

**REVISTA SEMESTRAL DE
DIREITO EMPRESARIAL**

Nº 3

Publicação do Departamento de Direito Comercial e do Trabalho da
Faculdade de Direito da Universidade do Estado do Rio de Janeiro

Rio de Janeiro
Julho / Dezembro de 2008

REVISTA SEMESTRAL DE DIREITO EMPRESARIAL

Nº 3 Julho/Dezembro de 2008

Publicação do Departamento de Direito Comercial e do Trabalho da Faculdade de Direito da Universidade do Estado do Rio de Janeiro

COORDENAÇÃO CIENTÍFICA:

Departamento de Direito Comercial e do Trabalho da Universidade do Estado do Rio de Janeiro (Prof. Alexandre Ferreira de Assumpção Alves, Prof. Eduardo Henrique Raymundo Von Adamovich, Prof^ª. Glória Márcia Percinoto, Prof. João Batista Berthier Leite Soares, Prof. José Carlos Vaz e Dias, Prof. José Gabriel Assis de Almeida, Prof. Leonardo da Silva Sant'Anna, Prof. Mauricio Moreira Mendonça de Menezes, Prof. Rodrigo Lychowski, Prof^ª. Salete Maria Polita Maccalóz, Prof. Sérgio Murilo Santos Campinho e Prof. Valter Shuenquener de Araújo).

CONSELHO EDITORIAL:

José Gabriel Assis de Almeida e José Carlos Vaz e Dias (UERJ, coordenadores)

Alexandre Ferreira de Assumpção Alves (UERJ), Arnaldo Wald (UERJ), Carmem Tibúrcio (UERJ), Fábio Ulhoa Coelho (PUC-SP), Jean E. Kalicki (Georgetown University Law School), John H. Rooney Jr. (University of Miami Law School), José de Oliveira Ascensão (Universidade Clássica de Lisboa), Leonardo Greco (UERJ), Marie-Hélène Bon (Université des Sciences Sociales de Toulouse 1 e Centre de Droit des Affaires de l'Université des Sciences Sociales de Toulouse), Peter-Christian Müller-Graff (Ruprecht-Karls-Universität Heidelberg), Sérgio Murilo Santos Campinho (UERJ), Theóphilo de Azeredo Santos (UNESA) e Werner Ebke (Ruprecht-Karls-Universität Heidelberg).

CONSELHO EXECUTIVO:

Mauricio Moreira Mendonça de Menezes (coordenador)

Julio Barreto, Leonardo da Silva Sant'Anna, Mariana Pinto, Valter Shuenquener de Araújo e Viviane Perez

PATROCINADORES:

RELAÇÕES INTERNACIONAIS PRIVADAS

O STJ E A HOMOLOGAÇÃO DOS LAUDOS ARBITRAIS ESTRANGEIROS: BALANÇO POSITIVO DE QUATRO ANOS DE ATUAÇÃO

THE BRAZILIAN SUPERIOR COURT'S DECISIONS ON RECOGNITION OF FOREIGN ARBITRAL AWARDS: POSITIVE ANALYSIS OF ITS FIRST FOUR YEARS OF WORK

*Nadia de Araujo**

Resumo: O artigo analisa como o Superior Tribunal de Justiça — STJ tem compreendido o seu papel na tarefa de incentivar a cooperação jurídica internacional, através do respeito à autonomia da vontade das partes em eleger a via arbitral para solucionar conflitos de natureza comercial. Na primeira parte, cuida-se do sistema e alcance do processo de homologação de sentenças estrangeiras no Brasil. Na segunda, a partir da divisão em quatro tópicos, dos casos específicos de homologação de laudos arbitrais estrangeiros. Depois da transferência da competência para processar e julgar, originariamente, a homologação de sentenças estrangeiras, inclusive arbitrais, para a Corte Especial do STJ, houve grande incremento de casos sobre esse tema. Os itens analisados foram a validade da cláusula arbitral estabelecida antes da Lei de Arbitragem de 1996; a questão relativa à citação; a comprovação da existência da cláusula arbitral e sua

* Gostaria de agradecer ao monitor da disciplina de Direito Internacional Privado no Departamento de Direito da PUC-Rio, Marcus Valverde, pela ajuda na organização da relação de casos de arbitragem, pesquisa, leitura das primeiras versões desse trabalho e revisão final.

importância para a homologação do laudo arbitral; e a aceitação da autonomia da vontade nos contratos internacionais como um fator que não ofende a ordem pública brasileira, pelo que a maioria dos pedidos de homologação de laudos arbitrais foi concedida. Ao final, se sugerem alguns conselhos de ordem prática aos operadores jurídicos do comércio internacional.

Palavras-chave: Homologação de sentenças arbitrais estrangeiras. Superior Tribunal de Justiça. Cooperação jurídica internacional. Comércio internacional.

Abstract: The article analyses how the Brazilian Superior Court has viewed its role in international civil cooperation, especially in the area of international arbitration. In cases of recognition of foreign awards, the Court has demonstrated its respect for party autonomy when arbitration was the chosen method for commercial disputes. In the first part, the article discusses how the process of recognition and enforcement of foreign decisions are dealt with in Brazil. In the second part of the article, foreign awards recognition cases' are divided in four areas. This is due to the fact that after the change of these cases of recognition of foreign decisions from the Supreme Court to the Superior Court their numbers have increased rapidly. The four topics are: the validity of the arbitral clause after the enactment of the Brazilian Law of Arbitration, in 1996; the service of process issue in international recognition cases; the importance of the arbitration clause's existence and how to prove it; and finally, the acceptance that party autonomy's principle in international contracts is not against public policy, allowing the recognition of most cases. As a conclusion, practical advice is given to lawyers and practitioners.

Keywords: Recognition of foreign arbitral awards. Superior Court. International judicial cooperation. International commerce.

Sumário: Introdução. I. Conceito, características e requisitos da homologação de sentenças estrangeiras. II. Análise dos laudos arbitrais estrangeiros no STJ. II. 1. Os casos do STJ: a) Cláusula arbitral anterior à lei de arbitragem; b) Ausência de citação como razão de indeferimento; c) A existência e comprovação da cláusula arbitral; d) Con-

tratos internacionais, autonomia da vontade e os princípios que regem o comércio internacional não são contra a ordem pública brasileira. Conclusão.

Introdução

Nos dias atuais, com o aumento das operações comerciais transnacionais de todo tipo, cresce a importância da harmonização e uniformização das normas relativas à cooperação jurídica internacional. Além disso, os países também incrementam suas relações bilaterais, de integração regional e multilateral. Isso acarreta um aumento de casos tanto no judiciário local quanto nos centros de mediação e arbitragem, que passam a receber maior fluxo de casos internacionais e atos provenientes do exterior para julgamento.

No direito brasileiro, a partir da Lei de Arbitragem – Lei nº 9307/06, o reconhecimento e execução das sentenças arbitrais estrangeiras estão disciplinados no capítulo VI (artigos 34 a 40) do mesmo diploma legal. Os laudos arbitrais são considerados estrangeiros pelo critério geográfico da localização da arbitragem, e equiparados às sentenças estrangeiras, na esteira do que ocorre com os laudos nacionais, que constituem um título executivo judicial. O artigo 35 explicita a necessidade de sua homologação, referindo-se ainda à competência do STF para realizar essa tarefa, agora transferida ao STJ pela EC nº 45/04.

Portanto, nos casos em que execução do laudo estrangeiro não se dá de forma espontânea, somente após sua homologação será reconhecido e executado no Brasil. Ainda nos artigos 38 a 40, encontram-se os requisitos para homologação e os casos em que o pedido pode ser negado, tudo em conformidade com o que já consta dos demais diplomas que cuidam da matéria.

O sistema brasileiro, calcado no modelo italiano de delibação, é do tipo concentrado. A tarefa fora designada pela Constituição de 1934 ao Supremo Tribunal Federal, até a entrada em vigor da deno-

minada Reforma do Judiciário,¹ *que transferiu a competência originária da cooperação jurídica internacional para o Superior Tribunal de Justiça. Assim, nos dias atuais, cabe analisar a jurisprudência do STJ para saber como estão sendo recepcionados os laudos arbitrais estrangeiros.*

Inicia-se o estudo com algumas considerações rápidas sobre a conceituação do processo de homologação. Na segunda parte, foram escolhidos quatro tópicos relativos aos pedidos de homologação de laudos arbitrais estrangeiros já julgados até o momento, sem pretensão de exaurir o tema: a) cláusula arbitral anterior à Lei de Arbitragem; b) ausência da citação como razão de indeferimento; c) existência e comprovação da cláusula arbitral; d) contratos internacionais, autonomia da vontade e os princípios que regem o comércio internacional não são contra a ordem pública brasileira

I. Conceito, características e requisitos da homologação de sentenças estrangeiras

O processo de homologação de sentença estrangeira no Brasil realiza um *juízo de delibação*, inspirado no modelo italiano. Neste, não se avalia o *mérito* da sentença estrangeira a ser homologada,² pois se cuida de verificar o cumprimento dos requisitos de homologabilidade exigidos pela legislação brasileira e, apenas tangencialmente, o mérito da questão ao avaliar se esta não ofende a ordem

1 A Reforma do Judiciário transferiu a competência do Supremo Tribunal Federal (o “STF”) para o Superior Tribunal de Justiça (o “STJ”). Cf.: BRASIL. Emenda Constitucional nº 45, de 30 de dezembro de 2004. **Diário Oficial da República Federativa do Brasil**, Poder Executivo, Brasília, DF, 31 de dez. 2004. Assim, buscando dar cumprimento ao disposto na Constituição Federal, o STJ editou, em primeiro lugar, a Resolução nº 22, de 31 de dezembro de 2004, e em seguida, a Resolução n. 9, com regras mais detalhadas e em vigor até hoje. Nos artigos 5 e 6 estão as regras sobre homologação de sentenças estrangeiras.

2 Para a parte histórica, veja Araujo, Nadia de. **Direito Internacional Privado – Teoria e Prática Brasileira**. 4ª edição, Rio de Janeiro: Renovar, 2008.

pública, a soberania nacional ou os bons costumes. O STF, no seu mister desde 1894, com o disposto pela Lei nº 221, e a partir de 1934, em todas as constituições até 2004, esclareceu o alcance de cada um dos requisitos e estabeleceu qual a noção de ordem pública aplicável às sentenças estrangeiras.³ A partir de 2005, o STJ seguiu na sua maioria, a orientação sedimentada pela jurisprudência do STF, no que dizia respeito aos requisitos formais, com algumas modificações no item da ordem pública. Os requisitos para a homologação de sentença estrangeira estão elencados em documentos de origem internacional, através de tratados e convenções, e internamente, nas leis e disposições do STJ.⁴

No que diz respeito às fontes internas, há regras no Código de Processo Civil – CPC, na Lei de Introdução ao Código Civil – LICC, e

3 Cf. SEC nº 5093, ementa: “(...) A Homologação pelo S.T.F. Constitui Pressuposto de Eficácia das Sentenças Proferidas por Tribunais Estrangeiros. — As sentenças proferidas por tribunais estrangeiros somente terão eficácia no Brasil depois de homologadas pelo Supremo Tribunal Federal. O processo de homologação desempenha, perante o Supremo Tribunal Federal — que é o Tribunal do foro —, uma função essencial na outorga de eficácia às sentenças emanadas de Estados estrangeiros. Esse processo homologatório — que se reveste de caráter constitutivo — faz instaurar, perante o Supremo Tribunal Federal, uma situação de contenciosidade limitada. Destina-se a ensejar a verificação de determinados requisitos fixados pelo ordenamento positivo nacional, propiciando, desse modo, o reconhecimento, pelo Estado brasileiro, de sentenças estrangeiras, com o objetivo de viabilizar a produção dos efeitos jurídicos que lhes são inerentes. (...)” BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Sentença Estrangeira Contestada nº 5093. Relator Min. Celso de Mello, Brasília, DF, 13 de dezembro de 1996.

4 O Brasil ratificou os seguintes tratados internacionais após a vigência da Lei nº 9307/96, os quais devem ser observados para o reconhecimento e execução de sentenças arbitrais estrangeiras: Convenção Interamericana de Arbitragem Internacional Comercial (Panamá 1975), Decreto nº 1902/96; Convenção Interamericana sobre Eficácia Extraterritorial de Sentenças e Laudos Arbitrais Estrangeiros (Montevideu 1979), Decreto nº 2411/97; Convenção de Nova Iorque (Nova Iorque 1958), Decreto nº 4311/02; e Acordo sobre Arbitragem Comercial Internacional do Mercosul (Buenos Aires 1998), Decreto nº 4709/03. Entre os documentos de origem internacional, destaca-se o Protocolo de Lãs Lenas, que disciplina a cooperação jurídica internacional entre os países do Mercosul e que foi internalizado no Brasil pelo Decreto nº 2067/96. Neste, verifica-se uma simplificação para os pedidos oriundos de países do Mercosul, em que o próprio juiz estrangeiro remete por carta rogatória a decisão, que assim é diretamente homologada. Cf. BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Carta Rogatória nº 485. Relator Min. Edson Vidigal, Brasília, DF, 30 de agosto de 2005.

na Resolução nº 9 do STJ.⁵ O artigo 5º dessa última esclarece que: “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.” Além disso, na forma do artigo 6º, da citada resolução, o único outro óbice à homologação é a contrariedade à ordem pública ou à soberania nacional.

Todos esses requisitos são analisados por ocasião do julgamento da ação de homologação. Se não houver impugnação, o que ocorre na maioria das vezes, a decisão monocrática é proferida pelo Presidente do Tribunal, na forma da Resolução nº 9 e seguindo a tradição do STF. Entretanto, se houver impugnação, a ação muda de classe e passa a ser uma “sentença estrangeira contestada”, sendo distribuída a um relator e julgada pela Corte Especial do STJ. O STJ já distribuiu mais de três mil e quinhentas sentenças estrangeiras no período de quatro anos, o que demonstra a grande incidência de casos e o incremento da cooperação jurídica internacional.⁶ Embora a maioria sejam casos de pedidos de homologação de divórcio, verifica-se um aumento do número de decisões relativas às questões co-

5 Cf. Código de Processo Civil, art. 483: “A sentença proferida por tribunal estrangeiro não terá eficácia senão depois de homologada pelo Supremo Tribunal Federal. Parágrafo único. A homologação obedecerá ao que dispuser o Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal”. Resolução n. 9 do STJ; Lei de Introdução ao Código Civil, no seu art. 15: “Será executada no Brasil a sentença estrangeira 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 a 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. Parágrafo Único: Não dependem de homologação as sentenças meramente declaratórias do estado das pessoas.”

6 Da estatística do STJ, constata-se a distribuição de SE e SECs, em 2005, distribuídas 1.599 (SEs) e 107 (SECs) e julgadas 592 (SEs) e 26 (SECs); em 2006, distribuídas 857 (SEs) e 35 (SECs), e julgadas 790 (SEs) e 39 (SECs); em 2007, distribuídas 835 (SEs) e 30 (SECs) e julgadas 764 (SEs) e 39 (SECs).

merciais e, conseqüentemente, dos laudos arbitrais estrangeiros, que já passaram de vinte casos no período. Abaixo, o quadro dos casos já julgados e em andamento, objeto da segunda parte deste trabalho:

Pedidos de homologação	Números
Deferidos	14
Indeferidos	3
Extintos e acordos	2
Em andamento	5
Total:	24

A doutrina nacional tem se manifestado sobre a homologação das sentenças estrangeiras⁷. José Carlos Barbosa Moreira lembra que

7 Cf., em ordem de publicação, entre outros, BEVILAQUA, Clovis. **Princípios Elementares de Direito Internacional Privado**. 2ª ed., Rio de Janeiro: Feitas Bastos, 1934. p. 427; CASTRO, Amílcar de. **Direito Internacional Privado**. 2ª ed., vol. 2, Rio de Janeiro: Forense, 1968. p. 242; TENÓRIO, Oscar. **Direito Internacional Privado**. 9ª ed., vol. II, Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1970. p. 387; MOREIRA, José Carlos Barbosa. **Comentários ao Código de Processo Civil**. 14ª ed., vol. 5, Arts. 476 a 565, Rio de Janeiro: Forense, 2008. pp. 50-99; ARAUJO, Nadia. **Direito Internacional Privado — Teoria e Prática Brasileira**. 4ª Edição, Rio de Janeiro: Renovar, 2008. De novidade na matéria, confira-se, ABBUD, André de Albuquerque Cavalcanti. **Homologação de sentenças arbitrais estrangeiras**. São Paulo: Atlas, 2008. Outros recentes: MOREIRA, José Carlos Barbosa. Notas sobre reconhecimento e execução de sentenças estrangeiras. In: TIBURCIO, Carmen e BARROSO, Luís Roberto. (Org.). **O Direito Internacional Contemporâneo**. Rio de Janeiro: Renovar, 2006. pp. 549-558; FUX, Luiz. Homologação de sentença estrangeira. In: TIBURCIO, Carmen e BARROSO, Luís Roberto. (Org.). **O Direito Internacional Contemporâneo**. Rio de Janeiro: Renovar, 2006. pp. 643-650; LEE, João Bosco. **A homologação de sentença estrangeira: a conexão de Nova York e o direito brasileiro de arbitragem**. In: LEMES, Selma Ferreira, CARMONA, Carlos Alberto, MARTINS, Pedro Batista, (Org.). **Arbitragem**. São Paulo: Atlas, 2007. pp. 175; PUCCI, Adriana Noemi. Homologação de Sentenças arbitrais estrangeiras. In: LEMES, Selma Ferreira, CARMONA, Carlos Alberto, MARTINS, Pedro Batista. (Org.). **Arbitragem**. São Paulo: Atlas, 2007. pp. 175, 339-350; DOLINGER, Jacob e TIBÚRCIO, Carmem. **Direito Internacional Privado (Parte especial)**: Arbitragem

onde quer que se haja reputado necessário o ato formal de reconhecimento (“cumpra-se”, *exequatur* ou homologação), sempre se absteve o direito brasileiro de subordiná-lo à verificação, pelo órgão nacional, da justiça ou da injustiça da decisão, da existência ou da inexistência, nela, de *error in iudicando*. Restringe-se a prescrever o controle da observância de algumas formalidades, correspondentes ao mínimo de garantias que se entende compatível com a colaboração do Brasil, e a isso acrescenta um sistema de limites, destinado a impedir que surtam efeitos em nosso território sentenças estrangeiras contrárias — segundo a fórmula consagrada — “à soberania nacional, à ordem pública e aos bons costumes.”⁸

A aplicação desse sistema de limites serve para negar o reconhecimento requerido somente à sentença estrangeira que ultrapasse a linha divisória estabelecida pela legislação nacional estritamente para esse fim, e só nesta medida é que se autoriza o órgão brasileiro a analisar o conteúdo da decisão alienígena, pelo que o princípio da delibação é usado na sua forma pura.⁹ O mérito da sentença proferi-

Comercial Internacional. Rio de Janeiro: Ed. Renovar, 2005; GAMA, Lauro. **Contratos Internacionais à luz dos princípios do UNIDROIT 2004**. 1ª ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2006; ARAÚJO, Nádia de. A nova lei de Arbitragem e os “princípios uniformes dos contratos internacionais”, elaborados pelo UNIDROIT. In: CASTELLA, Paulo Biorba. (Org). **Arbitragem** – a nova lei brasileira (9307/96) e a praxe internacional. São Paulo: LTR, 1997; FERNANDES, Micaela Barros Barcelos. **Laudos Arbitrais estrangeiros** – Reconhecimento e execução: Teoria e Prática. Curitiba: Juruá, 2003; LEME, Selma Ferreira, **Reconhecimento da Sentença Arbitral Estrangeira no Brasil**. Disponível em: “<http://www.mundojuridico.adv.br/cgi-bin/upload/texto610.pdf>”. Acesso em 27.09.08.

8 No seus *Comentários...*, p. 53 e seguintes, faz valiosa sistematização de direito comparado: (i) países que recusam eficácia equiparável à das decisões judiciais internas; (ii) países que reconhecem eficácia sentencial ao julgamento estrangeiro, subordinando-lhe contudo a produção de efeitos a um ato praticado por órgão nacional. Nesse último, ainda distingue entre os que dão ao órgão nacional poderes de plena revisão do julgado e aqueles em que ao órgão nacional compete, tão somente, a concorrência de determinados requisitos, também conhecido como sistema de *delibação*, que foi o adotado pelo Brasil. MOREIRA, José Carlos Barbosa. **Comentários ao Código de Processo Civil**: vol. 5, Arts. 476 a 565. 14ª. ed., Rio de Janeiro: Forense, 2008.

9 MOREIRA, José Carlos Barbosa. **Comentários ao Código de Processo Civil**: vol. 5, Arts. 476 a 565. 14ª ed., Rio de Janeiro, Forense, 2008.

da no exterior permanece intocável, mas é no tocante à sua execução que não pode haver contrariedade à ordem pública e à soberania nacional.¹⁰

A homologação reveste-se de caráter de verdadeira ação, e tem natureza tipicamente jurisdicional, por isso o STF julgava o mérito da ação de homologação ao acolhê-la, o que também é feito hoje pelo STJ. Cria-se situação nova, que passa a produzir efeitos no território nacional. Sua natureza processual confirma-se com a possibilidade de ser rejeitada ou não, sendo do tipo constitutivo. O contraditório se restringe à discussão sobre a satisfação dos requisitos de homologabilidade, considerado como julgamento de mérito do pedido, o que configura um sistema de contenciosidade limitada.¹¹ Conseqüentemente, denegando ou concedendo a homologação, a decisão reveste-se da autoridade de coisa julgada no sentido material.¹² É evidente, contudo, que o STF, assim como hoje o STJ, *verificava* o mérito, chegando até a homologar parcialmente uma decisão estrangeira, ou seja, se havia uma decisão estrangeira em que parte dela atenta contra a ordem pública, a soberania nacional ou aos bons costumes, deixava-se essa parte de lado e reconhecia-se a parcela sem qualquer impedimento para ser homologada.¹³ O STF, como hoje o STJ, não *revia* o mérito e sim, *apreciava* o mérito da decisão estrangeira e verificava se os requisitos essenciais para sua homologação haviam sido atendidos. É um juízo de *reconhecimento* da eficácia de sentenças proferidas no exterior, equiparando-as às decisões judiciais internas.¹⁴

10 FUX, Luiz. Homologação de sentença estrangeira. In: TIBURCIO, Carmen e BARROSO, Luís Roberto. (Org.). **O Direito Internacional Contemporâneo**. Rio de Janeiro: Renovar, 2006, p. 644.

11 Essa posição foi exposta em inúmeros julgados do STF e seguida pelo STJ.

12 ARAUJO, Nadia de. **Direito Internacional Privado** – Teoria e Prática Brasileira. Rio de Janeiro: Renovar, 4ª ed., 2008. pp. 310 e seguintes.

13 Cf. ARAUJO, Nadia de. **Direito Internacional Privado** – Teoria e Prática Brasileira. 4ª ed., Rio de Janeiro: Renovar, 2008. pp. 310 e seguintes.

14 Gaetano Morelli, ao explicar a natureza jurídica do juízo de reconhecimento, lança mão das

Aliás, sobre esse ponto, novamente nos socorre Barbosa Moreira,¹⁵ que bem esclarece que a correta interpretação do artigo 483 do CPC, é no sentido de que “toda a eficácia da sentença estrangeira, como ato decisório, depende da homologação para produzir-se no território brasileiro.” No sistema brasileiro, não há a figura do mero “reconhecimento” da decisão estrangeira, apesar da mesma poder ser considerada como elemento de prova nos autos de outro processo, mesmo sem homologação, como, por exemplo, estabelece a Convenção da Haia sobre seqüestro de menores. Por isso, o parágrafo único do artigo 15 da Lei de Introdução ao Código Civil foi considerado revogado pelo Código de Processo Civil de 1973.¹⁶

Com relação aos laudos arbitrais estrangeiros, com a edição da Lei nº 9307/96, passou a ser desnecessário um procedimento de

lições de Anzilotti para ressaltar que: “De ahí que el efecto del juicio de reconocimiento no es el de admitir la sentencia extranjera a que obre en el Estado, sino emitir un acto jurisdiccional que certifique, que mande, que aplique en el Estado, lo que el juez extranjero pudo válidamente certificar, mandar y aplicar solo en su próprio Estado. Desde ele punto de vista formal, no hay una sentencia sola que despliegue su efecto em dos Estados, sino dos sentencias, cada una de las cuales sólo es eficaz en el ámbito de la soberanía de donde emana; pero su contenido es idéntico, toda vez que ambas reposan en una actividad lógica.” MORELLI, Gaetano. **Derecho Procesal Civil Internacional**. Buenos Aires: Ediciones Jurídicas Europa-América, 1953, p. 292.

15 MOREIRA, José Carlos Barbosa, Notas sobre reconhecimento e execução de sentenças estrangeiras. In: TIBURCIO, Carmen e BARROSO, Luís Roberto. (Org.). **O Direito Internacional Contemporâneo**, Rio de Janeiro: Renovar, 2006, p. 556.

16 Confira-se Petição avulsa nº 11, STF, ementa: “Sentença estrangeira de divórcio. Pedido de averbação desse ato sentencial dirigido a magistrado estadual. Alegada desnecessidade de prévia homologação, em face do art. 15, parágrafo único da LICC. Norma legal derogada pelo CPC (art. 483). Magistério da doutrina. Impossibilidade processual da instauração de delibação incidente. Ação de homologação de sentença estrangeira. Sistema de contenciosidade limitada. Evolução do instituto no direito brasileiro. Indispensabilidade da homologação prévia de qualquer sentença estrangeira, quaisquer que sejam os efeitos postulados pela parte interessada. Precedente do STF. Importante acrescentar que a sentença estrangeira poderá ser utilizada como documento e com valor probante, independentemente da homologação. BRASIL, Supremo Tribunal Federal. Petição avulsa nº 11, Brasília, DF, 01 de outubro de 1997; MOREIRA, José Carlos Barbosa. **Comentários ao Código de Processo Civil**: vol. 5, Arts. 476 a 565. 14ª ed., Rio de Janeiro, Forense, 2008, pp. 79-80.

homologação ou reconhecimento no local de origem do laudo. Houve um longo período de dúvidas sobre a constitucionalidade da lei, afinal dirimida pelo STF, em 2001, no julgamento da sentença estrangeira nº 5206. Nesta, o Ministro Sepúlveda Pertence deferiu a homologação e, incidentalmente, decidiu pela constitucionalidade da lei em questão.¹⁷ Depois disso, outros laudos foram objeto de homolo-

17 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. SEC nº 5206. Relatora Min. Ellen Gracie, Brasília, DF, 12 de dezembro de 2001. “EMENTA: 1. Sentença estrangeira: laudo arbitral que dirimiu conflito entre duas sociedades comerciais sobre direitos inquestionavelmente disponíveis — a existência e o montante de créditos a título de comissão por representação comercial de empresa brasileira no exterior: compromisso firmado pela requerida que, neste processo, presta anuência ao pedido de homologação: ausência de chancela, na origem, de autoridade judiciária ou órgão público equivalente: homologação negada pelo Presidente do STF, nos termos da jurisprudência da Corte, então dominante: agravo regimental a que se dá provimento, por unanimidade, tendo em vista a edição posterior da L. 9.307, de 23.9.96, que dispõe sobre a arbitragem, para que, homologado o laudo, valha no Brasil como título executivo judicial. 2. Laudo arbitral: homologação: Lei da Arbitragem: controle incidental de constitucionalidade e o papel do STF. A constitucionalidade da primeira das inovações da Lei da Arbitragem — a possibilidade de execução específica de compromisso arbitral — não constitui, na espécie, questão prejudicial da homologação do laudo estrangeiro; a essa interessa apenas, como premissa, a extinção, no direito interno, da homologação judicial do laudo (arts. 18 e 31), e sua conseqüente dispensa, na origem, como requisito de reconhecimento, no Brasil, de sentença arbitral estrangeira (art. 35). A completa assimilação, no direito interno, da decisão arbitral à decisão judicial, pela nova Lei de Arbitragem, já bastaria, a rigor, para autorizar a homologação, no Brasil, do laudo arbitral estrangeiro, independentemente de sua prévia homologação pela Justiça do país de origem. Ainda que não seja essencial à solução do caso concreto, não pode o Tribunal — dado o seu papel de “guarda da Constituição” — se furtar a enfrentar o problema de constitucionalidade suscitado incidentalmente (v.g. MS 20.505, Néri). 3. Lei de Arbitragem (L. 9.307/96): constitucionalidade, em tese, do juízo arbitral; discussão incidental da constitucionalidade de vários dos tópicos da nova lei, especialmente acerca da compatibilidade, ou não, entre a execução judicial específica para a solução de futuros conflitos da cláusula compromissória e a garantia constitucional da universalidade da jurisdição do Poder Judiciário (CF, art. 5º, XXXV). Constitucionalidade declarada pelo plenário, considerando o Tribunal, por maioria de votos, que a manifestação de vontade da parte na cláusula compromissória, quando da celebração do contrato, e a permissão legal dada ao juiz para que substitua a vontade da parte recalcitrante em firmar o compromisso não ofendem o artigo 5º, XXXV, da CF. Votos vencidos, em parte — incluído o do relator — que entendiam inconstitucionais a cláusula compromissória — dada a indeterminação de seu objeto — e a possibilidade de a outra parte, havendo resistência quanto à instituição da arbitragem, recorrer ao Poder Judiciário para compelir a parte recalcitrante a firmar o compromisso, e, conseqüentemente, declaravam a inconstitucionalidade de dispositivos da Lei 9.307/96 (art. 6º, pará. único; 7º e seus parágrafos e, no art. 41, das novas redações

gação, e no STJ todos eles vieram diretamente ao tribunal, cuja análise se fará a seguir.¹⁸

Da pesquisa realizada, constatou-se que a grande maioria dos pedidos de homologação de laudos arbitrais estrangeiros foi objeto de impugnação, razão pela qual foram redistribuídos e julgados pela Corte Especial do STJ. Com isso, foi possível observar a posição de diversos Ministros e não apenas a do Presidente. Os acórdãos são longos e fundamentados, havendo vários exemplos de manifestação de voto, o que demonstra a importância do tema.

Com relação ao cumprimento dos requisitos formais e à análise da contrariedade à ordem pública, são pontos sempre presentes na fundamentação, como em outros pedidos de homologação de sentença estrangeira¹⁹. Por isso, neste trabalho, analisaremos somente questões escolhidas que são características dos pedidos de homologação de laudos arbitrais estrangeiros.

atribuídas ao art. 267, VII e art. 301, inciso IX do C. Pr. Civil; e art. 42), por violação da garantia da universalidade da jurisdição do Poder Judiciário. Constitucionalidade — aí por decisão unânime, dos dispositivos da Lei de Arbitragem que prescrevem a irrecorribilidade (art. 18) e os efeitos de decisão judiciária da sentença arbitral (art. 31).”

18 Há uma discussão na doutrina a respeito da eventual desnecessidade de homologação dos laudos arbitrais estrangeiros, por conta da entrada em vigor da Convenção de Nova York após a Lei nº 9307/06. Essa corrente não encontrou eco na posição dos tribunais, e mesmo em outras manifestações da doutrina. Para maiores detalhes, veja-se: ABBUD, André de Albuquerque Cavalcanti. **Homologação de sentenças arbitrais estrangeiras**. São Paulo: Atlas, 2008. pp. 34 e seguintes. Para Pedro Batista Martins, uns dos autores da lei, não há que se falar em desnecessidade do procedimento de homologação, porque este decorre de mandamento constitucional (artigo 105, I, i), e a Convenção de Nova York precisa estar em consonância com a Carta Magna. MARTINS, Pedro Batista. **Sentença Arbitral estrangeira. Incompetência da Justiça brasileira para anulação. Competência exclusiva do STF para apreciação da validade em homologação**. In: WALD, Arnaldo. **Revista de Arbitragem e Mediação**. ano 1, nº 01, janeiro – abril 2004. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004. p. 164.

19 Para uma visão abrangente da matéria, veja ARAUJO, Nadia. **Direito Internacional Privado**. 4ª edição, Rio de Janeiro: Renovar, 2008. capítulo sobre sentenças estrangeiras.

II. Análise dos laudos arbitrais estrangeiros no STJ

Na época em que esta matéria era julgada pelo STF, um grande óbice à homologação dos laudos estrangeiros e que impedia a sua maior aceitação, era a sua morosidade e a ausência do reconhecimento dos laudos diretamente como sentença estrangeira. Por serem considerados tal qual um acordo privado, sem força judicial, necessitavam de uma homologação prévia no local de sua prolação, isso encarcerava e burocratizava todo o processo. Chamava-se a esse sistema de dupla homologação,²⁰ situação que só se modificou depois da Lei de Arbitragem.²¹

O STJ demonstrou ter aceitado esses instrumentos como parte integrante e importante do comércio internacional, e, sobretudo, a escolha da arbitragem para dirimir seus conflitos, como uma expressão da autonomia da vontade das partes, o que é mencionado diretamente nas decisões. Com esse novo quadro normativo, criam-se condições para um ambiente de maior confiança e certeza jurídica para as partes envolvidas no comércio internacional.

20 No Brasil, as origens das razões que impediram a adesão do país à Convenção de Nova York estão na posição de Clóvis Beviláqua, de quando era consultor jurídico do Ministério das Relações Exteriores, posteriormente endossadas na década de cinquenta do século XX por Hildebrando Accioly. Clóvis Beviláqua distinguia as sentenças arbitrais entre aquelas em que houvesse intervenção judicial ou não. Para ele, sem a sanção de um órgão judicial, a sentença arbitral não poderia ser homologada. A intervenção judicial prévia era requisito essencial para possibilitar a homologação e, conseqüentemente, seus efeitos no território nacional. Vejam-se os pareceres na coleção **Pareceres dos Consultores Jurídicos do Itamaraty**. vol. 5, Brasília: Senado Federal. Cf., ainda, ARAUJO, Nadia. **A Convenção de Nova York sobre reconhecimento e execução de laudos arbitrais estrangeiros**: análise das razões contrárias à sua adoção nos anos cinquenta do século XX. No prelo. Veja-se, no final deste trabalho a lista dos casos julgados pelo STF e pelo STJ. (referência não incluída na lista).

21 Com a mesma opinião, cf. LEE, João Bosco. A homologação de sentença estrangeira: a conexão de Nova York e o direito brasileiro de arbitragem. In: LEMES, Selma Ferreira, CARMONA, Carlos Alberto e MARTINS, Pedro Batista. (Org.). **Arbitragem**. São Paulo: Atlas, 2007. p. 177.

II. 1. Os casos do STJ

O balanço dos casos julgados pelo STJ afirma sua posição em favor do comércio internacional como um todo e de seus usos e costumes, entre os quais a arbitragem é uma dos favoritos. Na prática internacional, é comum o cumprimento espontâneo dos laudos, pois o comércio internacional se assenta na confiança entre as partes. No entanto, é fundamental a posição do STJ no reconhecimento dos laudos estrangeiros, pois reforça essa imagem positiva, ao impedir que partes recalcitrantes utilizem a via judicial para rediscutir o que já fora decidido na instância arbitral.

Quatro tópicos foram selecionados para discussão: a) cláusula arbitral anterior à Lei de Arbitragem; b) ausência da citação como razão de indeferimento; c) a existência e comprovação da cláusula arbitral; d) contratos Internacionais, autonomia da vontade e os princípios que regem o comércio internacional não são contra a ordem pública brasileira.

a) Cláusula arbitral anterior à Lei de Arbitragem

Um dos primeiros casos do STJ se destaca por ter discutido, entre outros aspectos, a validade da cláusula arbitral acordada anteriormente à edição da Lei de Arbitragem. Na Sec nº 349,²² as partes elegeram o foro do Japão com cláusula compromissória expressa e depois de sua realização, por ocasião da homologação, a requerida argumentou que a cláusula era inválida.²³

22 BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Sentença estrangeira contestada nº 349. Relatora Min. Eliana Calmon, Brasília, DF, 21 de maio de 2007. Veja-se trecho da ementa: “3. As disposições da Lei 9.307/96 têm incidência imediata nos contratos celebrados antecedentemente, se neles estiver inserida a cláusula arbitral.”

23 Ainda na SEC nº 349, discute-se a questão da litispendência. O caso também apresenta outros aspectos interessantes, inclusive a questão da litispendência, porque a requerida acionou a empresa japonesa no Brasil, e, ante a existência da cláusula arbitral, a justiça brasileira

Para a parte requerida, a validade da cláusula compromissória, que embasava a sentença arbitral, não poderia prevalecer, porque na época da assinatura do contrato, não existia a Lei de Arbitragem brasileira — embora a arbitragem tenha sido realizada já sob a égide da nova lei. Mas o STJ não concordou com essa posição e ressaltou que a cláusula era expressa e fora aceita de forma espontânea, pelo que não havia como negar a sua vinculação ao foro japonês e à Justiça Arbitral Japonesa. Em interessante voto-vista, o Min. Luiz Fux deu à discussão a argumentação de cunho processual que acabou prevalecendo. Para ele, “a arbitragem é um instituto eminentemente processual, razão pela qual a lei que regula o instituto aplica-se de imediato aos fatos pendentes.”²⁴ Posteriormente, na SEC nº 831,²⁵ estava

se declarou incompetente. No entanto, por ocasião da homologação, ainda estava pendente o recurso especial desta ação. O STJ decidiu pela homologação, por se tratar de contrato internacional e presentes todos os requisitos, apesar de ter havido votos divergentes.

24 BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Sentença estrangeira contestada nº 349. Relatora Min. Eliana Calmon, Brasília, DF, 21 de maio de 2007. Trecho do voto-vista do Min. Fux, ementa: “VOTO-VISTA PROCESSUAL CIVIL. HOMOLOGAÇÃO DE SENTENÇA ESTRANGEIRA. LAUDO ARBITRAL CALCADO EM COMPROMISSO LAVRADO EM DATA ANTERIOR À ENTRADA EM VIGOR DA LEI 9.307/76. 1. Enfoque da questão sob o ângulo material resvalando na máxima *tempus regit actum*, por isso que aparente retroatividade na submissão desses pactos ao regime da *lex posterior*. 2. A arbitragem é instituto eminentemente processual, razão pela qual a lei que regula o instituto aplica-se de imediato aos feitos pendentes e a *fortiori* aos que ainda não se iniciaram. 3. Inaugurada a demanda arbitral sob a égide da nova lei, inegável a sua incidência, quer quanto às matérias submetidas a esse novel equivalente jurisdicional, quer quanto aos requisitos da homologabilidade da sentença arbitral.” Trechos do voto: “À luz de tanto quanto se extrai dessas lúcidas especulações doutrinárias, concludo que a arbitragem é instituto eminentemente processual, razão pela qual a lei que regula o instituto aplica-se de imediato aos feitos pendentes e a *fortiori* aos que ainda não se iniciaram. Sob esse enfoque, inaugurada a demanda arbitral sob a égide da nova lei, inegável a sua incidência, quer quanto às matérias submetidas a esse novel equivalente jurisdicional, quer quanto aos requisitos da homologabilidade da sentença arbitral.”

25 BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Sentença estrangeira contestada nº 831. Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, Brasília, DF, 19 de novembro 2007. Ementa: “SENTENÇA ESTRANGEIRA. JUÍZO ARBITRAL. CONTRATO INTERNACIONAL FIRMADO ANTERIORMENTE À EDIÇÃO DA LEI DE ARBITRAGEM (9.307/96). ACORDO DE CONSÓRCIO INADIMPLIDO. EMPRESA BRASILEIRA QUE INCORPORA A ORIGINAL CONTRATANTE. SENTENÇA HOMOLOGADA. 1. Acordo de consórcio internacional, com cláusula arbitral expressa, celebrado entre empresas francesa e brasileira. 2. A empresa requerida, ao incorporar a original contratante, assumiu

em questão uma cláusula também anterior à lei, mas houvera sucessão no consórcio, e o STJ entendeu que houve anuência à cláusula existente, deferindo a homologação.

Com esse voto, sepultou-se, em definitivo, qualquer entendimento contrário à aplicação imediata da Lei de Arbitragem. Agora, com o tempo já decorrido da entrada em vigor da lei, esse argumento não mais vem à tona.

b) Ausência de citação como razão de indeferimento

O primeiro pedido de homologação de laudo arbitral estrangeiro indeferido no STJ, ocorreu na SEC nº 833.²⁶ A discussão principal dizia respeito à ausência de comprovação inequívoca da citação da parte. Todavia, há uma peculiaridade importante neste caso: a sentença arbitral americana fora confirmada por um tribunal local, apesar de já estar vigente a Lei de Arbitragem que dispensa esse procedimento. É com relação à citação para este último ato, que deveria ter sido feito por carta rogatória, que o STJ se insurgiu. Esse é um óbice bastante comum em sede de homologação de sentença estrangeira. A citação, que deve ser por carta rogatória, garante a observância do contraditório e é considerada como um requisito essencial, cujo descumprimento impede a homologação, a menos que tenha havido comparecimento espontâneo da parte ao procedimento. Em outras

todos os direitos e obrigações da cedente, inclusive a cláusula arbitral em questão, inserida no Acordo de Consórcio que restou por ela inadimplido. 3. Imediata incidência da Lei de Arbitragem aos contratos que contenham cláusula arbitral, ainda que firmados anteriormente à sua edição. Precedente da Corte Especial. 4. Sentença arbitral homologada.”

26 BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Sentença estrangeira contestada nº 833. Relatora Min. Eliana Calmon, Brasília, DF, 16 de maio de 2007. Ementa: “PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA ESTRANGEIRA CONTESTADA. HOMOLOGAÇÃO. AUSÊNCIA DE CITAÇÃO. 1. A homologação da Sentença Estrangeira pressupõe a obediência ao contraditório consubstanciado na convocação inequívoca realizada alhures. *In casu*, o processo correu à revelia, e não há prova inequívoca, restando cediço na Corte que a citação por rogatória deve deixar estreme de dúvidas que a comunicação chegou ao seu destino.”

ocasiões, o STJ também deixou de homologar sentenças estrangeiras por ausência de citação. Veja-se, por exemplo, a SEC nº 842, em que o Min. Luiz Fux analisa a imprescindibilidade da citação, válida somente se efetivada através da carta rogatória.²⁷

27 A título exemplificativo, veja-se SEC nº 842, Relator Min. Luiz Fuz, ementa: “PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA JUDICIAL ESTRANGEIRA CONTESTADA. HOMOLOGAÇÃO. RÉU DOMICILIADO NO BRASIL. AUSÊNCIA DE CITAÇÃO VÁLIDA. CARTA ROGATÓRIA. IMPRESCINDIBILIDADE. 1. A **citação** da pessoa jurídica nacional, domiciliada no Brasil, opera-se via rogatória. 2. Submetendo as partes a convocação do demandado conforme a Convenção Interamericana, promulgada pelo Decreto Legislativo 93/95, que impõe equivalência formal da **citação**, impugna-se a carta rogatória no afã de se considerar válida a vocatio in iudicium da pessoa jurídica brasileira e, a fortiori, a subsequente decretação da revelia. 3. Deveras, a homologação da **Sentença Estrangeira** pressupõe a obediência ao contraditório consubstanciado na convocação inequívoca realizada alhures. In casu, o processo correu à revelia, e não há a prova inequívoca da convocação, restando cediço na Corte que a **citação** por rogatória deve deixar estreme de dúvidas que a comunicação chegou ao seu destino. 4. É cediço que o trânsito em julgado da sentença alienígena não pode, no Brasil, ter maior força que a sentença nacional trântita, sendo certo que no nosso ordenamento, a ausência de **citação** contamina todo o processo de cognição, ainda que vício aferível, apenas, quando da execução (art. 741 do CPC). 5. A jurisprudência consolidada nesta Corte é no sentido de que a homologação de **sentença estrangeira** reclama prova de **citação** válida da parte requerida, seja no território prolator da decisão homologanda, seja no Brasil, mediante carta rogatória, consoante a ratio essendi do artigo 217, II, do RISTF. 6. Deveras, é assente na Suprema Corte que: ‘A **citação** de pessoa domiciliada no Brasil há de fazer-se mediante carta rogatória, não prevalecendo, ante o princípio direcionado ao real conhecimento da ação proposta, intimação realizada no estrangeiro. Inexistente a **citação**, descabe homologar a sentença. (...)’, (SEC 7696/HL, Relator Ministro Marco Aurélio, DJ de 12.11.2004). 7. Precedentes jurisprudenciais do STF: SEC 6684/EU, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, DJ de 19.08.2004; SEC 7570/EU, Relatora Ministra Ellen Gracie, DJ de 30.04.2004; e SEC 7459/PT, Relator Ministro Nelson Jobim, DJ de 30.04.2004. 8. In casu, a empresa devedora, desde a celebração do contrato, era domiciliada no Brasil, razão pela qual sua **citação**, no processo de cobrança, deveria ter sido realizada mediante carta rogatória e não como o foi, ora sem obediência da mediação citatória, por isso que o próprio advogado da requerente afirmou ter entregue a **citação** a funcionária sem poderes para esse fim, ora por via postal, em pessoa também carente de autorização para recepção de ato sobremodo relevante. 9. A inserção do país como Estado Signatário da Convenção Internacional que legitima a homologação de sentenças e laudos não autoriza que alhures se proceda irritualmente e sem obediência ao due process of law. 10. Outrossim, mantém-se hígida a anterior irrisignação do parquet, assim sintetizada: ‘... a ausência de três requisitos indispensáveis inviabilizam a homologação pretendida: não há prova do trânsito em julgado e autenticação consular de documento estrangeiro juntado aos autos e mostra-se inválida a **citação** da empresa requerida, sediada no Brasil. As duas primeiras omissões seriam supríveis. Não há, no entanto, como convalidar a **citação**. No caso vertente, lê-se a fls. 155 — tradução (cláusula 24) que as partes acordaram

A arbitragem foi realizada, em 1998, e o contrato de franquia previa a arbitragem por cláusula expressa. Descumprido o contrato, o tribunal foi composto, se intimou apenas uma das partes, não tendo sido encontradas as demais. Por isso, o julgamento arbitral ocorreu à revelia. Foi realizada a homologação da decisão no local de origem. Para a Relatora, Min. Eliane Calmon, a lei de arbitragem havia sido cumprida, no que foi acompanhada pela Min. Laurita Vaz e pelo Min. Paulo Gallotti. No entanto, para a maioria, com especial destaque ao voto-vista do Min. Fux, o que não restou comprovado de forma inequívoca, foi a citação para o processo de homologação ainda nos Estados Unidos. A afirmação da parte requerente de que a intimação fora válida e de que a ausência à audiência não tinha importância não foi aceita pela maioria da CE, pois essa intimação deveria ter sido realizada por carta rogatória, por ser, segundo o tribunal, o instrumento apropriado para garantir a regular ciência de um processo judicial, segundo as nossas leis.

em solver, pela Justiça dos Estados Unidos da América, no Estado de Missouri, as questões que se apresentassem na execução do contrato mercantil que as vinculava. Eleito, pois, o foro norte-americano para dirimir as controvérsias por ventura existentes, àquele não se poderia evadir a empresa, desde que regularmente citadas, o que não ocorreu no presente caso e observe-se, também, que sentença homologanda não resultou de juízo arbitral. A decisão, que julgou procedente o pedido, diz que a ré foi citada diretamente das mãos do advogado da requerente (fls. 159 — tradução) não tendo a ação sido contestada. Sem desrespeito à Corte Distrital dos Estados Unidos, Distrito Leste do Missouri, Divisão Leste, demonstrada não está nos autos a regular **citação** da requerida para o processo de que emanou a sentença que se pretende homologar. (...) Com efeito, esta Procuradoria-Geral da República, em várias manifestações sobre a matéria, tem deixado consignado que somente a indiferença a uma **citação** consubstanciada no trânsito regular de cartas rogatórias pode ocasionar a legítima decretação de revelia de uma pessoa jurídica sediada no Brasil, e obrigada, por contrato, a aceitar a jurisdição estrangeira. (...) 11. Pedido de homologação indeferido à luz dos artigos 15, alínea 'b', da LICC, c/c 214 e 215, do CC, 217, II, do RISTF, e 5º, II, da Resolução STJ nº 9/2005 (Precedentes da Corte Especial: SEC 473/EX, Relator Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, DJ de 14.08.2006; AgRg na SEC 568/EX, Relator Ministro Francisco Peçanha Martins, DJ de 01.08.2006; SEC 867/EX, Relator Ministro Barros Monteiro, DJ de 24.04.2006; e SEC 919/EX, Relator Ministro Paulo Gallotti, DJ de 28.11.2005).” BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Sentença estrangeira contestada nº 842. Relator Min. Luiz Fux, Brasília, DF, 04 de dezembro de 2006.

Essa situação não voltou a ocorrer porque as sentenças arbitrais seguintes já foram apresentadas para o STJ sem qualquer procedimento prévio. E no procedimento arbitral a intimação não precisa ser feita por carta rogatória, pois a regra para o chamamento da parte ao processo se dá na forma da Lei de Arbitragem. Casos posteriores atestam essa interpretação do STJ, no sentido de que para a intimação para o Tribunal Arbitral não é necessário utilizar a carta rogatória. Dois pedidos deferidos ilustram essa posição: na SEC nº 874, a intimação para comparecer ao tribunal arbitral se deu por via postal e foi considerada válida, nos termos da Lei de Arbitragem;²⁸ na SEC nº 887, o STJ esclareceu que cabia à parte não intimada o ônus da prova da intimação irregular,²⁹ pois segundo as provas dos autos, houve desinteresse no comparecimento e não por ausência de comunicação regular.³⁰

28 BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Sentença estrangeira contestada nº 874. Relator Min. Francisco Falcão, Brasília, DF, 19 de abril de 2006. Veja-se o trecho do acórdão sobre essa questão: “Na hipótese em exame, é farto o conjunto probatório, a demonstrar que a requerida recebeu, pela via postal, não somente a citação, como também intimações objetivando o seu comparecimento às audiências que foram realizadas, afinal, à sua revelia. Veja-se, a propósito, os documentos de fls. 399/413.”

29 BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Sentença estrangeira contestada nº 887. Brasília, DF, 03 de junho de 2006. Ementa: “HOMOLOGAÇÃO DE SENTENÇA ESTRANGEIRA. SENTENÇA ARBITRAL. PROCEDIMENTO ARBITRAL QUE TEVE CURSO À REVELIA DO REQUERIDO. CONVENÇÃO ARBITRAL. INEXISTÊNCIA. 1. Para a homologação de sentença de arbitragem estrangeira proferida à revelia do requerido, deve ele, por ser seu o ônus, comprovar, nos termos do inciso III do art. 38 da Lei n. 9.307/96, que não foi devidamente comunicado da instauração do procedimento arbitral 2. Homologação deferida.”

30 BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Sentença estrangeira contestada nº 887. Relator Min. João Otávio de Noronha, Brasília, DF, 03 de junho de 2006. Veja-se o trecho do acórdão sobre esse ponto: “O que está comprovado nos autos é que o procedimento de arbitragem correu à revelia da requerida não por falta de notificação, mas pelo não-comparecimento espontâneo da requerida. Atestam tal fato tanto a sentença homologanda, que expressamente afirma que as comunicações necessárias foram realizadas via telex e por fax, como o documento de fls. 13/14, que trata da correspondência ao réu d sentença de arbitragem por ele rejeitada, não obstante a empresa contratada para entrega da correspondência tê-la apresentado por sete vezes consecutivas, pelo que o requerente valeu-se, então, da notificação cartorial, fl. 15.”

c) A existência e comprovação da cláusula arbitral

Há dois outros casos de indeferimento, que cuidam da questão relativa à comprovação da anuência das partes à arbitragem, através de cláusula expressa. A ausência de comprovação desta anuência foi tida como ofensa à ordem pública, e, portanto, impeditiva da concessão do pedido. Note-se que a Lei de Arbitragem alude expressamente à necessidade de uma convenção de arbitragem válida.³¹

Em ambos os casos, eram casos de contratos internacionais de compra e venda de commodities, no primeiro grãos, e no segundo algodão (SEC nº 866 e SEC nº 967, respectivamente). Ambas as arbitragens foram realizadas por instituições especializadas, a primeira pela THE GRAIN AND FEED TRADE ASSOCIATION (GAFTA), e a segunda pela LIVERPOOL COTTON ASSOCIATION – LCA, ambas no Reino Unido, e com larga tradição arbitral para essas matérias-primas.

A Sec 967 foi julgada antes da Sec 866, que a ela se referiu, razão porque a sua análise é feita em primeiro lugar. De notar que a Sec 967 havia sido julgada anteriormente pelo STF, com o número 6753, sendo a preliminar de coisa julgada uma das alegações do requerido. A requerente reapresentou o laudo arbitral porque o indeferimento anterior se dera por vícios formais, agora sanados.

Neste julgamento, o STJ entendeu que a decisão anterior do

31 Lei 9307/06: “Art. 38: Somente poderá ser negada a homologação para o reconhecimento ou execução de sentença arbitral estrangeira, quando o réu demonstrar que: I — as partes na convenção de arbitragem eram incapazes; **II — a convenção de arbitragem não era válida segundo a lei à qual as partes a submeteram, ou, na falta de indicação, em virtude da lei do país onde a sentença arbitral foi proferida;** III — não foi notificado da designação do árbitro ou do procedimento de arbitragem, ou tenha sido violado o princípio do contraditório, impossibilitando a ampla defesa; IV — a sentença arbitral foi proferida fora dos limites da convenção de arbitragem, e não foi possível separar a parte excedente daquela submetida à arbitragem; V — a instituição da arbitragem não está de acordo com o compromisso arbitral ou cláusula compromissória; VI — a sentença arbitral não se tenha, ainda, tornado obrigatória para as partes, tenha sido anulada, ou, ainda, tenha sido suspensa por órgão judicial do país onde a sentença arbitral for prolatada.” **(grifo nosso)**

STF estava correta, porque se fundara na ausência de comprovação da aceitação da cláusula, o que gerava a incompetência do juízo arbitral para decidir a lide. Esse fato consubstanciava uma contrariedade à ordem pública brasileira, razão pela qual o pedido de homologação acabou sendo indeferido.³²

O Relator, Min. José Delgado, esclarece em seu voto que: “não consegui identificar na documentação apresentada pela requerente a existência de cláusula compromissória aceita pela parte requerida. Do mesmo modo como constatou o Supremo Tribunal Federal, não há nos dois contratos apresentados, assinatura da empresa requerida.” Apesar de ter ficado vencido na questão da coisa julgada, apreciou a questão no mesmo sentido da decisão anterior do STF. Para ele, a ausência da manifestação voluntária em prol da cláusula arbitral, pela forma escrita e assinada pela requerida, que a requerente não logrou comprovar, representou flagrante ofensa à ordem pública.³³

32 Veja-se trechos da ementa e do acórdão, SEC nº 967: “Ementa. 2. Na hipótese em exame, consoante o registrado nos autos, não restou caracterizada a manifestação ou a vontade da requerida no tocante à eleição do Juízo arbitral, uma vez que não consta a sua assinatura nos contratos nos quais se estabeleceu a cláusula arbitral. 3. A inequívoca demonstração da manifestação de vontade de a parte aderir e constituir o Juízo arbitral ofende à ordem pública, porquanto afronta princípio insculpido em nosso ordenamento jurídico, que exige aceitação expressa das partes por submeterem a solução dos conflitos surgidos nos negócios jurídicos contratuais privados arbitragem. 4. No caso em exame, não houve manifestação expressa da requerida quanto à eleição do Juízo Arbitral, o que impede a utilização desta via jurisdicional na presente controvérsia. Não consegui identificar na documentação apresentada pela requerente a existência de cláusula compromissória aceita pela parte requerida. Do mesmo modo como constatou o Supremo Tribunal Federal, não há nos dois contratos apresentados, assinatura da empresa requerida. É de se ressaltar que, em todas as oportunidades que a requerida compareceu ao juízo arbitral, alegou a sua incompetência. A competência do juízo arbitral sempre foi negada pela parte requerida, conforme atestam os registros de fl. 93. O Tribunal de arbitragem aceitou ser competente, afastando a exceção, sob o argumento de que, conforme as leis inglesas. “cláusula de arbitragem dentro de um contrato produz efeito seja assinado ou não pelas partes (fl. 95). No nosso ordenamento jurídico inexistente a regra apontada do direito inglês.” BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Sentença estrangeira contestada nº 967. Relator Min. José Delgado, Brasília, DF, 20 de março de 2006.

33 Veja-se o trecho do acórdão: “A questão, portanto, não há de ser vista por ângulo diferente do posto pela requerente. A discussão está centrada na ausência da manifestação voluntária

No caso em questão, o STJ entrou no mérito da decisão arbitral para discutir a aplicação do direito inglês pela corte competente, a corte arbitral, e com isso ultrapassou os limites da contenciosidade limitada imposta ao processo de homologação de sentenças estrangeiras no Brasil, pois não lhe cabia analisar como o tribunal arbitral aplicou a legislação inglesa. Isso fica demonstrado quando alude ao que decidiu aquele tribunal arbitral: “O Tribunal de arbitragem aceitou ser competente, afastando a exceção, sob o argumento de que, conforme as leis inglesas, ‘cláusula de arbitragem dentro de um contrato produz efeito seja assinado ou não pelas partes (fl. 95),’ No nosso ordenamento jurídico inexistente a regra apontada do direito inglês.” Ao seu sentir, a questão da competência não era parte do mérito da decisão arbitral, mas, da leitura do trecho acima, fica-nos a impressão contrária.

No segundo caso, Sec nº 866, havia um contrato verbal de compra e venda de trigo, pois a operação fora realizada pelo telefone, e troca posterior de telegramas, estes sim com a cláusula arbitral. No entanto, segundo o acórdão, não haveria prova inequívoca de que a parte requerida havia concordado com os telegramas. Em seguida, por ocasião da arbitragem, a parte expressamente teria se manifestado pela incompetência do juízo arbitral. Para o STJ, não havia prova inequívoca da concordância da requerida com a cláusula arbitral, ante a ausência de qualquer assinatura ou prova de aceitação do que constava nos telegramas posteriormente enviados. Assim, como a manifestação por escrito de aceitação da cláusula é indispensável

por escrito da requerida em aceitar a cláusula arbitral. É, portanto, ofensa à ordem pública por ir de encontro a princípio insculpido em nosso ordenamento jurídico que exige aceitação expressa das partes para submeterem a solução dos conflitos surgidos nos negócios jurídicos contratuais privados à arbitragem. O caso em análise não se amolda ao princípio da aceitação tácita de juiz arbitral. Com efeito, no caso em exame, não houve manifestação expressa da requerida quanto à eleição do Juízo Arbitral, o que obsta a utilização desta via jurisdicional na presente lide.” BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Sentença estrangeira contestada nº 967. Relator Min. José Delgado, Brasília, DF, 20 de março de 2006.

segundo a lei brasileira, o pedido foi indeferido.³⁴ Nos embargos de declaração, novamente o Relator volta à questão, afirmando a ausência de prova de que a cláusula fora assinado pelo requerido.

Em casos posteriores, o STJ continuou analisando a existência da cláusula, e sua anuência pelas partes, mas aceitou a prova apresentada, em pronunciamento diversa das hipóteses acima. Na Sec nº 507, esclareceu o Relator que analisar a existência ou não da cláusula, significava entrar no mérito da arbitragem, o que seria incabível nos estreitos limites do pedido de homologação.³⁵

Importante decisão foi dada na Sec nº 856, na qual havia uma cláusula arbitral para a Liverpool Cotton Association, a mesma da Sec

34 Veja-se a ementa da SEC nº 866: “EMENTA. SENTENÇA ARBITRAL ESTRANGEIRA. CONTROLE JUDICIAL. IMPOSSIBILIDADE DE APRECIACÃO DO MÉRITO. INEXISTÊNCIA DE CLÁUSULA COMPROMISSÓRIA. INCOMPETÊNCIA DO JUÍZO ARBITRAL. OFENSA À ORDEM PÚBLICA NACIONAL. I — O controle judicial da sentença arbitral estrangeira está limitado a aspectos de ordem formal, não podendo ser apreciado o mérito do arbitramento. II — Não há nos autos elementos seguros que comprovem a aceitação de cláusula compromissória por parte da requerida. III — A decisão homologanda ofende a ordem pública nacional, uma vez que o reconhecimento da competência do juízo arbitral depende da existência de convenção de arbitragem (art. 37, II, c/c art. 39, II, da Lei nº 9.307/96). Precedente do c. Supremo Tribunal Federal. IV — In casu, a requerida apresentou defesa no juízo arbitral alegando, preliminarmente, a incompetência daquela instituição, de modo que não se pode ter como aceita a convenção de arbitragem, ainda que tacitamente. Homologação indeferida.” BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Sentença estrangeira contestada nº 866. Relator Min. Felix Fischer, Brasília, DF, 17 de maio de 2006.

35 Veja-se os seguintes trechos do acórdão na SEC 507, STJ: “Alega, ainda, a requerida OITO EXPORTAÇÃO a ineficácia da cláusula compromissória ante não observância do disposto no art. 4º da Lei de Arbitragem, tendo em vista que em contratos de adesão é necessário que a cláusula em questão seja acolhida pela parte aderente (o que ocorreria se ela tomasse a iniciativa de recorrer à arbitragem) ou, então, que a cláusula seja destacada em negrito e rubricada pelas partes.... Antes de analisar a alegação, faz-se mister registrar que o controle judicial da homologação da sentença arbitral estrangeira está limitado aos aspectos previstos nos artigos 38 e 39 da Lei nº 9.307/96, não podendo ser apreciado o mérito da questão objeto da arbitragem ... Na hipótese, para a eventual análise da alegação de que o contrato objeto da arbitragem é “de adesão”, seria necessário o exame do mérito da relação de direito material afeto ao objeto da sentença estrangeira homologanda, o que se mostra inviável na presente via.” BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Sentença estrangeira contestada nº 507. Relator Min. Gilson Dipp, Brasília, DF, 13 de novembro de 2006.

nº 967, que não fora assinada. No entanto, como houve manifestações que comprovaram ter a parte impugnante concordado com a cláusula, ao indicar o árbitro, pelo que não poderia posteriormente alegar a sua invalidade. Sua posterior discordância era, na verdade, do resultado adverso e não invalidava o laudo.³⁶ O Min. Carlos Alberto Direi-

36 Veja-se a ementa e alguns trechos da SEC nº 856, STJ: “EMENTA. Sentença arbitral estrangeira. Cláusula compromissória. Contrato não assinado pela requerida. Comprovação do pacto. Ausência de elementos. 1. Tem-se como satisfeito o requisito da aceitação da convenção de arbitragem quando a parte requerida, de acordo com a prova dos autos, manifestou defesa no juízo arbitral, sem impugnar em nenhum momento a existência da cláusula compromissória. 2. Descabe examinar o mérito da sentença estrangeira no presente requerimento, na esteira de precedentes do Supremo Tribunal Federal. 3. Homologação deferida.”

Veja-se trechos do voto do Min. Relator: “Ora, sabido que no comércio internacional a prática é a de submeter os conflitos decorrentes da execução dos contratos ao regime da arbitragem, sendo certo que no caso da compra e venda de algodão a Liverpool Cotton Association, Ltd. é entidade própria com tradição em arbitragem nesse mercado especializado. Se o contrato foi parcialmente cumprido, se dos autos consta a indicação precisa de que a parte requerida efetivamente manifestou defesa sobre o mérito da controvérsia, sem impugnar a instauração do Juízo arbitral, não me parece razoável acatar a impugnação apresentada na contestação. Ademais, se a empresa requerida, tomando conhecimento da instauração do Juízo arbitral, não apresentou impugnação sobre a ausência da convenção arbitral, mas, ao contrário, apresentou sua defesa, não se pode negar que houve o reconhecimento da cláusula arbitral. A leitura da contestação revela que a argumentação desenvolvida está centrada na inexistência de concordância expressa sobre a cláusula compromissória. Mas, como demonstrado, houve inequívoca aceitação da convenção arbitral, a tanto equivale a participação da empresa requerida no processo, de acordo com carta que ela própria remeteu contendo suas razões de mérito para defender-se. Em conclusão, considerando a prática internacional em contratos da espécie, que deve ser sempre relevada, não vejo como desqualificar a existência da convenção arbitral. A participação da requerida no processo, com a apresentação de razões e a intenção de nomear novo árbitro indica manifestação indubitosa sobre a existência acordada da cláusula compromissória.” Por sua vez, o MINISTRO LUIZ FUX, em voto vista, também aduziu: “Sr. Presidente, referendo o brilhante voto do ilustre Ministro-Relator, inclusive na mesma linha do Supremo Tribunal Federal, que considerou a cláusula compromissória tácita; é uma questão do Direito Comercial, em que a formalidade obstativa da homologação não teria o menor sentido.” BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Sentença estrangeira contestada nº 856. Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, Brasília, DF, 18 de maio de 2005.

Na SEC nº 887, veja-se o trecho: “Quanto ao primeiro – não-comprovação de prévia convenção arbitral –, creio não haver dúvidas da pré-existência da convenção de arbitragem, e os documentos trazidos aos autos fartamente o demonstram. Não só a própria sentença arbitral que, ao relacionar contrato por contrato que lhe fora submetido, faz referência à mencionada convenção, como os documentos juntados às fls. 199/231 expressamente se referem ao mencionado acordo. Portanto, esse requisito foi atendido, não constituindo motivo impeditivo da

to, relator do caso, foi categórico em frisar a importância dos usos e costumes do comércio internacional para validar a cláusula, que a seu ver fora tacitamente aceita, o que é praxe nas negociações internacionais.

Novas tentativas de inviabilizar a homologação por qualquer vício da cláusula arbitral foram rechaçadas pelo STJ, ao argumento da impossibilidade de análise de requisitos fora dos estreitos limites do que consta na Resolução nº 9.³⁷ Portanto, atualmente, nota-se que o STJ tem procurado interferir cada vez menos nas decisões arbitrais estrangeiras, como se vê nas decisões da SEC nº 839, e SE nº 1210.³⁸

homologação.” BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Sentença estrangeira contestada nº 887. Relator Min. João Otávio de Noronha, Brasília, DF, 03 de junho de 2006.

37 Veja-se na SEC nº 611, o seguinte trecho: “O fato de as rés terem assentido com cláusulas contratuais cuja interpretação, quando submetidas ao Juízo arbitral, diferiu de suas expectativas não resulta na existência de vício de consentimento ou erro substancial e escusável. Trata-se apenas de conflito de interesses no qual, posto à arbitragem, foi-lhes desfavorável.” Ainda em outro caso, na SEC 831, STJ, veja-se o trecho: “Destarte, como bem salientou o Ministério Público, em seu acurado parecer, a empresa INEPAR, ao incorporar a SVIS, assumiu todos os direitos e obrigações da cedente, inclusive a cláusula Em que pesem os argumentos expendidos, da análise dos autos exsurge certo que as ora requeridas não só aderiram livremente aos contratos que continham expressamente a cláusula compromissória, como tiveram amplo conhecimento da instauração do procedimento da arbitragem, sendo certo que apresentaram mais de uma manifestação – considerações preliminares (fls. 370/385) e defesa (fls. 352/369). A partir do momento em que as requeridas celebraram contratos que continham a referida cláusula aderiram expressamente à possibilidade de solução de litígios pelo via arbitral, sendo despidianda agora, nesta seara, a tentativa de se discutir a onerosidade do procedimento. No mesmo sentido, **mostra-se incabível a alegação da OITO EXPORTAÇÃO de ofensa à ordem pública, ao argumento de que o procedimento arbitral além de trazer limitações ao seu direito de defesa**, permite que uma empresa estrangeira que praticou a justiça privada ainda tenha o direito de cobrar valores das partes prejudicadas, sendo certo que no Brasil vige a regra do monopólio da Jurisdição, não podendo os particulares exercerem a auto-tutela arbitral em questão, que fora prevista no Acordo de Consórcio firmado com a ora requerente, o qual restou inadimplido.” (grifo nosso) BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Sentença estrangeira contestada nº 611. Relator Min. João Otávio de Noronha, Brasília, DF, 11 de dezembro de 2006.

38 Confira-se a ementa da Sec nº 839: “SENTENÇA ESTRANGEIRA CONTESTADA. CONVENÇÃO DE ARBITRAGEM. LEI Nº 9.307/96. REQUISITOS INDISPENSÁVEIS ATENDIDOS. O reconhecimento da arbitragem vem regulado pela Lei nº 9.307, de 23 de setembro de 1996, em plena vigência. Uma vez atendidos os requisitos exigidos pela Lei de Arbitragem e pelos artigos 5º e 6º da Resolução n. 09 do STJ, há que se deferir o pedido de homologação da sentença

d) Contratos Internacionais, autonomia da vontade e os princípios que regem o comércio internacional não são contra a ordem pública brasileira

Um dos pontos mais interessantes na análise dos casos das sentenças arbitrais estrangeiras que foram homologadas é a posição do STJ de compreensão da importância desse meio de solução de controvérsias para o bom funcionamento do comércio internacional.

Nota-se, nas sentenças estrangeiras contestadas, a tentativa das partes requeridas em alegar como contrariedade à ordem pública questões relativas à própria arbitragem. O STJ rebateu esses argumentos em inúmeros casos e com isso mostrou-se partidário do sistema da autonomia da vontade nos contratos internacionais, utilizado para escolher à arbitragem ao invés da utilização da justiça estatal. Já nos casos em que não há cláusula compromissória, mas apenas cláusula

estrangeira. Homologação deferida.” BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Sentença estrangeira contestada nº 839. Relator Min. Cesar Asfor Rocha, Brasília, DF, 19 de setembro de 2005.

E a SE nº 1210: “SENTENÇA ARBITRAL ESTRANGEIRA. HOMOLOGAÇÃO. REQUISITOS. LEI 9.307/96 E RESOLUÇÃO 9/2005 DO STJ. CONTRATO DE COMPRA E VENDA. CONVENÇÃO DE ARBITRAGEM. EXISTÊNCIA. CLÁUSULA COMPROMISSÓRIA. ANÁLISE DE CONTROVÉRSIA DECORRENTE DO CONTRATO. JUÍZO ARBITRAL. POSSIBILIDADE. MÉRITO DA DECISÃO ARBITRAL. ANÁLISE NO STJ. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO À ORDEM PÚBLICA. PRECEDENTES DO STF E STJ. 1. As regras para a homologação da sentença arbitral estrangeira encontram-se elencadas na Lei nº 9.307/96, mais especificamente no seu capítulo VI e na Resolução nº 9/2005 do STJ. 2. As duas espécies de convenção de arbitragem, quais sejam, a cláusula compromissória e o compromisso arbitral, dão origem a processo arbitral, porquanto em ambos ajustes as partes convencionam submeter a um juízo arbitral eventuais divergências relativas ao cumprimento do contrato celebrado. 3. A diferença entre as duas formas de ajuste consiste no fato de que, enquanto o compromisso arbitral se destina a submeter ao juízo arbitral uma controvérsia concreta já surgida entre as partes, a cláusula compromissória objetiva submeter a processo arbitral apenas questões indeterminadas e futuras, que possam surgir no decorrer da execução do contrato. 4. Devidamente observado o procedimento previsto nas regras do Tribunal Arbitral eleito pelos contratantes, não há falar em qualquer vício que macule o provimento arbitral. 5. O mérito da sentença estrangeira não pode ser apreciado pelo Superior Tribunal de Justiça, pois o ato homologatório restringe-se à análise dos seus requisitos formais. Precedentes do STF e do STJ. 6. Pedido de homologação deferido.” BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Sentença estrangeira contestada nº 1210. Relator Min. Fernando Gonçalves, Brasília, DF, 06 de agosto de 2007.

de eleição de foro estrangeiro, e o litígio será julgado pela justiça estatal, o STJ tem posição de que não é possível retirar da justiça brasileira a competência, se a hipótese se enquadrar nos incisos do artigo 88 do CPC. É uma interpretação restritiva do artigo 88 do CPC, sendo o foro estrangeiro afastado ante a incidência do dispositivo da lei brasileira.

Essa é uma diferença importante para as partes que estão negociando contratos internacionais com uma parte domiciliada no Brasil, ou se aqui for a execução do mesmo, pois há segurança jurídica somente quando se inclui uma cláusula arbitral no contrato, o que acaba desfavorecendo a opção pela via judicial. Recentemente, no julgamento do RESP nº 804.306, o STJ decidiu ser competente o juiz brasileiro, apesar da cláusula de eleição do foro de Londres. No caso, discutia-se se a existência em contrato internacional de cláusula de eleição deforo, determinando que a controvérsia fosse resolvida em Londres, poderia impedir que o processo fosse julgado no Brasil, por força do que dispõe o artigo 88, II do CPC, já que aqui era o local de cumprimento da obrigação. O recurso acabou não sendo conhecido, mas as razões para tal são importantes porque sinalizam às partes envolvidas no comércio internacional a posição do STJ sobre a matéria, que adotou posição contrária ao que determinava a Súmula 335 do STF (que considera válida a eleição de foro para os processos oriundos de contratos). Para o STJ, esta súmula não prevalece se o contrato for internacional, posição já sustentada no RESP nº 251.438, de que a existência de qualquer das hipóteses do artigo 88 do CPC não permite que o juiz nacional se declare incompetente se houver cláusula de eleição de foro estrangeiro.

A posição é uma ducha de água fria para os que elegem a via judicial para seus litígios internacionais, pois há nítida diferença entre a situação na qual exista cláusula arbitral no contrato internacional. Na arbitragem, por força da permissão expressa da Lei nº 9307/06, a eleição do foro para a arbitragem é respeitada, o que se constata pelos números de homologações de laudos arbitrais estrangeiros deferidos. É também mais uma indicação de que nos contratos internacionais, sem cláusula arbitral, o STJ não endossa a tese de que as partes

têm autonomia para escolher o foro mais adequado para decidir seu litígio, especialmente quando este está localizado fora do território nacional.

Esse não é um problema isolado do Brasil, no qual a questão carece de uma regra legal expressa e clara, ocorrendo também em outros países. Uma solução para mudar essa situação, seria a adoção pelo Brasil da Convenção da Haia sobre a cláusula de escolha de foro, que foi finalizada em 2005 e já foi ratificada pelo México, havendo notícia de que a União Européia estuda sua adesão.

A convenção é uma expressão da importância do princípio da autonomia da vontade nos contratos internacionais, e tem por objetivo determinar, de forma clara, qual o Tribunal responsável para julgar um litígio de partes envolvidas no comércio internacional, que optaram pela via judicial. Através dela, as cláusulas de eleição de foro teriam a mesma segurança jurídica que hoje possuem os contratos que elegeram a via arbitral, por força da Convenção de Nova York.

A Convenção pauta-se pelo respeito a três regras essenciais e que estão interligadas: i) o foro escolhido deve exercer a jurisdição; ii) qualquer outro foro deve declinar sua jurisdição se houver cláusula escolhendo outro local; e iii) todos os demais tribunais devem reconhecer e executar uma decisão proveniente do tribunal escolhido, que tem prioridade para resolver a questão.³⁹

Voltando à posição do STJ sobre contratos internacionais com cláusula arbitral, a definição e o respeito à autonomia das partes aparece em vários casos de homologação. Por exemplo, na SEC nº 507, para o Min. Gilson Dipp ficou claro nos autos que as partes “aderiram livremente aos contratos que continham expressamente a cláusula compromissória.”⁴⁰

39 Para o texto da convenção, ver em “<http://www.hcch.net>”, e para um estudo sobre ela, ver ARAUJO, Nadia. **Convenção de Haia sobre escolha de foro e o Brasil**: necessidade de sua adoção. In: Revista Brasileira de Arbitragem, nº 18, 2008. pp.27-38.

40 Veja-se o trecho da SEC nº 507: “Em que pesem os argumentos expendidos, da análise dos autos exsurge certo que as ora requeridas não só aderiram livremente aos contratos que con-

Na Sec nº 349, a Min. Eliana Calmon define contratos internacionais como sendo aquele em que as partes estão em diferentes países. A esse respeito veja o seu pronunciamento: “O contrato foi assinado pela requerida, empresa nacional, com empresa estrangeira, avença esta firmada no Japão e com indicação do foro japonês para dirimir as controvérsias. Logo não se trata de contrato nacional e sim internacional.” Mais adiante, em voto-vista no mesmo caso, o Min. Ari Pargendler também entende ser internacional o contrato que tenha uma das partes domiciliada em país estrangeiro.⁴¹

Em um caso paradigmático é o da Sec nº 856, já mencionada no item anterior, em que o Ministro Carlos Alberto Direito diz ser “a prática internacional em contratos da espécie, que deve ser sempre relevada”. Com isso, concluiu que houve “manifestação indubitosa sobre a existência da cláusula compromissória.” Assim, mais uma vez, constatou-se a importância de se respeitar as práticas comerciais internacionais quando há cláusula compromissória, validando-se a escolha das partes nesses casos.

tinham expressamente a cláusula compromissória, como tiveram amplo conhecimento da instauração do procedimento da arbitragem, sendo certo que apresentaram mais de uma manifestação – considerações preliminares (fls. 370/385) e defesa (fls. 352/369). A partir do momento em que as requeridas celebraram contratos que continham a referida cláusula aderiram expressamente à possibilidade de solução de litígios pelo via arbitral, sendo despidienciada agora, nesta seara, a tentativa de se discutir a onerosidade do procedimento. No mesmo sentido, mostra-se incabível a alegação da OITO EXPORTAÇÃO de ofensa à ordem pública, ao argumento de que o procedimento arbitral além de trazer limitações ao seu direito de defesa, permite que uma empresa estrangeira que praticou a justiça privada ainda tenha o direito de cobrar valores das partes prejudicadas, sendo certo que no Brasil vige a regra do monopólio da Jurisdição, não podendo os particulares exercerem a auto-tutela.” BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Sentença estrangeira contestada nº 507. Relator Min. Gilson Dipp, Brasília, DF, 13 de novembro de 2006.

⁴¹ Veja-se o trecho do Min. Ari Pargendler: “O contrato sub judice, portanto, é um contrato internacional: uma das partes é domiciliada em país estrangeiro (tenha o contrato sido assinado no Brasil, como alegado pela Evadin Indústrias Amazônia S/A ou no Japão, como documentado no contrato), isso significando que ele se encontra no centro de uma grande discussão, a de saber se nos contratos internacionais a cláusula de arbitragem já operava antes da Lei nº 9.307, de 1996.” BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Sentença estrangeira contestada nº 349. Relatora Min. Eliana Calmon, Brasília, DF, 21 de maio de 2007.

Conclusão

Um dos objetivos primordiais do Direito Internacional Privado é o da tolerância e respeito entre os Estados à aplicação do direito estrangeiro. Esse objetivo aparece quando se homologa decisões provenientes de países estrangeiros. Assim, exemplifica essa atitude de compreensão à concessão da homologação em que a sentença não é proferida por um juiz, mas por uma autoridade administrativa, como o divórcio do Japão, e a aceitação das peculiaridades do sistema da *common law*, para as sentenças provenientes da Grã-Bretanha.

A transferência para o STJ da competência para processar e julgar, originariamente, a homologação de sentenças estrangeiras, inclusive sentenças arbitrais, deu à Corte Especial deste Tribunal a honrosa tarefa de dar continuidade à cooperação jurídica internacional, possibilitando a livre circulação das decisões estrangeiras. A jurisprudência do STF, solidificada ao longo de sua atuação na matéria, serviu de guia inicial para esta nova atividade do STJ, mas já se pode dizer que o STJ imprimiu sua marca, como se constata das decisões analisadas.

Dos casos analisados, surgem alguns conselhos práticos aos que estão envolvidos nesse processo: a) é essencial comprovar de forma adequada a existência e aceitação da cláusula compromissória pelas partes; b) no momento da arbitragem, deve ficar claro como se operou a intimação das partes; c) é inútil recorrer ao argumento de contrariedade à ordem pública procurando analisar o mérito do processo arbitral; d) ao STJ compete, tão somente, verificar o cumprimento dos requisitos da Lei de Arbitragem, artigos 38 a 40, e demais diplomas legais que cuidam da matéria, mormente a Lei de Introdução ao Código Civil, o Código de Processo Civil e a Resolução nº 9 do STJ, que estão em consonância com a Lei de Arbitragem.

Os operadores do direito, envolvidos no comércio internacional, precisam estar atentos às normas que regem a cooperação jurídica internacional, em especial através da análise da prática do STJ. A

discussão deste trabalho acerca dos acórdãos relativos à homologação dos laudos arbitrais estrangeiros demonstra que o STJ tem compreendido seu novo papel e se colocado a favor da autonomia da vontade das partes na eleição da via mais apropriada para dirimir conflitos específicos da atividade comercial: a arbitragem.

Anexos

Bibliografia consultada

ABBUD, André de Albuquerque Cavalcanti. **Homologação de sentenças arbitrais estrangeiras**. São Paulo: Atlas, 2008.

ARAÚJO, Nádia de. **A nova lei de Arbitragem e os “princípios uniformes dos contratos internacionais”**, elaborados pelo UNIDROIT. In: CASTELLA, Paulo Borba. (Org.). **Arbitragem – a nova lei brasileira (9307/96) e a praxe internacional**. São Paulo: LTR, 1997.

ARAÚJO, Nadia. **A Convenção de Nova York sobre reconhecimento e execução de laudos arbitrais estrangeiros: análise das razões contrárias à sua adoção nos anos cinquenta do século XX**. No prelo.

ARAÚJO, Nadia. **Direito Internacional Privado — Teoria e Prática Brasileira**. 4ª ed., Rio de Janeiro: Renovar, 2008.

BARBI, Celso Agrícola. **Comentários ao Código de Processo Civil**. vol. II, Forense, Rio de Janeiro.

MOREIRA, José Carlos Barbosa. **Comentários ao Código de Processo Civil**: vol. 5, Arts. 476 a 565. 14ª ed., Rio de Janeiro: Forense, 2008.

_____. **Garantia Constitucional do Direito à Jurisdição – Competência Internacional da Justiça Brasileira – Prova do Direito Estrangeiro**. In: Revista Forense nº 343. Rio de Janeiro: Forense, 1998.

_____ Notas sobre reconhecimento e execução de sentenças estrangeiras. In: TIBURCIO, Carmen e BARROSO, Luís Roberto. (Org.). **O Direito Internacional Contemporâneo**. Rio de Janeiro: Renovar, 2006. pp. 549-558.

BEVILAQUA, Clovis. **Princípios Elementares de Direito Internacional Privado**. 2ª ed., Rio de Janeiro: Feitas Bastos, 1934.

MESQUITA; José Ignácio. **Da Competência Internacional e dos Princípios que a Informam**. In: Revista de Processo (Doutrina Nacional – Direito Processual Civil), nº 50. São Paulo.

BOUCAULT, Carlos Eduardo de Abreu. **Homologação de Sentença Estrangeira e seus Efeitos perante o STF**. São Paulo: Editora Juarez de Oliveira, 1999.

CASTRO, Amilcar de. **Direito Internacional Privado**. 2ª ed., vol. 2. Rio de Janeiro: Forense, 1968.

DOLINGER, Jacob. **Direito Internacional Privado**. 7ª. ed., Rio de Janeiro, Renovar, 2003.

DOLINGER, Jacob e TIBÚRCIO, Carmem. **Direito Internacional Privado (Parte especial): Arbitragem Comercial Internacional**. Rio de Janeiro: Ed. Renovar, 2005.

FERNANDES, Micaela Barros Barcelos. **Laudos Arbitrais estrangeiros – Reconhecimento e execução: Teoria e Prática**. Curitiba: Juruá, 2003.

FUX, Luiz. Homologação de sentença estrangeira. In: TIBURCIO, Carmen e BARROSO, Luís Roberto. (Org.). **O Direito Internacional Contemporâneo**. Rio de Janeiro: Renovar, 2006. pp. 643-650.

GAMA, Lauro. **Contratos Internacionais à luz dos princípios do UNIDROIT 2004**. 1ª ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2006.

LEE, João Bosco. **A homologação de sentença estrangeira: a conexão de Nova York e o direito brasileiro de arbitragem**. In:

LEMES, Selma Ferreira, CARMONA, Carlos Alberto e MARTINS, Pedro Batista. (Org.). **Arbitragem**. São Paulo: Atlas, 2007. p.175.

LEMES, Selma Ferreira. **Reconhecimento da Sentença Arbitral Estrangeira no Brasil**. Disponível em: “<http://www.mundojuridico.adv.br/cgi-bin/upload/texto610.pdf>”. Último acesso em: 27.09.08.

VILLELA, Álvaro da Costa Machado. **O Direito Internacional Privado no Código Civil Brasileiro**. Coimbra: Imprensa da Universidade, 1921.

MORAES, Alexandre de. **Direito Constitucional**. São Paulo: Atlas, 2000.

MORELLI, Gaetano. Derecho Procesal Civil Internacional. Buenos Aires: Ediciones Jurídicas Europa-América, 1953.

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

TENÓRIO, Oscar. **Direito Internacional Privado**. 9ª ed., vol. 2, Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1970. p. 387.

VALLADÃO, Haroldo. **Direito Internacional Privado** – Introdução e Parte Geral. Ed. Freitas Bastos, Rio de Janeiro, 1977.

Relação de casos estudados para o presente trabalho do STF e do STJ

SE 1181. Relator: Ministro Orosimbo Nonato. Presidente: Ministro Laudo de Camargo. Origem: Tchecoslovaquia. Embargos. Julgamento: 21/07/1950.

SE 2727. Relator: Ministro Xavier de Albuquerque. Sentença Estrangeria nº 2.727-5. Origem: Itália. Julgamento: 09/04/1981.

SE 3408. Procedência: AgR/EU – Ag.Reg. Relator: Min. Cordeiro Guerra DJ 17/08/84. Julgamento: 01/08/1984. Tribunal Pleno.

SE 3989-3. Origem: República Portuguesa. Tribunal Pleno. Agravante: Fundação Elísio Pereira Afonso. Relator: Min. Rafael Mayer.

SE 4125. Relator: Min. Celio Borja. DJ 09/11/90. Julgamento: 12/09/1990. Tribunal Pleno.

SE 5157-5. Procedência: SE – 16377. Origem: República Federal da Alemanha. Relator: Min. Presidente. Julgamento: 31/05/95.

SE 5518. Procedência: Reino Unido da Grã-Bretanha e Irlanda do Norte. DJ: 14/02/1997.

SE 5663- Relator: Min. Celso de Mello.

SE 933. RT, vol. 136, p. 824.

SE 6526. Origem: França.

SEC 4415. Origem: EUA. Julgamento: 11/12/1996. Votação unânime.

SEC 4738. Procedência: EU. Relator: Min. Celso De Mello. DJ: 07/04/95.

SEC 4795. Origem: Suíça. DJ: 20/10/1995. Julgamento: 16/08/1995. Votação unânime. Resultado: Deferido.

SEC 4824. Relator: Min. Néri da Silveira Sentença estrangeira contestada. Julgamento: 11/10/1995. Tribunal Pleno. Votação unânime. Resultado: Deferida.

SEC 4948. Origem: EUA. DJ: 26/11/1999. Julgamento: 08/10/1998. Votação unânime. Resultado: Deferido.

SEC 5093. Origem: EUA. DJ: 13/12/1996. Votação unânime. Resultado: Deferido.

SEC 5116. Relator: Min. Marco Aurélio Sentença estrangeira contestada no 5116. Origem: República do Paraguai. DJ: 07/08/1998. Votação unânime.

SEC 5664. Relator: Min. Sepúlveda Pertence. Sentença estrangeira contestada. Julgamento: 27/11/1998. Votação unânime. Resultado: Homologada.

SEC 6122. Relator: Sepúlveda Pertence. Sentença estrangeira contestada nº 6122. Origem: EUA. DJ: 20/10/2000. Julgamento: 06/09/2000. Votação unânime. Resultado: Indeferido.

Relação de Homologação de Sentenças Arbitrais no STJ

SEC nº 349. Relator: Min. Eliana Calmon. Origem: Japão. DJ: 21/05/2007. Observação: pedido deferido, mas aguarda-se julgamento do AG/RE 25156 no STF.

SEC nº 507. Procedência: ED. Relator: Min. Gilson Dipp. Origem: Grã Bretanha. DJ: 13/11/06 e 05/02/07. Votação unânime. Resultado: Homologada.

SEC nº 611. Relator: Min. João Otávio Noronha. Origem: Estados Unidos. 11/12/06. Votação unânime. Resultado: Homologada.

SEC nº 760. Relator: Min. Felix Fischer. Origem: Estados Unidos. DJ: 28/08/2006. Votação unânime. Resultado: Homologada.

SEC nº 802. Relator: Min. José Delgado. Origem: Estados Unidos. DJ: 19/09/2005. Votação unânime. Resultado: Homologada..

SEC nº 826. Relatora: Min. Denise Arruda. Origem: Coréia. Obervação: aguardando julgamento.

SEC nº 833. Procedência: EDL. Relatora: Min. Eliana Calmon e Min. Luiz Fux. Origem: Estados Unidos. DJ: 16/05/07 e 19/02/08. Resultado: Indeferido.

SEC nº 831. Relator: Min. Arnaldo Esteves Lima. Origem: França. Julgamento: 19/11/07. Votação unânime. Resultado: homologado pedido e RE interposto, aguardando julgamento.

SEC nº 839. Relator: Min. César Asfor Rocha. Origem: França. DJ: 19/09/05. Votação unânime. Resultado: Homologada

SEC nº 856. Procedência: EDL Relator: Min. Carlos Alberto Direito. Origem: Grã Bretanha. Julgamento: 18/05/05, 03/08/05 e 21/09/05. Votação: unânime. Resultado: Homologada.

SEC nº 866. Procedência: EDL. Relator: Min. Felix Fischer. Origem: Grã Bretanha. Julgamento: 17/05/06 e 16/04/07. Votação unânime. Resultado: Indeferido.

SEC nº 874. Procedência: EDL. Relator: Min. Francisco Falcão. Origem: Suíça. Julgamento: 19/04/06 e 15/05/06. Resultado: Homologada.

SEC nº 887. Relator: Min. João Otávio Noronha. Origem: França. DJ: 03/06/06. Votação unânime. Resultado: Homologada.

SEC nº 894. Relatora: Min. Nancy Andrighi. Origem: Uruguai. DJ: 09/10/08. Votação unânime. Resultado: Homologada..

SE nº 901. Relator: Min. Sálvio Figueiredo. Origem: Estados Unidos. Observação: intimação ao MPF sobre o arquivamento do processo.

SEC nº 966. Relator: Min. Francisco Falcão. Origem: Grã Bretanha. Observação: autos conclusos ao Ministro Relator para analisar ofício do TJ de Pernambuco. Contra a decisão que suspendeu o processo, foi interposto agravo de instrumento.

SEC nº 967. Procedência: EDL. Relator: Min. José Delgado. Origem: Grã Bretanha. DJ: 20/03/06, 04/09/06 e 14/12/06. Votação unânime. Resultado: Indeferido.

SEC nº 968. Procedência: EDL. Relator: Min. Felix Fischer. Origem: Suíça. DJ: 25/09/07 e 05/02/07. Votação unânime. Resultado: indeferida.

SEC nº 1210. Relator: Min. Edson Vidigal. Origem: Grã Bretanha. DJ: 06/08/07. Votação unânime. Resultado: Homologada.

SEC nº 1302. Relator: Min. Paulo Gallotti. Origem: Coréia. DJ: 06/10/08. Votação unânime. Resultado: Homologada.

SEC nº 1657. Relator: Min. Barros Monteiro. Origem: Estados Unidos. Observação: último despacho, confirmando a transação, publicado no DJ em 01/02/08.

SE nº 2410. Relator: Min. Barros Monteiro. Origem: Uruguai. Observação: último despacho proferido, em 01/08/07, pedindo a distribuição dos autos em razão da contestação do pedido de homologação.

SEC nº 2517. Relator: Min. Fernando Gonçalves. Origem: Estados Unidos. DJ: 21/02/08. Votação unânime. Resultado: Homologada.

SE nº 2716. Relator: Min. Barros Monteiro. Origem: Estados Unidos. Observação: autos remetidos ao MPF.

Observação: Os acórdãos citados foram obtidos no *website* do Supremo Tribunal Federal (“<http://www.stf.gov.br>”) e do Superior Tribunal de Justiça (“<http://www.stj.gov.br>”), até o dia 31 de outubro de 2008.