

O RECONHECIMENTO DA SENTENÇA ARBITRAL ESTRANGEIRA NO BRASIL E A DENEGAÇÃO DE RECONHECIMENTO DE LAUDOS ANULADOS NA ORIGEM

Fernanda Arruda Léda Leite Zenkner

Mestra em Direito e Instituições do Sistema de Justiça/UFMA
Professora Substituta na Universidade Federal do Maranhão/UFMA
Professora na Unidade de Ensino Superior do Sul do Maranhão - UNISULMA
Advogada pela OAB/MA
Pesquisadora no NUPEJI

Recebido em: 24/07/2019

Aprovado em: 09/12/2019

RESUMO

O presente artigo objetiva analisar o tema do reconhecimento das sentenças arbitrais estrangeiras no Brasil pelo Superior Tribunal de Justiça e a peculiaridade da possibilidade de denegação dos laudos arbitrais anulados no país de origem, utilizando-se, como fio condutor do estudo, as normas trazidas pela Lei nº 9.307/96, conhecida como Lei de Arbitragem. O tema ganha relevância diante da expansão do reconhecimento do procedimento arbitral no Brasil, notadamente com o debate decorrente da decisão inédita proferida pelo STJ negando a homologação de sentença arbitral anulada pela Câmara de Comércio Internacional, em Buenos Aires, Argentina, país sede do laudo.

Palavras-chave: Arbitragem; Reconhecimento de Sentença Arbitral Estrangeira; Sentença Arbitral Estrangeira Anulada.

THE RECOGNITION OF FOREIGN ARBITRAL SETENCE IN BRAZIL AND DENIAL OF RECOGNITION OF REPORTS VOID IN ORIGIN.

ABSTRACT

This article aims to analyze the issue of recognition of foreign arbitral awards in Brazil by the Superior Tribunal de Justiça and the peculiarity of the possibility of denial of arbitration awards annulled in the country of origin, using, as a guide of the study, the rules brought about by Law nº. 9,307/96, known as the Arbitration Law. The issue becomes relevant to the expansion of the recognition of arbitration in Brazil, especially with the debate resulting of the unprecedented decision by the STJ denying the award of approval annulled by the Câmara de Comércio Internacional in Buenos Aires, Argentina, the host country of the report.

Keywords: Arbitration; Arbitration Foreign Judgments Recognition; Foreign Arbitral Award Annulled.

1 CONSIDERAÇÕES INICIAIS

É indubitável a importância da arbitragem para solução de conflitos, notadamente em transações de grande vulto no comércio internacional. Inúmeras são suas vantagens, dentre elas, o procedimento arbitral permite o desafogamento do Poder Judiciário dos Estados, com a diminuição dos litígios, possibilita a solução de conflito de maneira mais célere e especializada, com regras próprias para escolha dos árbitros e estipulação de prazo para emissão do laudo, bem como prestigia a autonomia de vontade das partes, que podem convencionar as regras a serem aplicadas, desde que respeitada a ordem pública.

Para que a arbitragem se torne verdadeiramente hábil, no contexto prático, necessário a mensuração da eficácia da sentença arbitral. Destaca-se, nesse sentido, como de suma importância, a visão doutrinária e jurisprudencial que cada país tem da arbitragem e de sua fundamentação jurídica, especialmente porque se trata de um instituto muito utilizado em âmbito internacional, o que pressupõe o acolhimento de seu provimento final por cada Estado soberano para que a sentença possa ali ser executada e assim atingir seu objetivo final.

Nesse contexto, algumas teorias surgem para delinear os efeitos da sentença. Conforme acastelam os adeptos da teoria contratualista, a arbitragem possui característica de negócio contratual, privado e autônomo em relação à ordem jurídica estatal. A autonomia da vontade das partes assume papel primordial, reduzindo, assim, a inferência de leis estatais no litígio arbitral, o que permite admitir que uma sentença arbitral anulada no seu país sede possa ser homologada e executada em outro país.

No Brasil, o caráter jurisdicional foi atribuído à arbitragem pela Lei nº 9.307 que dispõe, em seu art. 18, que o árbitro é “juiz de fato e de direito”, equiparando, então, o laudo arbitral à sentença judicial, extinguindo a necessidade de homologação de sentenças arbitrais nacionais pelo Poder Judiciário. Outrossim, os adeptos dessa corrente defendem que a sede tem papel fundamental na arbitragem e, portanto, uma vez anulada naquele Estado, perderia de vez sua aplicabilidade em outros países, pois deixaria de existir no mundo jurídico.

Todavia, no que pertine às sentenças estrangeiras, a homologação é necessária para que tenha caráter cogente dentro do território nacional, nos termos do art. 961 do Código de Processo Civil. Em respeito à soberania nacional, a execução de laudo estrangeiro deve ser precedida de chancela oficial pelo Poder Judiciário Brasileiro, o qual possui competência para atribuir eficácia a esse laudo no âmbito do território local.

O objetivo do presente artigo é o estudo da homologação das sentenças arbitrais estrangeiras no Brasil, por meio da avaliação do procedimento de homologação trazido pela Lei nº 9.307/96, conhecida como Lei da Arbitragem, perpassando pela peculiaridade de denegação de homologação de laudos anulados pela justiça local do país sede da arbitragem, que foi confrontado pelo Superior Tribunal de Justiça uma única vez no caso Endesa x EDF (SEC nº 5.782), o qual será adiante analisado.

2 A SENTENÇA ARBITRAL ESTRANGEIRA

A regulamentação jurídica acerca do conceito de sentença arbitral estrangeira depende do ordenamento interno de cada país, que pode eleger critérios diversos nessa classificação, a fim de dirimir eventuais controvérsias sobre a localização do laudo. A Lei Brasileira de Arbitragem é silente quanto à distinção entre arbitragem doméstica e arbitragem internacional, limitando-se a diferenciar sentenças arbitrais nacionais e sentenças arbitrais estrangeiras.

O conceito de sentença estrangeira trazido pela Lei nº 9.307/96 utiliza o critério geográfico, *ius solis* ou da territorialidade, ou seja, é estrangeira toda sentença produzida fora do território nacional, baseando unicamente no local em que o laudo é proferido. É indiferente nessa definição, portanto, que o direito aplicado e as partes envolvidas na controvérsia sejam brasileiros ou que o objeto da arbitragem seja comércio internacional. Assim, por meio desse artigo, a lei brasileira perfilhou-se ao entendimento de que o local de proferimento da arbitragem é sinônimo de sua sede.

O critério da territorialidade, celebrado por sua objetividade e simplicidade, também foi eleito pela Convenção de Nova Iorque de 1958, ratificada pelo Brasil por meio do Decreto 4.311/2002. Tal norma, porém, expande as possibilidades do critério geográfico ao permitir que cada Estado que seja dela signatário defina, ao seu alvedrio, o que seja sentença arbitral estrangeira.¹

Outrossim, a Lei 9.307/1996 inovou ao preconizar que o processo de reconhecimento e homologação da sentença arbitral estrangeira no Brasil obedecerá, precipuamente, os tratados internacionais com eficácia no ordenamento interno e, tão somente em sua ausência, observará

¹ “Artigo I: A presente Convenção aplicar-se-á ao reconhecimento e à execução de sentenças arbitrais estrangeiras proferidas no território de um Estado que não o Estado em que se tencione o reconhecimento e a execução de tais sentenças, oriundas de divergências entre pessoas, sejam elas físicas ou jurídicas. A Convenção aplicar-se-á igualmente a sentenças arbitrais não consideradas como sentenças domésticas no Estado onde se tencione o seu reconhecimento e a sua execução”

a legislação interna. Dessa maneira, existe uma primazia das normas previstas em tratados internacionais dos quais o Brasil é signatário, como a Convenção de Nova York de 1958, a Convenção Interamericana sobre Arbitragem Comercial Internacional do Panamá de 1975, Protocolo de *Las Leñas* de 1992, dentre outros.

Definido o conceito de sentença arbitral estrangeira, vislumbram-se, ainda, duas possibilidades quanto ao sistema de reconhecimento. No Brasil, antes da vigência da Lei de Arbitragem, vigorava o sistema da dupla homologação, o qual preconiza como condição *sine qua non* para reconhecimento que o laudo arbitral estrangeiro fosse homologado primeiramente no Poder Judiciário do país de origem. Inúmeros problemas de origem pragmática surgiram por conta dessa exigência, tendo em vista a existência de casos em que no país de origem da sentença arbitral não há previsão de homologação do laudo pelo órgão judiciário, tornando impossível a homologação de tais sentenças no Brasil.

Acertadamente, a Lei de Arbitragem extinguiu essa exigência e hoje as sentenças arbitrais estrangeiras podem ser homologadas diretamente no Brasil, ainda que não tenham sido no seu país de origem. É o que se infere analisando a referida lei, posto que dentre as características trazidas para que a sentença arbitral estrangeira seja reconhecida no Brasil, não está presente a necessidade de homologação no país de origem. Nesse sentido, Carmona:

Duas são, hoje, as correntes que podem ser vislumbradas a respeito dos sistemas legislativos sobre homologação de sentenças arbitrais estrangeiras: o primeiro, que pouco a pouco cede passo, exige que o laudo estrangeiro seja previamente homologado no país de origem para, somente após, ser trazido à oficialização dos tribunais locais (sistema da dupla homologação ou *double exequatur*); o segundo, que vem dia a dia angariando mais adeptos, determina que o laudo estrangeiro seja trazido diretamente ao reconhecimento do tribunal local, sem a necessidade de prévio exame pelo Poder Judiciário do país de origem. (CARMONA, p. 364).

Nesse diapasão, o Poder Judiciário brasileiro exerce controle somente sobre alguns aspectos do laudo arbitral estrangeiro, conforme definido na legislação. Existe um rol taxativo das hipóteses de denegação da homologação, é vedada a criação de novas possibilidades e o exame de matéria que exceda aquela prevista. Esse sistema de controle limitado é chamado de delibação e também foi adotado pela Convenção de Nova York de 1958. De acordo com Amílcar de Castro:

Delibação, que vem do latim (*delibatio-onis*), é tirar, colher um pouco de alguma coisa; tocar de leve, saborear, provar no sentido de verificar, experimentar, examinar; e, portanto, o que pretende significar em direito é que o tribunal, tomando conhecimento da sentença, para mandar executá-la, toca de leve apenas em seus requisitos, examinando sua legitimidade, sem entrar no fundo, ou no mérito do julgado. (1939, p. 104).

Nesse sentido, a deliberação cinge-se a um mero exame do preenchimento ou não de algum dos incisos dos artigos 38 e 39 da Lei de Arbitragem que trazem as hipóteses em que poderá ser negada a homologação para o reconhecimento ou execução de sentença arbitral estrangeira, não cabendo ao Poder Judiciário local adentrar no mérito ou reexaminar os fundamentos da arbitragem já realizados, mas somente avaliar as garantias mínimas e os requisitos externos exigidos pela lei. Infere-se que existe, portanto, apenas um exame perfunctório do conteúdo da sentença, a fim de verificar possível maluca à ordem pública interna.

2.1 Os fundamentos legais para denegação de sentença estrangeira

Os incisos dos art. 38 e 39 da Lei de Arbitragem trazem um rol taxativo, elencando as únicas hipóteses em que o Superior Tribunal de Justiça pode denegar a homologação de uma sentença arbitral estrangeira. Os casos de recusa ali elencados são os mesmos previsto no art. V da Convenção de Nova York². Extrai-se, pois evidente, que as matérias de defesa disponíveis ao requerido no processo de homologação são limitadas, o que prestigia o processo de arbitragem, conferindo maior segurança aos litígios dessa natureza.

O primeiro inciso do art. 38 da Lei de Arbitragem traz a possibilidade de rejeição da homologação de sentença arbitral estrangeira pela incapacidade das partes, a qual deverá ser analisada retroativamente quando do momento da celebração da convenção de arbitragem. A celeuma que gira em torno da questão diz respeito a qual lei deve ser aplicada para verificação da capacidade. Existem correntes em direito internacional que defendem que o direito local

² 1. O reconhecimento e a execução de uma 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 o 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 outras 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 as matérias suscetíveis de arbitragem puderem ser separadas daquelas não suscetíveis, a parte da sentença que contém decisões sobre matérias suscetíveis de arbitragem possa ser reconhecida e executada; ou
d) a composição da autoridade arbitral ou o 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 solução mediante arbitragem; ou
b) o reconhecimento ou a execução da sentença seria contrário à ordem pública daquele país.

deverá ser aplicado na questão, outros que deverá ser a lei do local em que a arbitragem for realizada, ainda a lei da mesma nacionalidade do direito material eleito para reger a arbitragem, por fim, existem ainda sistemas que defendem que o local do domicílio das partes ou de sua nacionalidade deve servir para reger a auferição de capacidade. A Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro, em seu art. 7º, elege o critério do *ius domicili*, segundo o qual a lei do país em que a pessoa for domiciliada define o começo e o fim da personalidade.

Todavia, ao se tratar de arbitragem, possuem as partes a liberdade para escolher a lei a ser aplicada. Nesse sentido é que Carmona defende que seja preservada a autonomia da vontade e o sistema de delibação eleito pela lei brasileira, limitando-se o judiciário apenas verificar a qualificação das partes de acordo com a lei que o árbitro empregou³.

A segunda hipótese diz respeito à invalidade da convenção de arbitragem tanto sob o aspecto de sua forma, a qual deverá ser avaliada nos ditames da lei escolhida pelas partes, quanto sob o aspecto de seu conteúdo. No que pertine ao conteúdo previsto na convenção que será objeto da arbitragem, mister ressaltar que deve ser analisado tanto em relação à lei que regeu a arbitragem quanto em relação à lei brasileira, posto que se a matéria prevista na sentença arbitral estrangeira não for arbitrável segundo as leis brasileiras, esta não poderá ser homologada pelo STJ.

A terceira hipótese trazida pelo artigo 38 diz respeito a eventual ausência de notificação de uma das partes quanto à designação do árbitro ou do procedimento da arbitragem ou quando tenha sido violado o princípio do contraditório, com cerceamento de defesa. Trata o referido inciso de duas possibilidades distintas concernentes à violação de ampla defesa, tanto durante o procedimento arbitral se houver falha quanto informações segundo a lei que regeu o procedimento, por exemplo, no que concerne à escolha dos árbitros, quanto à possibilidade de falta de notificação de algum dos atos durante o processo de homologação da sentença arbitral no Brasil, porquanto o contraditório deve ser preservado em todas as fases. Nesse sentido:

Não se permite à Corte brasileira, evidentemente, aferir se as comunicações dirigidas ao réu do processo homologatório foram efetivadas segundo os padrões da nossa lei processual; pelo contrário, quer-se permitir, isso sim, o controle do processo arbitral nos moldes em que as partes o conceberam, de modo que caberá ao Superior Tribunal verificar se as partes tiveram, nos termos do que avençaram, possibilidade igualitária de participar da demanda arbitral. Observe-se que o legislador, para evitar

³ “Caberá, portanto, ao Supremo Tribunal Federal, pelo sistema de delibação, aferir apenas e tão somente se, pela lei de qualificações que o árbitro empregou, as partes são efetivamente capazes. Note-se: não poderá ser averiguado se a lei empregada pelo árbitro para qualificação das partes era a mais adequada ao caso concreto, pois a escolha integra o julgamento arbitral (inquestionável em sede delibatória). Reduz-se consideravelmente, com tal técnica, o espectro da análise a ser realizada em sede homologatória, ressalvada, em qualquer caso, a ofensa à ordem pública.” (CARMONA, 2007, p.367)

entendimento diverso deste, não empregou os vocábulos intimação e citação, limitando-se a mencionar a notificação, como reforço à advertência de que todo o controle deve passar-se no âmbito do procedimento traçado pelas partes, sem cotejo com o modelo processual nacional. (CARMONA, 2007, p. 368)

Mister ressaltar, ainda, que o Superior Tribunal de Justiça possui entendimento sedimentado sobre a desnecessidade de expedição de carta rogatória, quanto a procedimentos no exterior, para citação de partes brasileiras, bastando que haja prova de que a citação tenha efetivamente ocorrido. Assim, recai sobre o requerido o ônus de provar eventuais falhas de notificação. Nesse sentido:

A citação, no procedimento arbitral, não ocorre por carta rogatória, pois as cortes arbitrais são órgãos eminentemente privados. Exige-se, para a validade do ato realizado via postal, apenas que haja prova inequívoca de recebimento da correspondência. 4. Sentença estrangeira homologada. (SEC 8.847/EX, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Corte Especial, julgado em 20/11/2013, DJe 28/11/2013)

A lei segue elencando a hipótese de sentenças que extrapolam o limite previsto na convenção de arbitragem, é impossível separar a parte excedente da convencionada, trata-se da quarta hipótese de denegação da homologação no Brasil. Isso porque, caso haja possibilidade de separação da parte excedente, a sentença será homologada parcialmente, nos termos do art. 961, § 2º, do Código de Processo Civil, bem assim do art. 216-A, § 2º, do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça⁴.

Nas circunstâncias em que a instituição da arbitragem não está de acordo com o compromisso arbitral ou cláusula compromissória, também é permitido ao STJ denegar a homologação. A convenção de arbitragem deve explicitar o modo de instituição da convenção de arbitragem, especificando o número de árbitros, a forma de eleição, dentre outras particularidades. O inciso V, do art. 38, da Lei 9.307/96, salvaguarda o pactuado quando da instituição de arbitragem, ao prever como possibilidade de negar a homologação, quando houver descumprimento da convenção, havendo falha na comunicação ou quanto à constituição do tribunal arbitral.

A sexta e última hipótese trazida pelo art. 38 da Lei 9.307, diz respeito aos casos em que a sentença não seja vinculante no país foi prolatada, seja porque ainda não se tornou obrigatória, ou por anulação ou suspensão pelo órgão judiciário daquele país. Trata-se de um

⁴ Art. 216-A, §2º, Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça: § 2º As sentenças estrangeiras poderão ser homologadas parcialmente.

Art. 961, §2º, CPC: § 2º A decisão estrangeira poderá ser homologada parcialmente.

debate muito polêmico no âmbito internacional e que será retomado adiante, posto que alguns países, signatários da Convenção de Nova York, a qual prevê causa semelhante no artigo V.1, entendem essa hipótese como uma possibilidade discricionária que pode não ser cumprida. Nesse sentido, França e Estados Unidos tem jurisprudência no sentido de reconhecer homologação a sentenças arbitrais que foram anuladas em seus países de origem⁵.

Mister ressaltar, ainda, sobre o assunto, que estando em curso ação de nulidade da sentença arbitral no país sede não obsta que o laudo seja homologado no Brasil, pois segundo entendimento consolidado no âmbito do STJ, o curso da ação de nulidade não atinge o caráter obrigatório da sentença arbitral e, portanto, não pode impedir a homologação, nos seguintes termos:

A existência de ação anulatória de sentença arbitral estrangeira em trâmite nos tribunais pátrios não constitui impedimento à homologação da sentença alienígena, não havendo ferimento à soberania nacional, hipótese em que exigiria a existência de decisão pátria relativa às mesmas questões resolvidas pelo juízo arbitral. A Lei nº 9.307/96, no § 2º do seu art. 33, estabelece que julgar procedente o pedido de anulação determinará que o árbitro ou tribunal profira novo laudo, o que significa ser defeso ao julgador proferir sentença substitutiva à emendada do Juízo arbitral. Daí a inexistência de decisões conflitantes. (STJ - SEC 611 / EX SENTENÇA ESTRANGEIRA CONTESTADA 2005/0055688-0)

O artigo 39 da Lei da Arbitragem traz mais duas previsões sobre a denegação de homologação: 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, exatamente como também prevê o art. V.2, da Convenção de Nova York e o art. 6º da Resolução STJ nº 9/05, em harmonia também com o art. 17 da Lei de Introdução às Normas de Direito Brasileiro⁶.

Nos termos do inciso I, portanto, se a matéria constante na sentença não for arbitrável no Brasil, não se poderá homologar, ou seja, a questão deverá sobre direitos patrimoniais disponíveis, conforme preconiza o art. 1º da Lei de Arbitragem. No que se refere à citação e ordem pública, conforme mencionado anteriormente, o que deve prevalecer é a efetividade da citação, em detrimento de sua forma, bastando a comprovação de que tenha ocorrido em tempo hábil para que a parte brasileira possa exercer o direito de defesa. O STJ também se manifestou no sentido de que nos casos de sentenças arbitrais estrangeiras em que haja dúvidas sobre a demonstração da vontade da parte de aderir à arbitragem ofendem a ordem pública nacional e devem, por isso, ser denegada, veja-se:

⁵ Para maiores informações sobre o assunto, “Homologação de Sentença Arbitral Estrangeira Anulada pela Justiça Local no País da Sede da Arbitragem” Arnoldo Wald

⁶ LINDB, 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”.

A inequívoca demonstração da manifestação de vontade de a parte aderir e constituir o Juízo arbitral ofende à ordem pública, porquanto afronta princípio inculcado em nosso ordenamento jurídico, que exige aceitação expressa das partes por submeterem a solução dos conflitos surgidos nos negócios jurídicos contratuais privados arbitragem. (SEC nº 967/GB, Relator Ministro José Delgado, in DJ 20/3/2006)

Relevante mencionar, ainda, sobre a questão da ordem pública, os casos dos laudos arbitrais não motivados, posto que em diversos países a motivação do laudo arbitral não é obrigatória, notadamente nos países de *common law*. A lei modelo da UNCITRAL confere maior liberdade às partes, que podem convencionar pela não obrigatoriedade de motivação das sentenças arbitrais. Todavia, o Supremo Tribunal Federal, quando competente para analisar os pedidos de homologação, por diversas vezes se manifestou em denegar a homologação para sentenças arbitrais estrangeiras não motivadas, sob o argumento de por ser fundamentação condição *sine qua non* das sentenças proferidas pela jurisdição brasileira, também deve ser para sentenças que se pretende executar no Brasil⁷. O STJ ainda não se manifestou sobre o tema. A possibilidade da homologação de sentenças não motivadas é defendida por alguns doutrinadores, veja-se:

Espera-se que o Superior Tribunal de Justiça não decida pela impossibilidade de homologar laudos estrangeiros não motivados. É verdade que a motivação é um imperativo do próprio sistema judicial de composição dos litígios, sendo absolutamente imprescindível, do ponto de vista garantístico, que as partes eu submeteram um determinado litígio ao Estado possam saber as razões que levaram o juiz a resolvê-lo neste ou naquele sentido (...) Porém, se a motivação da decisão é um direito interno imprescindível e indeclinável – até por disposição constitucional – em sede de arbitragem não se pode manter o mesmo rigor, nada impedindo as partes, dentro dos limites permitidos pela lei do lugar em que a sentença for proferida, que dispensem o árbitro de apresentar fundamentação da decisão. Em outros termos: se o Brasil adotou o princípio de que todas as sentenças – arbitrais ou estatais – devem ser motivadas, isso não significa que afronte a ordem pública de nosso país fazer cumprir decisões sem esse requisito, oriundas de países que não exigem motivação, ou que, como vem-se tornando mais comum, permitam que as partes dispensem os árbitros de motivar as decisões. (CARMONA, 2007, p.398).

3 O PROCESSO DE HOMOLOGAÇÃO NO BRASIL

O processo de homologação das sentenças estrangeiras autoriza que os fundamentos e a decisão proferida em outro país possa ter efeito no território nacional. Não se trata, pois, de aplicação do direito estrangeiro como norma de caráter geral, mas de importação da eficácia de laudo arbitral proferido naquele ordenamento. Nesse processo de “nacionalização” da sentença

⁷ RTJ, v. 95, p. 34-38; v. 119, p. 597-601.

estrangeira existem duas etapas: a homologação ou reconhecimento e a execução propriamente dita. A primeira delas consiste no juízo de admissibilidade que garante validade, eficácia e executividade àquele título no ordenamento interno. Segundo Carmona:

Resta reproduzir a distinção clássica entre o reconhecimento da sentença arbitral estrangeira e sua execução. Acostumou-se a doutrina a atestar que as expressões não se equivalem, pois o escopo do reconhecimento da sentença consistiria na atribuição, à decisão arbitral, de valor igual àquele de uma sentença proferida pelo Estado que examina o pedido, enquanto que, com a execução, objetiva-se o adimplemento da decisão. A primeira, então, constituiria providência defensiva (faria valer na ordem interna do Estado requerido a autoridade da coisa julgada emanada da decisão, impedindo nova discussão sobre a matéria), enquanto a segunda teria caráter coercitivo (permitindo à parte a utilização dos meios coativos necessários à satisfação do direito reconhecido na decisão). (CARMONA, 2007, p. 461)

No Brasil, houve algumas alterações concernentes ao processo de homologação de sentença estrangeira nos últimos anos. Com a Emenda Constitucional 45/2004, introduziu o artigo 105, I, “i”, da Constituição Federal, conhecida como reforma do judiciário, a competência para reconhecer sentenças arbitrais alienígenas antes atribuída ao Supremo Tribunal Federal passou a ser conferida ao Superior Tribunal de Justiça, o qual editou a Resolução nº 22, regulando a matéria e sujeitando-a ao rito previsto nos artigos 215 a 244 do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal – RISTF. Além dessas normas, a lei nº 9.307/96 também delinea as balizas do processamento de homologação das sentenças arbitrais estrangeiras.

O procedimento somente pode ser iniciado, então, perante o STJ, com petição inicial que deverá obedecer aos requisitos do art. 319, do Código de Processo Civil, endereçada ao Presidente do STJ e acompanhada de cópia laudo arbitral e convenção de arbitragem. No caso de cláusula compromissória, deve trazer cópia do contrato ou documentos que comprovem a aceitação pelas partes do pacto arbitral. Todos os documentos devem estar certificados pelo consulado e ser traduzidos oficialmente para língua portuguesa. Havendo defeitos na inicial, o presidente dará ao autor o prazo improrrogável de dez dias para emendar ou aditar, sob pena de extinção do processo.

Após o deferimento da inicial, o réu será citado para apresentar contestação que deverá restringir-se a uma das matérias elencadas nos artigos 38 e 39 da Lei de Arbitragem. Sendo o réu revel, o processo será julgado monocraticamente pelo Presidente do STJ, dessa decisão caberá agravo regimental no prazo de dez dias. Todavia, havendo contestação, o autor terá o prazo de cinco (se houve juntada de novo documento) ou dez dias (caso haja arguição de matéria preliminar) para se manifestar e o processo será julgado pela Corte Especial.

O Procurador Geral da República participa do processo como *custus legis*. Homologado o laudo, cabe a execução ao juiz federal de primeira instância do local onde a obrigação deve ser cumprida. Deve o autor atribuir valor à causa, pois a parte sucumbente será condenada a pagar honorários advocatícios ao patrono da parte vencedora.

O art. 40 da Lei de Arbitragem enuncia a possibilidade de renovação do pedido quando houver denegação por vícios formais, ou seja, quando o processo for extinto sem resolução do mérito, quando faltar documento essencial ou houver falha no pagamento de custas, por exemplo. Nesses casos, trata-se de hipótese de extinção do processo sem julgamento do mérito por uma sentença terminativa e não definitiva. Por não corresponder a uma denegação, tampouco se tratar de decisão de mérito, é que o a lei permite a repositura da demanda.

3.1 A possibilidade de denegação de sentenças anuladas no país de origem

O debate sobre a homologação de sentença arbitral anulada pela jurisdição do estado de origem demonstra sua relevância por trazer à tona o objetivo primordial da arbitragem, qual seja, os alcances da sentença arbitral. O laudo arbitral possui alguns efeitos que asseguram sua eficácia e obrigatoriedade, impedindo que a mesma questão seja rediscutida e possibilitando que o conteúdo ali decidido seja passível de execução.

Sobre o alcance dos efeitos das sentenças arbitrais existem algumas posições divergentes. A concepção localizadora enlaça a arbitragem ao país de sua sede, aduzindo que eventual anulação da sentença naquele país possui efeitos extraterritoriais, impedindo que o laudo seja reconhecido e homologado em outro Estado, porquanto com a anulação no país de sua sede a sentença deixa de existir. Segundo essa visão, o árbitro pode apenas exercer a sua função jurisdicional por meio da delegação do Estado em cujo território é localizada a sede da arbitragem.

De outro vértice, aduz a concepção deslocalizadora que a arbitragem não está arraigada ao seu país de origem, concebendo que cada país pode se pronunciar sobre a validade da sentença arbitral de maneira distinta. Baseada nessa concepção, a Corte de Cassação francesa homologa sentenças arbitrais anuladas no país de origem, sob o argumento de que a sentença não é vinculada a nenhuma ordem jurídica estatal e, portanto, a decisão de anulação não gera efeito no território francês⁸.

⁸ Sobre o assunto: SILVEIRA, Gustavo Scheffer. Os Efeitos da Sentença Arbitral Anulada em Seu País de Origem em Direito Francês.

A celeuma ganha proporções maiores quando se trata da análise do art. V.1 da Convenção de Nova York, o qual aduz que a homologação e execução da sentença arbitral estrangeira poderão ser indeferidas caso tenha sido anulada por autoridade competente no seu país de origem. Divergências sobre o caráter discricionário (pode) ou obrigatório (deve) dessa norma acaloram o debate internacional sobre a questão. No Brasil, prevalece o entendimento pela obrigação de denegação de sentenças arbitrais estrangeiras anuladas no país de origem, conforme se verá a seguir.

3.2 Sentença Estrangeira Contestada nº 5.782 – Caso Endesa x EDF

No Brasil, o tema de homologação de sentença arbitral estrangeira efetivamente anulada na origem foi analisado pela primeira vez pelo STJ no julgamento SEC 5.782, no qual a empresa EDF buscou a homologação de sentença arbitral em desfavor de Endesa Latinoamérica S/A e YPF S/A, anulada pela Câmara de Comércio Internacional, em Buenos Aires, Argentina.

O caso teve início em 2001 quando a empresa a EDF adquiriu cotas societárias da empresa argentina YPF e da espanhola Endesa. Por meio do contrato, foi pactuada modificação do valor acertado pela contingência de desvalorização cambial do peso argentino em relação ao dólar, o que de fato ocorreu, levando a EDF a iniciar o processo arbitral na CCI, em Buenos Aires. Na sentença arbitral as partes foram sucumbentes reciprocamente, com saldo positivo para EDF. Por essa razão, ambos os lados requereram anulação da sentença arbitral perante as cortes argentinas, que deferiu o pedido considerando que o laudo arbitral estava em desacordo com normas de direito interno. Em seguida, a empresa EDF buscou a homologação da referida sentença no Brasil.

A corte especial do STJ, responsável pelo julgamento, rejeitou, por unanimidade o pedido, invocando basicamente a Convenção de Nova York (art. V, I, “e”), a Lei de Arbitragem (art. 38, inc. VI), a Convenção do Panamá (art. 5, I, “e”), o Protocolo de Las Leñas (art. 20, “e”), a Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (LINDB - arts. 15 e 17) e seu Regimento Interno (art. 216-D, inc. III), aduzindo:

Pelo não cabimento de homologação de sentença arbitral suspensa ou anulada por órgão judicial do país onde a sentença foi prolatada. (...) O ato de homologação não acrescenta eficácia à sentença estrangeira, mas somente libera a eficácia nela contida, internalizando seus efeitos em nosso País. (STJ, DJe 02/12/2015)

De fato, difícil vislumbrar argumentos lógicos aptos a permitir a homologação da sentença no caso vertente, notadamente porque a própria requerente impugnou judicialmente na Argentina, o laudo que pretendia ver homologado no Brasil.

Demais disso, outro argumento trazido no caso foi que, em que pese as controvérsias internacionais sobre a obrigatoriedade ou não da hipótese trazida na Convenção de Nova York, a tendência internacional seria no sentido de indeferir pedidos semelhantes, bem como porque o art. 38 da Lei de Arbitragem, o Regimento Interno do STJ e o art. 15 da LINDB vinculariam a denegação. Com efeito, o art. 15, “c”, da LINDB dispõe que:

Art. 15. Será executada no Brasil a sentença proferida no estrangeiro, que reúna os seguintes requisitos: (...)
c) ter passado em julgado e estar revestida das formalidades necessárias para a execução no lugar em que foi proferida

Ora, interpretando esse dispositivo, extrai-se que as sentenças que não estão revestidas das formalidades necessárias para a execução no local em que foram proferidas – caso das sentenças anuladas em seu país de origem - não podem ser executadas no Brasil, por ausência de cumprimento do referido dispositivo. O mesmo requisito encontra-se previsto também no Regimento Interno do STJ e no Protocolo de *Las Leñas*. Portanto, de acordo com o ordenamento jurídico interno, realmente não havia possibilidade, no referido caso, de homologação da sentença arbitral estrangeira.

4 CONSIDERAÇÕES FINAIS

O Brasil tem demonstrado sua preocupação e compromisso com a cooperação jurídica internacional, notadamente com o relevo que ganhou a arbitragem devido às inovações positivas trazidas pela Lei 9.307/96, no que concerne à regulação do procedimento de arbitragem e também ao reconhecimento de sentenças arbitrais estrangeiras, tópico em que dá margem para que os tratados internacionais com eficácia no ordenamento interno tenham importância maior que os termos da própria lei, o que revela a consciência da necessidade de internacionalização do tratamento jurídico dado ao tema.

A extinção da necessidade de dupla homologação das sentenças arbitrais nacionais foi igualmente relevante nesse contexto de reconhecimento e prestígio do procedimento arbitral,

porquanto conferiu maior segurança jurídica aos procedimentos resolvidos por meio dessa forma. Contudo, a necessidade de homologação pelo Poder Judiciário persiste no ordenamento brasileiro para as sentenças arbitrais estrangeiras, pela necessidade de verificação de algumas condições básicas do documento, especialmente com o intuito de verificar possíveis malucas à ordem pública nacional, e vedado o reexame do mérito.

O prestígio conferido às normas internacionais também é revelado por meio da adoção, em sua integralidade, de alguns dispositivos da Convenção de Nova York, notadamente no que se refere às hipóteses de denegação do pedido de homologação de sentença arbitral estrangeira.

Nesse contexto, a decisão do STJ no caso *Endesa x EDF* acalorou o debate acadêmico pelo seu ineditismo e, em que pese às opiniões em sentido contrário, foi bem fundamentada de acordo com o ordenamento jurídico, tendo em vista normas específicas do Brasil. A aceitabilidade da homologação de sentenças arbitrais anuladas na sede por outros países não pode, no referido caso, ser importada ao Brasil. Todavia, apesar do precedente gerado, entende-se que cada caso concreto deve ser analisado de acordo com suas peculiaridades.

REFERÊNCIAS

ABBUD, André de Albuquerque Cavalvanti. **Homologação de Sentenças Arbitrais Estrangeiras**. São Paulo: Atlas, 2008.

ARAÚJO, Nadia de; GAMA JÚNIOR, Lauro. **A nova lei brasileira e a praxe internacional. Reconhecimento e execução de sentenças arbitrais estrangeiras**. São Paulo: LTr., 1997.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília: Senado, 2009.

BRASIL. Lei de Arbitragem. **Lei nº 9.307, de 23 de dezembro de 1996**. Brasília: Senado, 2012.

BRASIL. Código de Processo Civil. **Lei nº 13.105, de março de 2015**. Brasília: Senado, 2015.

BRASIL. Convenção de Nova York. **Decreto nº 4.311, de 23 de julho de 2002**. Brasília: Senado, 2012.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Sentença Estrangeira Contestada nº 5.7782/EX**. Relator: Jorge Mussi. Corte Especial, julgado em 02/12/2015.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Sentença Estrangeira Contestada nº 967/GB**. Relator: José Delgado. Corte Especial, julgado em 23/03/2006.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Sentença Estrangeira Contestada nº 8.847/EX**. Relator: João Otávio de Noronha. Corte Especial, julgado em 20/11/2013.

CÂMARA, Alexandre Freitas. **Arbitragem – Lei n. 9.307/96**. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 1997.

CARMONA, Carlos Alberto. **Arbitragem e Processo: um comentário à Lei nº 9.307/96**. São Paulo: Atlas, 2007.

CASTRO, Amílcar de. **Das Execuções de Sentenças Estrangeiras no Brasil**. Belo Horizonte: Imprensa Oficial de Minas Gerais, 1939.

CASELLA, Paulo Borba (coord.) **Arbitragem: a nova lei brasileira (9.037/96) e a praxe internacional**. São Paulo: LTr, 1996.

COSTA, Emiliano Humberto Della. **O processo de execução dos contratos internacionais**. Pontifícia Universidade Católica do Paraná. Disponível em: http://www.biblioteca.pucpr.br/tede/tde_arquivos/1/TDE-2006-09-12T112959Z-395/Publico/Emiliano.pdf. Acesso em: 23 jul. 2012.

DINIZ, Maria Helena. **Lei de introdução ao código civil brasileiro interpretada**. São Paulo: Saraiva, 2005.

EPPINGER, Elis Regina Takada. **A Arbitragem como Método Viável de Solução de Conflitos**. São Paulo, 2001.

FIGUEIRA JÚNIOR, Joel Dias. **Arbitragem, legislação nacional e estrangeira e o monopólio jurisdicional**. São Paulo: LTr, 1999.

MAGALHÃES, José Carlos de. **Reconhecimento e Execução de Laudos Arbitrais Estrangeiros**. RT 740/116.

REIS, Cláudia Nunes Pascon dos. **A Homologação de Sentença Arbitral Estrangeira no Brasil**. São Paulo, 2005.

SILVEIRA, Gustavo Scheffer. Os Efeitos da Sentença Arbitral Anulada em Seu País de Origem em Direito Francês. **Revista Brasileira de Arbitragem**, [S. l.], n. 26, 2010.

VALÉRIO, Marco Aurélio Gumieri. **Arbitragem no direito brasileiro**. São Paulo: Leud, 2004.

VALLADÃO, Aroldo. **Direito internacional privado**. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1971.

WALD, Arnoldo. **Doutrinas Essenciais Mediação e Arbitragem**. São Paulo, Editora Revista dos Tribunais, 2014.