, especialmente dos Estados americanos: introdução e parte geral. 4. ed. v.1. rev. e atual. Rio de Janeiro Freitas Bastos, 1974.

_____. **Direito Internacional Privado**. v. 1. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1968.

_____. **Direito Internacional Privado, Direito Uniforme e Direito Comparado**. Separata da Revista Ciências Jurídicas, Ano 1, n. 1 do Instituto Clóvis Beviláqua. Fortaleza: Imprensa Universitária do Ceará, 1961. p. 119-148.

VIEIRA, Maíra de Melo. **Cooperação jurídica internacional para produção de provas em matéria civil e comercial: a perspectiva brasileira**. In: RAMOS, André de Carvalho; MENEZES, Wagner (Org.). **Direito Internacional Privado e a nova concepção jurídica internacional**. Belo Horizonte: Fórum, 2014. p. 219-230.

WALD, Arnoldo. **A Convenção de Nova Iorque**. Disponível em: <<http://www.ablj.org.br/revistas/revista22/revista22%20ARNOLDO%20WALD%20%E2%80%93%20A%20conven%C3%A7%C3%A3o%20de%20Nova%20Iorque.pdf>> Acesso em: 13/10/2017.

_____. **A interpretação da Convenção de Nova Iorque no Direito Comparado**. In: **Revista de Direito Bancário e do Mercado de Capitais**, São Paulo, v. 22, p. 353, out., 2003. Disponível em: <https://edisciplinas.usp.br/pluginfile.php/293077/mod_resource/content/0/ARNOLDO%20WALD%20-%20A%20INTERPRETA%C3%87%C3%83O%20DA%20CONVEN%C3%87%C3%83O%20DE%20NOVA%20IORQUE%20NO%20DIREITO%20COMPARADO.pdf> Acesso em: 14 de abril de 2016.

_____. **A reforma da lei de arbitragem: uma primeira visão**. **Revista de Arbitragem e Mediação**, São Paulo, v. 40, p. 17, jan., 2014,. Disponível em: <http://nc-moodle.fgv.br/cursos/centro_rec/docs/reforma_lei_arbitragem_primeira_visao.pdf> Acesso em: 15 de maio de 2016.

WEILLER, Laura. **La conception française de l'Arbitrage International – reflexions au sujet des arrêts Putrabali**, Cass. Civ. 1, 29 juin 2007. **Revista Brasileira de Arbitragem**, São Paulo, v. 5, n.18, p. 114-122, abr-jun, 2008.

B) JURISPRUDÊNCIA

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial nº 616, Terceira Turma, Rel. Min. Gueiros Leite, DJU 13/08/1990.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial nº 712.566 – RJ, Rel. Min. Nancy Andrighi, data do julgamento: 18/08/2005.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial nº 1297974, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 12.06.2012, Dje 19.6.2012.

BRASIL. Superior Tribunal Federal. Sentença Estrangeira Contestada nº 5778/ EUA, Pleno, Relator Min. CELSO DE MELLO. Data de Julgamento: 10/02/2005. Data de Publicação: DJ 24/02/2005. p. 00295.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Sentença Estrangeira Contestada nº 5.782, Rel. Ministro Jorge Mussi, Corte Especial, julgado em 02/12/2015, DJe 16/12/2015 (EDF *Internacional v. Endesa LatinoAmérica S/A e YPF S/A*) (Caso EDF *Internacional*)

FRANÇA. *Cour de Cassation*. 1er civ., 7 mai 1963 (Gosset), **Bull. Civ.**, v. 1, n. 246.

FRANÇA. *Cour de Cassation*. *Société PT Putrabali Adyamulia v. Société Rena Holding et Société Mnogutia Est Epices*, Cour de Cassation (1^{re} Ch. Civile), 29 de junho 2007, **Bulletin**, n. 250, 2007.

FRANÇA. *Tribunal des Conflits*, , 17/05/2010, C3754, Publié au recueil Lebon. Disponível em: <
<https://www.legifrance.gouv.fr/affichJuriAdmin.do?oldAction=rechJuriAdmin&idTexte=CESTATEXT000022931557&fastReqId=56017264&fastPos=1>> Acesso em: 22 de setembro de 2016.

FRANÇA. *Cour de Cassation*. Disponível em: <
<https://www.legifrance.gouv.fr/affichJuriJudi.do?idTexte=JURITEXT000007617982>>
 Acesso em: 22 de setembro de 2016.

FRANÇA. *Cour de Cassation*. 1^{er} chambre civile, 05-18.053. Arrêt n. 1021 du 29 juin 2007. Disponível em: <
https://www.courdecassation.fr/jurisprudence_2/premiere_chambre_civile_568/arret_n_10607.html> Acesso em 22 de setembro de 2016.

FRANÇA. *Cour de Cassation*. *Chromalloy Aeroservices vs. Arab Republic of Egypt*. chambre sociale. Audience publique du jeudi 25 février 1988. N° de pourvoi: 85-41655. Disponível em: <
<https://www.legifrance.gouv.fr/affichJuriJudi.do?idTexte=JURITEXT000007020519>>
 Acesso em: 22 de setembro de 2016.

FRANÇA. *Cour de Cassation*. 1re chambre civile, 10 de junho de 2004 (*Bargues Agro Industries*). Disponível em: <
http://newyorkconvention1958.org/doc_num_data.php?explnum_id=751> Acesso em 22 de setembro de 2016.

FRANÇA. *Cour d'Appel* de Paris. *Direction générale de l'aviation civile de l'Emirat de Dubai vs. Société International Bechtel*, 1re chambre civile, 29 de setembro de 2005 (*Bechtel*).

FRANÇA. *Cour de Cassation*. 1re chambre civile, 29 de junho de 2007 (*Putrabali*), **Bulletin civ.**, v. 1, n. 250 e 251.

FRANÇA. *Cour de Cassation*. *Société PT Putrabali Adyamulia v. Société Rena Holding et Société Mnogutia Est Epices*, 1^{re} chambre civile, 29 de junho 2007, **Bulletin civ.**, n. 250, 2007. Disponível em:

<<https://www.legifrance.gouv.fr/affichJuriJudi.do?idTexte=JURITEXT000017897325>>
Acesso em 22 de setembro de 2016.

FRANÇA. *Cour de Cassation*. Acórdão do caso *Hilmarton*. Disponível em: <http://newyorkconvention1958.org/doc_num_data.php?explnum_id=769> Acesso em 22 de setembro de 2016.

FRANÇA. *Cour de Cassation*. Caso *Société Hilmarton Ltd vs. Société Omnium de traitement et de valorisation (OTV)*. Disponível em: <https://www.legifrance.gouv.fr/affichJuriJudi.do?idTexte=JURITEXT000007032023>
>Acesso em: 22 de setembro de 2016.

FRANÇA. *Cour de Cassation*. Acórdão caso *Chromalloy*. Disponível em: <http://newyorkconvention1958.org/doc_num_data.php?explnum_id=1611> Acesso em 22 de setembro de 2016.

FRANÇA. *Cour de Cassation*. 1er civ., 7 mai 1963 (Gosset), **Bull. civ.** v.1, n. 246.