

UNIVERSIDADE FEDERAL DO ESPÍRITO SANTO
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS E ECONÔMICAS
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO PROCESSUAL

HELDER CORRÊA MARCELLINO

O TERCEIRO E A HOMOLOGAÇÃO DE SENTENÇA
ARBITRAL ESTRANGEIRA

VITÓRIA

2017

HELDER CORRÊA MARCELLINO

**O TERCEIRO E A HOMOLOGAÇÃO DE SENTENÇA ARBITRAL
ESTRANGEIRA**

Dissertação apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Direito Processual, da Universidade Federal do Espírito Santo, como requisito para obtenção do título de Mestre em Direito, na linha de pesquisa Processo, Constitucionalidade e Tutela de Direitos Existenciais e Patrimoniais.

Orientadora: Prof^a. Dr^a. Valesca Raizer Borges Moschen

VITÓRIA

2017

Dados Internacionais de Catalogação-na-publicação (CIP) (Biblioteca Central da Universidade Federal do Espírito Santo, ES, Brasil)

M314t Marcellino, Helder Corrêa, 1988-
O terceiro e a homologação de sentença arbitral estrangeira /
Helder Corrêa Marcellino. – 2017.
132 f. : il.

Orientador: Valesca Raizer Borges Moschen. Dissertação
(Mestrado em Direito Processual) –
Universidade Federal do Espírito Santo, Centro de Ciências Jurídicas e
Econômicas.

1. Direito - Cooperação internacional. 2. Arbitragem internacional.
3. Terceiros (Direito). 4. Sentenças estrangeiras. I. Moschen, Valesca
Raizer Borges. II. Universidade Federal do Espírito Santo. Centro de
Ciências Jurídicas e Econômicas. III. Título.

CDU: 340

HELDER CORRÊA MARCELLINO

O TERCEIRO E A HOMOLOGAÇÃO DE SENTENÇA ARBITRAL ESTRANGEIRA

Dissertação apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Direito Processual, da Universidade Federal do Espírito Santo, como requisito para obtenção do título de Mestre em Direito, na linha de pesquisa Processo, Constitucionalidade e Tutela de Direitos Existenciais e Patrimoniais.

Aprovada em 26 de junho de 2017.

COMISSÃO EXAMINADORA

Prof^a. Dr^a. Valesca Raizer Borges Moschen

Orientadora

Prof. Dr. Rodrigo Reis Mazzei
Universidade Federal do Espírito Santo
Integrante PPGDIR/UFES

Prof^a. Dr^a. Marilda Rosado de Sá Ribeiro

Universidade do Estado do Rio de Janeiro

Integrante externo

AGRADECIMENTOS

Agradeço a Deus por ter me dado força para superar os desafios e chegar ao final de mais uma jornada de minha vida. A Ele também minha gratidão por me rodear de pessoas especiais, que contribuem a cada dia para meu amadurecimento pessoal.

Meu agradecimento pelo amor e pela dedicação de minha família, meus pais Helena e Luiza Carlos e meu irmão Lázaro, os quais sempre me incentivam e me apoiam na busca pelos meus sonhos e objetivos.

Meus sinceros agradecimentos aos nobres colegas do Núcleo de Estudos em Arbitragem e Processo Internacional (NEAPI), no qual despertou meu interesse pelo estudo da arbitragem, assim como pelo grupo “O Labirinto da Codificação do Direito Internacional” sempre com temáticas instigantes e profundas discussões.

Registro meus agradecimentos a todos os professores que passaram por minha formação acadêmica. De modo especial, a professora Valesca Raizer Borges Moschen, grande incentivadora da produção acadêmica no Curso de Direito e na Pós-Graduação da Universidade Federal do Espírito Santo, que esteve comigo durante todo o percurso na querida UFES. A professora Marilda Rosado de Sá Ribeiro, pessoa a qual admiro pelo trabalho desenvolvido e que aceitou prontamente o convite para compor a banca deste trabalho. Agradeço, também, ao querido professor Rodrigo Reis Mazzei, amante das discussões e da academia, por sempre instigar o desenvolvimento do pensamento crítico.

Minha gratidão a todos os colegas de turma, de maneira especial a Bárbara Seccato Ruis Chagas, Luiza Barbosa Nogueira e Diego Merequite, que tornaram esta jornada mais leve, aprazível e alegre.

Não poderia deixar de agradecer a todos meus amigos e meus colegas de trabalho, que, direta e indiretamente, contribuíram para a concretização deste momento. Registro aqui também meu agradecimento a minha amiga Carol Costabeber Perim pelas constantes conversas, ajuda e trocas de experiências.

A todos meus sinceros agradecimentos!

RESUMO

A arbitragem, como método heterocompositivo de resolução de conflitos, consubstancia-se por meio de convenção celebrada por partes, as quais se submetem à solução de julgador privado imparcial. O estudo, baseado nos princípios e nas peculiaridades do instituto, analisa a figura do terceiro, aquele que não participou do processo arbitral, e a ação de homologação de sentença arbitral estrangeira no Brasil, com a finalidade de responder questão central deste trabalho, qual seja, se o Superior Tribunal de Justiça homologaria sentença arbitral estrangeira requerida por terceiro. Para o desenvolvimento do estudo, o primeiro capítulo aborda os princípios gerais da arbitragem, sobretudo, os aspectos subjetivos da convenção de arbitragem para estabelecer como um dos pressupostos fundamentais deste trabalho o consentimento, que se materializa na vontade dos particulares em se dirigirem à arbitragem. Nos capítulos seguintes, ao tratar do plano processual, observa-se que a sentença arbitral emana efeitos além da relação jurídica processual das partes e atinge terceiros (signatários ou não da convenção de arbitragem), de modo reflexo em sua esfera de direito substantivo, ligados por nexo de prejudicialidade e de dependência. Logo, analisou-se a (im)possibilidade daquele, que não figurou no processo arbitral, requerer a homologação de sentença estrangeira no Superior Tribunal de Justiça, a fim de conferir efetividade ao provimento estrangeiro no território nacional, bem como permitir ao terceiro o uso de decisões estrangeiras para tutelas jurídicas de seus interesses. O trabalho adotou o procedimento hipotético dedutivo e dialético de acordo com as questões postas, com utilização de elementos normativos, doutrinários e jurisprudenciais. Nesse sentido, notou-se que o terceiro, dotado de legitimidade e de interesse, preenche os pressupostos para homologar sentença arbitral estrangeira no Brasil, embora a análise seja condicionada ao caso concreto.

PALAVRAS-CHAVE: Cooperação Jurídica Internacional. Subjetividade da convenção de arbitragem. Terceiro. Efeitos da sentença arbitral estrangeira. Homologação de sentença arbitral estrangeira.

RÉSUMÉ

L'arbitrage, en tant que mode alternatif de règlement de conflits, se concrétise au moyen d'une convention signée par les parties, lesquelles se soumettent à la solution d'un juge privé impartial. Cette étude, basée sur les principes et les particularités de l'arbitrage, analyse l'image du tiers, celui qui n'a pas participé à la procédure arbitrale, et l'action d'homologation de la sentence arbitrale étrangère au Brésil, ayant comme objectif de répondre à la question centrale de ce travail, c'est à dire, si le Superior Tribunal de Justiça homologuerait une sentence arbitrale étrangère requise par le tiers. Pour le développement de cette étude, le premier chapitre aborde les principes généraux de l'arbitrage, notamment les aspects subjectifs de la convention d'arbitrage pour établir comme un des présupposés fondamentaux de ce travail le consentement, qui se matérialise dans la volonté des particuliers lorsqu'ils recourent à l'arbitrage. Dans les chapitres suivants, lorsque l'on a traité la sphère processuelle, il s'observe que la sentence arbitrale émane ses effets au-delà de la relation juridique processuelle des parties et atteint des tiers (qu'ils soient signataires de la convention d'arbitrage ou non), comme une réflexion dans la sphère de ses droits réflexifs, connectés par un lien de préjudiciabilité et dépendance. Ainsi, on a analysé la possibilité ou l'impossibilité d'une personne qui n'a pas participé à la procédure arbitrale de demander l'homologation de la sentence étrangère devant le Superior Tribunal de Justiça, à la fin de rendre efficace la décision étrangère dans le territoire national, ainsi que de permettre aux tiers l'utilisation de ces décisions étrangères pour l'obtention de la protection juridique de ses intérêts. Le travail a adopté la procédure hypothétique, déductive et dialectique en accord avec les questions posées, avec l'emploi d'éléments normatifs, doctrinaires et jurisprudentiels. Dans ce sens là, on a noté que le tiers, doté de légitimité et d'intérêt, remplit les conditions pour l'homologation de la sentence arbitrale étrangère au Brésil, bien que l'analyse soit conditionnée au cas concret.

MOTS-CLÉS: Coopération juridique internationale. Subjectivité de la convention arbitrale. Tiers. Effets de la sentence arbitrale étrangère. Homologation de la sentence arbitrale étrangère.

LISTA DE ABREVIATURAS

AGU - Advocacia-Geral da União

Art./arts. – artigo ou artigos.

CC – Código Civil

CCBC - Centro de Arbitragem e Mediação da Câmara de Comércio Brasil Canadá

CIDIP V – Convenção Interamericana sobre Direito Aplicável aos Contratos Internacionais

CJI – Cooperação Jurídica Internacional

CNY – Convenção de Nova York de 1958

CPC - Código de Processo Civil

CRFB – Constituição da República Federativa do Brasil

DIP - Direito Internacional Público

DIPr. - Direito Internacional Privado

GATT – Acordo Geral de Tarifas e Comércio

ICC - International Chamber of Commerce

ICT – International Cotton Trading Limited

INCOTERMS – Termos Internacionais de Comércio

LArb – Lei de Arbitragem brasileira

LINDB - Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro

LSA – Lei de Sociedade Anônimas

NEAPI – Núcleo de Estudo em Arbitragem e Processo Civil Internacional

OMC – Organização Mundial do Comércio

ONG - Organização Não Governamental

ONU – Organização das Nações Unidas

RISTJ – Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça

SE – Sentença Estrangeira

SEC – Sentença Estrangeira Contestada

SET - Spie Enertrans S/A

STJ – Superior Tribunal de Justiça

SVE - S/V Engenharia S/A

SVIS – Sade Vigesa Industrial e Serviços S/A

UNCITRAL - Comissão das Nações Unidas para o Direito Comercial Internacional

UNIDROIT – Instituto Internacional para Unificação do Direito Privado

SUMÁRIO

1	INTRODUÇÃO	10
2	OS ASPECTOS DA ARBITRABILIDADE SUBJETIVA	21
2.1	ASPECTOS GERAIS DA ARBITRAGEM	21
2.2	AUTONOMIA DA VONTADE	30
2.3	CONVENÇÃO DE ARBITRAGEM	32
2.4	NATUREZA PRIVADA DO PROCESSO ARBITRAL	36
2.5	A SUBJETIVIDADE DA CONVENÇÃO DE ARBITRAGEM E SEUS EFEITOS	47
2.5.1	A consensualidade	49
2.5.2	A interpretação da autonomia da vontade e do consentimento tácito.	52
3	AS PARTES E OS TERCEIROS NA ARBITRAGEM	56
3.1	A CONVENÇÃO ARBITRAL: PARTES E TERCEIROS	56
3.2	O PROCESSO ARBITRAL: PARTES E TERCEIROS	58
3.3	EFEITOS DA SENTENÇA ARBITRAL	61
3.4	EFEITOS DA SENTENÇA ARBITRAL NA ESFERA JURÍDICA DE TERCEIROS	64
3.5	BREVES NOTAS SOBRE INTERVENÇÃO DE TERCEIROS E LITISCONSÓRCIO NO PROCEDIMENTO ARBITRAL	68
4	(IM)POSSIBILIDADE DO TERCEIRO SOLICITAR A HOMOLOGAÇÃO DE SENTENÇA ARBITRAL ESTRANGEIRA	73
4.1	ASPECTOS DA HOMOLOGAÇÃO DE SENTENÇA ESTRANGEIRA NO BRASIL	74
4.1.1	Ordem pública no processo de homologação	85
4.1.2	Elemento específico: homologação de sentença arbitral estrangeira	88
4.2	INTERESSE DO TERCEIRO NA HOMOLOGAÇÃO DE SENTENÇA ARBITRAL ESTRANGEIRA	92
4.3	(I)LEGITIMIDADE DO TERCEIRO SOLICITAR HOMOLOGAÇÃO DE SENTENÇA	94
4.4	JULGADOS DO STJ COM RELAÇÃO AO PEDIDO DE HOMOLOGAÇÃO POR TERCEIRO	97
5	CONCLUSÃO	106
	REFERÊNCIAS	111
	APÊNDICE A – Exportações e importações brasileiras	128
	APÊNDICE B – Corrente de comércio brasileiro	129
	APÊNDICE C - Homologação de sentença estrangeira	130
	APÊNDICE D – Proximidade do terceiro com o processo arbitral	131

1 INTRODUÇÃO

O direito escrito e, inicialmente, costumeiro caracterizavam as sociedades nas formas de organização e de estipulação normativa para reger as relações sociais. Verifica-se, nesse sentido, a predominância de valores e de crenças localizados. O termo “localizado” remete necessariamente aos costumes, a prática habitualizada de condutas, pois a fonte primeira é a práxis; e a secundária consiste na localização, de modo que o costume refere-se à prática habitual de condutas de determinado local, *lex loci*. Logo, é interface, uma vez que se considera tanto como práxis, quanto como lei.¹

Embora costume se defina como lei estabelecida por certo período prolongado de uso, bem como pelo consentimento de antepassados, ainda praticado, isto também se trata de direito não escrito.² O emprego do direito escrito serviu, inicialmente, de instrumento de dominação de povos de certo lugar e constitui a consolidação da sociedade, inserida em determinado Estado.

Fincado sob a influência da soberania, os Estados modernos detêm o poder de regulamentar e pacificar conflitos entre seus jurisdicionados, sempre na delimitação de seu território. Pressupõe-se a construção do sistema do Direito contemporâneo a partir do Estado, ao deter o poder máximo conferido pela soberania. Acreditava-se, assim, que o ente público atuava somente nos limites do próprio território, a fim de não interferir na soberania de outro. Por outras palavras, a aplicação e a efetividade do direito decorriam-se de cada ambiente que disciplinava seu próprio sistema.³ Nota-se, então, que os atos praticados no exercício da atividade jurisdicional somente produziram efeitos dentro da circunscrição territorial do Estado emissor, de acordo com o princípio da aderência ao território. Isso demonstra quão importante, e

¹ THOMPSON, E. P. *Costumes em comum*. São Paulo: Companhia das Letras, 1998. p. 86.

² Segundo Thompson, o costume se torna direito escrito quando for “normatizado”, ou sancionado, o que se chama de Direito Consuetudinário. Cf.: THOMPSON, E. P. *Costumes em comum*. São Paulo: Companhia das Letras, 1998. p. 107-108

³ MENEZES, Wagner. Cooperação jurídica e seus paradoxos. In: RAMOS, André de Carvalho; MENEZES, Wagner (org.). *Direito internacional privado e a nova cooperação jurídica internacional*. Belo Horizonte: Arraes Editores, 2015. p. 16 – 49.

intrínseco à própria natureza do Estado, encontra-se o conceito de soberania, como o atributo pelo qual o Estado exerce o poder supremo, dentro de seu território.⁴

Wagner Menezes⁵ faz importante observação quanto às fronteiras jurídicas criadas em conformidade com as delimitações geográficas dos Estados. Segundo o autor, a comunidade internacional esqueceu, ou não percebeu, que o determinismo antropológico de interagir e de se relacionar encontra-se na própria essência do ser humano e, fincado na concepção do cosmopolitismo, consiste tendência natural dos povos.

Nesse sentido, o mencionado autor sustenta ainda que se tornou primordial a preocupação dos Estados modernos com as relações estabelecidas entre diferentes ordenamentos jurídicos, de maneira a enfrentar de forma resolúvel os conflitos de leis no espaço. Para isso, o Direito Internacional Privado – DIPr-, o Direito comparado e o Direito Uniforme se tornavam os meios pelos quais buscavam solucionar os problemas ora mencionados.

Conclui, nesta toada, que a aplicação do Direito Uniforme pressupunha a concepção de sociedade internacional, quando ocorreria a aproximação jurídica dos Estados e o estabelecimento de tratados com a finalidade de uniformizar entendimento de certo temas jurídicos afetos a vários ordenamentos. Todavia, a ideia do Direito Uniforme perdeu sustentação justamente pelas inúmeras barreiras relacionadas à soberania estatal, bem como porque se desprendia da ideia de cooperação. Por outro lado, o princípio cooperativo ganhava força, principalmente com a expansão das organizações internacionais. Estas inverteram a lógica de produção do direito uniforme para implementar a cooperação jurídica entre os Estados.

A criação da Organização das Nações Unidas – ONU -, a partir de 1945, pós Segunda Guerra Mundial, impactou o cenário internacional, sobretudo, o direito

⁴ KLOR, Adriana Dreyzin. Los Instrumentos de Cooperación Jurisdiccional del MERCOSUL? útiles a la Asistencia?. *Revista de derecho privado y comunitario*. . n. 3. p. 608. 2009.

⁵ MENEZES, Wagner. Cooperação jurídica e seus paradoxos. In: RAMOS, André de Carvalho; MENEZES, Wagner (org.). *Direito internacional privado e a nova cooperação jurídica internacional*. Belo Horizonte: Arraes Editores, 2015. p. 16 – 49.

relacionado entre nações e a operacionalização do princípio da cooperação entre os Estados.⁶

Com o fim da Segunda Guerra Mundial, surgiu o cenário apontado por Flávia Piovesan⁷: primeiro, a noção tradicional de soberania absoluta do Estado foi revista, de maneira que se passa a relativizá-la, quando se admite intervenções no plano nacional, como monitoramento e responsabilização internacional, em prol da proteção dos direitos humanos; segundo, a solidificação da ideia de que o indivíduo tem direitos protegidos no âmbito internacional, na condição de Sujeitos de Direito.

A título exemplificativo, a dignidade humana⁸ se trata de temática com dimensão internacional, quando não se reconhece a barreira da soberania para garantir a proteção de direitos humanos. Isto quer dizer que a relação de certo Estado com seus cidadãos constitui também fato de interesse internacional.⁹

Nesse contexto, a nova concepção de direito trazido principalmente com a Declaração Universal dos Direitos Humanos, em 1948, permite o diálogo entre os Estados para criação de nova pauta mundial. A preocupação internacional com a temática, bem como sua inclusão no Direito Público dos Estados, propiciou a publicização do direito privado na Constituição.¹⁰

⁶ Nesse sentido, destaca-se a internacionalização dos direitos humanos, que se tornou centro de discussões e de preocupações das nações. O “Direito Internacional dos Direitos Humanos”, nascido em meados do século XX, o objetivava opor as inúmeras, e constantes, violações de direitos humanos ocorridas nesse período. Para tanto, os Estados se obrigavam a respeitar direitos das pessoas, tanto quanto de todas as nações do globo, concretizando-se o pensamento de que a proteção das prerrogativas humanas não se reduz à competência de único e exclusivo Estado, dada temática de interesse não local, mas global.

⁷ PIOVESAN, Flávia. *Temas de direitos humanos*. São Paulo: Max Limonad, 2003. p. 30-32.

⁸ Segundo Ingo Sarlet Wolfgang, “Temos por dignidade da pessoa a qualidade intrínseca e distintiva de cada ser humano que o faz merecedor do mesmo respeito e consideração por parte do Estado e da comunidade, implicando, neste sentido, um complexo de direitos e deveres fundamentais que assegurem a pessoa tanto contra todo e qualquer ato de cunho degradante e desumano, como venham a lhe garantir as condições existenciais mínimas para uma vida saudável, além de propiciar e promover sua participação ativa corresponsável nos destinos da própria existência e da vida em comunhão dos demais seres humanos.” In.: *Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001. p. 60.

⁹ GUERRA, Sidney; PESSANHA, Érica de Souza. O núcleo fundamentador do Direito Constitucional brasileiro e do Direito Internacional dos direitos humanos. In.: GUERRA, Sidney (Coord.). *Temas emergentes de direitos humanos*. Campos dos Goytacazes: Ed. Faculdade de Direito de Campos, 2006. p. 15-49.

¹⁰ Segundo Wagner Menezes, “A partir de então [da publicização do direito privado relacionado à temática dos direitos humanos no Direito Público], as vertentes ‘público’ e ‘privado’, que expressavam uma divisão central dos ramos do direito, passaram a se confundir progressivamente, de modo que,

Deve-se destacar, ainda, que a preocupação internacional dos Direitos Humanos, bem como os mecanismos de proteção e de regulamentação atuaram com efeito corrosivo sob a soberania estatal. Adentraram as estruturas normativas internas para justamente conferir caráter universal e unificador para temática, outrora, local, de modo que o indivíduo passa a ser referência normativa do Direito.

Outro fator de contribuição da expansão da cooperação jurídica internacional em relação à ideia de Direito Uniforme ocorreu com a internacionalização da economia. O comércio internacional passou a atuar sobre a estrutura do Acordo Geral de Tarifas e Comércio – GATT-, atualmente, denominado de Organização Mundial do Comércio - OMC. Outras instituições também contribuíram para formalizar normas referentes à área comercial internacional e, por consequência, paulatinamente o direito interno perde relevância.¹¹

O Estado deixa de se preocupar com a segurança e, como resultado, a valorização de sua soberania e passa atuar como agente de desenvolvimento econômico.¹² A internacionalização da política macroeconômica permitiu a proliferação de blocos econômicos e a integração global dos mercados. Tal processo de transformação proporcionou nova sistemática de integração entre o direito de cooperação e o direito nacional e entre o direito comunitário e o interno, de modo a ampliar o espaço jurisdicional, assim como redimensionar as normas de cooperação para regras de solidariedade, ao permitir a aproximação das nações oriundas do mesmo bloco.

Diante desse panorama, os novos organismos internacionais surgidos a partir de 1945, em diversos campos, proporcionaram a intensificação do intercâmbio entre Estados, assim como estes passaram necessariamente a utilizar instrumentos comuns a todos para promover o diálogo. A busca pela harmonização das temáticas tratadas no cenário pós-segunda guerra, até os dias atuais, torna-se fundamental

contemporaneamente, não se tem nitidamente essa divisão em razão da simbiose e diálogo dos diversos fundamentos que nutrem os ramos de um e de outro.” In: Cooperação jurídica e seus paradoxos. In: RAMOS, André de Carvalho; MENEZES, Wagner (org.). *Direito internacional privado e a nova cooperação jurídica internacional*. Belo Horizonte: Arraes Editores, 2015. p. 16 – 49.

¹¹ MENEZES, Wagner. Cooperação jurídica e seus paradoxos. In: RAMOS, André de Carvalho; MENEZES, Wagner (org.). *Direito internacional privado e a nova cooperação jurídica internacional*. Belo Horizonte: Arraes Editores, 2015. p. 16 – 49.

¹² MANGE, Flávia Fóz. *O Ordenamento jurídico brasileiro e a ordem internacional: admissibilidade de medidas de urgência nos litígios comerciais internacionais*. 2008. Dissertação de mestrado em Direito Internacional – Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, São Paulo. 2008. p.5

para a efetividade de direitos nos países ao redor do globo, quanto para a prevenção de possíveis conflitos.

É neste contexto de transformação e de harmonização do Direito Internacional que se nota a importância das leis-modelos, Instituto Internacional para Unificação do Direito Privado – UNIDROIT¹³-, Termos Internacionais de Comércio -INCOTERMS¹⁴-, resoluções da ONU em temáticas de direitos humanos e entre outras, que padronizam conceitos e mecanismos a favor do diálogo transnacional. Soma-se, ainda, o papel das agências internacionais; das empresas transnacionais; das Organizações Não Governamentais – ONGs – que forçam a amplificação, sobremaneira, do diálogo entre Estados, seja por meio de foros internacionais de discussões, seja na elaboração de documentos cooperativos.¹⁵

Toda a transformação da configuração mundial foi impulsionada pela globalização ao assumir papel primordial na diminuição da distância entre países e na impressão de homogeneização do mundo.¹⁶ O processo de globalização se intensificou a partir da década 90, diante do panorama político internacional, ao possibilitar a ampliação

¹³ O UNIDROIT foi criado em 1926 como órgão auxiliar da Liga das Nações. O Instituto foi, após o desaparecimento da Liga, reinstalado em 1940 com base em um acordo multilateral, o Estatuto de UNIDROIT. Trata-se de organização intergovernamental independente com sede em Roma. Seu objetivo é estudar necessidades e métodos para modernizar, harmonizar e coordenar o direito comercial privado e em particular entre Estados e grupos de Estados, bem como formular instrumentos, princípios e regras de direito uniformes para alcançar esses objetivos. Os Estados se aderiram ao Estatuto UNIDROIT e, hoje, conta com 63 (sessenta e três) Estados membros da UNIDROIT, provenientes dos cinco continentes, com variedade de diferentes sistemas jurídicos, econômicos, políticos e origens culturais. In: INSTITUTO INTERNACIONAL PARA UNIFICAÇÃO DO DIREITO PRIVADO. Disponível em: < <http://www.unidroit.org/about-unidroit/overview>>. Acesso em: 10 mar. 2017.

¹⁴ Os chamados INCOTERMS definem, dentro da estrutura de contrato de compra e venda internacional, os direitos e obrigações recíprocos do exportador e do importador, de modo a estabelecer um conjunto padronizado de definições, regras e práticas neutras. Têm por objetivo promover a harmonização de negócios internacionais, visto tratar de regras internacionais imparciais de cunho uniformizador. Atuam de forma propositiva, a fim de promover o entendimento entre vendedor e comprador de determinado país, quanto às tarefas de deslocamento da mercadoria até o destino final. Os INCOTERMS surgiram quando a Câmara Internacional de Comércio – CCI -, com sede em Paris, consolidou as formas contratuais utilizadas no comércio internacional. Hoje a versão mais atualizada do regulamento entrou em vigor em 2010. In.: MINISTÉRIO DA INDÚSTRIA, COMÉRCIO EXTERIOR E SERVIÇOS. Disponível em: < http://www.mdic.gov.br/sistemas_web/aprendex/default/index/conteudo/id/23>. Acesso em 10 mar. 2017.

¹⁵ MENEZES, Wagner. Cooperação jurídica e seus paradoxos. In: RAMOS, André de Carvalho; MENEZES, Wagner (org.). *Direito internacional privado e a nova cooperação jurídica internacional*. Belo Horizonte: Arraes Editores, 2015. p. 16 – 49.

¹⁶ CREMADES, Bernardo M.; CAIRNS, David J. A. El arbitraje en la encrucijada entre la globalización y sus detractores. *Revista de Direito Bancário e do Mercado de Capitais*, São Paulo, ano 2002, v. 16, p. 333.

da inter-relação entre países no campo social, político, econômico, cultural, científico e, também, jurídico.¹⁷ Neste cenário de coincidências históricas, tecnológicas, científicas, políticas, culturais, econômicas, que atuam no mesmo período e no mesmo espaço, forma a sociedade contemporânea, sem se limitar às fronteiras de único Estado.

Embalado pelo contexto internacional, o Brasil também passou por mudanças na segunda metade do século XX ao internacionalizar o mercado, bem como firmar relações, sobretudo, econômicas com outros países. Isso se constata ao se analisar a evolução do volume de importações e exportações brasileiras de 2004 a 2015, disponibilizadas pelo Ministério de Desenvolvimento, Indústria e Comércio Exterior no APÊNDICE A.

O mercado brasileiro não era aberto à entrada de produtos externos até a década de 90, bem como sua exportação baseava-se fundamentalmente em matéria-prima. No entanto, nota-se que tanto as importações, quanto as exportações expandiram, bastando analisar superficialmente o gráfico 1 (APÊNDICE A).

Além disso, a evolução da corrente de comércio nacional (APÊNDICE B) - soma das importações e das exportações – corrobora a afirmação de que o país se encontra em constante interação com outras nações do mundo, seja por meio de acordo de comércio firmado entre Estado, seja por meio de empresas brasileiras que atuam no mercado internacional¹⁸.

¹⁷ “La ‘globalización’ está en boca de todos; la palabra de moda se transforma rápidamente en un fetiche, un conjuro mágico, una llave destinada a abrir las puertas a todos los misterios presentes y futuros. Algunos consideran que la ‘globalización’ es indispensable para la felicidad; otros, que es la causa de la infelicidad. Todos entienden que es el destino ineluctable del mundo, un proceso irreversible que afecta de la misma manera y en idéntica medida a la totalidad de las personas. Nos están ‘globalizando’ a todos; y ser ‘globalizado’ significa más o menos lo mismo para todos los que están sometidos a ese proceso.” A globalização está na boca de todos; trata-se da palavra da moda a qual se transforma rapidamente em um fetiche, um conjunto mágico, uma chave destinada a abrir portas a todos os mistérios presentes e futuros. Alguns consideram que a globalização é indispensável para a felicidade; outros, que é causa de infelicidade. Todos entendem que é o destino inevitável do mundo, um processo irreversível que afeta da mesma maneira e em idêntica medida a totalidade das pessoas. Todas estão sendo globalizados; e ser globalizado significa o mesmo para todos submetidos a este processo. (tradução livre). Cf. BAUMAN, Zygmunt, La globalización, Fondo de Cultura Económica de Argentina, Buenos Aires, 1999, p. 7.

¹⁸ Tal afirmação também é corroborada no seguinte trabalho. Cf. ARAÚJO, Nadia de; GAMA JÚNIOR, Laura. A escolha da lei aplicável aos contratos do comércio internacional: os futuros princípios da

Sendo assim, a interação do Brasil com o mercado mundial, além de ser interessante para o desenvolvimento do país, propicia, por outra perspectiva, o aumento de litígios internacionais com o envolvimento de partes brasileiras, razão pela qual requer do Estado resposta eficaz para a solução de conflitos com conexão de internacional.

Nesse sentido, a intensificação das relações entre os países do globo promoveu, e promove, em contrapartida, o surgimento de questões complexas, incluídas as jurídicas, de maneira que se torna imperante o desenvolvimento de CJI. Isso porque o Estado-nação perdeu a sua centralidade tradicional, posto que as interações interestatais, que atravessam as fronteiras e as práticas transnacionais, corroem a capacidade de controle dos constantes fluxos de pessoas, bens, capital ou ideias, como ocorria no passado.¹⁹

A conjuntura apresentada demonstra a inevitabilidade de repensar a forma como o Estado exerce a função jurisdicional, ao passo que, rotineiramente, notam-se elementos de estrangeiria nos processos direcionados ao Poder Judiciário. No entanto, o movimento de remodelação estatal não deve ser direcionado apenas a esfera do Judiciário, ou às demandas com elementos internacionais que tramitam nos tribunais brasileiros. Tal movimento deve se atentar às novas dinâmicas transnacionais; à ascensão dos métodos extrajudiciais de resolução de conflitos, de modo que o hoje tem se destacado na utilização de arbitragens, negociações e mediações; e as novas práticas de cooperação entre os Estado, com o fim de desburocratizar as práticas internacionais. Todas essas questões requerem mecanismos mais sofisticados para que não haja inafastabilidade de jurisdição, nem o desrespeito de direitos. Por isso, a cooperação jurídica internacional permite o intercâmbio de atos indispensáveis à tutela jurisdicional, quando se fizer necessário, e o desenvolvimento do país em relação às novas praxes internacionais²⁰.

Haia e perspectivas para o Brasil escritório permanente da conferência de Haia de direito internacional privado. *Revista de Arbitragem e Mediação*. São Paulo, ano 2012, vol. 34. p. 11

¹⁹ SANTOS, Boaventura de Souza (Org.). *A globalização e as ciências sociais. Os processos da Globalização*. São Paulo: Cortez, 2002. p.36.

²⁰ Atento à importância que a CJI assume no comportamento estatal, verifica-se sua capacidade de influenciar o próprio DIPr, no sentido de se tornar urgente genuína teoria sobre a temática debatida.

Nesse sentido, no cenário da importância da CJI, o Relatório Estatístico do Superior Tribunal de Justiça – STJ – testifica o aumento visível de pedidos de homologação de Sentença Estrangeira – SE -, como se observa no gráfico 3, APÊNDICE C.

Inseridos nessa estatística encontram-se os pedidos de homologação de sentença arbitral estrangeira, objeto de pesquisa deste trabalho. As decisões oriundas de arbitragem, método adequado de resolução de conflitos, respeitam os aspectos de internacionalidade e de especificidade das relações comerciais.²¹

A aceitação, pela comunidade internacional, da arbitragem para solucionar questões complexas, de cunho patrimonial, envolvendo partes e Estados diferentes, decorre tanto da natureza própria do instituto de moldar o procedimento, quanto pela deficiência dos sistemas jurídicos estatais em resolver demandas com conexão internacional. Disso se verifica os benefícios da arbitragem como celeridade, especialidade e sigilosidade, contrapondo-se à morosidade da justiça, à falta de especialidade e à natureza pública do processo estatal.²²

Por isso, a inserção, nos contratos transnacionais, de cláusula arbitral justifica-se, dentre outras, pelas seguintes razões: uma, a arbitragem reduz custos de transação com relação à prestação jurisdicional, ou seja, constitui cláusula econômica e financeira do contrato; e duas, o instituto incentiva o cumprimento voluntário do negócio contratual.²³

Expostas tais premissa, e considerando que as relações internacionais privadas, cada dia mais complexas, e os novos instrumentos jurídicos como contratos interligados, grupos societários, subrogação, cessão de posição contratual e a extensão subjetiva da convenção de arbitragem são indícios de que uma decisão influencia, além da esfera jurídica das partes da relação arbitral internacional,

²¹ BASSO, Larissa de Santis. Contratos transnacionais e o fundamento da arbitragem comercial internacional: um enfoque didático. In: PINTO, Ana Luiza (coord.). *Arbitragem nacional e internacional*. Rio de Janeiro: Elsevier, 2012. p 283-299.

²² PINTO, José Emílio Nunes. Arbitragem e desenvolvimento econômico. *Revista de Arbitragem e Mediação*, São Paulo, ano 6, v. 20, p. 66, 2009.

²³ PUGLIESE, Antonio Celso Fonseca; SALAMA, Bruno Meyerhof. A economia da arbitragem: escolha racional e geração de valor. In: JOBIM, Eduardo; MACHADO, Rafael Bicca (Coord.). *Arbitragem no Brasil: aspectos jurídicos relevantes*. São Paulo: Quartier Latin, 2008. p. 73- 86

também terceiros, entendidos como os não participantes do processo de arbitragem internacional.²⁴

O objeto deste trabalho remete ao questionamento relacionado a terceiros, que sofrem efeitos da sentença arbitral, e a possibilidade de homologação da sentença arbitral estrangeira. Questiona-se se terceiros, que não estiveram no processo arbitral como partes e vinculados aos efeitos da sentença arbitral estrangeira, poderiam, por meio do processo de homologação, torná-la capaz de produzir todos os efeitos em território nacional?

Nesse sentido, no intuito de responder a indagação, analisam-se os elementos gerais da arbitragem com a finalidade de verificar os aspectos da arbitrabilidade subjetiva, isto é, quais os fatores condicionam os limites subjetivos da convenção de arbitragem. Para tanto, o estudo ampliado do consentimento, elemento materializado na convenção arbitral, constitui fator fundamental para verificar se o acordo arbitral somente se limita às partes firmantes, ou também irradia efeitos a outros sujeitos fora do pacto.

Em seguida, fez-se necessária a identificação de partes e de terceiros tanto em relação à convenção de arbitragem, quanto em relação ao processo arbitral. Tal diferenciação permite averiguar os efeitos da sentença arbitral na esfera jurídica de terceiros de maneira reflexa. Assim, desenvolveu-se o entendimento de que a sentença produz efeitos na esfera substantiva das partes do processo arbitral e os efeitos à esfera de terceiros, (lembre-se) não participantes da relação processual arbitral, observa-se no campo de direito material.

Desse modo, a produção de efeitos da sentença arbitral estrangeira a terceiros ocorre pelo nexo de prejudicialidade e de dependência de sua relação substantiva com a relação tratada na arbitragem, seja para fornecer benefícios, seja para lhe causar prejuízos.

Por fim, ao tratar de questões referentes aos limites subjetivos da convenção de arbitragem e aos efeitos da sentença arbitral estrangeira em face de terceiros,

²⁴ Embora tais questões de direito material aplicam-se a este trabalho, não foram analisadas uma a uma diante do enfoque processual buscado neste estudo.

aborda-se a problemática relacionada à (im)possibilidade do terceiros homologar sentença arbitral estrangeira no Brasil.

Para tanto, utilizou-se de critério relacionados ao interesse e à legitimidade de sujeitos para propor ação de homologação de sentença estrangeira para, em seguida, traçar os pressupostos ensejadores do deferimento, de pedido formulado por terceiro, da ação de homologação no Superior Tribunal de Justiça. Isso porque a sentença arbitral estrangeira vincula, também, não somente participantes do processo arbitral; mas, ao interferir em seu direito substantivo, pode interessar ao terceiro a homologação para finalidade executiva como instrumental. Portanto, observa-se como a CJI pode, também, promover a tutela de direitos de terceiros afetados por certa relação jurídica processual.

Este trabalho encontra-se na linha de pesquisa “Processo, Constitucionalidade e Tutela de Direitos Existenciais e Patrimoniais” do Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal do Espírito Santo. Vincula-se aos grupos de pesquisa, de integração de graduação e Pós-Graduação em Direito, com debate sobre a temática: Núcleo de Estudo em Arbitragem e Processo Internacional – NEAPI- e o Labirinto da Codificação do Direito Internacional.

Destacam-se os trabalhos relacionados à mencionada linha de pesquisa, tais como: “Sistemas de reconhecimento de sentença estrangeira no Brasil: panorama e adequação normativos”²⁵, “Mundialização das relações sociais e a prestação jurisdicional: a flexibilização das regras de homologação e o reconhecimento direto de sentenças estrangeiras no Brasil”²⁶, entre outras²⁷.

²⁵ SOUZA, Nevitton Vieira. *Sistemas de reconhecimento de sentença estrangeira no Brasil: panorama e adequação normativos*. 2015, 137 f. Dissertação apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal do Espírito Santo, Vitória, 2015.

²⁶ PASSOS, Bruna Rocha. *Mundialização das relações sociais e a prestação jurisdicional: a flexibilização das regras de homologação e o reconhecimento direto de sentenças estrangeiras no Brasil*. 2016. Dissertação (Mestrado em Direito), Faculdade de Direito da Universidade Federal do Espírito Santo, Vitória, 2016. p. 79-80.

²⁷ GOMES, Marcelo Sant'Anna Vieira. *O auxílio direito no novo CPC*. 2015. Dissertação (Mestrado em Direito), Faculdade de Direito da Universidade Federal do Espírito Santo, Vitória, 2015. FURTADO, Maria Priscila Mendonça. *Análise dos limites e possibilidade da ordem pública processual na homologação de sentença estrangeira pelo STJ*. 2013. Dissertação (Mestrado em Direito), Faculdade de Direito da Universidade Federal do Espírito Santo, Vitória, 2013. VASCONCELLOS, Julia Fiorin de. *A cláusula de eleição de foro nos contratos internacionais de transferência de tecnologia envolvendo patentes: limites da jurisdição internacional*. 2012. Dissertação (Mestrado em Direito), Faculdade de Direito da Universidade Federal do Espírito Santo, Vitória, 2012. FERNANDES, Jeane

Para o desenvolvimento do estudo proposto, adotou-se o procedimento hipotético dedutivo e dialético, de acordo com as questões postas. Utilizou-se de elementos normativos, doutrinários e jurisprudenciais. Manteve diálogo interdisciplinar com outras áreas do saber, sobretudo, economia ao se referir à temática de custos de transação na arbitragem. As discussões produzidas em seminários e artigos científicos de revistas especializadas, também, foram base para produção deste trabalho.

2 OS ASPECTOS DA ARBITRABILIDADE SUBJETIVA

Aos tratar neste trabalho da relação de partes e de terceiros em relação à homologação de sentença arbitral estrangeira, deve-se, primordialmente, considerar alguns pressupostos intrínsecos à arbitragem. Tal análise permitir a amplificação do estudo deste método heterocompositivo com o foco na subjetividade da via arbitral, para subsidiar as discussões desenvolvidas nos capítulos seguintes.

2.1 ASPECTOS GERAIS DA ARBITRAGEM

A arbitragem, inserido entre os métodos adequados de solução de controvérsia, se refere ao sistema heterocompositivo em que as partes de determinada relação negocial pactuam, ou pactuaram, convenção privada para conferir poderes à pessoa, estranho à relação, com a finalidade de decidir sobre possíveis conflitos relativos a direitos patrimoniais, acerca dos quais se podem dispor, em carácter definitivo. Trata-se, dessa forma, de via de acesso à justiça com o escopo de pacificar pessoas ou grupos para eliminar conflitos que os envolvam²⁸.

Embora, no estudo do plano semântico da linguagem, nota-se no termo “acesso à justiça” determinada vagueza no uso da expressão - ora o termo justiça aparenta, no sentido e conteúdo de Judiciário, equivalente ao acesso ao Judiciário, ora possibilidade de ordem de valores e direitos fundamentais para o homem, com conteúdo axiológico; observa-se que o segundo termo engloba perfeitamente o primeiro, razão pela qual se conclui que o acesso à justiça não se restringe ao acesso aos tribunais.²⁹

²⁸ DINAMARCO, Cândido Rangel. *Instituições de direito processual civil*. São Paulo: Malheiros, 2009. Vol. I. p. 126

²⁹ BOCHENECK, Antônio César. *A interação entre tribunais e democracia por meio do acesso aos direitos e à justiça: análise de experiência dos juizados especiais federais cíveis brasileiros*. Brasília: CJF, 2013. p. 203.

A conceituação de justiça por Sonia Boueiri³⁰ considera o termo além do Judiciário como “la igualdad de oportunidades para acceder a los recursos jurídicos – formales e informales – que generan, aplican o interpretan las leyes y regulaciones normativas com especial impacto em el bienestar social y económico des las personas”. Por outro lado,

Ao lado dessas e outras terminologias e conceituações é preciso compreender a dinâmica e a mutabilidade do conceito de acesso à justiça, ao longo do tempo, que recebeu o incremento e o reconhecimento de direitos, ainda que de forma escalonada. São constantes as redefinições e as reconsiderações dos conceitos, de acordo com as variáveis históricas, sociais, políticas, econômicas, bem como a perspectiva adotada pelos agentes de poder do Estado ou, ainda, pela influência das formas corrompidas ou de observância e pressão dos populares.³¹

Sendo assim, além da arbitragem ser meio de acesso à justiça, constitui também direito processual de quarta geração,³² pois intensifica os meios de acessibilidade à ordem justa pelo cidadão sem a intervenção obrigatória do Poder Judiciário.

Estabelecida esta premissa, o *caput*, do art. 1º da Lei nº 9.307/96 dispõe: “as pessoas capazes de contratar poderão valer-se da arbitragem para dirimir litígios relativos a direitos patrimoniais disponíveis”. Estabelece tanto requisito subjetivo, relacionado ao contratante e sua capacidade jurídica, na aptidão de ser sujeito dos direitos e deveres envolvidos (que trataremos com maior profundidade); quanto de natureza objetiva, determinando que a desavença diga respeito a direito patrimonial disponível.

O critério objetivo se refere à matéria relacionada sobre bens alienáveis ou negociáveis livremente, de modo que o alienante seja plenamente capaz, em termos jurídicos.³³

³⁰ BOUEIRI, Sonia. Uma aproximación socio jurídica del acceso a la justicia. *Revista CENIPEC*, v. 22, p. 221-252, 2004.

³¹ BOCHENECK, Antônio César. *A interação entre tribunais e democracia por meio do acesso aos direito e à justiça: análise de experiência dos juizados especiais federais cíveis brasileiros*. Brasília: CJF, 2013. p. 205.

³² DELGADO, José Augusto. A Arbitragem: direito processual da cidadania. *Revista Jurídica*. São Paulo, ano 49, n. 282, 2001.

³³ CARMONA, Carlos Alberto. *Arbitragem e processo: um comentário à Lei nº 9.307/96*. São Paulo: Atlas, 2009. p. 38

Selma Lemes³⁴ afirma que o conceito de disponibilidade relaciona-se com o de negociabilidade, assim como de bens de valores e livres no mercado. Portanto, direito patrimonial disponível consiste ou naquele revestido de valor econômico, ou cujo inadimplemento pode ser reparado, compensado ou neutralizado por medidas de cunho monetário.³⁵

A globalização, “[...] constituída por um conjunto de coincidências históricas, tecnológicas, científicas, políticas, culturais, econômicas que, ao atuarem ao mesmo tempo no mesmo palco, formam a realidade da sociedade mundial contemporânea.” Tal justificativa sobre a globalização não se observa sob um ponto de vista, porém de forma multifacetada, com os elementos da sociedade contemporânea que constantemente estão a se desenhar.³⁶ Sendo assim, o instituto da arbitragem se molda de maneira apropriada a nova realidade mundial, em que os problemas, cada dia mais complexos, necessitam de respostas rápidas, eficientes, que sejam capazes de ultrapassar um ou mais ordenamentos jurídicos.

³⁴ A referida autora, na mesma obra, sustenta a possibilidade da participação da administração pública em arbitragem, antes da alteração da Lei de Arbitragem em maio de 2015, ao afirmar que, quando se tratar da área pública, não se esbarra no princípio da indisponibilidade do interesse público. A limitação não se aplica na totalidade. Pode-se classificar o interesse público em primário e secundário – instrumental ou derivado. Aquele diz respeito aos próprios fins do Estado – que interessa a todos – e é indisponível; por outro lado, este tem natureza instrumental, acessório do Poder Público (tratando de atos de gestão) e operacionaliza o interesse primário, com características patrimoniais dispostos em contrato, razão pela qual se trata de direito disponível e suscetível de apreciação arbitral. Ao atuar na área contratual, o Estado pratica “atos de gestão” (*ius gestionis*), e não “atos de poder” (*ius imperii*), exercitando, portanto, o interesse público derivado, que possui repercussões patrimoniais e disponíveis. Desse modo, todos os direitos patrimoniais referentes ao interesse público secundário são disponíveis. A questão é identificar, nos contratos administrativos, as matérias relacionadas aos interesses patrimoniais disponíveis (parte econômica e financeira do contrato) que se referem aos interesses públicos derivados. Destaca, ainda, neste contexto, o Caso Lage, no qual o Supremo Tribunal Federal (STF) definiu, entre outras questões, que o Estado só não pode dispor de arbitragem para matérias relativas de agir do Poder Público como *ius imperii*, selando a constitucionalidade da via arbitral para solucionar questões contratuais envolvendo o Estado, bem como firmou o entendimento de que constitui matéria de direito civil e processual civil. In: LEMES, Selma Maria Ferreira. *Arbitragem na Administração Pública: Fundamentos Jurídicos e Eficiência Econômica*. São Paulo: Quartier Latin, 2007. p 131/132. Cf. Jeane Santos Bernardino. *A arbitragem de litígios envolvendo entes públicos como tendência do processo civil contemporâneo*. 2011. Dissertação (Mestrado em Direito), Faculdade de Direito da Universidade Federal do Espírito Santo, Vitória, 2011. Ainda sobre a temática, recente trabalho desenvolvido pelas inovações trazidas pela Lei nº 13.129/2015. Cf: TIBURCIO, Carmen; Pires, Thiago Magalhães. Arbitragem envolvendo a administração pública: notas sobre as alterações introduzidas pela lei 13.129/2005. *Revista de Processo*. Vol. 254, p. 431 – 462, Abr, 2016.

³⁵ TALAMINI, Eduardo. Arbitragem e parceria público-privada. In: JUSTEN, Mônica Spezia; TALAMINI, Eduardo (Coord.). *Parcerias público-privadas: um enfoque multidisciplinar*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005. p. 345

³⁶ MENEZES, Wagner. *Ordem global e transnormatividade*. Ijuí: Ed. Unijuí, 2005. p. 107-108.

O encurtamento de distância entre pessoas e países do mundo, bem como a maior intensificação de suas relações, em diversos aspectos, contribuem de forma significativa para surgimento de conflitos de interesses que muitas vezes ultrapassam o ordenamento jurídico de único país. Quando isso acontece, nenhuma das partes quer, de forma alguma, estar submissa ao ordenamento da parte *ex adversa*. Assim, a arbitragem aparece como meio adequado de solucionar litígios de tamanha complexidade, uma vez que as partes podem moldar o procedimento, escolher a lei aplicável e o(s) árbitro(s) especializado(s) no assunto, entre outros benefícios em prol da efetividade e da celeridade, sem estarem atreladas necessariamente ao ordenamento de uma das partes.

Um dos princípios basilares da arbitragem refere-se ao princípio competência-competência. A Lei de Arbitragem brasileira confere ao árbitro a competência para se manifestar sobre sua própria competência para apreciar a questão discutida, disposto nos termos do parágrafo único do art. 8º, que assim dispõe: “Caberá ao árbitro decidir de ofício, ou por provocação das partes, as questões acerca da existência, validade e eficácia da convenção de arbitragem e do contrato que contenha a cláusula compromissória”; e desse modo, interpretar o contrato e o compromisso de arbitragem. Trata-se de princípio fundamental ao direito arbitral.³⁷

Sobre o tema, vale ressaltar importante consideração defendida por Fouchard, Gaillard e Goldman³⁸: a regra competência-competência tem dupla função. Como a

³⁷ F. González de Cossio, El principio compétence-competence revisitado. *Revista de la Corte Española de Arbitraje*. p. 63-84. 2007: “El denominado principio ‘competencia-competencia’ se configura, junto al principio de la autonomía del convenio arbitral, como una de las instituciones fundamentales del Derecho Arbitral”.

³⁸ “it is important to recognize that the competence-competence rule has a dual function. Like the arbitration agreement, it has or may have both positive and negative effects, even if the latter have not yet been fully accepted in a number of jurisdictions. The positive effect of the competence-competence principle is to enable the arbitrators to rule on their own jurisdiction, as is widely recognized by international conventions and by recent statutes on international arbitration. However, the negative effect is equally important. It is to allow the arbitrators to be not the sole judges, but the first judges of their jurisdiction. In other words, it is to allow them to come to a decision on their jurisdiction prior to any court or other judicial authority, and thereby to limit the role of the courts to the review of the award. The principle of competence-competence thus obliges any court hearing a claim concerning the jurisdiction of an arbitral tribunal - regarding, for example, the constitution of the tribunal or the validity of the arbitration agreement - to refrain from hearing substantive argument as to the arbitrators' jurisdiction until such time as the arbitrators themselves have had the opportunity to do so. In that sense, the competence-competence principle is a rule of chronological priority. Taking both of its facets into account [positive and negative effects], the competence-competence principle can be defined as the rule whereby arbitrators must have the first opportunity to hear challenges relating to

convenção de arbitragem tem ou pode ter efeitos tanto positivos como negativos, aqueles consistem em permitir aos árbitros decidirem sua própria jurisdição, como já reconhecido pelas convenções internacionais e pelos estatutos recentes sobre arbitragem internacional. No entanto, o efeito negativo demonstra que os árbitros não são os únicos juízes, mas os primeiros juízes de sua jurisdição. Dito de outra forma, é deles a prerrogativa de proferir decisão sobre a sua jurisdição, antes de qualquer tribunal ou outra autoridade judicial, e, assim, limitar o papel dos tribunais para a revisão da sentença.

Sustentam os autores ainda que o princípio competência-competência é regra de prioridade cronológica. Ao considerar ambas facetas em conta - efeitos positivos e negativos -, define-se como regra segundo a qual os árbitros devem ter a primeira oportunidade de ouvir desafios relacionados à sua jurisdição, sujeitos a revisão posterior dos tribunais, até o fim de sua função.

Reconhecido na maioria dos sistemas arbitrais mundiais, inclusive no artigo 16.1 da Lei Modelo da UNCITRAL, que versa sobre a competência do Tribunal Arbitral para decidir sobre a sua própria competência, e na qual se inspirou a Lei Brasileira, esse é um princípio geral da arbitragem internacional, condição *sine qua non*³⁹ para a eficácia da arbitragem como modo de solução de litígios.

Nota-se, ainda, que *Kompetenz-Kompetenz* não reside somente do negócio jurídico de escolha da arbitragem, mas também encontra-se positivado na lei do país onde esta se desenrola, isto é, parte-se da ideia de que não existe suspeita prévia sobre o(s) árbitros/Tribunal Arbitral, porém de que estes estão suficientemente capacitados para alcançar uma decisão equitativa e protetora dos interesses da sociedade.⁴⁰⁻⁴¹

their jurisdiction, subject to subsequent review by the courts" In: FOUCHARD; GAILLARD; GOLDMAN. *International commercial arbitration*. Países Baixos: Kluwer, 1999, p. 401.

³⁹ Fernandez Rosas, José Carlos. *Tratado del arbitraje comercial en América Latina*. Madrid: Ed. Iustel, 2008, p. 630: "Se trata pues de la expresión de un principio general del arbitraje internacional que los árbitros no dudan en aplicar. Es, en efecto, una condición sine qua non para la eficacia del arbitraje como modo de solución de los litígios. La posibilidad que el árbitro tiene que proveer sobre su propia competencia se considera como 'una verdadera costumbre internacional de la práctica arbitral'".

⁴⁰ FOUCHARD, GAILLARD, GOLDMAN, *International Commercial Arbitration*, Kluwer Law International, n.658, 1999, p. 400: "Because the arbitration agreement specifies no lex arbitri, the question of jurisdiction is governed also by the law of the seat."

⁴¹ Fernandez Rosas, José Carlos. *Tratado del arbitraje comercial en América Latina*. Madrid: Ed. Iustel, 2008, p. 626: "El principio de la competencia-competencia parte de la base de que no existe un

Ademais, o Colendo STJ ratifica a vontade do legislador emanada do art. 8º da Lei nº 9.307/96, de que cabe ao árbitro analisar sua própria competência para julgar e aplicar o direito ao caso concreto. A título exemplificativo, o Conflito de Competência Positivo nº 111.230 – DF, de relatoria da Ministra Nancy Andrichi, que envolveu o Centro de Arbitragem e Mediação da Câmara de Comércio Brasil Canadá – CCBC- e o Juízo da 2ª Vara Empresarial da Comarca do Rio de Janeiro.

O conflito surgiu quando o juízo estatal deferiu, antes da instauração do procedimento arbitral, pedido formulado pela parte em medida cautelar de arrolamento de bens. Uma vez instaurada a arbitragem, a câmara afirmou sua competência para conhecer da matéria e revogou a decisão do órgão judiciário. O STJ entendeu pela jurisdicionalidade da arbitragem e, também, pela preservação da autoridade do árbitro, ao declarar a competência da câmara arbitral para julgar o caso.

Por fim, ressalta-se que o princípio competência-competência vigora até o momento em que o árbitro encontra-se investido dos poderes concedidos pelas partes. Assim, como dispõe o art. 29, da LArb, o árbitro finaliza sua função quando intima as partes de sua decisão. Se não houver embargos de declaração, em cinco dias, a atividade do árbitro estará encerrada. Desse modo, a partir do momento em que se encerra a função do árbitro, o princípio da competência-competência deixa de reger o procedimento arbitral.

Outro aspecto interessante da arbitragem, em regra, a sentença arbitral não se sujeita a recurso, ou seja, proferida a decisão, esta já tem aptidão para produzir efeitos imediatos.

O art. 18, da Lei 9.307/1996: “O árbitro é juiz de fato e de direito, e a sentença que proferir não fica sujeita a recurso ou a homologação pelo Poder Judiciário,” demonstra que a lei nacional adotou a inadmissibilidade recursal do julgamento arbitral. Ademais, o art. 31 reforça a qualidade da irrecorribilidade, em complemento ao art. 18 da LArb: “A sentença arbitral produz, entre as partes e seus sucessores,

recelo prévio acerca de los árbitros y de que éstos están suficientemente capacitados para alcanzar una decisión a la vez equitativa y protectora de los intereses de la sociedad.”.

os mesmos efeitos da sentença proferida pelos órgãos do Poder Judiciário e, sendo condenatória, constitui título executivo.”

Desse modo, as decisões arbitrais não se sujeitam ao controle jurisdicional estatal no que se refere à substância do julgamento, ou seja, ao *meritum causae* e possíveis *errores in iudicando*. O Poder Judiciário não revisa o modo como os árbitros apreciam fatos e provas, ou quanto à interpretação do direito material ou sua motivação. A definitividade dos pronunciamentos dos árbitros constitui efeito do exercício da autonomia da vontade das partes, quando se optam pela arbitragem para solucionar situações conflituosas.⁴² Todavia, a irrecorribilidade da sentença arbitral não se refere certa inovação do direito moderno, ou mesmo do direito brasileiro; a prolação do *arbiter ex compromisso* com eficácia direta ocorria desde Justiniano.⁴³

Neste contexto, importa observar que embora inexista, em regra, recurso na arbitragem, a lei não impede aos litigantes preverem a recorribilidade da sentença. Isso se justifica pelo fato das partes gerarem o procedimento arbitral em conformidade com seus interesses, bem como de acordo com as situações substantivas que pretendem solucionar. Deve-se ressaltar no caso de previsão recursal da sentença, que seja apreciado por outro árbitro ou tribunal, vez que o tribunal originariamente constituído somente pode rever a sentença nos casos estabelecidos pela lei: correção de erro material, obscuridade, dúvida, contradição ou omissão.

Além da ausência de recurso na arbitragem, que pode gerar demora na prestação do resultado do processo, uma das características marcante do instituto consiste na rapidez com que se resolvem as demandas. Este fato torna atrativa a utilização da arbitragem, principalmente, na área comercial.

⁴² O professor Dinamarco ainda faz reflexão quanto à liberação do controle da sentença arbitral pelo Judiciário, uma vez que poderia ser um fator de esvaziamento da arbitragem, comprometendo não só os fundamentos e objetivos, seja no prolongamento da contenda, seja aumentando os custos de transação e até mesmo retirando a publicidade, que são natos do próprio procedimento arbitral. Cf: DINAMARCO, Cândido Rangel. *Estudos em arbitragem, mediação e negociação*. Brasília, v. 2, p 19-33, 2003.

⁴³ ALVIM, J. E. Carreira. *Direito arbitral*. Rio de Janeiro: Forense, 2007. p. 373-374.

A celeridade resulta das próprias características da arbitragem: flexibilidade do procedimento, especialidade do árbitro, ausência de recurso da sentença proferida, entre outros. Estes fatores contribuem para solução rápida do procedimento.

Deve-se considerar, ainda, que a LArb possibilita as partes acordarem no compromisso arbitral prazo para apresentação da sentença pelo árbitro, ou tribunal arbitral, conforme o art. 11, inciso III.⁴⁴ Além disso, caso não haja prazo estipulado, o *caput* do art. 23 determina a apresentação da sentença em seis meses, contado da instituição da arbitragem ou da substituição do árbitro. Todavia, a redução do prazo de 6 (seis) meses, ou até mesmo a prorrogação, fica à critério das partes, vez que predomina o princípio da autonomia da vontade. Esta também consiste em característica marcante da arbitragem, fator que a torna atrativa para solucionar questões, primordialmente, comerciais.

Nesse sentido, outro aspecto importante que decorre da eficiência dos métodos adequados de solucionar conflitos, entre eles a arbitragem, relaciona-se com a economia de tempo e de dinheiro na resolução de disputas.

Reduzir tempo e dinheiro, na linguagem das organizações⁴⁵, refere-se em otimizar os custos de transação relacionados à prestação jurisdicional, bem como incentivar o adequado cumprimento de contratos, posto que em caso de inadimplemento, este será punido de forma célere e precisa.

Hodiernamente, para celebrar negócio jurídico, principalmente, que envolva quantia considerável de dinheiro, as partes consideram, entre outros fatores, determinados custos: cumprimento do contrato pela outra parte, bem como eficácia dos instrumentos jurídicos oferecidos pela lei e pelo contrato para no caso de inadimplemento das obrigações. Em outras palavras, as partes verificam os custos de transação, isto é, todos os custos associados ao indivíduo de acordo com seu relacionamento com integrantes do sistema produtivo. São custos direcionados a intercâmbios econômicos, por exemplo, relacionados à solução de eventuais

⁴⁴ Art. 11. Poderá, ainda, o compromisso arbitral conter: [...] III - o prazo para apresentação da sentença arbitral.

⁴⁵ Cf. WILLIAMSON, Oliver. Por que direito, economia e organizações? *In*: Sztajn, Rachel; Zylbersztajn, Decio. *Direito e economia*. Rio de Janeiro: Elsevier, 2005. p. 16 – 59.

conflitos decorrentes de certa relação contratual. Desse modo, quanto maior os custos, menor o interesse da parte em celebrar determinado contrato.⁴⁶

Nesse panorama, a arbitragem reduz os custos de transação da prestação jurisdicional por diversos fatores, dentre os quais destacamos⁴⁷: primeiro, o procedimento arbitral é concluído de forma célere e ágil; segundo, a escolha de árbitros especialistas na matéria discutida no conflito contribui para produção de decisão adequada ao caso; terceiro, quando se trata de comércio internacional, a diminuição de custos pode se relacionar com garantia da imparcialidade do árbitro, diante de possíveis favorecimentos da justiça estatal aos seus nacionais em relação ao estrangeiro;⁴⁸ quarto, a decisão arbitral é definitiva e não prevê possibilidade de via recursal, exceto por vontade das partes.

Todas as considerações demonstram às partes que é melhor cumprir as obrigações originárias de certo contrato, posto que o inadimplemento será julgado por profissionais qualificados e especializados e por procedimento previsível, a fim de alcançar decisão célere e eficaz. Por outro lado, cria-se a sensação para os contratantes de segurança contra possíveis descumprimentos contratuais, pois sabem que inadimplementos serão solucionados de forma rápida.

Traçados estes aspectos gerais da arbitragem, este capítulo, com o objetivo de analisar características da arbitrabilidade subjetiva, se deterá em trabalhar as questões relacionadas ao princípio basilar da autonomia da vontade, à convenção de arbitragem, à natureza privada do processo arbitral, bem como aos efeitos da subjetividade da convenção.

⁴⁶ PUGLIESE, Antonio Celso Fonseca; SALAMA, Bruno Meyerhof. A economia da arbitragem: escolha racional e geração de valor. In: JOBIM, Eduardo; MACHADO, Rafael Bicca (Coord.). *Arbitragem no Brasil: aspectos jurídicos relevantes*. São Paulo: Quartier Latin, 2008. p. 73- 86.

⁴⁷ A professora Marilda Rosado de Sá Ribeiro, ao analisar a dimensão dos custos e da eficiência no processo arbitral, principalmente na área petrolífera, afirma que “[...] o florescimento da arbitragem comercial teve desdobramentos relevantes como decorrência do relacionamento entre investidores estrangeiros e os Estados. Na área do petróleo, a arbitragem é um importante atrativo aos investidores estrangeiros, sempre preocupados com a neutralidade e imparcialidade dos tribunais dos países hospedeiros para solução dos conflitos.” In: *Comentários sobre a arbitragem no Brasil: custos, eficiência e outras questões controversas. Revista de Arbitragem e Mediação*. V. 48. p. 185 – 202. Jan – Mar, 2016.

⁴⁸ PUGLIESE, Antonio Celso Fonseca; SALAMA, Bruno Meyerhof. A economia da arbitragem: escolha racional e geração de valor. In: JOBIM, Eduardo; MACHADO, Rafael Bicca (Coord.). *Arbitragem no Brasil: aspectos jurídicos relevantes*. São Paulo: Quartier Latin, 2008. p. 73- 86

2.2 AUTONOMIA DA VONTADE

A decisão de solucionar certo conflito por meio de arbitragem consiste no exercício pleno de liberdade de agir das partes, pelo princípio basilar da autonomia da vontade.⁴⁹ Esta diretriz fundamenta a liberdade contratual, de maneira que os contraentes podem estipular livremente, de acordo com suas vontades, situações de seus interesses.⁵⁰ Portanto, quando se encontra atuação volitiva, visualiza-se atuação da autonomia da vontade.⁵¹

No entanto, o professor Francisco Amaral⁵² alerta que não se confunde autonomia da vontade com autonomia privada, uma vez que aquela se relaciona com a conotação subjetiva, psicológica; e esta, por sua vez, refere-se ao poder dos particulares de regular, por meio de suas vontades, suas relações com conteúdo e disciplina jurídica. Dessa maneira, embora a autonomia privada constitua autonomia da vontade qualificada – com ideia de liberdade e de possibilidade de criação de instrumentos contratuais por particulares -⁵³, distinguem-se, pois uma é causa de ato jurídico (autonomia da vontade) e outra (autonomia privada) é causa de negócio jurídico.

O princípio da autonomia privada pressupõe a liberdade individual sob diversos aspectos: filosófico – possibilidade de opção, por exemplo, de fazer ou não fazer; sociológico – não há imposição de condições materiais e sociais; jurídico – poder de praticar ou não, de acordo com a vontade do particular, ato nem proibido e nem

⁴⁹ Cf. CHAGAS, Bárbara Seccato Ruis; MAZZEI, Rodrigo. Breve diálogo entre os negócios jurídicos processuais e a Arbitragem. *Revista de Processo*. Vol. 237. p. 223. São Paulo: Ed. RT. nov. 2014.

⁵⁰ NERY, Rosa Maria de Andrade. *Introdução ao pensamento jurídico e à teoria geral do direito privado*. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2008. p. 238.

⁵¹ DINIZ, Maria Helena. *Curso de direito civil brasileiro: teoria das obrigações contratuais e extracontratuais*. 29.ed. São Paulo: Saraiva, 2013, vol. 3, p. 41.

⁵² AMARAL, Francisco. *Direito civil: introdução*. 7 ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2008. p. 77.

⁵³ WEISZFLOG, Heloísa Cardillo. Anotações sobre a vontade formadora do negócio jurídico. *Revista de Direito Privado*. São Paulo, vol. 57, p. 159 - 176, Jan – mar. 2014.

ordenado, ou seja, o poder de se optar em exercer ou não direitos subjetivos; técnico – revela o poder de criar, modificar ou extinguir situações jurídicas.⁵⁴

Fixadas estas premissas, a arbitragem deriva da autonomia da privada das partes. Estas escolhem, dentre os métodos disponíveis para solucionar conflitos, a via arbitral como o meio mais adequado para resolução de litígios entre particulares. Por isso, este mecanismo se caracteriza pela contratualidade e torna-se legítimo com o consentimento das partes.

Além disso, o poder da autonomia privada encontra-se tão presente neste instituto que as próprias partes determinam a forma, a estrutura, o prazo para prolação de sentença, a escolha do direito aplicável ao caso, dentre outros detalhes do procedimento arbitral.⁵⁵

Contudo, devem-se considerar três fatores relacionados aos limites entre a autonomia das partes e a escolha da jurisdição: direito material disponível; equilíbrio entre as partes; e garantia dos princípios fundamentais do processo no Estado Democrático de Direito.⁵⁶ Todos estes fatores relacionam-se com a arbitragem e são observadores nos procedimentos contratados.

Nesse contexto, embora a arbitragem constitua método heterocompositivo, ou seja, por meio do consentimento, confere poderes a determinado terceiro imparcial para solucionar conflitos, nota-se a autocomposição no consentimento para escolha e formação do procedimento mais adequado para resolver certo litígio. As partes, como destinatárias do prestação jurisdicional, têm a liberdade, justa, de administrar, e de moldar de maneira mais adequada o procedimento arbitral. Portanto, além do desejo subjetivo de solucionar controvérsias por arbitragem, o elemento volitivo se instrumentaliza, pela autonomia privada, por meio de negócio jurídico denominado de convenção de arbitral.

⁵⁴ AMARAL, Francisco. *Direito civil: introdução*. 7 ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2008. p. 78-79.

⁵⁵ LEW, Julian D. M.; MISTELIS, Loukas A.; KRÖLL, Stefan Michael. *Comparative International Commercial Arbitration*. Kluwer Law International, 2003. p. 4 (Party autonomy is the ultimate power determining the form, structure, system and other details of the arbitration).

⁵⁶ GRECO, Leonardo. Os atos de disposição processual – primeiras reflexões. *Revista Eletrônica de Direito Processual*. Rio de Janeiro, p. 7, out.-dez, 2007.

2.3 CONVENÇÃO DE ARBITRAGEM

A arbitragem se origina por meio da manifestação da vontade das partes que se consubstancia em convenção arbitral. Este instrumento consiste na livre manifestação de vontade dos particulares de renunciar à jurisdição estatal, a fim de que determinado conflito seja solucionado por terceiro imparcial. Portanto, autonomia privada e arbitragem são conceitos indissociáveis, posto que, no Estado Democrático de Direito, os sujeitos têm a possibilidade de escolher a forma que melhor se adeque aos seus interesses,⁵⁷ fato que justifica a legitimidade da sentença arbitral.

A convenção de arbitragem é, de fato, contrato no qual as partes traçaram sua vontade em participar do juízo arbitral. Cria-se, dessa forma, além de relação obrigacional sinalagmática, a aproximação dos contratos com mesmo objeto, ou objetivos semelhantes: instituição de mecanismos de resolução de futuros conflitos e tutela de direitos substantivos. Assim, a convenção origina “[...] um complexo de posições subjetivas ativas e passivas, verdadeiro ‘status’ regulado pelas normas convencionadas entre as partes e, supletivamente, pela lei.”⁵⁸

Duas espécies de negócios jurídicos formam o gênero convenção de arbitragem: cláusula compromissória, também denominada cláusula arbitral, e compromisso. Aquela se trata de pacto firmado pelas partes, e inserido no contrato, de que submeterão controvérsias futuras à arbitragem; por sua vez, este é utilizado quando, na existência de litígio, oriundo de relação negocial, os particulares se sujeitam à via arbitral para decisão. Contudo, embora haja diferenças pontuais entre cláusula e compromisso arbitral, ambos excluem a jurisdição estatal, pois se tratam de condição *sine qua non* para o funcionamento da arbitragem.

⁵⁷ STEINER, Renata Carlos. Arbitragem e autonomia da cláusula compromissória. *Revista de Arbitragem e Mediação*, v. 31. p. 131 – 151, Out – Dez, 2011.

⁵⁸ COSTA, Guilherme Recena. *Partes e terceiros na arbitragem*. 2015. Tese (Doutorado em Direito), Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, São Paulo, 2015. p. 30-31.

Nota-se que a diferença visível entre as espécies de convenção corresponde ao tempo em que são celebradas, ou seja, ao critério temporal: se antes da existência da controvérsia, ou se depois de instaurado o conflito entre os particulares. O Superior Tribunal de Justiça – STJ-⁵⁹ debateu tal temática no caso *International Cotton Trading Limited - ICT-*, e se manifestou no seguinte sentido:

A diferença entre as duas formas de ajuste [cláusula arbitral e compromisso] 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.

A convenção de arbitragem válida produz efeitos tanto positivos, quanto negativos; tanto sobre as partes firmantes, quanto sobre a jurisdição estatal.

O efeito positivo relaciona-se a obrigação dos contraentes de cooperarem em boa-fé em sintonia com o acordo celebrado, dito de outra forma, vincula as partes, obrigando-as, quando na existência de conflitos atuais e futuros oriundos da relação negocial, à submissão ao terceiro imparcial. Isso decorre da própria natureza da arbitragem, uma vez que quando se escolhe esta via de solução de conflitos, necessariamente, está implícito a cooperação entre as partes no processo arbitral.⁶⁰

O efeito negativo, decorrente do positivo, consiste na obrigação de não demandar outra parte em cortes estatais ou fóruns similares, quando existir convenção arbitral. Trata-se de pacto processual cujo objetivo corresponde à derrogação da jurisdição estatal e, conseqüentemente, afasta a competência do juiz togado, mesmo não instaurado a jurisdição arbitral. Se houver demanda em processo estatal cuja discussão compreenda a convenção de arbitragem firmada, o art. 485, VII, do Código de Processo Civil de 2015⁶¹ – CPC – determina ao juiz extinguir o processo sem resolução de mérito, desde que uma das partes alegue a existência de convenção de arbitragem, ou quando o juízo arbitral reconhecer sua competência.

⁵⁹ SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, Corte Especial, SEC 1210/GB, Rel. Ministro Fernando Gonçalves, julgado em 20/06/2007, DJ 06/08/2007, p. 444

⁶⁰ BORN, Gary B. *International Commercial Arbitration*. vol. 1. Kluwer Law Internacional, 2009. p. 1004-1005.

⁶¹ Art. 485. O juiz não resolverá o mérito quando: [...] VII - acolher a alegação de existência de convenção de arbitragem ou quando o juízo arbitral reconhecer sua competência;

Como sustentado neste trabalho, a convenção de arbitragem possui natureza jurídica contratual. Assim, observam-se os requisitos de validade do negócio jurídico, dispostos no art. 104, do Código Civil – CC: (I) capacidade do agente, também inserido no art. 1º, da LArb⁶², de maneira que somente pode contratar pessoa física ou jurídica capaz, regra decorrente da natureza contratual da convenção; (II) objeto lícito, possível, determinado ou determinável. A LArb tratou deste requisito: a licitude do objeto encontra-se prescrita na parte final do art. 1º da mencionada lei, a arbitragem somente poderá dirimir litígios relativos a direitos patrimoniais disponíveis; quando o objeto for possível e determinado remete a ideia de compromisso arbitral, ou seja, o litígio já ocorreu e submeterá à arbitragem, no teor do art. 9º, LArb⁶³; com relação ao objeto determinável, por sua vez, os litígios que podem surgir de certa relação contratual corresponde justamente a cláusula compromissória, nos termos do art. 4º, LArb⁶⁴. Por fim, (III) o último requisito de validade do negócio jurídico trata-se de forma prescrita ou não defesa em lei, disposto nos arts. 4º, § 1º, e 9º, da LArb, de que deve ser estipulada, celebrada de forma escrita.

Quanto à forma escrita da convenção, importa observar, que o legislador impôs forma solene apenas para o compromisso disposto no art. 9º, da Lei 9.307. A cláusula submete-se aos requisitos gerais da legislação contratual, de maneira que a imposição de forma escrita não se confunde com documento assinado solenemente. O objetivo consiste em garantir o consentimento das partes em relação à arbitragem, por meio de documentos escritos, seja por mensagens eletrônicas, ou outros documentos elaborados pelas partes dos quais se retire o consentimento expresso em dirimir conflitos por arbitragem. A Convenção de Nova York – CNY-, no art. II

⁶² Art. 1º As pessoas capazes de contratar poderão valer-se da arbitragem para dirimir litígios relativos a direitos patrimoniais disponíveis.

⁶³ Art. 9º O compromisso arbitral é a convenção através da qual as partes submetem um litígio à arbitragem de uma ou mais pessoas, podendo ser judicial ou extrajudicial.

§ 1º O compromisso arbitral judicial celebrar-se-á por termo nos autos, perante o juízo ou tribunal, onde tem curso a demanda.

§ 2º O compromisso arbitral extrajudicial será celebrado por escrito particular, assinado por duas testemunhas, ou por instrumento público.

⁶⁴ Art. 4º A cláusula compromissória é a convenção através da qual as partes em um contrato comprometem-se a submeter à arbitragem os litígios que possam vir a surgir, relativamente a tal contrato.

§ 1º A cláusula compromissória deve ser estipulada por escrito, podendo estar inserta no próprio contrato ou em documento apartado que a ele se refira. [...]

(2)⁶⁵, aceita esta forma de pactuação por telegramas, e-mails e outros meios afins escritos para considerar válida a convenção arbitral.

O princípio da autonomia da cláusula arbitral, também conhecido princípio da separabilidade, consiste em uma das principais vantagens da arbitragem. A Lei 9.307/96 adotou tal regra no art. 8º, inspirada na Lei Modelo UNCITRAL,⁶⁶ e confere à cláusula compromissória autonomia em relação ao contrato em que estiver inserida, de modo que a nulidade deste não implica, necessariamente, a invalidade da cláusula arbitral.

A autonomia em relação ao contrato pressupõe a separação da cláusula do contrato celebrado entre as partes, com consequência lógica de não contaminar o acordo de vontade de submeter futuras controvérsias à arbitragem. A nulidade contratual somente será capaz de invalidar a cláusula quando houver causa comum, ou seja, quando a nulidade do negócio jurídico principal for suficiente para invalidar a cláusula. Isso porque, como ressalta Carlos Alberto Carmona⁶⁷:

As partes, ao encartarem em determinado contrato uma cláusula arbitral, inserem nele relação jurídica diferente, manifestando vontade apenas no que se refere à ligação de eventuais litígios pela via arbitral; esta vontade, portanto, não tem ligação (senão instrumental) com o objeto principal do negócio jurídico (uma compra e venda, uma associação, um contrato de prestação de serviços), de modo que eventual falha que importe nulidade da avença principal não afetará a eficácia da vontade das partes (que permanecerá válida para todos os efeitos) de ver resolvidas suas controvérsias (inclusive aquela relacionada à eventual nulidade do contrato e seus efeitos) pela via arbitral. Constata-se, em outros termos, que a causa do contrato principal é diversa daquela que leva as partes a estipularem a solução arbitral para futuras controvérsias.

A consequência prática de tal regra concede poderes ao árbitro para julgamento de questões relacionadas à invalidade do negócio jurídico. Na verdade, como a

⁶⁵ Art II (2). Entender-se-á por "acordo escrito" uma cláusula arbitral inserida em contrato ou acordo de arbitragem, firmado pelas partes ou contido em troca de cartas ou telegramas.

⁶⁶ Art. 16(1), UNCITRAL: O tribunal arbitral pode decidir sobre a sua própria competência, incluindo qualquer objeção relativa à existência ou validade da convenção de arbitragem. Para este efeito, uma cláusula compromissória que faça parte de um contrato é considerada como um acordo autônomo das demais cláusulas do contrato. A decisão do tribunal arbitral que considere nulo o contrato não implica *ipso jure* a nulidade da cláusula compromissória.

⁶⁷ CARMONA, Carlos Alberto. *Arbitragem e processo: um comentário à Lei nº 9.307/96*. São Paulo: Atlas, 2009. p. 173/174.

cláusula não é acessória ao contrato, sua autonomia mantém a vontade das partes em submeter conflitos à arbitragem, bem como reforça o princípio competência-competência, de modo que cabe ao juízo arbitral a análise sobre descumprimento contratual, invalidade do contrato e sua extinção. Caso contrário, quando uma das partes não quisesse submeter à solução do árbitro, bastaria alegar a invalidade do contrato para destinar a demanda ao Poder Judiciário.⁶⁸

Por fim, no direito comparado, o princípio da autonomia da convenção de arbitragem ultrapassou as fronteiras nacionais e tornou-se princípio de caráter universal. Assim, o princípio da separabilidade e da *Kompetenz-Kompetenz* contribuem para o desenvolvimento da arbitragem, ao passo que conferem poderes aos árbitros em relação aos juízes togados,⁶⁹ e permitem que, de fato, a convenção de arbitragem possa, além de vincular as partes, produzir efeitos no mundo jurídico.

2. 4 NATUREZA PRIVADA DO PROCESSO ARBITRAL

A aproximação da arbitragem com a jurisdição estatal relaciona-se ao respeito das garantias constitucionais do processo, bem como com o objetivo de finalizar determinado litígio por meio de decisão dada por terceiro imparcial.

De fato, a proximidade entre o processo arbitral⁷⁰ e o estatal abarca aquele sob o manto do direito processual constitucional. Isso revela que o processo arbitral, situado no círculo da Teoria Geral do Processo, é influenciado pelos princípios fundamentais, de forma que o professor Cândido Rangel Dinamarco⁷¹ afirma que o processo arbitral se representa pelo conjunto de características emergentes: de

⁶⁸ STEINER, Renata Carlos. Arbitragem e autonomia da cláusula compromissória. *Revista de Arbitragem e Mediação*. vol. 31. p. 131 – 151. Out – Dez. 2011

⁶⁹ ARAUJO, Nadia de. O princípio da autonomia da cláusula arbitral na jurisprudência brasileira. *Revista de Arbitragem e Mediação*. vol. 27. p. 265. Out. 2010.

⁷⁰ Alguns autores falam em processo arbitral em vez de procedimento. Cf. DINAMARCO, Candido Rangel. *Nova era do processo civil*. São Paulo: Malheiros, 2003. p. 28-31; CARMONA, Carlos Alberto. O processo arbitral. *Revista de Arbitragem e Mediação*, São Paulo, ano 1, p. 22, 2004.

⁷¹ DINAMARCO, Cândido Rangel. *Estudos em arbitragem, mediação e negociação*. Brasília, v. 2, p 19-33, 2003.

garantias constitucionais, de aplicação de normas gerais do processo e de preceitos aderentes às suas peculiaridades.

A própria Lei de Arbitragem brasileira consiste em microsistema de direito processual e material, demonstrando a unidade do ordenamento jurídico com o microsistema arbitral. Por isso, este sofre as influências do sistema jurídico, sobretudo, de reflexos constitucionais como o contraditório e o devido processo legal.⁷²⁻⁷³

Todavia, embora o processo arbitral contenha influências dos princípios processuais constitucionais basilares, ressalta-se que deve ser pensado à luz da autonomia privada das partes, com a finalidade de produzir decisão adequada às expectativas contratuais dos particulares.

Com base nesse ponto, uma vez respeitado às diretrizes fundamentais do processo, as partes almejam, por meio da autonomia encontrada na arbitragem, o desenvolvimento do procedimento que culmine em decisão sob medida, e adequada, ao seu problema.

A busca pela moldura do procedimento faz-se necessária justamente pelo fenômeno da globalização: que torna as disputas comerciais complexas e multiplica os problemas internacionais; que mantém necessária a confidencialidade das relações

⁷² SILVA, Eduardo Silva da. *Arbitragem e direito da empresa*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003. p. 21, 217.

⁷³ Os influxos do sistema processual sobre o microsistema arbitral pode ser constatado, por exemplo, quando, antes da alteração da LArb ocorrida em 2015, não havia a possibilidade expressa do árbitro proferir sentença parcial. No entanto, a reforma do CPC/73, iniciada em meados de 1990, apresentou mudanças ao modificar a redação do art. 162 do CPC, por consequência, também dos arts. 267, 269 e 463, que conferiram novo contorno ao conceito de sentença, admitindo-se o julgamento parcial. Como a legislação arbitral, quando de sua criação em 1996, sofreu influência do conceito dado pelo Código Processual de 1973, não se manifestou de forma expressa sobre a aplicação da sentença parcial. Contudo, a reforma processual, pela Lei nº 11.232/2005, permitiu a releitura do art. 29 da Lei 9.307/96, em conformidade com suas mudanças, de modo que estaria o árbitro autorizado a proferir sentença tanto parcial como global/final. Tal mudança de mentalidade foi significativa que algumas câmaras de arbitragem no Brasil inseriram, em seus regulamentos, autorização para o Tribunal Arbitral proferir sentença parcial, tais como Câmara de Arbitragem do Mercado -CAM, Câmara de Arbitragem Empresarial – Brasil –CAMARB-, Centro de Arbitragem e Mediação da Câmara de Comércio Brasil-Canadá -CAM/CCBC-, Câmara de Mediação e Arbitragem da Fundação Getúlio Vargas –FGV. Sobre o tema, Cf: MARCELLINO, Helder Corrêa; MOSCHEN, Valesca Raizer Borges. Possibilidade do árbitro proferir sentença parcial na arbitragem brasileira. Processo e jurisdição II [Recurso eletrônico on-line]. Florianópolis: CONPEDI/UFSC, 2014. p. 430-453. Disponível em: < <http://www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=c67c47db7c62cf7d>>. Acesso em: 10 fev. 2017.

negociais; e que não tolera a falta de celeridade e de especialidade das cortes de justiça na produção de decisão judicial⁷⁴.

O devido processo legal arbitral encontra-se disposto no art. 21, da LArb⁷⁵, ao conferir às partes ou às instituições de arbitragem a possibilidade de moldar o procedimento e, no parágrafo segundo, determina o respeito aos princípios do contraditório, da igualdade das partes, da imparcialidade do árbitro e de seu livre convencimento.

Cabe acentuar que se entende como núcleo fundamental do devido processo legal na arbitragem o contraditório, a igualdade das partes e o livre convencimento. A imparcialidade do árbitro não compõe este princípio fundamental, posto que se relaciona com a possibilidade, ou impossibilidade, de ser árbitro em certa disputa. Quando o árbitro agir com parcialidade, violar-se-á a igualdade das partes e o contraditório, ambos preceitos englobam o conceito de imparcialidade⁷⁶.

O princípio do livre convencimento impõe as partes o dever de não criar vínculos com árbitro, a fim de que comprometa sua livre cognição sobre o caso arbitral. O julgador deverá ter a liberdade para apreciar as provas e documentos de acordo com sua vontade. Isso implica no desenvolvimento adequado da motivação, requisito obrigatório da sentença arbitral,⁷⁷ que é direito subjetivo das partes quando escolhem a arbitragem para solucionar conflitos.

⁷⁴ PINTO, José Emílio Nunes. Arbitragem e desenvolvimento econômico. *Revista de Arbitragem e Mediação*, São Paulo, ano 6, v. 20, p. 66, 2009.

⁷⁵ Art. 21. A arbitragem obedecerá ao procedimento estabelecido pelas partes na convenção de arbitragem, que poderá reportar-se às regras de um órgão arbitral institucional ou entidade especializada, facultando-se, ainda, às partes delegar ao próprio árbitro, ou ao tribunal arbitral, regular o procedimento.

§ 1º Não havendo estipulação acerca do procedimento, caberá ao árbitro ou ao tribunal arbitral discipliná-lo.

§ 2º Serão, sempre, respeitados no procedimento arbitral os princípios do contraditório, da igualdade das partes, da imparcialidade do árbitro e de seu livre convencimento.

§ 3º As partes poderão postular por intermédio de advogado, respeitada, sempre, a faculdade de designar quem as represente ou assista no procedimento arbitral.

§ 4º Competirá ao árbitro ou ao tribunal arbitral, no início do procedimento, tentar a conciliação das partes, aplicando-se, no que couber, o art. 28 desta Lei.

⁷⁶ ALVES, Rafael Francisco. O devido processo legal na arbitragem. In: JOBIM, Eduardo; MACHADO, Rafael Bicca (Coord.). *Arbitragem no Brasil: aspectos jurídicos relevantes*. São Paulo: Quartier Latin, 2008. p. 381 – 416

⁷⁷ O art. 26 da Lei de Arbitragem dispõe dos requisitos obrigatórios da sentença arbitral: “São requisitos obrigatórios da sentença arbitral: I - o relatório, que conterá os nomes das partes e um resumo do litígio; II - os fundamentos da decisão, onde serão analisadas as questões de fato e de

O devido processo legal limita, de certa forma, à autonomia da vontade na arbitragem, vez que atua como balizador para garantir igualdade de participação das partes no procedimento arbitral, com o objetivo de promover julgamento justo. A participação paritária não corresponde somente ao desenvolvimento das razões em todas as etapas do procedimento, porém também como a capacidade, e a possibilidade, de os sujeitos produzirem provas. O árbitro tem o múnus de conduzir o processo promovendo o diálogo justo entre as partes, para que não haja cerceamento dos particulares, bem como analisar com isenção as alegações e as provas dos autos. Portanto, pensar no princípio do devido processo legal, é inferir diretrizes de tutela jurisdicional justa e instrumento de pacificação da sociedade.⁷⁸

O contraditório ocorrido na arbitragem permite verificar quais as partes destinatárias da sentença arbitral, ao mesmo tempo que legitima o próprio pronunciamento do árbitro com finalidade de tornar, para a parte vencedora, título executivo. Correlacionado ao contraditório, visualiza-se o princípio da paridade de armas como possibilidade de interferência das partes no procedimento arbitral e, sobretudo, de escolha do árbitro ou da composição do tribunal arbitral.

Nesse contexto, a violação do devido processo legal, de acordo com o art. 32, VIII, da LArb⁷⁹, impõe a possibilidade de anular a sentença arbitral, assim como o art. 38, da Lei 9.307/96, e o art. V (1) (b), da CNY⁸⁰, determinam que a inobservância do

direito, mencionando-se, expressamente, se os árbitros julgaram por equidade; III - o dispositivo, em que os árbitros resolverão as questões que lhes forem submetidas e estabelecerão o prazo para o cumprimento da decisão, se for o caso; e IV - a data e o lugar em que foi proferida. Parágrafo único. A sentença arbitral será assinada pelo árbitro ou por todos os árbitros. Caberá ao presidente do tribunal arbitral, na hipótese de um ou alguns dos árbitros não poder ou não querer assinar a sentença, certificar tal fato.”

⁷⁸ DINAMARCO, Cândido Rangel. Possibilidade de emendas e alterações a pedidos e o princípio da estabilização no procedimento arbitral. *Revista de Arbitragem e Mediação*, v. 35, p. 227, 2012.

⁷⁹ Art. 32. É nula a sentença arbitral se:[...]

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

⁸⁰ 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;

Art. V (1) (b), da CNY: 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: [...]

contraditório consiste motivo suficiente para não reconhecer à sentença arbitral estrangeira.

O fator atrativo da arbitragem, e que torna o processo de natureza particular, refere-se à flexibilidade do procedimento tanto em relação às partes, quanto em relação ao julgador.

Contrário de rigidez, flexibilidade corresponde aquilo que se pode moldar. Assim, procedimento flexível possibilita a estruturação adequada de acordo com as diversas situações substantivas do processo. Isso não implica desobediência às diretrizes das garantias constitucionais do processo, ao contrário, o objetivo é tornar, com as simplificações e a flexibilidade,⁸¹ o processo mais adequado a resolver a matéria debatida na arbitragem.

Nessa esteira, dois aspectos relacionados à existência da flexibilidade do procedimento chamam atenção. O primeiro refere-se ao poder atribuídos às partes, ao árbitro, ou ao órgão arbitral institucional para produzirem, ou para escolherem, as regras aplicáveis ao caso. O segundo, por sua vez, corresponde à adaptação de certas regras já escolhidas no sentido de flexibilizar ou modificá-las ao caso concreto.⁸²

A própria LArb, nos art. 2º, § 1º, art. 11, inciso IV, art. 19, §1º e art. 21, *caput* e §§s 1º e 2º, confere a possibilidade de construção do procedimento pelos sujeitos da arbitragem.

O art. 2º, § 1º “[...] Poderão as partes escolher, livremente, as regras de direito que serão aplicadas na arbitragem, desde que não haja violação aos bons costumes e à ordem pública”. O termo, regra de direito, significa tanto de regras de direito material, quanto de procedimental. No entanto, desde que estas não violem a ordem pública e

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 [...]

⁸¹ DINAMARCO, Cândido Rangel. Possibilidade de emendas e alterações a pedidos e o princípio da estabilização no procedimento arbitral. *Revista de Arbitragem e Mediação*, v. 35, p. 227, 2012.

⁸² MONTORO, Marcos André Franco. *Flexibilidade do procedimento arbitral*. 2010. Tese (Doutorado em Direito Processual Civil) – Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo. p. 352.

os bons costumes. Entendimento idêntico aplica-se ao o inciso IV, do art. 11, quando no compromisso arbitral contiver ou a indicação da lei nacional, ou a indicação de regras corporativas aplicáveis à arbitragem, quando convencionadas pelas partes.

Por sua vez, o art. 21, *caput*, §§ 1º e 2º da LArb também se refere à possibilidade de criação de regras de procedimento, *in verbis*:

Art. 21. A arbitragem obedecerá ao procedimento estabelecido pelas partes na convenção de arbitragem, que poderá reportar-se às regras de um órgão arbitral institucional ou entidade especializada, facultando-se, ainda, às partes delegar ao próprio árbitro, ou ao tribunal arbitral, regular o procedimento.

§ 1º Não havendo estipulação acerca do procedimento, caberá ao árbitro ou ao tribunal arbitral discipliná-lo.

§ 2º Serão, sempre, respeitados no procedimento arbitral os princípios do contraditório, da igualdade das partes, da imparcialidade do árbitro e de seu livre convencimento.

Ademais, em complementação ao art. 21, ora mencionado, o art. 19, § 1º, da LArb, possibilita as partes escolherem o procedimento aplicável ou na convenção arbitral, ou após a instauração do processo:

Instituída a arbitragem e entendendo o árbitro ou o tribunal arbitral que há necessidade de explicitar questão disposta na convenção de arbitragem, será elaborado, juntamente com as partes, adendo firmado por todos, que passará a fazer parte integrante da convenção de arbitragem.

A flexibilidade do procedimento constitui vantagem inata da arbitragem, ao passo que, falar em informalidade no processo arbitral significa dizer flexibilizar o procedimento. Isso decorre da prioridade da discussão do direito material em detrimento do direito processual, permitindo ao árbitro concentrar-se nas questões materiais.

Sendo assim, a maleabilidade às situações substantivas do caso, proporcionada pela flexibilidade do processo arbitral, torna o processo menos conflituoso. Soma a isso, ainda, a acessibilidade do julgador, a imposição de menos protocolo e o comportamento dos particulares, que se portam mais amistosos, posto que, embora litigantes na arbitragem, buscam solucionar disputas oriundas de relação jurídica em andamento, ou mesmo para manter futura parceria.⁸³ Desse modo, o perfil das

partes na arbitragem conduz a conclusão de que almejam resolver com celeridade a situação controversa e, se possível, os pedidos prontos para julgamento.⁸⁴

Contudo, deve-se observar que flexibilidade não se relaciona com irresponsabilidade, insegurança ou dúvida, pelo contrário:

[...] Um procedimento sujeito a flexibilizações não deixa, por isso, de ser suficientemente seguro para as partes, desde que regularmente manipulado pelos árbitros, com observância dos princípios e garantias constitucionais, particularmente o do *due process* e o do *contraditório*.⁸⁵

Outro fator a acentuar a natureza privada do processo arbitral relaciona-se com a escolha dos árbitros, de acordo com a especialidade do julgador e a vontade dos particulares. Tal prerrogativa demonstra o equilíbrio entre as partes para escolha da composição do tribunal arbitral.

Para tanto, a Lei 9.307/96 dispõe que qualquer pessoa capaz e que tenha confiança das partes pode ser árbitro. Em seguida, o § 1º do art. 13 da LArb confere às partes o poder de escolha de um ou mais árbitros, sempre em número ímpar, para exercer o papel de julgador do processo arbitral.

Jacob Dolinger,⁸⁶ em peculiar observação, assevera que:

A escolha que cada parte faz de seu árbitro é provavelmente o principal estímulo para preferir este método sobre o recurso à Justiça. E esta preferência se dá porque a parte raciocina em termos que o árbitro escolhido, seu árbitro, defenderá sua causa, sua tese, sua reivindicação.

A escolha do árbitro decorre também de sua especialidade, ou seja, do grau de qualificação e quão sua *expertise* se relaciona ao caso concreto.

⁸³ ARMELIN, Donaldo. A arbitragem como melhor forma de solução da controvérsia entre a holding e as empresas subsidiárias. *Revista de Arbitragem e Mediação*, São Paulo, ano 5, v. 16, p. 205-212, 2008.

⁸⁴ CARMONA, Carlos Alberto. Ensaio sobre a sentença arbitral parcial. *Revista de Processo*, ano 33, v. 165, p. 9 – 27, 2008.

⁸⁵ DINAMARCO, Cândido Rangel. Possibilidade de emendas e alterações a pedidos e o princípio da estabilização no procedimento arbitral. *Revista de Arbitragem e Mediação*, v. 35, p. 227, 2012.

⁸⁶ DOLINGER, Jacob. *Direito e amor e outros temas*. Rio de Janeiro: Renovar, 2009. p. 374

Os especialistas nomeados para solucionarem casos de complexidades técnicas, em matérias como: telecomunicações, contratos com administração pública, franquia, contrato de empreitada, obras de infraestrutura, dentre outras, possuem facilidade não só para compreender o caso, mas para atentar-se às demandas urgentes de cada parte, proferir sentença condizente ao caso em discussão, proferir sentenças parciais para resolver problemas urgentes e até mesmo dispensar perícias.⁸⁷

Dessa forma, a escolha do árbitro leva em conta o interesse subjetivo de cada parte no litígio em discussão, de maneira que a especialidade do julgador constitui fator determinante para a nomeação. Por outro lado, as partes buscam decisão célere e precisa, com aptidão para resolver as controvérsias negociais.

Com relação à lei aplicável em determinada questão de controvérsia contratual, o juiz ou tribunal recorre às regras de DIPr para encontrar a lei aplicável ao caso. No Brasil, o julgador deverá aplicar o disposto no art. 9º, da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro – LINDB. Ocorre que o mencionado dispositivo, ao cuidar dos elementos de conexão relacionados à matéria contratual, determina a subsunção das leis do país onde o proponente residir. Percebe-se, portanto, que o art. 9º, da LINDB, não foi favorável em valorizar a autonomia das partes.⁸⁸ Nas palavras de João Bosco Lee:⁸⁹ “[...] o direito internacional privado brasileiro não aceita a autonomia da vontade como critério para a designação do direito aplicável aos contratos internacionais.”

De certa forma, perde o sistema jurídico brasileiro, posto que as vantagens oriundas da teoria da autonomia da vontade permite flexibilização das regras dos conflitos de leis, previsibilidade com relação ao direito aplicável acompanhada pela segurança

⁸⁷ LEMES, Selma Ferreira. Sete motivos para eleger a arbitragem em contratos empresariais e públicos. *Revista Resultado*. 2008. Disponível em: < <http://selmalemes.adv.br/artigos/artigo62.pdf>>. Acesso em: 12 fev. 2017.

⁸⁸ “Autonomia da vontade no DIPr, utilizada nos Contratos Internacionais’ em nada tem a ver com o que os civilistas gostam de chamar de ‘autonomia privada’, e que diz respeito à faculdade das partes de contratar. Para o DIPr, autonomia da vontade significa permitir que as partes escolham a lei aplicável ao contrato internacional.” Cf.: ARAUJO, Nadia de. Contratos internacionais e a jurisprudência brasileira: lei aplicável, ordem pública e cláusula de eleição de foro. In: RODAS, João Grandino. *Contratos internacionais*. 3 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002. p. 197.

⁸⁹ In.: A Lei 9.307/96 e o direito aplicável ao mérito do litígio na arbitragem comercial internacional. *Doutrinas Essenciais Arbitragem e Mediação*. vol. 5. p. 425 – 440. Set. 2014.

jurídica. Com isso, a autonomia da vontade atrai transações comerciais entre brasileiros e estrangeiros, pois estes receiam contratar com brasileiros, diante da imprevisibilidade do direito aplicável por autoridade judiciária.⁹⁰

A autonomia da vontade, com relação à escolha da lei aplicável, passou a ganhar força com a LArb em 1996, bem como, recentemente, com a Convenção Interamericana sobre Direito Aplicável aos Contratos Internacionais - CIDIP V,⁹¹ celebrada no México em 1994, e o Acordo sobre Arbitragem Comercial Internacional do Mercosul, promulgado pelo Decreto Lei 4. 719/2003.

Em respeito à Lei 9.307/1996, iluminada pela Convenção de Nova York e pela Lei Modelo da UNCITRAL, o art. 2º dispõe que:

Art. 2º A arbitragem poderá ser de direito ou de equidade, a critério das partes.

§ 1.º Poderão as partes escolher, livremente, as regras de direito que serão aplicadas na arbitragem, desde que não haja violação aos bons costumes e à ordem pública.

§ 2.º Poderão, também, as partes convencionar que a arbitragem se realize com base nos princípios gerais de direito, nos usos e costumes e nas regras internacionais de comércio.

A lei brasileira expandiu os limites da autonomia da vontade das partes para escolher a lei aplicável ao contrato. Desse modo, a utilização da palavra livremente denota, sem margem para dúvidas, a possibilidade das partes escolher as leis que lhes convierem. Impõe ressaltar, também, a permissão de aplicação dos princípios gerais de direito, costume, usos e normas internacionais de comércio como lei aplicável, podendo ser utilizado, por exemplo, os princípios UNIDROIT.

⁹⁰ MOROSINI, Fabio. A arbitragem comercial como fator de renovação do direito internacional privado brasileiro dos contratos. *Revista dos Tribunais*. v. 851. p.63. set. 2006.

⁹¹ “No plano internacional, apesar de o Brasil ter participado intensamente da V Conferência Interamericana Especializada em Direito Internacional Privado, também conhecida como Cidip V (México, 1994), durante a qual firmou a Convenção Interamericana sobre o Direito Aplicável aos Contratos Internacionais, o seu texto até o momento sequer foi enviado ao Congresso Nacional. Esta moderna convenção tem uma posição clara em favor da autonomia da vontade, mas segue sem grande utilidade nas Américas, pois somente foi ratificada pelo México e Venezuela. No âmbito do Mercosul, verifica-se uma grande reticência dos países integrantes do bloco com relação ao expresso reconhecimento do princípio, não havendo nenhum instrumento comunitário que o tenha adotado para a questão da lei aplicável aos contratos internacionais.” In. ARAÚJO, Nadia de; GAMA JÚNIOR, Laura. A escolha da lei aplicável aos contratos do comércio internacional: os futuros princípios da Haia e perspectivas para o Brasil escritório permanente da conferência de Haia de direito internacional privado. *Revista de Arbitragem e Mediação*. São Paulo, ano 2012, V. 34. p. 11

Nesse aspecto, a LArb apresenta duas peculiaridades significativas: a primeira corresponde ao amplo grau de autonomia dado aos particulares de certa convenção, com a permissão de escolha da sede e da lei aplicável; a segunda se refere ao critério adotado de distinção entre arbitragens domésticas e internacionais. Distinguem-se com base no local onde a sentença foi proferida, mas não em relação ao contrato, como em alguns países. Dessa maneira, a regra de conflito de leis aplicável pelo árbitro não é a mesma aplicada pelo juiz. A existência de arbitragem não se aplica a LINDB, nem o art. 21 do CPC/2015.⁹²

Por fim, outro aspecto que decorre da vontade das partes refere-se à escolha da sede da arbitragem.

A sede refere-se ao domicílio jurídico, ao elemento de conexão em relação à lei processual do Estado da sede. Distingue-se, portanto, do local de realização de alguns procedimentos arbitrais, que podem ser realizados fora da sede. Efetivamente, um grande número de leis arbitrais e regulamentos de arbitragem permitem que certos atos processuais relacionados à arbitragem sejam realizados fora da sede de arbitragem, de acordo com a conveniência das partes.⁹³

Vale ressaltar, de acordo com o entendimento exposto por Adriana Braghetta,⁹⁴ a ausência de distinção de duas expressões comuns: “local de proferimento” e “sede da arbitragem”. Para ela, as duas expressões são equivalentes, de maneira que deve considerar a sentença prolatada na sede da arbitragem, mesmo que assinada

⁹² BAPTISTA, Luiz Olavo; MIRANDA, Sílvia Julio Bueno de. Convenção de arbitragem e escolha de lei aplicável: uma perspectiva do direito brasileiro. *Doutrinas Essenciais Arbitragem e Mediação*. v. 2. p. 297 – 318. Set. 2014.

⁹³ WALD, Arnoldo. Transferência de sede em arbitragem internacional: novas necessidades e perspectivas. *Doutrinas Essenciais Arbitragem e Mediação*. v. 3. p. 33 – 66. set. 2014.

⁹⁴ Sobre as consequências do proferimento da sentença fora da sede escolhida pelas partes, destaca a autora: “[...] (i) Possibilidade de um laudo ser considerado plurinacional, tudo a depender do critério de nacionalidade adotado para cada um dos países; (ii) prevalecer como competente para julgar a ação de anulação o país onde o árbitro fortuitamente assinou o laudo e (iii) ficar o laudo sem qualquer controle, quando o país sede entender que prevalece o local de proferimento e este, por outro lado, ter interpretação oposta.” Assim, se o laudo for bi ou multinacional, a anulação poderá ocorrer tanto na sede, quanto nos locais de proferimento, sem as partes exercerem o controle fora da sede. Caso ocorra, por exemplo, anulação em local de proferimento diverso da sede, tal fato impedirá a reconhecimento da sentença em outros países, vedação trazida pelo art. V.1 (e), da Convenção de Nova Iorque. Ressalta, ainda, que mesmo que não caracterizada como bi ou plurinacional, mas desconsiderada a sede escolhida, também frustrará a vontade das partes e implicará em consequências com relação à competência para julgar ação de anulação no Judiciário. In. *Anulação do laudo arbitral na sede da arbitragem e consequências internacionais: visão a partir do Brasil*. 2008. Tese (Doutorado em Direito). Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2008. p. 33.

em local diferente. Tal medida decorre da necessidade de não gerar consequências às partes, que, de certa forma, pode interferir a estratégia montada antes do início do procedimento, bem como refere-se a interpretação que permite preservar a vontade dos particulares estampada na convenção de arbitragem.

Desse modo, a escolha da sede da arbitragem produz consequências práticas e jurídicas como: facilitar a execução da sentença em território estrangeiro, ou mesmo impossibilitar o reconhecimento; determinar a competência do Poder Judiciário para julgamento da ação de anulação⁹⁵; evitar a possibilidade de revisão da sentença na sede, diante da ausência de recurso na arbitragem.

As partes também devem se atentar, na escolha da sede, com o grau de afinidade da arbitragem tanto com o Judiciário do país, quanto com a legislação. Isso porque a sede da arbitragem determina a aplicação da lei processual, fato gerador de efeitos tais como: qualificação e seleção de árbitros, a determinação pelo árbitro de medidas de urgências ou fornecimento de documentos e informações, a competência dos julgadores, forma e publicação da sentença, entre outros fatores.⁹⁶

Por isso, diante da natureza privada do procedimento arbitral, é imprescindível ao julgador se atentar em respeitar a vontade das partes. Muitas vezes, estas, antevidas situações supervenientes, moldam o processo arbitral da maneira que atenda suas expectativas em relação ao julgamento, haja vista a escolha de sede de arbitragem neutra para não ocorrer, quando surgido o litígio, problemas decorrentes a tal temática.

⁹⁵ José Antonio Moreno Rodríguez aborda a temática relacionada às sentenças flutuantes, principalmente, se o Estado pode executar sentença arbitral, uma vez anulada no país de origem, com base na independência da arbitragem em relação ao Estado e na liberdade das partes escolherem o direito aplicável. In. *Contratación y arbitraje internacional*. 1ª ed. Bogotá: Ed. Temis, 2014. p. 259-258.

⁹⁶ BORN, Gary B. *International Commercial Arbitration*. Londres: Kluwer Law International, 2009. p. 1681.

2.5 A SUBJETIVIDADE DA CONVENÇÃO DE ARBITRAGEM E SEUS EFEITOS

A convenção de arbitragem, celebrada por meio da vontade livre das partes, inserida em determinado contrato, consiste em negócio jurídico bifronte⁹⁷, isto é, submete as partes, diante de controvérsias, à decisão de terceiro imparcial e derroga, por outro lado, a jurisdição estatal. Denota-se, como isso, que o conceito de arbitrabilidade subjetiva⁹⁸ encontra-se relacionado com o negócio jurídico formulado pelas partes por meio da convenção.

O acordo arbitral somente será válido se os particulares detiverem capacidade civil, ou seja, tiverem aptidão para considerarem-se sujeitos de direitos e deveres, no termos do art. 1º, da LArb. Trata-se, na verdade, de condição *sine qua non* para tutelarem direitos por meio da arbitragem.

Nesse contexto, nota-se que a natureza jurídica da convenção é contratual. Por tal motivo, a vontade das partes consiste na fundamental fonte de delimitação das regras contratuais.⁹⁹ Portanto, a vontade propulsiona a força obrigatória dos contratos, de maneira que os contraentes se obrigam de acordo com seus interesses e expectativas e, por outro lado, a lei respalda o negócio voluntário manifestado pelos particulares.¹⁰⁰

Assim, visualiza-se, no princípio da autonomia privada, a raiz da qual se ramifica as

⁹⁷ Com relação às normas legais, Rodrigo Mazzei elucida a caracterização de regras bifrontes, aquelas em que se extrai, simultaneamente, dupla faceta (material e processual), isto é, um mesmo artigo gera consequências materiais e processuais. Cf. Algumas Notas sobre o ('dispensável') artigo 232 do Código Civil. In: *Prova, Exame Médico e Presunção: o artigo 232 do Código Civil*. Fredie Didier Jr. e Rodrigo Mazzei (Coords). Salvador: Juspodivm, 2006, p. 261- 262.

⁹⁸ Importante esclarecer que o objetivo deste subtópico não é tratar da arbitrabilidade, ponto abordado no subtópico anterior. Pretende-se, por meio do corte metodológico do trabalho, tratar aqui somente dos aspectos subjetivos tratados na arbitragem. Nas palavras de Cândido Rangel Dinamarco “[...] ao aludir à *disponibilidade* e à *capacidade de contratar* como requisitos indispensáveis para a arbitragem, o art. 1º da Lei de Arbitragem está cuidando de *dois aspectos distintos* mas intimamente relacionados da disponibilidade e da arbitrabilidade, representados pelas causas objetivas e pelas causas subjetivas que as excluem – ou seja, está fornecendo os contornos da *arbitrabilidade objetiva* e os da *arbitrabilidade subjetiva*. In. *A arbitragem na teoria geral do processo*. São Paulo: Malheiros, 2013. p. 77.

⁹⁹ ROPPO, Enzo. *O contrato*. Coimbra: Almedina, 2009. p. 142.

¹⁰⁰ FERNANDES, Renata Regina Bueno. A responsabilidade de terceiros nas relações contratuais. *Revista de Direito Privado*. v. 50. p. 227 – 259. abr-jun. 2012.

demais diretrizes contratuais. Destaca-se aqui o princípio da relatividade dos efeitos dos contratos, relacionado à sua eficácia, o qual significa que os efeitos contratuais irradiam-se entre as partes e não prejudicam terceiros.¹⁰¹

Os efeitos internos do contrato limitam-se apenas aos contraentes, uma vez que somente pelo elemento volitivo manifestado obrigaria o indivíduo. Assim, sujeitar outra pessoa, sem que tenha demonstrado vontade, consiste em negar a autonomia dos sujeitos contratuais e, conseqüentemente, enfraquecer a plena liberdade contratual.¹⁰²

O princípio da relatividade dos efeitos do contrato é a regra geral em termos contratuais¹⁰³, a ponto de projetos de unificação do direito relacionados à temática reconhecerem tal princípio, dando-lhe caráter legal.¹⁰⁴ Um dos instrumentos internacionais, princípios do UNIDROIT de 2010, adota de forma clara tal princípio:

Art. 1.3. Um contrato validamente celebrado é vinculatório entre as partes. Ele somente pode ser modificado ou extinto em conformidade com o disposto em suas próprias cláusulas, ou pelo comum acordo das partes, ou ainda segundo previsão diversa contida nos presentes Princípios.

Ao comentar o referido dispositivo, Lauro Gama¹⁰⁵ asseverar que a força obrigatória dos contratos corresponde a irretratabilidade entre os contratantes e a intangibilidade contratual, de maneira que o juiz ou árbitro se encontram impedidos de revisarem o contrato, ou mesmo liberar partes de certa obrigação oriunda do

¹⁰¹ GOMES, Orlando. *Contrato*. 26. ed. atual. por Antonio Junqueira de Azevedo e Francisco Paulo de Crescenzo Marino. Rio de Janeiro: Forense, 2009. p. 46-47

¹⁰² LEONARDI, Felipe Raminelli. É possível ir além da relatividade contratual? *Revista de Direito Privado*. v. 49. p. 147-185. Jan – Mar. 2012.

¹⁰³ Camila Rezende Martins, em dissertação sobre a temática referente à relatividade dos efeitos do contrato, sustenta que o princípio da relatividade dos efeitos contratuais precisa de nova interpretação em dois pontos: primeiro, a teoria contratual não se coaduna com o terceiro que impossibilita o cumprimento do contrato, por conduta contrária a boa-fé; segundo, o ordenamento deve proteger terceiros, quando sofrem prejuízos causados por contratos de outros, isto é, as partes devem cumprir com a obrigação contratual, posto que o contrato pode surtir efeitos na esfera jurídicos de terceiros. In: *O princípio da relatividade dos contratos a responsabilidade do terceiros que contribui para o inadimplemento contratual*. 2011. Dissertação (Mestrado em Direito), Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, São Paulo, 2011. p. 82.

¹⁰⁴ ZANETTI, Cristiano de Sousa. A relatividade dos efeitos contratuais e a autonomia da pessoa jurídica. *Revista dos Tribunais*. v. 905. p. 119-134. Mar. 2011

¹⁰⁵ GAMA Jr, Lauro. *Contratos internacionais à luz dos princípios do UNIDROIT 2004: soft law, arbitragem e jurisdição*. Rio de Janeiro: Renovar, 2006. p. 291-292.

contrato. Tal princípio, portanto, decorre, além do dever moral do indivíduo de honrar a palavra, da autonomia privada ou do poder de autodeterminação individual.

Nesse panorama, como a convenção de arbitragem trata-se de contrato firmado por sujeitos capazes dotados de autonomia, logo, este negócio jurídico limita-se, circunscreve-se, vincula-se somente os sujeitos da convenção. Nas palavras de Cândido Rangel Dinamarco:¹⁰⁶

“Em princípio o negócio jurídico caracterizado como convenção de arbitragem vincula todos os sujeitos que dele participaram e somente os que participaram – e essa é uma imposição da autonomia da vontade, que constitui fundamento da própria opção pela arbitragem (vontade de optar, vontade de não optar) [...]”

Sendo assim, a subjetividade da convenção refere-se às partes, pessoas submetidas ao acordo, por força da declaração de vontade, vinculando-se aos seus efeitos: “Parte significa centro de interesses objetivamente homogêneos, e uma parte contratual pode consistir em uma, como duas, três ou mais pessoas (que relativamente àquele contrato exprimem uma posição de interesse comum).”¹⁰⁷

Por conseguinte, as partes são os sujeitos da convenção de arbitragem que manifestaram, ou manifestarão, o desejo de solucionar controvérsias por arbitragem. Isso necessariamente implica dizer que os sujeitos, vinculados ao acordo arbitral, apresentaram consentimento em submeter disputas à arbitragem.

2.5.1 A consensualidade

A arbitragem, embora de cunho jurisdicional, baseia-se em origem contratual oriunda da convenção arbitral. Esta, por sua vez, é a forma de manifestação do consenso

¹⁰⁶ DINAMARCO, Cândido Rangel. *A arbitragem na teoria geral do processo*. São Paulo: Malheiros, 2013. p. 101.

¹⁰⁷ ROPPO, Enzo. *O contrato*. Coimbra: Almedina, 2009. p. 142.

dos particulares de submeter litígios, supervenientes ou presente, à decisão do juízo arbitral.¹⁰⁸

Com base nesse ponto, a aplicação da convenção de arbitragem delimita-se em dois pontos: o primeiro, a vinculação à arbitragem ocorrerá somente com relação às situações decorrente do contrato onde estiver inserida a convenção; e o segundo, delimita as partes do negócio jurídico, ou seja, aquelas que consentiram com a utilização da arbitragem para solucionar as disputas de certo negócio.¹⁰⁹ Percebe-se, desse modo, ao analisar a convenção que a arbitragem se fundamenta na consensualidade.¹¹⁰ Logo, o consentimento confere validade à convenção e, conseqüentemente, à arbitragem.

A jurisprudência corrobora a afirmação de que se faz necessária a manifestação da parte para caracterizar o consentimento. Desse modo, no julgamento da Sentença Estrangeira Contestada – SEC – nº 967/GB, a Corte Superior de Justiça¹¹¹ entendeu que

[...] 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 à arbitragem.[...]

A LArb impôs conduta aos sujeitos para confeccionar a convenção, a fim de que esta corresponda à vontade livre e consciente das partes de submeterem à jurisdição arbitral. O art. 4º, § 1º, determina que a cláusula compromissória deva ser estipulada por escrito:

Art. 4º A cláusula compromissória é a convenção através da qual as partes em um contrato comprometem-se a submeter à arbitragem os litígios que possam vir a surgir, relativamente a tal contrato.

¹⁰⁸ FOUCHARD; GAILLARD; GOLDMAN. *International commercial arbitration*. Países Baixos: Kluwer, 1999, p. 253.

¹⁰⁹ CARDOSO, Paula Butti. *Limites subjetivos da convenção de arbitragem*. 2013. Dissertação (Mestrado em Direito), Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, São Paulo, 2013. p. 15-16.

¹¹⁰ HANOTIAU, Bernard. *Complex Arbitrations: Multiparty, Multicontract, Multi-issue and Class Actios*. The Hague: Kluwer Law International, 2005. p. 52.

¹¹¹ Superior TJ, SEC 967/GB, Rel. Ministro José Delgado, Corte Especial, Brasília, fev. 2006.

§ 1º **A cláusula compromissória deve ser estipulada por escrito**, podendo estar inserta no próprio contrato ou em documento apartado que a ele se refira. (grifo nosso)

Reforça o referido entendimento o art. 37, II, da LArb,¹¹² ao estabelecer como requisito para homologação de sentença arbitral estrangeira a convenção de arbitragem original, ou cópia devidamente certificada.

A nível internacional, a CNY, no art. II (1)¹¹³ determina a forma escrita para a convenção, assim como o mesmo pensamento encontra-se manifestado no art. 7º, Opção I, da Lei Modelo UNCITRAL.¹¹⁴ Esta traz noção do que considera como acordo escrito, atenta à nova dinâmica das relações jurídicas e os novos meios de comunicação entre as partes:

[...]

(2) A convenção de arbitragem deve ser feita por escrito.

(3) A convenção de arbitragem tem forma escrita quando o seu conteúdo estiver registrado sob qualquer forma, independentemente de a convenção de arbitragem ou o contrato terem sido concluídos oralmente, por conduta ou por qualquer outro meio.

(4) O requisito de que a convenção de arbitragem seja celebrada por escrito é preenchido por uma comunicação eletrônica se a informação contida em referida comunicação é acessível de forma a possibilitar sua utilização para referência futura; “comunicação eletrônica” significa toda e qualquer comunicação utilizada pelas partes por meio de mensagens de dados; “mensagem de dados” significa a informação gerada, enviada, recebida ou armazenada por meios eletrônicos, magnéticos, ópticos ou similares, incluindo também, mas não apenas, o intercâmbio eletrônico de dados (“electronic data interchange - EDI), o correio eletrônico, o telegrama, o telex ou a telecópia.

(5) Ademais, uma convenção de arbitragem é escrita se estiver contida em uma troca de petições entre as partes, em que uma das partes alega a existência da convenção de arbitragem e a outra não a nega.

¹¹² Art. 37. A homologação de sentença arbitral estrangeira será requerida pela parte interessada, devendo a petição inicial conter as indicações da lei processual, conforme o art. 282 do Código de Processo Civil, e ser instruída, necessariamente, com: I - o original da sentença arbitral ou uma cópia devidamente certificada, autenticada pelo consulado brasileiro e acompanhada de tradução oficial; II - o original da convenção de arbitragem ou cópia devidamente certificada, acompanhada de tradução oficial.

¹¹³ Artigo II, da CNY: 1. Cada Estado signatário deverá reconhecer o acordo escrito pelo qual as partes se comprometem a submeter à arbitragem todas as divergências que tenham surgido ou que possam vir a surgir entre si no que diz respeito a um relacionamento jurídico definido, seja ele contratual ou não, com relação a uma matéria passível de solução mediante arbitragem. 2. Entender-se-á por "acordo escrito" uma cláusula arbitral inserida em contrato ou acordo de arbitragem, firmado pelas partes ou contido em troca de cartas ou telegramas.

¹¹⁴ Lei Modelo UNCITRAL. Art. 7º, Opção I: Definição e forma do convenção de arbitragem (como adotado pela Comissão na sua 39.ª sessão, em 2006) (1) “Convenção de arbitragem” é o acordo pelo qual as partes decidem submeter à arbitragem todos ou alguns dos litígios surgidos entre elas com respeito a uma determinada relação jurídica, contratual ou extracontratual. Uma convenção de arbitragem pode adotar a forma de uma cláusula compromissória em um contrato ou a de um acordo autônomo.

(6) Em um contrato, a referência a qualquer documento que contenha uma cláusula compromissória constitui uma convenção de arbitragem por escrito, desde que a referência seja feita de modo a tornar a cláusula parte integrante do contrato.

Por conseguinte, o consentimento expresso pela convenção arbitral constitui fundamento da arbitragem, de maneira que as normas nacionais, bem como internacionais impõem a necessidade da formalidade escrita para a convenção. Isso confere legitimidade e contribui para o *favor arbitral*, de modo a vincular as partes firmantes ao julgamento pelo juízo arbitral.

2.5.2 A interpretação da autonomia da vontade e do consentimento tácito.

Como já mencionado, em todo contrato aplica-se o princípio da relatividade dos efeitos dos contratos. Ocorre, contudo, que hodiernamente não se analisa apenas tal diretriz. Esta se encontra sobre influências de paradigmas trazidos pelo Estado Social, como princípios da função social do contrato e da boa-fé objetiva.

O contrato, como instrumento de relações negociais, assume relevância na sociedade hipercomplexa, de maneira que extrapola a esfera individual e imprime aspectos sociais ao instrumento jurídico.¹¹⁵ Isso porque “[...] assume uma função social, coletiva, de modo que, a autonomia privada e a liberdade de contratar devem submeter-se à ‘realização do projeto constitucional’¹¹⁶.” Por conseguinte, o princípio da função social impõe a releitura dos princípios da autonomia privada e da relatividade dos efeitos contratuais¹¹⁷, de modo que o contrato consiste em fato social, que interage e projeta efeitos a terceiros.¹¹⁸

¹¹⁵ GOMES, Thaissa Garcia. Princípios contratuais. *Revista dos Tribunais*. v. 838. p. 725-744. Ago. 2005

¹¹⁶ Sobre o tema, vide Cf. BARROSO, Lucas Abreu. A teoria do contrato no paradigma constitucional. *Revista de Direito do Consumidor*. v. 84. p. 149-169. Out-Dez. 2012.

¹¹⁷ Sobre a temática referente ao princípio da relatividade dos efeitos contratuais. Cf. MAZZEI, Rodrigo. O princípio da relatividade dos efeitos contratuais e suas mitigações. In. HIRONAKA,

O deslocamento do aspecto individualista da teoria contratual para o aspecto ligado ao indivíduo conectado à sociedade conduz a impossibilidade, diante da complexidade das relações negociais, de que negócios jurídicos somente afetariam as partes firmantes.¹¹⁹ O resultado, contudo, é que o próprio ordenamento impõe a incidência da cláusula geral de boa-fé objetiva, como forma integradora da relação jurídica contratual, tanto para os contraentes, quanto para os terceiros em contato.

Com efeito, a convenção de arbitragem como negócio jurídico bilateral, também, impera interpretá-la sob os aspectos trazidos pela socialidade do Direito Civil. Isso porque, assim como nos demais contratos, o acordo arbitral tem aptidão para gerar efeitos sobre outras partes não firmantes da convenção. Ao tomar com base este parâmetro conjuntural, considerando a vinculação da convenção e os efeitos da sentença, logo, possibilita terceiros também sofrerem reflexos do comando sentencial.

Fixada esta premissa, a interpretação do §1º, do art. 4º, da LArb¹²⁰, não exige que a convenção de arbitragem seja assinada pelas partes; a exigência refere-se somente ao aspecto formal, isto é, escrito. Ainda, tal entendimento, contudo, se esclarece ao analisar o §2º do mencionado disposto. Explica-se.

Em casos de contratos de adesão, a LArb confere eficácia à cláusula compromissória caso o aderente institua a arbitragem, ou concorde, expressamente – por escrito ou documento anexo ou em negrito -, com assinatura ou visto para a cláusula. Percebe-se que a exigência feita no contrato de adesão não se refere à mesma disposta no § 1º. Isso porque não faria sentido, à luz dos costumes

Giselda Maria F. N.; TARTUCE, Fernanda (Coord). *Direito contratual: temas atuais*. São Paulo: Método, 2007. p. 189-222

¹¹⁸ FERNANDES, Renata Regina Bueno. A responsabilidade de terceiros nas relações contratuais. *Revista de Direito Privado*. v. 50. p. 227 – 259. abr-jun. 2012.

¹¹⁹ LEONARDI, Felipe Raminelli. É possível ir além da relatividade contratual? *Revista de Direito Privado*. v. 49. p. 147-185. Jan–Mar. 2012.

¹²⁰ Art. 4º A cláusula compromissória é a convenção através da qual as partes em um contrato comprometem-se a submeter à arbitragem os litígios que possam vir a surgir, relativamente a tal contrato.

§ 1º A cláusula compromissória deve ser estipulada por escrito, podendo estar inserta no próprio contrato ou em documento apartado que a ele se refira.

§ 2º Nos contratos de adesão, a cláusula compromissória só terá eficácia se o aderente tomar a iniciativa de instituir a arbitragem ou concordar, expressamente, com a sua instituição, desde que por escrito em documento anexo ou em negrito, com a assinatura ou visto especialmente para essa cláusula.

internacionais, a exigência de assinatura, ou visto, para o acordo arbitragem que não estivesse inserto em contrato de adesão.

E mais, o movimento de flexibilização disposto pelos regulamentos internacionais, bem como a própria interpretação do §1º, do art. 4º, da LArb, de que a cláusula insere-se ou no contrato, ou em documento apartado, permite-se a pactuação da convenção em qualquer documento escrito. Comprova-se a validade do acordo ao demonstrar a vontade das partes em submeter disputas à arbitragem, ou seja, ao demonstrar a manifestação do consentimento das partes. Assim, a LArb “[...] admite a existência de cláusulas compromissórias válidas e eficazes, [...] mesmo que não exista consentimento expresso, por escrito (assinatura), com relação a elas.”¹²¹

A título argumentativo, o STJ, no julgamento da SEC 856/GB, de relatoria do Ministro Carlos Alberto Menezes Direito,¹²² homologou sentença arbitral cuja convenção de arbitragem não foi assinada por um das partes. Para a Corte Especial, faz-se necessário verificar a manifestação indubidosa do consentimento das partes em se submeter ao juízo arbitral e, no caso em análise, constatou-se o consentimento tácito quando a parte participou do procedimento arbitral. Destaca-se, em vista disso, a conclusão do julgado nos seguintes termos:

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.
[...]

Nesse sentido, em que pese à vinculação da convenção de arbitragem às partes do negócio jurídico firmado e, por consequência, a natureza privada do processo arbitral, o consentimento, que submete os particulares ao juízo arbitral, não precisa ser expresso, isto é, não se exige assinatura da convenção de arbitragem para

¹²¹ CARDOSO, Paula Butti. *Limites subjetivos da convenção de arbitragem*. 2013. Dissertação (Mestrado em Direito), Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, São Paulo, 2013. p.19

¹²² Superior Tribunal de Justiça, SEC 856/GB, Rel. Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, Corte Especial, Brasília, mai. 2005.

vincular partes. O que de fato importa, para tornar o sujeito vinculado à convenção, é o consentimento, mesmo que tácito, de assumir a obrigação de arbitrar.

3 AS PARTES E OS TERCEIROS NA ARBITRAGEM

Estabelecidos os requisitos para delimitação da arbitrabilidade subjetiva, importa verificar quem são partes e terceiros em relação à convenção de arbitragem e ao processo arbitral. Para tanto, situações jurídicas, relacionadas à certa relação substantiva, podem afetar a esfera jurídica de determinado sujeito que não participou do processo arbitral. Por esse motivo, analisa-se a delimitação do conceito de parte e de terceiro no tocante à convenção vinculado ao entendimento de parte e de terceiro no processo arbitral, uma vez que o efeito da sentença arbitral é diretamente proporcional à vinculação a convenção de arbitragem.

Acerca dessa problemática, para melhor entendimento desta parte do trabalho, faz-se necessária observação preliminar, qual seja, na arbitragem, diferencia-se a percepção de parte em relação à convenção arbitral e de parte do processo arbitral: as definições não se confundem. Logo, o próprio conceito de terceiro também variará de acordo com a situação analisada.

3.1 A CONVENÇÃO ARBITRAL: PARTES E TERCEIROS

Como já abordado, a convenção de arbitragem refere-se a contrato celebrado por particulares em que decidem submeter, futuras ou presentes, disputas à análise de juízo arbitral. Como negócio jurídico, imprescindível o consentimento das partes em se vincular à convenção. Isso porque o acordo válido tem o condão de sujeitar os particulares à decisão arbitral, em regra, irrecorrível.

De maneira geral, o caminho mais simples para verificar a parte da convenção arbitral é pela assinatura do instrumento contratual, ou pelas referências que particulares fazem em relação a determinado contrato.¹²³ Tais sujeitos se

¹²³ BORN, Gary B. *International Commercial Arbitration*. v. II. Alphen aan den Rijn: Kluwer Law International, 2009. p. 1136

denominam partes signatárias da convenção. Estas consentem expressamente a vontade de recorrer à arbitragem como método mais adequado para resolução de conflitos originados de certa relação material.

Acontece, todavia, que a significação de parte não se refere propriamente a duas pessoas com interesses comuns, ou seja, parte não corresponde a quem declarou a vontade negocial. Significa centro de interesse de direito material homogêneo em relação ao objeto e distintos em relação a cada parte, de sorte que cada centralidade de interesse pode conter pluralidade de partes.¹²⁴

Com efeito, a interpretação dada ao termo “por escrito” do art. 4º, §1º, da LArb (como já discutido no item 2.5.2. do capítulo anterior), não corresponde a necessidade de consentimento das partes de forma expressamente escrita. A obrigatoriedade escrita se refere à convenção e não a manifestação de vontade das partes. Esta, por sua vez, pode ocorrer de forma tácita, seja pelo comportamento, seja pela vontade expressa de se vincular à convenção. Desse modo, denomina-se parte não signatária da convenção aquela que consente tacitamente ao acordo arbitral.

Contudo, em que pese a parte não signatária consentir com o julgamento pelo juízo arbitral, sua entrada no procedimento dependerá do consentimento das partes signatárias, visto que, não se pode esquecer, a convenção consiste em negócio jurídico bilateral.¹²⁵

Embora o consentimento, mesmo tácito, seja primordial para subordinação de não signatários à convenção, a aplicação do direito material poderá submeter partes que não tinham consentido com o acordo arbitral.¹²⁶

Diante desse panorama, extrai-se a noção de terceiro à convenção por critério eminentemente negativo. Terceiro, portanto, corresponde ao indivíduo que não

¹²⁴ ROPPO, Enzo. *O contrato*. Coimbra: Almedina, 2009. p. 81.

¹²⁵ CARDOSO, Paula Butti. *Limites subjetivos da convenção de arbitragem*. 2013. Dissertação (Mestrado em Direito), Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, São Paulo, 2013. p. 25.

¹²⁶ BORN, Gary B. *International Commercial Arbitration*. v. II. Alphen aan den Rijn: Kluwer Law International, 2009. p. 1140.

expressou seu consentimento em vincular-se à convenção de arbitragem seja expressa, seja tacitamente.

Nesse contexto, vale observar que a eficácia da convenção de arbitragem tanto em relação às partes signatárias, quanto não signatárias vincula os particulares em relação ao juízo arbitral, bem como os sujeita à competência dos árbitros.

Desse modo, estabelecidas as diretrizes dos sujeitos que estão vinculados, podem se vincular e não se vinculam à convenção, certas partes, mesmo não consentindo expressamente, podem participar da arbitragem. Para tanto, far-se-á necessária à análise do caso concreto pelo o árbitro ou pelo o tribunal arbitral, pois ao julgador compete decidir se a convenção de arbitragem vincula não signatários, de maneira a autorizar a participação no procedimento arbitral.

3.2 O PROCESSO ARBITRAL: PARTES E TERCEIROS

Antes de abordar partes e terceiros do procedimento arbitral, este trabalho tratará desses conceitos no processo estatal, de modo a iluminar, e subsidiar, o entendimento sobre tais definições no contexto da arbitragem.

No Direito Processual Civil, Chiovenda¹²⁷ considera parte seja quem requer de outro sujeito à vontade da lei, seja sob quem recai tal pedido. Assim, nota-se a relação do conceito de parte com conceito de processo e de relação processual, de forma que não se faz necessária buscar o conceito de parte na relação de direito material.

Por outro lado, Cruz e Tucci,¹²⁸ apoiado nas ideias de Liebman, define partes como sujeitos da dialética processual para exercerem, por essência, o contraditório, de maneira que os efeitos da sentença, apenas, tem eficácia entre as partes do

¹²⁷ CHIOVENDA, Giuseppe. *Instituições de direito processual civil: a relação processual ordinária de cognição – as relações processuais*. 2. ed. v. 2. São Paulo: Saraiva, 1965. p. 234.

¹²⁸ TUCCI, José Rogério Cruz e. *Limites subjetivos da eficácia da sentença e da coisa julgada*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006. p. 33

processo. Neste mesmo entendimento, Cândido Rangel Dinamarco¹²⁹ assevera: “Partes são os sujeitos interessados da relação processual [...]. Dizem-se interessados porque ali estão sempre em defesa de alguma pretensão própria ou alheia, em preparação para receberem os efeitos do provimento final do processo.”

Com efeito, embora válida a inclusão do contraditório na conceituação de parte e a determinação de definição eminentemente processual, isto é, não se afere tal definição por meio da relação jurídica de direito material (mesmo, em geral, a parte da relação subjetiva referir-se à parte da relação processual), a qualificação de parte como todo aquele que participa do contraditório amplia a definição em análise. Isso porque abarca outras figuras tais como o assistente simples, o Ministério Público como *custos legis*, os quais não são de fato partes.¹³⁰

Desse modo, a identificação dos sujeitos da demanda (seja aquele que pede, seja aquele em relação ao qual se requer) não consiste o elemento primordial para decifrar o conceito de parte. Deve-se acrescentar nesta busca, então, a inclusão de um elemento a mais: o interesse da prestação jurisdicional.¹³¹ Com isso tais elementos se completam, nesse sentido, para extração do conceito de parte: quem se encontra na relação jurídica processual, seja pedindo ou se defendendo, com a finalidade de tutelar interesse subjetivo por meio da sentença judicial.

Nesse contexto, a definição de parte não corresponde necessariamente ser parte legítima. “Partes legítimas são as pessoas a quem a lei outorga qualidade para estar em juízo na defesa de direitos e interesses, seja propondo a demanda, seja para que em relação a elas a demanda seja proposta (legitimidade ativa ou passiva).”¹³²

Exposto a conceituação de parte em relação ao processo estatal neste trabalho, o entendimento sobre o conceito de terceiro, por critério negativo, corresponde aquele

¹²⁹ DINAMARCO, Cândido Rangel. *Instituições de direito processual civil*. 6 ed. 2. v. São Paulo: Malheiros, 2009. p. 252.

¹³⁰ Por exemplo, o assistente simples ingressa no processo para prestar assistência a certa parte da relação processual. Nada pede no processo, encontra-se ali somente por relação conexa e dependente que, diante da procedência ou improcedência do pedido, pode estar exposto ao comando da decisão jurisdicional. In: COSTA, Guilherme Recena. *Partes e terceiros na arbitragem*. 2015. Tese (Doutorado em Direito), Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, São Paulo, 2015. p. 61

¹³¹ GARBAGNATI, Edoardo. *La sostituzione processuale*. Milano: Giuffrè, 1943. p. 244-250.

¹³² DINAMARCO, Cândido Rangel. *Instituições de direito processual civil*. 6 ed. 2. v. São Paulo: Malheiros, 2009. p. 253.

que não é parte no processo, ou seja, que não participa da relação jurídica processual.

Fixadas essas premissas – da definição de parte e de terceiro no processo estatal-, pode-se aferir tais conceituações em relação ao processo arbitral da mesma forma como entendida na jurisdição estatal neste trabalho, ou seja, aplica-se na arbitragem a conceituação de parte e de terceiro referente ao processo civil. Portanto, partes no processo no arbitral são sujeitos da relação jurídica processual que recorrem à arbitragem para tutelar certo interesse subjetivo consubstanciado na sentença arbitral. Logo, o conceito de terceiro corresponde aquele que não participa da relação jurídica processual arbitral.

Todavia, como o processo arbitral tem características *sui generes*, peculiares em relação ao processo judicial, principalmente porque se move pelo princípio da autonomia da vontade, quando sujeitos firmam convenção de arbitragem com a finalidade de solucionar disputas pelo juízo arbitral, o terceiro pode se encontrar ora mais próximo à incidência da sentença em sua esfera jurídica, ora mais distante de interferir em sua situação substantiva.

Assim, no plano processual, o terceiro adotado neste trabalho refere-se aquele que não participar do processo arbitral. Contudo, diante da natureza híbrida¹³³ da arbitragem, encontra-se terceiro, *primo ictu oculi*, sem qualquer relação com o processo arbitral, ou seja, não se submete à convenção arbitral; terceiro não signatário da convenção, isto é, não se encontra na relação jurídica processual arbitral, mas consentiu tacitamente com a convenção de arbitragem; e, por fim, terceiro signatário da convenção de arbitragem, embora não inserido no processo, consentiu expressamente com o acordo arbitral (APÊNDICE D).

De acordo com a classificação de terceiros, relacionados ou não com a convenção de arbitragem, notam-se dois pontos importantes: primeiro, a proximidade da esfera jurídica daqueles que estão vinculados à convenção (seja parte signatária, seja parte não signatária) com a discussão submetida à arbitragem; e segundo, terceiro

¹³³ Cf. BRAGHETTA, Adriana. *Anulação do laudo arbitral na sede da arbitragem e consequências internacionais: visão a partir do Brasil*. 2008. Tese (Doutorado em Direito). Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2008.

signatário da convenção, por estar vinculado de forma expressa ao acordo de arbitragem, encontra-se ainda mais próximo da causa de discussão do processo arbitral, se comparado ao terceiro que consente tacitamente com a convenção (APÊNDICE D). Disso se conclui que a extensão dos efeitos da sentença arbitral, direta ou reflexamente, pode afetar terceiros, principalmente, signatários da convenção.

3.3 EFEITOS DA SENTENÇA ARBITRAL

A Lei de Arbitragem brasileira, no art. 31, equiparou a sentença arbitral com a sentença judicial, nos seguintes termos: “a sentença arbitral produz, entre as partes e seus sucessores, os mesmos efeitos da sentença proferida pelos órgãos do Poder Judiciário e, sendo condenatória, constitui título executivo.”

A ausência de diferenciação entre as sentenças judiciais e arbitrais conduzem a afirmação de que ambas extinguem certa relação jurídica por meio de conteúdo substancial: declaratório, condenatório ou constitutivo.

Com efeito, em alguns aspectos diferencia-se a sentença do processo estatal com relação ao arbitral. A sentença proferida em arbitragem encerra o processo, consoante deduz-se do art. 29, da LArb;¹³⁴ já no judicial não se encerra o processo, diante da divisão de duas fases: cognitiva e executiva.

Outro ponto considerável refere-se à imutabilidade do conteúdo do provimento. Tanto o conteúdo da sentença estatal quanto da arbitral torna-se coisa julgada:¹³⁵

¹³⁴ Art. 29. Proferida a sentença arbitral, dá-se por finda a arbitragem, devendo o árbitro, ou o presidente do tribunal arbitral, enviar cópia da decisão às partes, por via postal ou por outro meio qualquer de comunicação, mediante comprovação de recebimento, ou, ainda, entregando-a diretamente às partes, mediante recibo.

¹³⁵ De acordo com o entendimento do professor Barbosa Moreira, coisa julgada recai sobre o conteúdo da decisão, ou seja, torna-se indiscutível e imutável a norma concreta disposta na decisão jurisdicional. Por conseguinte, três apontamentos sobre a conceituação do instituto assumem importância: a coisa julgada recai sobre atos jurisdicionais e com grau suficiente de cognição; seja impossível recorrer da decisão de cunho meritório, isto é, tenha ocorrido o trânsito em julgado; e a

esta é a semelhança. Contudo, a diferença se encontra apenas no momento em que opera tal imutabilidade: quando a sentença se torna irrecorrível.

A sentença proferida por juiz togado não é imediatamente imutável, pois se subordina ao Direito Processual Civil que possibilita ao jurisdicionado exercer seu direito ao recurso. Por outro viés, não se aplica na arbitragem, em regra, a via recursal, uma vez que a sentença arbitral é irrecorrível,¹³⁶ provida de plano de eficácia e de imutabilidade.¹³⁷

Nesse contexto, Cruz e Tucci¹³⁸ alerta que “não se confunde a eficácia própria do ato que tende à extinção da fase de conhecimento do processo com a imutabilidade do conteúdo decisório da sentença que é alcançada com o trânsito em julgado.” Os efeitos da sentença relacionam-se com a capacidade da decisão de alterar a realidade jurídica, vinculada ao objeto do processo e às pessoas envolvidas, nos aspectos subjetivos e objetivos da sentença.¹³⁹

Outra peculiaridade da sentença arbitral, segundo Eduardo Parente,¹⁴⁰ considerando a operatividade do procedimento de arbitragem, consiste na vinculação dos efeitos subjetivos e objetivos da decisão ao conteúdo da convenção de arbitral. Isto é, a convenção de arbitragem traça os limites objetivos em que o julgador se baseará para decidir o caso, bem como delimita as partes que sofrerão os efeitos da decisão.

Dessa maneira, a sentença arbitral, como ato equiparado à judicial e proferida por júízo empoderado pelas partes, com a finalidade de solucionar determinada

imutabilidade se refere ao conteúdo da decisão. Isso permite conceituar coisa julgada como a qualidade de que se reveste a decisão de cognição exauriente de mérito, transitada em julgado. In.: MOREIRA, José Carlos Barbosa. Eficácia da sentença e autoridade da coisa julgada. *Temas de Direito Processual*. 3ª série. São Paulo: Saraiva, 1984. p. 110. Cf. TALAMINI, Eduardo. *Coisa julgada e sua revisão*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005. p. 31-47.

¹³⁶ DINAMARCO, Cândido Rangel. *Instituições de direito processual civil*. vol 3. São Paulo: Malheiros, 2009. P. 300

¹³⁷ Ressalva-se a existência de divergência quanto ao trânsito em julgado da decisão arbitral. Para alguns ocorre quando passado o prazo de cinco dias dos embargos (art. 30 da LArb) e para outros quando passado o prazo de 90 dias da ação de anulação.

¹³⁸ TUCCI, José Rogério Cruz e. *Limites subjetivos da eficácia da sentença e da coisa julgada*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006. p. 167.

¹³⁹ PARENTE, Eduardo de Albuquerque. *Processo arbitral e sistema*. São Paulo: Atlas, 2012. p. 296

¹⁴⁰ PARENTE, Eduardo de Albuquerque. *Processo arbitral e sistema*. São Paulo: Atlas, 2012. P. 297.

controvérsia, destina-se a manifestar a eficácia entre as partes.¹⁴¹ Em outras palavras, as partes do processo arbitral, em regra, constituem as receptoras imediatas dos efeitos típicos do provimento jurisdicional.

Por outro lado, diante da complexidade das relações jurídicas, nota-se que a eficácia da sentença não se concentra apenas em relação às partes,

“[...] podemos considerar que os terceiros, tanto no processo judicial quanto no arbitral, estarão ou não sujeitos a eles de acordo com a qualidade de sua condição e interesse fático, ou como consequência de um prejuízo jurídico. No entanto, tal qual se dá com os efeitos secundários, também a relação dos efeitos com os terceiros se dará na medida em que ocorra a abertura cognitiva entre os sistemas arbitral e estatal, pois é no plano deste que tais consequências se concretizam, embora originárias do processo arbitral.”¹⁴²

Os efeitos decorrentes da sentença podem relacionar terceiros, de acordo com a relação de direito material travada entre os sujeitos de direito, com vínculo ao objeto do processo arbitral. Assim, “[...] o fator determinante de tais efeitos não é a qualidade da sentença enquanto ato processual (...), ligando-se antes às alterações que ela provoca, ao enunciar a regra concreta do caso sobre a situação jurídica material [...]”.¹⁴³

Desse modo, a distinção de partes e de terceiros consiste em fundamental questão para fixar os limites subjetivos da eficácia da sentença e da coisa julgada material. Isso porque as relações negociais dependentes, bem como a complexidade do comércio internacional tornam praticamente certo o efeito reflexo de decisão na esfera jurídica de terceiros e, em certa ocasiões, até a própria coisa julgada.¹⁴⁴

¹⁴¹ TUCCI, José Rogério Cruz e. *Limites subjetivos da eficácia da sentença e da coisa julgada*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006. p. 172.

¹⁴² PARENTE, Eduardo de Albuquerque. *Processo arbitral e sistema*. São Paulo: Atlas, 2012. P. 296

¹⁴³ COSTA, Guilherme Recena. *Partes e terceiros na arbitragem*. 2015. Tese (Doutorado em Direito), Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, São Paulo, 2015. p. 154.

¹⁴⁴ MAZZONETTO, Nathalia. *Partes e terceiros na arbitragem*. 2012. Dissertação (Mestrado em Direito), Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, São Paulo, 2012. p. 70-72.

3.4 EFEITOS DA SENTENÇA ARBITRAL NA ESFERA JURÍDICA DE TERCEIROS

Exceção à regra dos efeitos jurídicos da sentença somente as partes da relação jurídica processual, os efeitos da sentença na esfera jurídica de terceiro condiciona a análise do processo, da figura do terceiro em relação a este e da relação de direito substantivo dele com o objeto da demanda.

Como cediço, e sustentado neste trabalho, o processo arbitral tem cunho eminentemente privatístico: partes, por meio de cláusula arbitral ou de compromisso, abdicam de se dirigirem ao Poder Judiciário e conferem poderes ao particular para resolver disputas oriundas de relações negociais. Por sua vez, por definição a contrário sensu, o terceiro se refere aquele que não participa do processo arbitral. Por fim, o aspecto mais importante, principalmente quando se trata de efeitos da sentença na arbitragem, dotada de natureza híbrida, corresponde à relação existente entre o terceiro e o objeto em discussão na lide.

Desse modo, assim como há situações nas quais o terceiro se encontra em proximidade à incidência da sentença, pode, também, posicionar-se distante da situação substantiva abarcada pelo comando sentencial. Na arbitragem, visualiza-se tal circunstância, de forma mais nítida, com o auxílio da convenção arbitral: terceiros signatários do acordo de arbitragem, embora não inseridos no processo, têm maior probabilidade de sofrer efeitos da sentença, se comparados àqueles que não firmaram a convenção. Isso porque a convenção de arbitragem, apesar de dotada de autonomia em relação ao contrato em que consta inserida, corresponde ao instrumento de vinculação de questões relacionadas ao direito material das partes, em determinada relação jurídica substantiva, e a solução de problemas existentes entre elas originadas da relação contratual.

Denota-se, nesse sentido, que a eficácia da sentença em relação ao terceiro, obrigando-o como se parte do processo fosse, visualiza-se no âmbito jurídico material. Como o terceiro não se encontra no processo, os efeitos não advêm da qualidade da sentença em si, como ato processual. O que, de fato, realmente

importa corresponde às repercussões jurídicas na esfera material, ou seja, a regra do dever ser enunciada na sentença interfere tanto o aspecto substantivo das partes (do processo arbitral), quanto de terceiros vinculados por relação jurídica no campo de direito material.

Nesse sentido, a produção de efeitos à situação jurídica de terceiros necessita de determinado vínculo com o direito discutido no processo arbitral, sob os seguintes aspectos: primeiro, haja interesse pelo terceiro na decisão que influencia sua esfera jurídica e patrimonial; e segundo, incide sobre direito subjetivo, de modo a prejudicar a existência de tal direito. Portanto, o universo de sujeitos exteriores ao processo, sobre os quais a sentença produz efeitos é relativamente limitado aos direitos de determinado terceiro prejudicado, diante da conexão entre as relações substantivas das partes do processo e dos terceiros¹⁴⁵.

Do panorama traçado, infere-se, principalmente pela natureza do provimento arbitral, que a sentença possui eficácia reflexa entre as relações jurídicas afetadas.¹⁴⁶ Este entendimento sustentado por Ihering aduz que:

[...] na dimensão jurídica, a exemplo do que ocorre no mundo da fenomenologia da natureza, distinguem-se os efeitos diretos, correspondentes ao conteúdo, à determinação e à função do ato jurídico, dos efeitos reflexos, não desejados, mas inevitáveis, que poderão afetar sujeitos diversos daqueles interessados na eficácia natural do ato, por força de nexos de interdependência existentes entre os relacionamentos jurídicos. [...] A relevância de cada fato jurídico está nos efeitos que produz para determinadas pessoas, que são os interessados e que são atingidos por via direta. Não é possível, no entanto, isolar os efeitos de um fato jurídico apenas aos interessados imediatos; estes inevitavelmente podem repercutir, de forma reflexa, a terceiros. [...] não existe uma causa única e homogênea determinante da eficácia reflexa: em algumas situações poderá ser a identidade de situações jurídicas [...]; outras vezes, a conexão [...]; também é possível que decorra de interesses paralelos

¹⁴⁵ TUCCI, José Rogério Cruz e. *Limites subjetivos da eficácia da sentença e da coisa julgada*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006. p. 173.

¹⁴⁶ Filia-se aqui a teoria da eficácia reflexa dos atos jurídicos, desenvolvida por Ihering, pois mais adequada para justificar a eficácia da sentença arbitral. A título exemplificativo, a teoria da eficácia natural da sentença difundida por Liebman sustenta-se, como premissa teórica, que a sentença emana do poder estatal e gera efeitos entre partes e terceiros. Assim, justifica-se na obrigatoriedade ou na imperatividade natural do provimento estatal em relação as situações jurídicas subjetivas. Desse modo, ao se basear no poder estatal para a sentença produzir efeitos, tal teoria, de certa forma, não se mostra condizentes a natureza da arbitragem. Sobre o tema: TESHEINER, José Maria Rosa. Autoridade e eficácia da sentença. Crítica à teoria de Liebman. *Revista dos Tribunais*. v. 774. p. 64-93. Abr. 2000; TUCCI, José Rogério Cruz e. *Limites subjetivos da eficácia da sentença e da coisa julgada*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006. p. 85-92.

[...] os efeitos reflexos podem ser gerados pela natureza da relação jurídica, pela lei e pela lógica.¹⁴⁷ (grifo nosso)

Os efeitos reflexos da sentença atingem a esfera jurídica de terceiros seja em seu benefício, diante do nexo de vinculação dele com a relação jurídica decidida ou pela norma de direito material aplicada ao caso; seja acarretando-lhe prejuízo, diante das consequências da relação jurídica em que este se encontra associada por nexo de prejudicialidade no campo de direito material. Em vista disso, nas duas situações referentes ao nexo de prejudicialidade e dependência,¹⁴⁸ a sentença repercutirá a esfera de terceiro no tocante ou de sua eficácia, ou da coisa julgada.

Fixadas estas premissas, baseado no entendimento de Guilherme Recena Costa¹⁴⁹, faz-se a distinção das relações de dependência do terceiro correspondente ao critério temporal do processo arbitral, de modo a verificar sua vinculação, ou não, à decisão de mérito: pós, durante e antes do processo.

A sucessão de determinada parte do procedimento arbitral, após o proferimento da sentença pelo árbitro, repercute efeitos a terceiros, bem como os vincula à coisa julgada. O terceiro, antes ou mesmo durante o litígio arbitral, não tinha qualquer relação de dependência com o objeto da demanda, de maneira a legitimar sua participação no processo. Por isso, embora vinculado ao comando jurisdicional, não há violação ao princípio do contraditório.

No caso de sucessão de parte no andamento do processo arbitral, o terceiro vincula-se a decisão oriunda da arbitragem. Analogicamente à arbitragem, tal situação também ocorre no processo estatal, de acordo com o art. 109, do CPC/2015, “a alienação da coisa ou do direito litigioso por ato entre vivos, a título particular, não altera a legitimidade das partes.” O legislador criou a substituição processual, isto é, o alienante permanece no polo da demanda para defender direito alheio – no caso

¹⁴⁷ Tucci traça panorama da construção dogmática dos limites subjetivos da coisa julgada, perfazendo a evolução da doutrina com relação à temática. Cf. TUCCI, José Rogério Cruz e. *Limites subjetivos da eficácia da sentença e da coisa julgada*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006. p. 61.

¹⁴⁸ PEZARINI, Ana Lúcia Jordão. *Terceiro recorrente e os efeitos da decisão*. 2006. Dissertação (Mestrado em Direito), Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, São Paulo, 2006. p. 72.

¹⁴⁹ COSTA, Guilherme Recena. *Partes e terceiros na arbitragem*. 2015. Tese (Doutorado em Direito), Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, São Paulo, 2015. P.

do alienado – em nome próprio. Isso denota certa proteção conferida à contraparte para permanecer a identidade do processo, a fim de que consiga atingir seu escopo, bem como contrabalancear a permissão de alienar bem ou coisa litigiosa. Trata-se de aplicação do princípio da estabilidade da instância.

Sendo assim, as relações negociais da parte alienante, seja ao alienar bem ou coisa litigiosa, seja se dirigir à arbitragem, vincula a sentença ao terceiro (adquirente substituído) no campo de direito material. Ressalta-se, o alienante iniciou o processo arbitral antes da dependência do terceiro à demanda. Nota-se que há certa resistência em acolher esta tese, sob o fundamento de violar o princípio do contraditório. Todavia, a justificativa decorre da proteção ao direito de parte originária em receber tutela jurisdicional. Na verdade, em termos práticos, a ausência de vinculação da coisa julgada ao adquirente, desnaturaria o processo arbitral em face do alienante.

Recena alerta que, somente, não vincularia o terceiro à coisa julgada arbitral quando a contraparte originária tenha conhecimento da alienação e o adquirente, por sua vez, não se preocupe com o processo em andamento, ou quando o alienante não informa ao adquirente a pendência da demanda arbitral, quando o contrato determina esta informação. Contudo, como direito do terceiro em relação à eficácia da sentença, defende-se a possibilidade do adquirente ingressar no processo, independentemente da vontade da contraparte originária, como assistente litisconsorcial do alienante. Ademais, a situação jurídica que se encontra confere legitimidade ao adquirente de propor ação anulatória da sentença arbitral.

Com relação ao terceiro com situação jurídica dependente antes da existência do processo arbitral, entende-se, como regra geral, pela inviabilidade da sentença de produzir efeitos, uma vez que possibilitaria sua participação no polo da demanda arbitral. No entanto, esta regra submete-se a exceção: a eficácia *ultra partes* da sentença ocorre quando o direito substantivo cria o vínculo incondicional com a esfera jurídica do terceiro. Logo, terceiro sujeito aos efeitos de determinada posição do particular no âmbito do direito material, conseqüentemente, sujeitará ao comando sentencial prolatado contra a parte a qual se encontra vinculado. O inverso também é verdadeiro.

Dessa maneira, encontram-se traçados os efeitos e a vinculação da sentença em relação aos terceiros. Assim, passa-se a abordar breves considerações sobre a intervenção de terceiros na arbitragem, posto que tal temática, apesar de importante, não se refere ao objeto deste trabalho.

3.5 BREVES NOTAS SOBRE INTERVENÇÃO DE TERCEIROS E LITISCONSÓRCIO NO PROCEDIMENTO ARBITRAL

Como sustentado, as relações jurídicas no plano de direito material vinculam tanto as partes, como terceiros. O terceiro, no plano processual, se sujeita à sentença quando sua relação jurídica corresponde à discussão do processo, ou quando as relações se vinculam por nexo de prejudicialidade-dependência.¹⁵⁰ Nesse passo, “[...] os efeitos reflexos resultam não da sentença como ato processual, mas do vínculo entre relações jurídicas no plano do direito substantivo [...]”.¹⁵¹

Ao atingir a esfera jurídica de terceiros, por meio da alteração que a sentença provoca na relação substantiva que o envolve, nasce a legitimação e o interesse de agir com a finalidade de tutelar seus direitos. Aquela se refere à qualidade jurídica agregada a posição do terceiro, de modo a habilitá-lo ao meio propício de reconhecimento de direitos. Já o interesse do terceiro advém do prejuízo causado pelos efeitos reflexos da sentença arbitral.¹⁵²

Desse modo, assim como na relação de direito material, o legislador processual também dispôs de mecanismo para tutela de direitos do terceiro, qual seja, a intervenção de terceiros. No caso da arbitragem, embora a legislação brasileira não tenha se manifestado sobre a temática, deve-se pensar em sistema moldado, para

¹⁵⁰ PEZARINI, Ana Lúcia Jordão. *Terceiro recorrente e os efeitos da decisão*. 2006. Dissertação (Mestrado em Direito), Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, São Paulo, 2006. p. 72.

¹⁵¹ COSTA, Guilherme Recena. *Partes e terceiros na arbitragem*. 2015. Tese (Doutorado em Direito), Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, São Paulo, 2015. p. 167.

¹⁵² TUCCI, José Rogério Cruz e. *Limites subjetivos da eficácia da sentença e da coisa julgada*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006. p. 176-177.

as características da arbitragem, em que permita a participação de terceiros na defesa de seus direitos.

Nesse sentir, a intervenção de terceiros na arbitragem não consiste o debate fundamental deste trabalho. O corte metodológico adotado centra-se em duas premissas: primeira, no estudo do terceiros afetados por efeitos reflexos da sentença arbitral, diante do vínculo de prejudicialidade-dependência em relação à situação jurídica substantiva definida na sentença; segunda, na verificação da possibilidade do terceiros conseguir ou não reconhecer determinada sentença arbitral estrangeira no Brasil. Portanto, importa para este estudo as situações de terceiros após a prolação de sentença arbitral, e não os mecanismos dotados pelo sistema para entrarem,¹⁵³ voluntária ou involuntariamente, em determinado processo arbitral em andamento.

Todavia, importante traçar algumas considerações sobre a temática, sobretudo quando necessária à presença indispensável de partes no procedimento arbitral. Filia-se a corrente em defesa da possibilidade de intervenção de terceiros na arbitragem.¹⁵⁴

A intervenção de terceiros corresponde ao ingresso de sujeito, em processo em andamento, como parte, diante da proximidade de terceiros em relação ao objeto de discussão da demanda.¹⁵⁵ A implementação da intervenção provoca a amplificação subjetiva da relação processual, de acordo com a posição do terceiro em relação ao litígio.¹⁵⁶

¹⁵³ A delimitação temporal para a intervenção no processo corresponde ao momento em que se considera formado e o momento de sua extinção. In: DINAMARCO, Cândido Rangel. *Instituições de direito processual civil*. 6 ed. 2. v. São Paulo: Malheiros, 2009. p. 379.

¹⁵⁴ Os não adeptos a intervenção de terceiros na arbitragem sustentam, baseados na natureza contratual do instituto, a falta de incompatibilidade, pois sempre necessitaria do consentimento das partes inseridas no procedimento. Com relação à temática da falta de consentimento específico para a intervenção Cf. BORN, Gary B. *International Commercial Arbitration*. v. II. Alphen aan den Rijn: Kluwer Law International, 2009. p. 2600.

¹⁵⁵ DINAMARCO, Cândido Rangel. *Instituições de direito processual civil*. 6 ed. 2. v. São Paulo: Malheiros, 2009. p. 376-377.

¹⁵⁶ Dividem-se as modalidades interventivas em voluntária e coativa, ou provocada: a primeira corresponde ao interesse próprio do terceiro com o objetivo de valer certo direito ou para defender certo interesse; a coativa ocorre quando uma das partes requer o ingresso de terceiro na demanda, com a finalidade de preservar direitos. In.: MARTINS, Pedro A. Batista. Arbitragem e intervenção de terceiros: uma proposta. *Revista de Arbitragem e Mediação*. São Paulo: Revista dos Tribunais, vol. 33/2012, p. 245, abr./2012.

No campo da arbitragem, também quando se trata de intervenção, imprescindível distinguir terceiros signatários ou não da convenção arbitral, como bem ressalta Guilherme Recena:¹⁵⁷

O eixo condutor de toda a análise das partes e terceiros na arbitragem deve levar em consideração o fundamento contratual do instituto e, assim, a condição de signatário (ou de pessoa equiparada ao signatário) ou não-signatário do terceiro. Ao terceiro signatário é dado intervir com maior flexibilidade, desde que com isso não se tumultue o processo já em curso e, ademais, sejam atendidas as exigências ligadas à constituição paritária do tribunal arbitral. Mas se inexistem, com efeito, razões fortes para recusar ao terceiro signatário da convenção de arbitragem o poder de intervir no processo arbitral *inter alios*, a realidade muda quando se trata de sujeito estranho à convenção. Em razão da relatividade dos contratos, o terceiro não titulariza as posições processuais ativas e passivas que decorrem da convenção de arbitragem; não está, além disso, sujeito à jurisdição dos árbitros. Tais circunstâncias inviabilizam, em princípio, a sua intervenção voluntária e vedem, com maior razão, qualquer forma de intervenção forçada por iniciativa das partes.

Nesse íterim, traçadas as linhas gerais orientadoras da intervenção de terceiros na arbitragem, insere-se na temática importantes questões relacionadas à amplificação subjetiva da relação processual, isto é, o fenômeno de pluralidade de partes no processo – mais de uma pessoa no(s) polo(s) da demanda -, denominado de litisconsórcio.

O art. 113, do CPC/2015, determina que a cumulação de sujeitos de um dos polos da ação ocorre quando: existir entre elas comunhão de direitos ou obrigações relativamente à lide, ou houver conexão entre as causas, ou ocorrer afinidade de questões por ponto comum de fato ou de direito. Denota-se, além da cumulação subjetiva, a vinculação de partes por determinada afinidade jurídica.¹⁵⁸

¹⁵⁷ Sustenta ainda o autor que esta se refere à ideia geral, de maneira que demonstra em seu trabalho os casos excepcionais quando terceiros, sujeitos aos efeitos da sentença podem impor a intervenção voluntária, bem como quando uma das partes do procedimento arbitral notifica terceiros da pendência da arbitragem. In. COSTA, Guilherme Recena. *Partes e terceiros na arbitragem*. 2015. Tese (Doutorado em Direito), Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, São Paulo, 2015. p. 187. Ainda sobre a temática: MARTINS, Pedro A. Batista. Arbitragem e intervenção de terceiros: uma proposta. *Revista de Arbitragem e Mediação*. São Paulo: Revista dos Tribunais, vol. 33/2012, p. 245, abr./2012; MAZZONETTO, Nathalia. *Partes e terceiros na arbitragem*. 2012. Dissertação (Mestrado em Direito), Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, São Paulo, 2012; THEODORO JR, Humberto. Arbitragem e terceiros - litisconsórcio fora do pacto arbitral - outras intervenções de terceiros. *Doutrinas Essenciais Arbitragem e Mediação*. v. 2. p. 509-544. Set. 2014.

¹⁵⁸ MARINONI, Luiz Guilherme. ARENHART, Sérgio Cruz. *Curso de Processo Civil: Processo de Conhecimento*. 7ª Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 166.

Classifica-se o litisconsórcio de acordo com a obrigatoriedade, ou não, de pluralidade de sujeitos no processo. Assim, o facultativo se formaliza pela vontade dos sujeitos, sem qualquer obrigatoriedade; o necessário consiste de formação obrigatória, por exigência legal, pela relação jurídica material posta em juízo, ou mesmo pelo objeto de demanda definida pelo julgador. O litisconsórcio simples ou unitário refere-se à forma de solução da demanda e da relação de dependência dos litisconsortes, uma vez que a decisão será idêntica para todos os litisconsortes.¹⁵⁹

Importante neste trabalho a figura do litisconsórcio necessário. O Art. 114, do CPC/2015, dispõe que há litisconsórcio necessário por disposição legal ou quando, pela natureza da relação jurídica controvertida,¹⁶⁰ a eficácia da sentença depende da citação de todos que devam ser litisconsorte. Dessa maneira, “o litisconsórcio, então, será obrigatório, porque não haverá como sentenciar sobre direito material subjetivo em face de quem não seja parte no processo,”¹⁶¹ invalidando a sentença proferida na ausência do litisconsorte. Isso se justifica pela incindibilidade do objeto do processo, com a finalidade de impedir tanto sentenças conflitantes relacionadas a cada litisconsorte, quanta exigência de que todos se encontrem no processo.¹⁶²

Com efeito, há entendimentos de que somente haverá nulidade processual caso a sentença seja desfavorável ao litisconsorte ausente.¹⁶³ Se favorável, não haveria necessidade de extinguir o processo sem resolução do mérito, diante da falta

¹⁵⁹ Com relação ao litisconsorte ativo ou passivo condiz aquele que se encontra no polo da demanda seja como demandante ou demandado.

¹⁶⁰ Quando se fala em relação jurídica material, torna imperiosa a presença dos sujeitos envolvidos na discussão processual. " Desta forma, não havendo participação de uma das partes da relação jurídica material no processo, inválida deverá ser a sentença. Tal invalidade decorre de dois fatores principais. Em primeiro lugar, a própria impossibilidade de tal pronunciamento judicial produzir efeitos apenas quanto a um, ou alguns, dos participantes de uma relação jurídica incindível, enquanto não produzirá para os outros. Além desta, pelo respeito ao princípio do devido processo legal: resta completamente incompatível submeter sujeitos que sequer foram convidados para o processo aos efeitos do pronunciamento judicial ali emanado. Inválida, portanto, a sentença proferida na ausência de um dos litisconsortes, e nulo o processo, desde o momento em que o litisconsorte deveria ter sido integrado." In. CHAGAS, Bárbara Seccato Ruis. Arbitragem e terceiros não signatários de convenção arbitral: o problema do litisconsórcio necessário. *Processo e jurisdição I [Recurso eletrônico on-line]*. CONPEDI/UFSC, 2014. p. 138-156. Disponível em: <<http://www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=d3db718a011f94f3>>. Acesso em: 10 fev. 2017.

¹⁶¹ THEODORO JR, Humberto. Arbitragem e terceiros - litisconsórcio fora do pacto arbitral - outras intervenções de terceiros. *Doutrinas Essenciais Arbitragem e Mediação*. v. 2. p. 509-544. Set /2014.

¹⁶² DINAMARCO, Cândido Rangel. *Instituições de direito processual civil*. 6 ed. 2. v. São Paulo: Malheiros, 2009. p. 361.

¹⁶³ BEDAQUE, José Roberto dos Santos. *Efetividade do Processo e Técnica Processual*. 2ª Ed. São Paulo: Malheiros, 2007, p. 381; MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. *Código de processo civil: comentado artigo por artigo*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013, p. 134.

interesse do ausente quanto à validade da sentença e da ausência de prejuízo. Esta solução, *secundum eventum litis*, caberia perfeitamente para arbitragem, uma vez que as críticas a este entendimento correspondem à hipótese da recorribilidade de sentença de improcedência. Todavia, na arbitragem, em regra, não há via recursal, portanto, não há razão para nulidade da sentença quando proferida em ausência de litisconsorte necessário.

Postas tais premissas, a existência de litisconsórcio necessário na arbitragem impõe a todos os litisconsortes a submissão da convenção de arbitragem, caso contrário, a sentença não teria eficácia. Assim, se o consorte for signatário da convenção, mas não se encontrar no processo arbitral, o julgador extingue o processo sem julgamento de mérito, ou a sentença proferida seria nula. Caso o consorte não esteja vinculado à convenção, pode-se convidá-lo a aderir ao acordo arbitral, entretanto, a recusa acarreta a necessidade de prolação de sentença terminativa. Logo, o aceite equivale ao processamento da arbitragem.¹⁶⁴

¹⁶⁴ Ressalta-se importante consideração sobre a temática: “Deve-se admitir, todavia, a intervenção voluntária do litisconsorte necessário preterido, mesmo contra ou independentemente da vontade de quaisquer das partes originárias do processo arbitral. Inexiste aqui problema de ausência de consentimento do ponto de vista do terceiro. Ao manifestar sua vontade no sentido de intervir, este adere à convenção de arbitragem, sujeitando-se, nessa medida, à jurisdição arbitral.” In: COSTA, Guilherme Recena. *Partes e terceiros na arbitragem*. 2015. Tese (Doutorado em Direito), Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, São Paulo, 2015. p. 193.

4 (IM)POSSIBILIDADE DO TERCEIRO SOLICITAR A HOMOLOGAÇÃO DE SENTENÇA ARBITRAL ESTRANGEIRA

Este trabalho até então traçou panorama sobre os aspectos gerais da arbitragem, principalmente sobre as questões relacionadas à subjetividade da convenção e do processo de arbitragem. Dessa maneira, demonstrou-se a natureza privada do procedimento arbitral, o qual nasce por meio da autonomia da vontade consubstanciada em certo negócio jurídico denominado de convenção de arbitragem.

A convenção arbitral, por natureza, vincula as partes firmantes para derrogar a jurisdição estatal, com a finalidade de estar vinculada à decisão do árbitro. Nota-se, ainda, que o acordo arbitral delimita o âmbito de aplicação do princípio da relatividade dos efeitos contratuais, bem como estabelece as diretrizes dos poderes conferidos ao(s) julgador(es).

Os particulares se sujeitam à convenção por meio do consentimento de forma escrita, por imposição tanto da LArb, quanto de normas internacionais, como a CNY. Ocorre, todavia, que a interpretação atribuída a LArb não exige a assinatura da convenção arbitral para manifestação do consentimento. Extrai-se a manifestação de vontade de forma tácita por meios de documentos apartados e outros meios, ou mesmo de forma expressa por assinatura. Assim, importa assumir a vontade de arbitrar certa disputa oriunda da relação negocial entre os contraentes, para demonstrar o consentimento da parte.

Nesse ínterim, o estudo de parte e de terceiro na convenção de arbitragem não corresponde, necessariamente, aos mesmos sujeitos no plano do processo arbitral. Ao adotar o conceito de terceiro ao procedimento de arbitragem como aquele que não integrou a relação jurídica processual arbitral, verifica-se a existência de terceiro em relação ao processo, terceiro signatário da convenção (aquele que consentiu expressamente), bem como não signatário (quem consentiu tacitamente).

Desse modo, a sentença arbitral, equiparada à judicial, gera efeitos reflexos à esfera jurídica de sujeitos não inseridos no processo arbitral. Por isso, a alteração da relação de direito material das partes provocada pela sentença, conseqüentemente, afeta terceiros vinculados a tal relação por sofrerem efeitos reflexos no plano de direito substantivo, diante do nexo de prejudicialidade-dependência.

Estabelecido este norte, o presente capítulo desenvolve-se com a intenção de responder as questões da (im)possibilidade da sentença arbitral estrangeira ser homologada por requerimento de terceiro ao procedimento arbitral, o qual sofre efeitos reflexos da sentença em sua esfera jurídica substantiva.

4.1 ASPECTOS DA HOMOLOGAÇÃO DE SENTENÇA ESTRANGEIRA NO BRASIL

Na atualidade, considera-se efetiva a tutela jurisdicional por certo Estado quando suas decisões sejam cumpridas tanto em seu território, quanto fora de sua delimitação territorial. Se isso não ocorrer, as decisões somente se efetivarão dentro de seus domínios, a ponto de não conferir utilidade para os sujeitos que necessitem de efetividade de decisões estrangeiras. Sendo assim, o reconhecimento de sentenças alienígenas se mostra como instrumento essencial à atividade jurisdicional no contexto atual, posto que o crescente número de demandas com elementos de estrangeiria é diretamente proporcional ao aumento do fluxo de pessoas e de circulação de bem e de serviços.

A limitação do poder jurisdicional nos contornos territoriais do Estado liga-se a ideia de soberania. O Estado exerce a soberania exclusiva em seu território e as soberanias dos demais países limitam a soberania externa de cada Estado. Tal imposição ainda se verifica quando há necessidade de circulação de decisão além do território nacional. Por isso, o reconhecimento de sentença estrangeira consiste

em resquício do período de formação dos Estados Nacionais, cujo conceito de soberania, exacerbado, resiste até os dias atuais.¹⁶⁵

Antes de adentrar a fundo na discussão, faz-se necessário distinguir os conceitos de reconhecimento, homologação e *exequatur*, a fim de não confundir os institutos. Entende-se por homologação o ato formal, produzido por sujeito competente, no caso do Brasil o STJ, que culmina na sentença homologatória. Nas palavras de Luiz Olavo Baptista:¹⁶⁶

O processo de recepção do direito estrangeiro por um sistema jurídico pode ser comparado ao da reação de um organismo ao implante cirúrgico de um órgão proveniente de outro corpo. Problemas de compatibilidade, de qualidade, e imunológico, são facilmente associáveis à ideia da utilização da sentença estrangeira, fruto da ação soberana de outro Estado. Assim, é preciso que ela seja admitida para que produza efeitos internamente.

Por sua vez, o reconhecimento se refere à aceitação da sentença estrangeira na ordem interna de certo país, com aptidão de produzir efeitos. Vê-se, portanto, que não pressupõe a ação humana, pois a própria lei pode conferir eficácia ao provimento jurisdicional.¹⁶⁷ Reconhecer sentença estrangeira consiste em concedê-la eficácia similar às decisões nacionais, ao disponibilizar, uma vez reconhecida, o aparato estatal necessário para o efetivo cumprimento do comando jurisdicional estrangeiro.

Por fim, alguns sistemas utilizam-se do *exequatur*, como mecanismo de homologação de sentença estrangeira, cuja finalidade consiste em obter os feitos da execução do provimento jurisdicional estrangeiro. Nos dias atuais, os países que adotam tal modalidade como o processo destinado à autorização do ingresso da sentença estrangeira no direito interno.¹⁶⁸

¹⁶⁵ BARBOSA MOREIRA, José Carlos. *Comentários ao Código de Processo Civil: (Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973)*, v. (arts. 476 a 565). 16. ed., rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2012. p. 50.

¹⁶⁶ BAPTISTA, Luiz Olavo. Homologabilidade de sentença arbitral estrangeira. In: *Lições de direito internacional: estudos e pareceres de Luiz Olavo Baptista*. Curitiba: Juruá, 2008. p. 40.

¹⁶⁷ PEREIRA, Marcela Harumi Takahashi. *Sentença estrangeira: efeitos independentes da homologação*. Belo Horizonte: Del Rey, 2010. p. 120

¹⁶⁸ BELTRAME, Adriana. *Reconhecimento de sentenças estrangeiras*. 1ª ed. Rio de Janeiro: GZ Ed, 2009. p. 56-62; GRECO FILHO, Vicente. *Homologação de sentença estrangeira*. 1ª Ed. São Paulo, Saraiva, 1978; LUPOI, Michele Angelo. Litispendenza internazionale e riconoscimento delle sentenze straniere in Italia: due normative allospecchio. *Rivista Trimestrale di Diritto e Procedura Civile*, Milano, ano LII, n. 4, p. 1215-1270, dic. 1998.

Em tempos passados, sustentou-se a tese de que o reconhecimento significava nacionalização da sentença estrangeira, fato que desconsidera o valor jurídico próprio e direto desta no sistema jurídico do foro se não for por meio de decisão nacional. Todavia, tal tese encontra-se superada, e insustentável, pois o objeto do ato de reconhecimento distingue-se do da sentença estrangeira. Isso se denota, por exemplo, pelo próprio sistema brasileiro que adota o modelo de reconhecimento por processo específico, ou seja, a ação de homologação não se refere à ação proposta em outro Estado por três fatores: cada demanda veicula pretensão diferente, méritos distintos e, conseqüentemente, originará sentenças também diferentes.¹⁶⁹ Denota-se, com isso, que a homologação representa um “[...] dos métodos pelos quais se pode realizar o reconhecimento; outros seriam: o método automático, incidental e do reexame de mérito.”¹⁷⁰

Desse modo, cada Estado, de acordo com o modelo adotado para reconhecimento de decisão alienígena, escolherá os pressupostos para conferir efetividade às sentenças estrangeiras.¹⁷¹ Assim, estas se sujeitam a ato futuro e incerto, logo, o reconhecimento tem natureza de condição jurídica,¹⁷² não se refere à existência ou validade da sentença, mas, apenas, a possibilidade de imposição da eficácia e da autoridade da sentença no foro fora do território nacional.

¹⁶⁹ GRUENBAUM, Daniel. *O reconhecimento e a extensão da autoridade da sentença estrangeira*. 2009. Tese (Doutorado em Direito), Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, São Paulo, 2009.p .45.

¹⁷⁰ PEREIRA, Marcela Harumi Takahashi. *Sentença estrangeira: efeitos independentes da homologação*. Belo Horizonte: Del Rey, 2010. p. 120

¹⁷¹ Cada país, por critério discricionário interno, adota o sistema de reconhecimento de sentença estrangeira que achar conveniente, em consonância com o ordenamento jurídico. O Ministro Fux relata que “O sistema de recepção de sentenças estrangeiras não encerra regra universal: há países que atribuem valor às decisões alienígenas (Holanda), há os que praticam a denominada reciprocidade pura sem formalidades (Alemanha e Espanha), há os que emprestam caráter meramente probatório aos provimentos estrangeiros (Inglaterra e Estados Unidos), e, por fim, os que conferem à sentença estrangeira a mesma eficácia da decisão nacional mediante um prévio juízo de deliberação por meio do qual se atesta o cumprimento de requisitos necessários à nacionalização do pronunciamento judicial para posterior conferimento da eficácia executivo-judicial (...) essa divergência de regras e princípios impõe uma necessária verificação da legitimidade da decisão alienígena em relação ao ambiente em que ela vai produzir os seus efeitos.” In.: FUX, Luiz. *Homologação de sentença estrangeira*. In: TIBURCIO, Carmen; BARROSO, Luís Roberto (Orgs.). *O direito internacional contemporâneo: Estudos em homenagem ao professor Jacob Dolinger*. Rio de Janeiro: Renovar, 2006, p. 643-649.

¹⁷² MOREIRA, José Carlos Barbosa. *Comentários ao Código de Processo Civil*. vol. V. 2006. Rn. 51, p. 74.

Com base nisso, verificam-se os pontos de contato entre os sistemas jurídicos dos Estados¹⁷³ quando compartilham a mesma regra jurídica, seja ao aplicar o direito estrangeiro, seja ao homologar sentença estrangeira, embora haja entre eles independência jurídica. Tal percepção conduz ao entendimento segundo o qual o reconhecimento permite que:

[...] uma norma jurídica concreta (sentença) pertencente a um sistema jurídico estrangeiro também faça parte de sua estrutura e, com isso, nela produza os seus efeitos e imponha a sua autoridade, em outras palavras, que nela tenha caráter normativo. O reconhecimento é ato, portanto, de recepção da normatividade do ato jurisdicional estrangeira. Justamente por isso, o reconhecimento não confere autoridade ou eficácia à sentença estrangeira, mas apenas permite que ela se imponha no sistema jurídico de recepção.¹⁷⁴

O sistema de homologação brasileiro constitui-se de duas funções: política e jurídica. Aquela, oriunda do conceito de soberania, se baseia no uso da força, isto é, as decisões alienígenas não produzem efeitos executivos diretamente no país, antes, porém, passa-se pela ação de homologação. A jurídica se refere à observância da ordem pública. Logo, a recepção da decisão estrangeira apoia-se em: “[...] (1) cuidar do interesse dos particulares – no momento da verificação do cumprimento dos requisitos formais da decisão estrangeira; (2) cuidar dos interesses da soberania, averiguando se as decisões homologandas respeitam a ordem pública [...]”.¹⁷⁵

Desse modo, a sentença estrangeira, uma vez proferida, irradia eficácia além do território nacional de forma típica ou atípica. O modo típico corresponde aos efeitos

¹⁷³ Hoje encontra-se em discussão “O *Judgments Project*, como é conhecido o projeto da Conferência da Haia, constitui iniciativa oriunda das sucessivas negociações mantidas na Organização desde a década de 1990 para a possível adoção de uma convenção multilateral relativa à jurisdição e ao reconhecimento e execução de sentenças estrangeiras. [...] Os trabalhos da Conferência da Haia se inserem em um conceito ampliado de acesso à justiça, na sua dimensão internacional, e têm no *Judgments Project* uma materialização desses ideais.” Atualmente no Brasil, existe o Grupo de Sentenças Estrangeiras (GSE) formado por especialistas, e acadêmicos, vinculados a várias universidades e centros de pesquisa, o qual se reúne para discutir os pontos da agenda da Reunião do Conselho de Assuntos Gerais da Conferência, com a finalidade de contribuir para a possível elaboração da mencionada convenção. Cf. ARAÚJO, Nádia de; POLIDO, Fabrício Bertini Pasquot. Reconhecimento e execução de sentenças estrangeiras: análise do projeto em andamento na Conferência da Haia de Direito Internacional Privado. *Revista de Direito Internacional*, Brasília, v. 11, n. 1, p. 19-42, 2014.

¹⁷⁴ GRUENBAUM, Daniel. *O reconhecimento e a extensão da autoridade da sentença estrangeira*. 2009. Tese (Doutorado em Direito), Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, São Paulo, 2009, p. 46-47.

¹⁷⁵ GASPARG, Renata Alvares. *Reconhecimento de sentenças arbitrais estrangeiras no Brasil*. São Paulo: Atlas, 2009. p. 107.

principais ou secundários do provimento jurisdicional estrangeiro, com projeção para outro Estado. Com isso, afirma-se que o reconhecimento condiciona a produção de efeitos típicos próximos, porque incidem diretamente no país receptor, de maneira a autorizar a produção de efeitos. Por outro lado, em sentido contrário dos típicos, fala-se em efeitos atípicos ou impróprios, ou seja, efeitos inesperados, eventuais, ou excepcionais das sentenças. Por exemplo, quando a sentença servir de prova em outra demanda, ou mesmo quando puder utilizá-la para fins instrumentais.¹⁷⁶

Com efeito, a forma típica de eficácia da sentença, em regra, depende do procedimento interno do país receptor do provimento jurisdicional, de acordo com o modelo adotado pelo Estado de recepção de decisão estrangeira. No caso do Brasil, o processo homologatório tem natureza eminentemente constitutiva, de acordo com a procedibilidade disposta no Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça - RISTJ. Além disso, caracteriza-se também pela instauração de contenciosidade limitada.¹⁷⁷

¹⁷⁶ Vale destacar ainda, nas palavras de Marcela Harumi Takahashi Pereira: “Um critério prático para distinguir uns e outros é verificar, hipoteticamente, se a sentença poderia produzir os efeitos em questão ainda que versasse matéria criminal ou tributária, e não houvesse tratado ou lei disciplinando-os especificamente. Se a conclusão for positiva, trata-se de efeitos atípicos, estranhos à ideia de reconhecimento.” In.: PEREIRA, Marcela. *Dos casos em que é desnecessário homologar uma sentença estrangeira*. Tese (Doutorado em Direito Internacional). Faculdade de Direito da Universidade do Estado do Rio de Janeiro. Rio de Janeiro, 2009. p. 61-69

¹⁷⁷ Com relação à natureza constitutiva da ação de homologação: MOREIRA, José Carlos Barbosa. *Comentários ao Código de Processo Civil*: (Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973), v. V (arts. 476 a 565). 16. ed., rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2012; SILVA, Ricardo Perlingeiro Mendes da. Reconhecimento de decisão judicial estrangeira no Brasil e o controle da ordem pública internacional no Regulamento (CE) 44: análise comparativa. In. *Revista de Processo*: RePro, v. 29, n. 118, p. 173-186, nov./dez. 2004. Amílcar de Castro entende pelo não cabimento da natureza constitutiva do processo de homologação: CASTRO, Amílcar de. *Direito internacional privado*. 5 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2000, p. 565. Com relação ao aspecto contencioso e natureza constitutiva, destaca-se decisão proferida na SEC 4738 – STF-, publicada em 07 de abril de 1995, ao considerar que “o processo homologatório de sentença estrangeira se reveste do caráter constitutivo e faz instaurar uma situação de contenciosidade limitada. A ação de homologação destina-se, a partir da verificação de determinados requisitos fixados pelo ordenamento positivo nacional, a propiciar o reconhecimento de decisões estrangeiras pelo Estado brasileiro, com o objetivo de viabilizar a produção de efeitos jurídicos que são inerentes a esses atos de conteúdo sentencial. O sistema de controle limitado que foi instituído pelo direito brasileiro em tema de homologação de sentença estrangeira não permite que o Supremo Tribunal Federal, atuando como tribunal do foro, proceda, no que se refere ao ato sentencial formado no exterior, ao exame da matéria de fundo ou a apreciação de questões pertinentes ao *meritum causae*, ressalvada, tão-somente, para efeito do juízo de deliberação que lhe compete, a análise dos aspectos concernentes a soberania nacional, a ordem pública e aos bons costumes. Não se discute, no processo de homologação, a relação de direito material subjacente a sentença estrangeira homologanda.” In.: SEC 4738, Relator Min. Celso de Mello, Tribunal Pleno, julgado em 24/11/1994, dj 07-04-1995, pp-08871, ement vol-01782-01, pp-00047. No mesmo sentido tem entendido o STJ, como seguinte julgado: “Considerando que a ação de homologação de sentença estrangeira apresenta contenciosidade limitada, que se traduz na simples verificação dos

Fixadas estas premissas, no contexto brasileiro, em regra, e de acordo com o disposto no Art. 105, I, "i", da CRFB/88¹⁷⁸, como nos Arts. 960 e 961 do CPC/15¹⁷⁹, as sentenças estrangeiras somente terão eficácia e autoridade no território nacional quando homologadas pelo Superior Tribunal de Justiça.¹⁸⁰ Isso porque o Brasil adota o sistema delibatório concentrado. No entanto, a Lei n.º 13.105/2015 trouxe a figura relacionada ao sistema difuso de delibação, quando possibilitou a dispensa autorizada por leis e tratados internacionais do processo de homologação pelo STJ para o reconhecimento de sentenças estrangeiras. Portanto, pode-se afirmar a coexistência de dois modelos em nosso ordenamento.

requisitos legais enumerados na legislação ordinária e no Regimento Interno do STJ [...]” In.: SEC 4.572/EX, Rel. Ministro Gilson Dipp, Corte Especial, julgado em 01/08/2013, DJe 07/08/2013.

¹⁷⁸ Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:

I - processar e julgar, originariamente: [...]

i) a homologação de sentenças estrangeiras e a concessão de exequatur às cartas rogatórias; (Incluída pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004) [...]

¹⁷⁹ Art. 960. A homologação de decisão estrangeira será requerida por ação de homologação de decisão estrangeira, salvo disposição especial em sentido contrário prevista em tratado.

§ 1º A decisão interlocutória estrangeira poderá ser executada no Brasil por meio de carta rogatória.

§ 2º A homologação obedecerá ao que dispuserem os tratados em vigor no Brasil e o Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça.

§ 3º A homologação de decisão arbitral estrangeira obedecerá ao disposto em tratado e em lei, aplicando-se, subsidiariamente, as disposições deste Capítulo.

Art. 961. A decisão estrangeira somente terá eficácia no Brasil após a homologação de sentença estrangeira ou a concessão do exequatur às cartas rogatórias, salvo disposição em sentido contrário de lei ou tratado.

§ 1º É passível de homologação a decisão judicial definitiva, bem como a decisão não judicial que, pela lei brasileira, teria natureza jurisdicional.

§ 2º A decisão estrangeira poderá ser homologada parcialmente.

§ 3º A autoridade judiciária brasileira poderá deferir pedidos de urgência e realizar atos de execução provisória no processo de homologação de decisão estrangeira.

§ 4º Haverá homologação de decisão estrangeira para fins de execução fiscal quando prevista em tratado ou em promessa de reciprocidade apresentada à autoridade brasileira.

§ 5º A sentença estrangeira de divórcio consensual produz efeitos no Brasil, independentemente de homologação pelo Superior Tribunal de Justiça.

§ 6º Na hipótese do § 5º, competirá a qualquer juiz examinar a validade da decisão, em caráter principal ou incidental, quando essa questão for suscitada em processo de sua competência.

¹⁸⁰ “[...] as diversas classificações [relacionadas aos sistemas de reconhecimento para conferir eficácia às decisões estrangeiras] existentes consideram o grau de abertura dos países ao reconhecimento das decisões estrangeiras e a existência ou não de nova análise do mérito. O Brasil, historicamente, adota o modelo delibatório concentrado, que atribui a um tribunal superior, hoje o Superior Tribunal de Justiça, a competência para exercer o juízo de delibação. Com a entrada em vigor da Lei n.º 13.105/2015 (CPC/2015), pode-se afirmar que convivem harmonicamente os sistemas concentrado e difuso de delibação, tendo em vista a possibilidade de leis e tratados internacionais dispensarem a homologação pelo STJ para o reconhecimento de sentenças estrangeiras, caso em que será possível tanto o reconhecimento automático, quanto o reconhecimento difuso, este último reservado para os casos em que for necessária a prática de atos executórios[...].” In.: PASSOS, Bruna Rocha. *Mundialização das relações sociais e a prestação jurisdicional: a flexibilização das regras de homologação e o reconhecimento direto de sentenças estrangeiras no Brasil*. 2016. Dissertação (Mestrado em Direito), Faculdade de Direito da Universidade Federal do Espírito Santo, Vitória, 2016. p. 79-80.

Nesse sentido, diante do regime geral de cooperação trazido pelo Art. 26 do CPC/15¹⁸¹, assim como pela norma explícita da adoção de tratados, convenções ou acordos internacionais de que o Brasil seja parte em relação às normas processuais (Art. 13 do CPC/15), nota-se a preferência daquelas em relação às nacionais em matéria processual. O legislador destacou a ordem de preferência justamente para demonstrar que o ordenamento jurídico pátrio não comporta posicionamentos que mitigam a aplicação de normas internacionais, o que prejudica o desenvolvimento dos sistemas de CJJ.

Como já observado, o Art. 26 do CPC/15, em consonância com os preceitos constitucionais, exige o respeito à garantia do devido processo legal tanto no processo em que se originará a sentença estrangeira, quanto no processo de homologação. O legislador esclarece que a jurisdição nacional zelará para: um, não violar as garantias fundamentais; dois, garantir a isonomia entre nacionais e estrangeiros; três, não exigir reciprocidade para a homologação; e quatro, os pedidos de cooperação tramitem por meio de autoridades centrais.

O § 1º do Art. 961 do CPC/15 estabelece que a homologação de sentença estrangeira no Brasil será para decisões judiciais de natureza definitiva, mas também para aquelas não judiciais que, de acordo com o processo brasileiro, tenha cunho jurisdicional. Desse modo, o CPC de 2015 continua com a adoção do pronunciamento que encerra o procedimento cognitivo como característica da

¹⁸¹ Art. 26. A cooperação jurídica internacional será regida por tratado de que o Brasil faz parte e observará:

I - o respeito às garantias do devido processo legal no Estado requerente;

II - a igualdade de tratamento entre nacionais e estrangeiros, residentes ou não no Brasil, em relação ao acesso à justiça e à tramitação dos processos, assegurando-se assistência judiciária aos necessitados;

III - a publicidade processual, exceto nas hipóteses de sigilo previstas na legislação brasileira ou na do Estado requerente;

IV - a existência de autoridade central para recepção e transmissão dos pedidos de cooperação;

V - a espontaneidade na transmissão de informações a autoridades estrangeiras.

§ 1º Na ausência de tratado, a cooperação jurídica internacional poderá realizar-se com base em reciprocidade, manifestada por via diplomática.

§ 2º Não se exigirá a reciprocidade referida no § 1º para homologação de sentença estrangeira.

§ 3º Na cooperação jurídica internacional não será admitida a prática de atos que contrariem ou que produzam resultados incompatíveis com as normas fundamentais que regem o Estado brasileiro.

§ 4º O Ministério da Justiça exercerá as funções de autoridade central na ausência de designação específica.

sentença, ou seja, vigora ainda o conceito finalístico, homologa-se a decisão que põe fim à fase de cognição, dispostos nos Arts. 203, 485 e 487 do CPC/15.

É importante considerar ainda que, embora a ação de homologação de decisão estrangeira seja de natureza contenciosa, a autoridade competente exercerá juízo de delibação da sentença proferida em outro Estado. No entanto, no intuito de reforço argumentativo, o contencioso não quer dizer que se possa invadir e revisar o mérito das decisões estrangeiras submetidas à jurisdição brasileira, pelo contrário, o § 2º do Art. 36 do CPC/15 impede revisão de mérito das decisões estrangeiras. Limita-se a observar os requisitos formais, bem como a violação à ordem pública, à soberania e aos bons costumes.¹⁸²

O juízo de delibação brasileiro inspirou-se¹⁸³ na tradição italiana, contrapondo-se ao sistema de revisão de mérito, cujas origens remetem ao sistema francês. Consagra-se, no juízo deliberatório, os pronunciamentos das jurisdições estrangeiras, em demonstração de confiança na justiça das decisões onde foi prolatada.

Busca-se na delibação a análise extrínseca da sentença objeto de homologação, com o objetivo de verificar os requisitos essenciais do comando jurisdicional previamente estabelecido pela legislação nacional. Soma-se a isso a constatação, pela autoridade responsável pela homologação, da ausência dos impedimentos legais. Por isso, quanto ao juízo deliberatório, importa dois registros: primeiro, a atividade cognitiva do magistrado limita-se ao rol de *numerus clausus* de questões dispostas na lei; e segundo, o ordenamento jurídico adota a sistemática deliberatória para as sentenças judiciais como para as arbitrais estrangeiras.¹⁸⁴

¹⁸² ARAÚJO, Nadia de. A importância da cooperação jurídica internacional para a atuação do estado brasileiro no plano interno e internacional. In: Ministério da Justiça - Secretaria Nacional de Justiça, DRCI. (Org.). *Manual de Cooperação Jurídica Internacional e Recuperação de Ativos - matéria penal*. 4a ed., 2013, v. 1, p. 39-50.

¹⁸³ Histórico sobre reconhecimento de sentenças estrangeiras no Brasil In.: SOUZA, Nevitton Vieira. *Sistemas de reconhecimento de sentença estrangeira no Brasil: panorama e adequação normativos*. 2015. Dissertação (Mestrado em Direito), Faculdade de Direito da Universidade Federal do Espírito Santo, Vitória, 2015.

¹⁸⁴ ABBUD, André de Albuquerque Cavalcanti. *O processo brasileiro para homologação de sentenças arbitrais estrangeiras (regime geral)*. 2007. Dissertação (Mestrado em Direito), Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, São Paulo, 2007. p. 25.

O CPC em vigor dispõe no Art. 963 os requisitos indispensáveis à homologação da decisão estrangeira, em diálogo com as prescrições do o Art. 15 da LINDB, Decreto-Lei n. 4.657/1942, quais sejam: primeiro, proferida por autoridade competente; segundo, precedida de citação regular, ainda que verificada a revelia; terceiro, eficácia no país em que foi proferida; quarto, não ofender a coisa julgada brasileira; quinta, ser acompanhada de tradução oficial, salvo disposição que a dispense prevista em tratado; sexta, não conter manifesta ofensa à ordem pública.

Para análise do primeiro requisito, proferimento por autoridade competente, destacam-se duas questões: a verificação da competência da justiça brasileira sobre a demanda submetida à jurisdição estrangeira e a garantia do respeito ao devido processo legal.

No primeiro caso, se determinada demanda se amoldar às hipóteses de competência internacional exclusiva do Brasil, estabelecidas no Art. 23 do CPC/15, as jurisdições estrangeiras tornam-se automaticamente incompetentes, sendo motivo relevante para não se reconhecer no Brasil decisão, de acordo com Art. 964 do CPC/15. Quanto se tratar de competência internacional concorrente, disposta nos Arts. 21 e 22 do CPC/15, o diploma processual brasileiro reconhece, além dele, outros foros competentes para solucionar o litígio, de modo que fica a critério das partes escolherem o foro em concreto. Nesse sentir, tendo a demanda sido submetida à jurisdição alienígena, é perfeitamente passível de homologação a decisão dela proveniente. No mesmo sentido, o parágrafo único do Art. 24 do CPC/15 estabelece que mesmo existindo causa similar em curso perante a jurisdição brasileira, tal fato não impossibilita a homologação de sentença estrangeira.

Nessa seara, destacam-se também as cláusulas de eleição de foro¹⁸⁵, prática costumeira no comércio internacional. Vê-se que as decisões judiciais nacionais

¹⁸⁵ O professor Barbosa Moreira afirma que se analisa a cláusula de eleição de foro por meio do caso concreto, pois "Com certa frequência, as partes de contrato com elementos internacionais fazem inserir no respectivo instrumento uma 'cláusula' (na verdade, negócio jurídico distinto) em que se elege a Justiça de determinado país como o foro próprio para o Julgamento de quaisquer litígios porventura oriundos do contrato. O direito brasileiro admite, em princípio, pactos deste gênero, seja quando designam a Justiça brasileira em hipótese não prevista legalmente como de sua competência, seja quando indicam alguma Justiça estrangeira, em hipótese incluída na competência (não exclusiva!) da Justiça brasileira. Examina-se, naturalmente, a validade do pacto de eleição, no

restringem a autonomia privada na escolha do foro competente, quando há competência concorrente da Justiça nacional. Contudo, o novo *Códex*, fundamentado na CJI, prescreve claramente que não caberá à autoridade judiciária brasileira o processamento e julgamento de ações quando existir cláusula de eleição de foro exclusivo estrangeiro. Derroga-se a competência brasileira quando as partes convencionarem, no contrato ou separadamente, outro foro para solucionar futuras controvérsias. Nota-se a imposição à jurisdição nacional da obrigatoriedade de se declarar incompetente para julgar ações em que foi eleito foro estrangeiro.¹⁸⁶ Isso se deduz do entendimento do Art. 25 do CPC/15.

No segundo caso, com relação à garantia do devido processo legal, na ação de homologação, a autoridade deverá verificar se Estado prolator da decisão estrangeira respeitou tal preceito constitucional, bem como tinha competência de acordo com as normas internas. Frisa-se, veda-se ao Estado brasileiro obstaculizar a homologação de sentença ao se utilizar como parâmetro a competência doméstica brasileira. O critério correto é a aferição de competência do Estado de onde se prolatou a sentença, justamente, para preservar a cultura jurídica de cada ordenamento. A exceção à regra se refere à competência internacional.

O inciso II disposto no Art. 963, do CPC/15, consiste em pressuposto de citação regular no processo de origem, em prestígio ao contraditório e a ampla defesa, princípios correlacionados à garantia do devido processo legal. Vale ressaltar, diferentemente do disposto na redação não tão clara do Art. 15, “b”, da LINDB, (de que a revelia pressupunha citação válida), o requisito elencado do diploma processual é claro ao afirmar que a revelia ocorrerá diante da citação regular.

O terceiro critério trazido pelo inciso III, do Art. 963, para homologação de sentença estrangeira refere-se à eficácia da decisão homologanda no país em que foi proferida. Não se concebe recepção de sentença em território estrangeiro se tampouco tal decisão, na origem, não produza nenhum efeito. Isso inverteria a lógica

caso concreto.” In.: BARBOSA MOREIRA, José Carlos, *Temas de direito processual*, 5ª série, op.cit., p. 146.

¹⁸⁶ MOSCHEN, Valesca Raizer Borges; ZANETI JR, Hermes. Temas controversos do Direito Processual Civil Internacional: a cláusula de eleição de foro e os limites do exercício jurisdicional na Convenção de Haia de 2005 e no Código de Processo Civil brasileiro de 2015. In.: RAMOS, André de Carvalho (Coord.). *Direito Internacional Privado: questões controvertidas*. Belo Horizonte: Arraes Editores, 2015. p. 357.

da homologação, segundo a qual consiste na projeção de efeitos locais de decisão jurisdicional para outras jurisdições, de maneira que sem produção de eficácia na origem, não caberá o reconhecimento de sentença estrangeira.

O quarto pressuposto inserido no rol do Art. 963 relaciona-se a não ofensa à coisa julgada brasileira. Relaciona-se diretamente com a ordem pública nacional, uma vez que, de acordo com o Art. 24, Parágrafo único, do CPC/2015, “a pendência de causa perante a jurisdição brasileira não impede a homologação de sentença judicial estrangeira quando exigida para produzir efeitos no Brasil”. Entretanto, se a sentença nacional tornar-se imutabilizada pela coisa julgada, este fato constituirá impedimento para o reconhecimento de decisão definitiva estrangeira.

O quinto requisito é a tradução oficial da decisão estrangeira, devendo ser autenticada por tradutor juramentado. Somente se dispensará a tradução caso haja acordo internacional entre os Estado, de acordo com o CPC/2015.

O sexto requisito, por fim, trata-se da ofensa à ordem pública nacional, cláusula geral a ser preenchida pelo magistrado, consiste, se não o principal, um dos principais requisitos que impede o reconhecimento de sentença estrangeira. Embora no tópico seguinte se debata esta temática, o §3º do Art. 26, do CPC/15, estabelece regra geral no sentido de que “na CJI não será admitida a prática de atos que contrariem ou que produzam resultados incompatíveis com as normas fundamentais que regem o Estado brasileiro”, isto é, impede-se a pratica de atos e de efeitos contrários ou incompatíveis com o direito brasileiro.

Se a decisão definitiva estrangeira atender a todos os requisitos dispostos no Art. 963, do CPC/2015, ou seja, passada pelo exame de delibação, terá aptidão para produzir efeitos no Brasil. O foro competente para determinar o cumprimento da decisão homologada é o juízo federal competente para receber demanda nacional similar, de acordo com o Art. 965, CPC/15.

O diploma processual de 2015 permite, ainda, a homologação parcial da sentença estrangeira, o deferimento de pedidos de urgência e a realização de execução

provisória (§§ 2º e 3º do art. 961, CPC/15). Esta previsão trata-se da mesma contida no RISTJ - no §2º do Art. 216-A e Art. 216-G.

4.1.1 Ordem pública no processo de homologação

Antes de adentrar especificamente ao tema, observa-se a ausência de unicidade no conceito de ordem pública, exatamente porque as cortes superiores modificam constantemente o conteúdo da temática nas decisões proferidas no país.¹⁸⁷ Isso, de certa forma, reflete as diferenças culturais das relações mundiais, posto que, embora os pactos internacionais em regra tragam cláusula de ordem pública, tal discussão tendo sido – se não for o maior – problema de uniformidade da jurisprudência internacional, uma vez que o juiz nacional julgará se dada decisão se enquadra ou não na ordem pública interna.

Desse modo, os tribunais nacionais utilizam-se da cláusula de ordem pública como amuleto, e com discricionariedade, para reconhecer ou não decisões estrangeiras, judiciais ou arbitrais. Observe-se que a justificativa relacionada à ordem pública deveria ser exceção e não regra entre os tribunais. Com efeito, percebe-se que o termo variará de acordo com as situações econômicas e sociais do país, bem como seu desenvolvimento.¹⁸⁸

De acordo com a análise e aplicação pelos tribunais, entende-se que a não permissão de certas situações pelas normas nacionais e a proibição pela jurisdição brasileira, sob a fundamentação de violação à ordem pública, tornam-se parâmetros para impossibilitar a importação dos efeitos de sentença estrangeira. Assim, vê-se a ordem pública sob o plano procedimental e substancial, com relação aos fatores de

¹⁸⁷ ELIA JÚNIOR, Mario Luiz. *Conceito de ordem pública e sua aplicação quando da homologação de sentença arbitral estrangeira*. 2006. Disponível em: <<http://www.egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/anexos/18109-18110-1-PB.html>>. Acesso em: 09 abr. 2017.

¹⁸⁸ NOGUEIRA, Thiago Rodrigues São Marcos. A Ordem Pública e sua Diversidade como Forma de Fortalecer a Cooperação Jurídica Internacional. In: RAMOS, André de Carvalho; MENEZES, Wagner (org.). *Direito internacional privado e a nova cooperação jurídica internacional*. Belo Horizonte: Arraes Editores, 2015. p. 143-157.

aplicabilidade, e sob a classificação doméstica ou internacional, com relação à sua extensão.

Quando se fala em ordem pública procedimental, verifica-se a observância do devido processo legal, ou seja, como ocorreu o processo no Estado de origem desde a citação do réu até o trânsito em julgado da decisão. Por outro lado, a substancial, também denominada material, se refere aos efeitos do julgamento no Estado onde se pretende homologar e, por consequência, ao processo de homologação em que a autoridade competente analisará a ofensa, ou não, dos princípios gerais do direito no Estado originário da decisão alienígena.¹⁸⁹

Com relação à localização, a caracterização de ordem pública interna ou internacional tem por base certo referencial: o ordenamento jurídico nacional.¹⁹⁰ Desse modo, ao se considerar os aspectos de unidade, de coerência com o sistema interno e de homogeneidade, não se nota diferença do conceito de ordem pública interna e internacional. Nas palavras de Ricardo Ramalho Almeida¹⁹¹: “o conjunto dos temas afetos à ordem pública dita internacional é um subconjunto dos temas afetos à ordem pública dita interna [...]. Assim, tudo que for do interesse da ordem pública internacional será do interesse da ordem pública interna”. O respeito à ordem pública internacional correlaciona-se também respeitar à interna.

Além do fator da localidade, outro elemento característico refere-se à relatividade do conceito, isto é, a ideia de que ordem pública varia no tempo e no espaço, de forma que cada estado possa conceber a temática não necessariamente de modo idêntico, pois tal concepção se modifica com a evolução da sociedade em cada território.¹⁹²

Fixadas essas premissas, o Art. 17, da LINDB, estabelece as diretrizes para determinar a ofensa à ordem pública de atos produzidos no estrangeiro que possa surtir efeitos no Brasil. Por consequência, a nova lei processual, no Art. 39, dispõe

¹⁸⁹ NOGUEIRA, Thiago Rodrigues São Marcos. A Ordem Pública e sua Diversidade como Forma de Fortalecer a Cooperação Jurídica Internacional. In: RAMOS, André de Carvalho; MENEZES, Wagner (org.). *Direito internacional privado e a nova cooperação jurídica internacional*. Belo Horizonte: Arraes Editores, 2015. p. 143-157.

¹⁹⁰ CARMONA, Carlos Alberto. *Arbitragem e processo: um comentário à Lei nº 9.307/96*. 3 ed. São Paulo: Atlas, 2009. p. 69.

¹⁹¹ ALMEIDA, Ricardo Ramalho. *Arbitragem comercial internacional e ordem pública*. Rio de Janeiro: Renovar, 2005. p. 25 – 28.

¹⁹² COSTA, José Augusto Fontoura; GABRIEL, Vivian Daniele Rocha. Direito Internacional Privado e Ordem Pública. In.: RAMOS, André de Carvalho (Coord.). *Direito Internacional Privado: questões controvertidas*. Belo Horizonte: Arraes Editores, 2015. p. 48-59.

que “o pedido passivo de cooperação jurídica internacional será recusado se configurar manifesta ofensa à ordem pública”. Isso denota que não se admite atos contrários às normas fundamentais do ordenamento jurídico brasileiro, ou seja,

Em sua essência, a regra ali contida busca neutraliza, em território nacional, os efeitos prejudiciais decorrentes do cumprimento de atos, medidas e decisões originadas de acordo com a jurisdição do Estado estrangeiro (Estado requerente, rogante), quando estes não expressem harmonia sistêmica com valores fundamentais do ordenamento jurídico do foro. [...] Isso porque o legislador brasileiro parece ter caminhado para a abertura, otimização, espontaneidade e efetividade no tratamento da cooperação jurídica internacional, dedicando-lhe seção específica e detalhada no corpo do Código. Uma interpretação ‘contrário sensu’ ou distorcida dessa regra levaria, por sua vez, a resultados absolutamente indesejáveis e diametralmente opostos aos objetivos da cooperação jurídica na prática corrente do direito processual internacional.¹⁹³

Contudo, apesar de a ordem pública exigir o cumprimento dos preceitos legais do estado, com a finalidade de aglutinar as instituições e, vide consequência, a proteger a cultura social do país, ao considerar o Estado não mais como ente de referência centralizadora de produção de direito, bem como de pacificação social, imprescindível a discussão do conceito de ordem pública na contemporaneidade¹⁹⁴.

A discussão se mostra importante no sentido de diminuir a atuação da ordem pública na aplicação nos instrumentos de CJI, uma vez que

“[...] como controle de legalidade, sem qualquer apreciação objetiva e clara, tem feito com que as ‘razões de Estado’ se sobreponham aos mecanismos cooperativos levando decisões casuísticas, sem observar o princípio da cooperação e a essência dos atos cooperativos [...]”.¹⁹⁵

Sendo assim, se a ordem pública for utilizada apenas como escudo de proteção nacional, sem analisar a efetividade do direito, não favorecerá o acesso à justiça em

¹⁹³ POLIDO, Fabrício Bertini Pasquot. A Cooperação Jurídica Internacional no Código de Processo Civil de 2015: Rumo a Convergência com os Novos Paradigmas do Direito Internacional Privado. In.: RAMOS, André de Carvalho (Coord.). *Direito Internacional Privado: questões controvertidas*. Belo Horizonte: Arraes Editores, 2015. p. 106-107.

¹⁹⁴ MENEZES, Wagner. Cooperação jurídica e seus paradoxos. In: RAMOS, André de Carvalho; MENEZES, Wagner (org.). *Direito internacional privado e a nova cooperação jurídica internacional*. Belo Horizonte: Arraes Editores, 2015. p. 16 – 49.

¹⁹⁵ MENEZES, Wagner. Cooperação jurídica e seus paradoxos. In: RAMOS, André de Carvalho; MENEZES, Wagner (org.). *Direito internacional privado e a nova cooperação jurídica internacional*. Belo Horizonte: Arraes Editores, 2015. p. 16 – 49.

escala global – seja nacional ou estrangeiro – e prejudicará a solução de litígios internacionais em que necessitarão do auxílio da justiça brasileira.

4.1.2 Elemento específico: homologação de sentença arbitral estrangeira

O processo de globalização nos diversos campos proporcionou nova dinâmica mundial e a convergência de planos jurídicos diferentes, a fim de que se adotem regras adequadas às relações jurídicas contemporâneas, com característica de internacionalidade.¹⁹⁶ Esta, de fato, consiste em uma das grandes questões do Direito Internacional na atualidade.

Diante desse cenário, do processo de institucionalização no plano global, novos modelos de atuação surgiram: o representativo, em foros de produção de normas, e o jurisdicional, abrangendo competências não só de único Estado.

Sendo assim, oportuno frisar que a celebração de tratados sob diversas temáticas, o surgimento de blocos econômicos e a nova *lex mercatória*¹⁹⁷ criaram espaços contemporâneos de produção jurídica e aplicação do direito que, de fato, impactam e ampliam os espaços de jurisdição, seja por meio de tribunais internacionais – não limitados à dimensão territorial de determinado Estado -, seja por meio dos blocos de interação econômica e regional – os quais adotam instrumentos supranacionais de diálogo entre o direito interno e o internacional -, seja também com a crescente utilização da arbitragem comercial que:

¹⁹⁶ A título exemplificativo, o campo econômico refere-se a uma das esferas de atuação do processo de globalização, o qual impõe constante atenção à dinâmica fluída de mudanças da ordem global. Assim, ressalta a professora Marilda Rosado de Sá Ribeiro que: “A economia global, para seu melhor funcionamento, requer uma sociedade, que por sua vez requer um sistema efetivo de ordem e de direito global. As transações devem ser baseadas em instrumentos legais que propiciem confiança e os Estados devem organizar suas competências segundo a boa governança (*‘good governance’*).” Cf. RIBEIRO, Marilda Rosado de Sá. Soberania e expropriação novas tendências no século XXI. In: RIO OIL & GAS EXPO AND CONFERENCE, 2008, Rio de Janeiro. *Anais da Rio Oil & Gas Expo and Conference*. Rio de Janeiro: Instituto Brasileiro de Petróleo, Gás e Biocombustíveis, 2008, IBP 2861_08.

¹⁹⁷ Sobre o tema: BASSO, Larissa de Santis. Contratos internacionais e o fundamento da arbitragem comercial internacional: um enfoque didático. In: PINTO, Ana Luiza (Org.). *Arbitragem nacional e internacional*. Rio de Janeiro: Elsevier, 2012. p. 283-299.

[...] estabelece mecanismo em que as partes podem escolher o direito, o foro, os árbitros de diferentes nacionalidades, retirando do Estado a titularidade exclusiva e absoluta de aplicação do direito material e exercício do poder jurisdicional, induzindo outras referências conectivas para aplicação do Direito, ou ainda para o reconhecimento das decisões e seu balizamento pelo método deliberativo, fenômeno expressivo à medida que ele disciplina diretamente relações de caráter privado, mas que, circunstancialmente, pode encontrar referências em tratados de cooperação jurídica em matéria de arbitragem e processual.¹⁹⁸

Pois bem. A Lei de Arbitragem Brasileira, Lei nº 9.307/1996, equiparou a sentença arbitral – nacional ou estrangeira - à sentença prolatada pelo Poder Judiciário, a fim de que produza todos os efeitos jurídicos. Este é o comando disposto no Art. 31 da LArb: “A sentença arbitral produz, entre as partes e seus sucessores, os mesmos efeitos da sentença proferida pelos órgãos do Poder Judiciário e, sendo condenatória, constitui título executivo.”

Considerando tal equiparação, o Art. 35, da lei arbitral, subordinou a produção de efeitos e autoridade da sentença arbitral estrangeira ao processo prévio de homologação pelo Judiciário por meio do juízo de delibação, semelhante neste aspecto ao processo de recepção de sentença judicial estrangeira, *in verbis*: “para ser reconhecida ou executada no Brasil, a sentença arbitral estrangeira está sujeita, unicamente, à homologação do Superior Tribunal de Justiça.”

É importante observar, neste aspecto, a crítica feita por parte da doutrina¹⁹⁹ com relação à imposição de homologação da sentença arbitral não nacional. Entende-se que a decisão arbitral advém de ato privado, praticado por árbitro escolhido pelas partes, no exercício da autonomia da vontade, para dizer o direito sobre determinada relação jurídica. Portanto, a sentença arbitral tem natureza de contrato internacional, uma vez que dispõe sobre a relação jurídica privada e disponível, motivo pelo qual, como os contratos, as sentenças arbitrais estrangeiras deveriam se efetivar no Brasil sem necessidade de passar pelo processo de homologação.

¹⁹⁸ MENEZES, Wagner. Cooperação jurídica e seus paradoxos. In: RAMOS, André de Carvalho; MENEZES, Wagner (org.). *Direito internacional privado e a nova cooperação jurídica internacional*. Belo Horizonte: Arraes Editores, 2015. p. 16 – 49.

¹⁹⁹ MAGALHÃES, José Carlos de. *Reconhecimento e execução de laudos arbitrais estrangeiros*. Disponível em: <<https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/221/r134-03.PDF?sequence=4>>. Acesso em 13. Out. 2016; SAMPAIO, Carlos Alberto Vilela. *Reconhecimento da sentença e do laudo arbitral estrangeiros*. 2012. Dissertação (Mestrado em Direito), Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, São Paulo, 2012. p. 123-143.

Por outro lado, as sentenças judiciais se referem a ato oficial, emanado do Poder Judiciário por uma autoridade pública. Assim, a natureza estatal, segundo o posicionamento doutrinário contrário à homologação, justifica a condição de reconhecimento da sentença estrangeira para produzir efeitos no território de outro país.

No entanto, a criação da LArb, de 1996, trouxe avanço no campo relacionado à homologação de sentença estrangeira. Antes da LArb, a sentença arbitral necessitava de dupla homologação para obter eficácia no território nacional – tanto no país de origem, como no país onde se executará a sentença -, hoje basta apenas o processo homologatório de competência do STJ. Além disso, observam-se também progressos com relação à exequibilidade da cláusula compromissória, bem como a equiparação entre cláusula e compromisso; a flexibilidade do procedimento de citação; a efetivação do princípio competência-competência; e a expressa previsão da autonomia das partes, limitando-se apenas pela ordem pública.²⁰⁰

Nesse contexto, torna-se de bom alvitre lembrar que além da LArb, outros instrumentos jurídicos, bi ou multilateral, tratam da matéria sobre o reconhecimento e circulação de decisões estrangeiras. Por um lado, as regras proporcionam profundas mudanças na flexibilização de procedimento de homologação, de forma a contribuir para a expansão do comércio internacional, com a conseqüente uniformização das regras de DIPr, bem como desempenham notória função de desenvolver a arbitragem, ao flexibilizar os pressupostos de importação de eficácia das sentenças arbitrais.²⁰¹

Diante da pluralidade de tratados sobre a temática debatida, a Convenção de Nova York de 1958 – CNY- exerce papel importante na consolidação na arbitragem nacional e internacional. Nota-se a importância da convenção por si só pela quantidade de países que a ratificou, aproximadamente 140 estados. Tal fato

²⁰⁰ GASPAR, Renata Alvares. *Reconhecimento de sentenças arbitrais estrangeiras no Brasil*. São Paulo: Atlas, 2009. p. 48.

²⁰¹ Nesse contexto, Carmen Tibúrcio trabalha com algumas questões envolvendo arbitragem internacional, entre elas a dispensa da homologação judicial no país de origem da sentença arbitral. Cf.: TIBURCIO, Carmen. A arbitragem internacional: definição e questões polêmicas. *Revista de Arbitragem e Mediação*. Vol. 40, p. 253 – 285, Jan – Mar, 2014.

representa denominador comum mundial, isto é, permite num primeiro plano a efetiva circulação de decisões arbitrais estrangeiras e, num segundo plano, o desenvolvimento da arbitragem comercial internacional.²⁰²

Desse modo, a convenção propiciou o processo de ruptura do monopólio do Estado, em contrapartida a maior integração da sociedade e ascensão do indivíduo no campo além das fronteiras estatais. Isso trouxe segurança jurídica para os atores do comércio internacional, principalmente, para aqueles em que se situam em países signatários do tratado. Ademais, impera ressaltar a influência do diploma internacional nas legislações internas dos países seja para adequar as normas já existentes, seja para criar novas leis à luz do conteúdo abarcado pela convenção, com a finalidade de atribuir eficácia às sentenças e à cláusula arbitral.²⁰³

Desde quando foi promulgada a Convenção de Nova Iorque, considerada um instrumento de cooperação jurídica internacional que proporciona assistência mútua entre Estados e que garante estabilidade para as relações internacionais, não é exagero dizer que o Brasil passou a integrar o grupo de países que cooperam para a efetividade da arbitragem comercial, conferindo segurança jurídica em seu território às decisões proferidas no exterior.²⁰⁴

Embora o Brasil tenha ratificado a CNY em 2002, seus efeitos já se operavam no território nacional. Isso porque a LArb se influenciou pela convenção internacional, posto que os Arts. 38 e 39, relacionados às causas de homologação, equivalem aos requisitos dispostos no Art. V, da CNY. Mesmo se assim não fosse, com a incorporação da convenção nova-iorquina no ordenamento jurídico brasileiro, esta possui *status* de norma principal conferida pela própria LArb no Art. 34, ao dispor que “a sentença arbitral estrangeira será reconhecida ou executada no Brasil de conformidade com os tratados internacionais com eficácia no ordenamento interno e, na sua ausência, estritamente de acordo com os termos desta Lei.”

²⁰² GASPAR, Renata Alvares. *Reconhecimento de sentenças arbitrais estrangeiras no Brasil*. São Paulo: Atlas, 2009. p. 134-136.

²⁰³ ARAUJO, Nadia de. A Convenção de Nova York sobre o reconhecimento e execução de laudos arbitrais estrangeiros: análise das razões contrárias a sua adoção nos anos 50 do século XX. *Revista de Arbitragem e Mediação*. n.18. ano 5. São Paulo: Revista dos Tribunais. p. 48. 2008

²⁰⁴ BARROS, Vera Cecília Monteiro de. *Homologação para o reconhecimento ou execução da sentença arbitral estrangeira no Brasil: exceção de ofensa à ordem pública*. 2013. Dissertação (Mestrado em Direito), Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, São Paulo, 2013. p. 57.

Sendo assim, o dispositivo 37, da LArb, semelhante ao Art. IV da CNY, determina que a petição inicial para o processo de homologação conterá, obrigatoriamente, a sentença arbitral original ou uma cópia devidamente certificada, autenticada pelo consulado brasileiro e acompanhada de tradução oficial, e a convenção de arbitragem original ou cópia devidamente certificada, acompanhada de tradução oficial. A não obediência de tais requisitos propiciará ao STJ: ou extinguir o processo sem julgamento de mérito, ou conceder prazo para a parte sanar o defeito formal.

Diante desse panorama, pode-se afirmar que a CNY promoveu no direito interno duas evoluções: primeira, limitou as causas de denegação, sendo apenas as dispostas nos Arts. 38 e 39, LArb; e segunda, o ônus da prova pelo não cumprimento dos requisitos formais para concessão do reconhecimento é da parte contestante.

Com relação ao novo diploma processual, o Art. 960, § 3º, dispõe sobre a preferência das normas internacionais e da lei específica sobre a matéria, no caso Lei n. 9.307/1996, de modo que se aplicam as normas processuais em caráter subsidiário.²⁰⁵ Logo, a sistemática de homologação de sentença arbitral estrangeira continuará sendo executada em obediência à CNY e a LArb, em primeiro plano, e subsidiariamente aplicar-se-á as normas processuais.

4.2 INTERESSE DO TERCEIRO NA HOMOLOGAÇÃO DE SENTENÇA ARBITRAL ESTRANGEIRA

Interesse de agir subdivide-se em dois pressupostos para certa tutela jurisdicional solicitada: necessidade e utilidade. Esta com a intenção de que o processo forneça

²⁰⁵ Para maior detalhamento sobre o processo de reconhecimento de sentenças arbitrais estrangeiras na nova ordem jurídica brasileira, vide: SOUZA, Nevitton V.; GARRUTE, Mateus M. Apontamentos sobre a sentença arbitral estrangeira e seu reconhecimento no Brasil conforme as recentes atualizações normativas. *Revista Derecho y Cambio Social*, n. 43, ano XIII, Lima-Peru, 2016.

resultado proveitoso para certo sujeito. A necessidade corresponde à busca da tutela jurisdicional como última medida de solucionar conflitos.²⁰⁶

Como cediço, as sentenças arbitrais estrangeiras, para produzirem efeitos no Brasil, necessitam passar pelo processo de homologação cujo STJ é corte competente para o processamento da ação. Portanto, à primeira vista, nota-se interesse em homologar sentença arbitral para que este provimento surta efeitos nos sistemas jurídicos que adotam mecanismos não diretos de entrada do provimento jurisdicional, como no caso do Brasil.

Com a ampliação do campo de visão da temática, observa-se também interesse relacionado às partes do processo arbitral, cuja sentença pretende regular a relação substantiva entre elas. Por isso, consideradas receptoras imediatas dos efeitos típicos do provimento.

No entanto, como já abordado neste trabalho, infelizmente o árbitro não consegue controlar todos os efeitos decorrentes da sentença arbitral, apesar da convenção de arbitragem delimitar tantos os limites objetivos como os subjetivos da disputa. Desse modo, os efeitos de sentença arbitral estrangeira atingem a esfera jurídica de terceiro ao processo, porque estes se encontram vinculados à relação jurídica decidida, ou pela norma material aplicada ao caso, acarretando dependência à relação submetida à arbitragem, e/ou mesmo prejuízo. Ou seja, a sentença repercutirá na esfera de terceiros por nexo de prejudicialidade e de dependência, de modo a conferir eficácia ou coisa julgada.

Nesse contexto, torna-se claro, embora não participante do processo arbitral, o interesse de terceiro em homologar sentença que regula, também, sua esfera jurídica. Aqui, equipara-se o interesse da parte e do terceiro quanto, digamos, ao objeto imediato da homologação: tornar eficaz a sentença arbitral estrangeira.

Expostas tais considerações, a necessidade e a utilidade do terceiro homologar sentença arbitral, cuja finalidade consiste em importar eficácia da sentença

²⁰⁶ DIDIER JR, Fredier. Curso de direito processual civil: introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento. 17. ed. Salvador: Jus Podivm, 2015. p. 360/361.

estrangeira no território brasileiro, refere-se à possibilidade de executá-la, ou de empregá-la para fins instrumentais.

[...] isso porque é possível que o interessado pretenda unicamente fazer valer sua autoridade de coisa julgada num determinado processo em trâmite perante a Justiça nacional, ou que pretenda fazer prova, também perante uma autoridade judicial nacional, referente à existência de uma relação ou de uma condição jurídica. Tudo isso dependerá da homologação, previamente a qualquer pretensão desta natureza.²⁰⁷

Portanto, o interesse de agir do terceiro, somente, observa-se no caso concreto, isto é, apenas quando se submete à situação ao julgador que se visualizará o requisito extrínseco ao processo. Dessume-se, portanto, a impossibilidade, em abstrato, de verificar se o terceiro ao processo arbitral tem ou não interesse de requerer a homologação da sentença arbitral estrangeira.

4.3 (I) LEGITIMIDADE DO TERCEIRO SOLICITAR HOMOLOGAÇÃO DE SENTENÇA

Exposto o interesse do terceiro em homologar sentença arbitral estrangeira, passa-se à análise de sua legitimidade para não só provocar a autoridade competente, mas, de fato, operacionalizar o processamento da demanda homologatória. Portanto, legitimidade concerne à existência de vínculo entre os sujeitos de certo processo e a situação jurídica substantiva.

Nota-se a importância, na verdade, da relação jurídica de direito material, segundo a qual irradia efeitos em esferas jurídicas. Por esse motivo, nem sempre os sujeitos afetados a determinada relação jurídica discutida em juízo correspondem às partes legítimas, ou seja, estarão inseridas no processo para tutelar direitos ali discutidos.

²⁰⁷ GASPAR, Renata Alvares. *Reconhecimento de sentenças arbitrais estrangeiras no Brasil*. São Paulo: Atlas, 2009. p. 106.

Diante desse panorama, encontram-se terceiros vinculados à situação jurídica objeto do processo e, por consequência, submetidos aos efeitos da sentença provocados em sua esfera jurídica substantiva. A situação discutida no processo e a esfera jurídica do terceiro relacionam-se por nexo de prejudicialidade e de dependência oriundo dos efeitos reflexos da sentença. Logo, tais sujeitos detêm tanto legitimidade como interesse em importar a eficácia da sentença arbitral por meio do processo de homologação.

A própria LArb, no Art. 37, inserido no capítulo sobre reconhecimento e execução de sentença arbitral estrangeira, utiliza a expressão, quanto ao requerimento de homologação, “parte interessada” e não parte do processo arbitral. O termo “parte interessada” representa tanto partes legítimas – inseridas no processo arbitral -, como terceiros – dotados de interesse e legitimidade, embora ausentes da demanda de arbitragem. Deve-se ressaltar a mencionada expressão não remete a partes do processo arbitral, mas aos interessados na homologação, de maneira que o requerente, ao solicitar o reconhecimento, torna-se parte do processo homologatório.

Observa-se, ainda, a repetição da expressão “parte interessada” no Art. 40, da LArb. Ao tratar da denegação por vícios formais, a “parte interessada” poderá renovar o pedido, quando os vícios forem sanados. Quando o legislador se refere às partes da convenção, como no Art. 38, I, da LArb, utiliza-se do termo “parte”.

Além disso, a análise acurada da LArb, influenciada pela CNY, bem como do RISTJ, não se observa restrição quanto ao pedido de homologação apenas às partes do processo arbitral. O que de fato corrobora a afirmação, até aqui defendida, de o terceiro ter legitimidade para solicitar homologação de sentença arbitral estrangeira.

Barbosa Moreira²⁰⁸ tece algumas considerações sobre assunto. Segundo o processualista:

Legitima-se à propositura da ação qualquer das pessoas para as quais possa surtir efeitos a sentença homologanda: as partes do processo estrangeiro (ou seus sucessores) e mesmo terceiros suscetíveis de serem atingidos em sua esfera jurídica, de acordo com as normas do ordenamento

²⁰⁸ In. *Comentários ao Código de Processo Civil*, Vol. V, 9ª ed. Rio de Janeiro: Forense. p 85

de origem sobre extensão subjetiva da eficácia da sentença e da autoridade da coisa julgada.

Inclusive, a própria jurisprudência do STJ, na SEC n. 3.035/FR,²⁰⁹ defende a possibilidade de qualquer pessoa propor ação de homologação: “O pedido de homologação pode ser proposto por qualquer pessoa interessada nos efeitos da sentença estrangeira: as partes no processo original, seus sucessores ou terceiros.”

Dessa forma, importante a análise do terceiro²¹⁰, embora ausente do processo, mas signatário da convenção de arbitragem; e terceiro não signatário da convenção arbitral.

No caso de terceiro não signatário da convenção de arbitragem, pode ocorrer de sua esfera jurídica vincular-se à relação jurídica firmada na convenção arbitral, ou seja, vincula-se à relação jurídica e à relação de direito material do terceiro direta ou indiretamente. Em tal situação, a sentença arbitral surtirá efeitos reflexos em seu campo jurídico, como se parte fosse.

Se terceiro for signatário da convenção de arbitragem, o fato de não figurar na relação jurídica processual traria consequências como a ineficácia da sentença arbitral. Todos os signatários da convenção deveriam figurar no processo, já que a sentença afetará as relações substantivas de cada parte, não viola o princípio do contraditório, de se defender, produzir provas, de adequar o procedimento e escolher os julgadores do processo. Isso se justifica, pela incindibilidade do objeto do processo, para evitar decisões conflitantes a cada parte. Trata-se, na verdade, de litisconsórcio necessário.

Por isso, o pedido de homologação de sentença em face deste terceiro deveria ser denegado e este, por sua vez, teria permissão para contestar o pedido homologatório. Todavia, quando a sentença arbitral for favorável ao litisconsorte

²⁰⁹ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Sentença estrangeira contestada nº 3.035/FR, Rel. Ministro Fernando Gonçalves, Corte Especial, julgado em 19/08/2009, DJe 31/08/2009.

²¹⁰ Aqui há conjugação do terceiro em relação ao processo arbitral com os vinculados à convenção de arbitragem expressamente— terceiros signatários da convenção de arbitragem. Por consequência, terceiro não signatário diz respeito aquele que não é parte do processo arbitral, mas vinculado à convenção de arbitragem de modo tácito.

necessário ausente – terceiro signatário da convenção -, diante da falta de prejuízo, a sentença arbitral será válida (solução *secundum eventum litis*) e o terceiro poderá requer a homologação no STJ.

Diante do exposto, legitimidade e interesse, como pressupostos processuais, dinamizam as posições em relação ao processo, posto que, somente, por situações casuísticas se verificará tais pressupostos na figura do terceiro, em relação ao processo arbitral, para homologar sentença arbitral estrangeira.

4.4 JULGADOS DO STJ COM RELAÇÃO AO PEDIDO DE HOMOLOGAÇÃO POR TERCEIRO

Na tentativa de verificar o comportamento do STJ com relação ao tema debatido neste trabalho, isto é, se já houve pedido de homologação de sentença arbitral estrangeira por terceiro não participante do processo arbitral, buscou-se alguns julgados referentes à hipótese ora mencionada, com objetivo de verificar como o Tribunal Superior trata a questão. Desse modo, passa-se à análise de algumas decisões encontradas.

No caso da SEC n. 831/FR/2005, de relatoria do Ministro Arnaldo Esteves Lima,²¹¹ a empresa francesa Spie Enertrans S/A (SET) requereu ao STJ a homologação de sentença arbitral estrangeira proferida contra Inepar S/A Indústria e Construções, sociedade com sede do Rio de Janeiro/RJ.

A empresa francesa SET e a empresa S/V Engenharia S/A (SVE), anteriormente denominada Sade Vigesa S/A, foram contrapartes em um consórcio firmado com a Ethiopian Electric Light & Power Authority, em 23/6/95. O consórcio objetiva-se ao fornecimento, construção e colocação de linha de transmissão de energia na Etiópia, com existência de cláusula arbitral. No entanto, a SVE fora sucedida pela Sade Vigesa Industrial e Serviços S/A (SVIS), ao assumir todos os direitos e obrigações, e, posteriormente, por incorporação, pela Inepar, de acordo com o art. 227, da L.S.A.

²¹¹ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Sentença estrangeira contestada nº 831 – FR. Spie Enertrans S/A e Inepar S/A Indústria e Construções. Relator: Ministro Arnaldo Esteves Lima. Brasília, julgado em 03/10/2007, Diário da Justiça em 19/11/2007.

A SET propôs arbitragem na International Court of Arbitration, da International Chamber of Commerce – ICC -, contra Inepar S/A Indústria e Construções devido a cessão contratual e o inadimplemento das obrigações contratuais. Figurava no polo passivo, inicialmente, a empresa SVIS, porém depois de ser incorporada e extinta pela própria Inepar, esta integrou o polo como parte do processo de arbitragem, inclusive firmou a Ata de Missão prevista no art. 18 do Regulamento de Arbitragem da ICC.

Em sede de homologação, o STJ entendeu que empresa Inepar, ao incorporar a SVIS, assumiu todos os direitos e obrigações da cedente, inclusive a cláusula arbitral em questão, que fora prevista no Acordo de Consórcio firmado com a requerente, o qual restou inadimplido. Assim, a incorporação ocorrida em relação à cessão de contratos é prova inequívoca da transmissão da cláusula arbitral, motivo pelo qual se afasta a ilegitimidade passiva da Inepar tanto na Corte arbitral quanto na ação de homologação.

Embora este julgado não seja específico sobre o estudo deste trabalho, notam-se alguns pontos importantes para discussão: primeiro, não existência de terceiro em relação ao processo arbitral; e segundo, a extensão da cláusula compromissória.

A Inepar, como incorporadora da empresa SVIS, sucedeu por completo esta, que se extingue pela “incorporação, fusão e pela cisão com versão de todo o patrimônio em outras sociedades”, nos termos do art. 219, II, LSA. Assim, a sociedade sucessora tem a titularidade de direitos e obrigações, de maneira que se obrigam pela convenção de arbitragem aventada pelas antecessoras.

O entendimento do STJ não foi outro ao mencionado acima. Entendeu a Corte de Justiça, mesmo não existindo terceiro em relação ao processo arbitral, pois a Inepar se inseriu na demanda de arbitragem ao assinar a Ata de Missão, que, em caso de incorporação, estende-se a convenção ao incorporador, o qual assume todos os direitos e deveres do antecessor. Pela decisão manifestada, o incorporador independentemente de estar ou não no processo de arbitragem vincular-se-ia a convenção de arbitragem firmada pela empresa sucedida.

Em outras palavras, terceiro incorporador, que não participou de arbitragem internacional, na qual fora proferida sentença a favor ou contra empresa sucedida,

teria interesse e legitimidade para homologar sentença arbitral estrangeira, pelos mesmos motivos sustentados pelo STJ no julgado em análise. Esta consiste em uma das premissas do terceiro conseguir homologar sentença arbitral estrangeira no Brasil.

No ano seguinte, 2006, o STJ julgou a SEC n. 968/EX,²¹² de relatoria do Ministro Felix Fischer. O caso se refere ao julgamento pelo Tribunal Internacional de Arbitragem de Paris, em 05/05/2003, de demanda entre as empresas Mannesmann Dematic Ag, de origem alemã, e Rodrimar S/A Transportes Equipamentos Industriais e Armazéns Gerais, com sede na cidade de São Paulo/SP.

A questão envolvendo as referidas empresas trata de rescisão do contrato de compra e venda de guindaste móvel portuário firmado entre Mannesmann e Rodrimar. Por sua vez, a sentença arbitral condenou esta a pagar à Mannesmann a quantia de € 510.078,90 (quinhentos e dez mil, setenta e oito euros e noventa centavos), acrescida de juros e custas de arbitragem, em decorrência da rescisão do referido contrato.

Na Corte Superior, Gottwald Port Technology Gmbh, sociedade constituída de acordo com as leis da República Federal da Alemanha, com sede social em Düsseldorf, República Federal da Alemanha, requereu a homologação da sentença arbitral estrangeira para fins de execução no Brasil. Embora não participante do processo arbitral, sustenta sua legitimidade no contrato de cessão de crédito celebrado com a Mannesmann, de maneira que possui o direito de receber da Rodrimar os valores determinados na sentença arbitral.

Contudo, o STJ entendeu pela ilegitimidade ativa da requerente para pleitear a homologação, mesmo com o contrato de cessão de crédito aos autos, sob a justificativa de que tal análise não é cabível no juízo de deliberação. Assim, a apreciação do mérito do pedido de homologação da sentença arbitral estrangeira conduzirá a verificação antes da legitimidade da requerente. Logo, torna-se imprescindível a análise do contrato de cessão de crédito firmado entre as empresas Gottwald Port e Mannesmann, conduta vedada ao caso.

²¹² BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Sentença estrangeira contestada nº 968. Gottwald Port Technology Gmbh e Rodrimar S/A Transportes Equipamentos Industriais e Armazéns Gerais. Relator: Ministro Ministro Felix Fischer. Brasília, julgado em 30/06/2006, Diário da Justiça em 25/09/2006.

A SEC n. 968/EX/2005 se trata de típico caso de terceiro ao processo de arbitragem em que busca, no STJ, a homologação de sentença arbitral estrangeira para tutelar direitos surgidos pós-arbitragem.

Contudo, a decisão da Corte de Justiça não foi feliz, ao considerar o terceiro ilegítimo para requer homologação de sentença estrangeira, pelos seguintes motivos: o contrato de cessão de crédito estende a convenção de arbitragem ao cessionário; o cessionário, terceiro em relação à arbitragem, necessita de tutela jurídica para promoção de seus direitos; qualquer pessoa tem legitimidade para requer homologação de sentença estrangeira no Brasil.

O contrato de cessão de crédito constitui prática comercial de transmissão voluntária de direitos, e obrigações, pelo titular original de determinada relação jurídica para terceiros. De acordo com o Código Civil de 2002, precisamente o art. 286²¹³, bem como parte do direito global, a cessão de crédito transfere além do direito material, também, a cláusula compromissória²¹⁴.

Tal entendimento justifica-se para que a convenção tenha de fato efetividade, pois, no caso de não transferência, estaria fadada a ineficácia, isto é, a não transferência burlaria o pacto arbitral e, conseqüentemente, não levaria disputas oriundas da relação contratual à arbitragem. Em contrapartida, o cedido continuaria com o interesse de se dirigir a via arbitral para resolução de controvérsias.

Outros pontos também a se considerarem, neste contexto, consistem na boa-fé objetiva, de modo a conferir a parte tanto benefícios originados dos contratos quanto métodos processuais adequados à tutela, e no princípio de igualdade de situação entre o cedente e o cessionário, ou seja, aquele que recebe o direito encontra-se em igualdade de condições com o cedente. Tal entendimento consubstancia-se no art. 9.1.13, dos Princípios do UNIDROIT, relativos aos contratos comerciais internacionais, de que:

²¹³ Art. 286. O credor pode ceder o seu crédito, se a isso não se opuser a natureza da obrigação, a lei, ou a convenção com o devedor; a cláusula proibitiva da cessão não poderá ser oposta ao cessionário de boa-fé, se não constar do instrumento da obrigação.

²¹⁴ Segundo Guilherme Recena, esta é a tendência no direito francês, italiano, suíço, norte-americano, alemão e inglês, por exemplo. Cf. COSTA, Guilherme Recena. *Partes e terceiros na arbitragem*. 2015. Tese (Doutorado em Direito), Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, São Paulo, 2015. p. 72.

- (1) O devedor pode opor contra o cessionário todas as exceções que ele poderia opor contra o cedente.
- (2) O devedor pode exercer contra o cessionário qualquer direito de compensação de que disponha em relação ao cedente até o momento em que a notificação tenha sido recebida.

Segundo Fouchard, Gaillard e Goldman, a transferência da cláusula arbitral somente não ocorre quando se proíbe, explicitamente, tal conduta, ou quando a cláusula for *intuitu personae*.²¹⁵ Assim, a transferência ocorreria quando o cedido permitisse.

Além disso, ressalta-se que a transferência não se contrapõe ao princípio da separabilidade da convenção de arbitral, uma vez que tal diretriz objetiva-se garantir o desenvolvimento do procedimento arbitral, a fim de não comprometer sua efetividade.

O segundo ponto correspondente à tutela de direitos e deveres do cessionário, ora terceiro no caso em análise, deve ser considerada principalmente com relação ao próprio escopo da transferência voluntária de situação substantiva. Ou seja, o cessionário, como sujeito de direitos e obrigações, precisa ter mecanismos de tutela jurídica, com a finalidade de resguardar seus direitos, para também ser cobrado por suas obrigações.

Por fim, há entendimento jurisprudencial²¹⁶ e doutrinário²¹⁷ no sentido de que qualquer pessoa tem legitimidade para requer homologação de sentença estrangeira no Brasil, basta apresentar interesse no(s) efeito(s) do provimento.

Fixadas essas premissas, não se verifica a ilegitimidade ativa da requerente para pleitear a homologação, seja pelo fato de o contrato de cessão de crédito transmitir a cláusula arbitral automaticamente, desde que não haja vedação, seja pelo fato de qualquer pessoa poder requerer a homologação, visto que na delibação apenas se observa os requisitos formais relacionados à autoridade competente, citação, pleno exercício do contraditório, trânsito em julgado, bem como ausência de ofensa à soberania nacional ou à ordem pública, consoante os arts. 216-A a 216-N do RISTJ

²¹⁵ FOUCHARD; GAILLARD; GOLDMAN. *International commercial arbitration*. Países Baixos: Kluwer, 1999, p. 433-35.

²¹⁶ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Sentença estrangeira contestada nº 1.302/KR. Relator: Ministro Paulo Gallotti. Brasília, julgado em 18/06/2008, Diário da Justiça em 06/10/2008.

²¹⁷ PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. *Comentários ao Código de Processo Civil*. 3. ed. Atualização legislativa de Sérgio Bermudes. Rio de Janeiro: Forense, 1996. p. 93.

e 15 a 17 da LINDB. Logo, as matérias relacionadas ao direito material discutidos na sentença arbitral e os direitos deles derivados devem ser discutidos no âmbito do processo de execução de sentença²¹⁸, motivo pelo qual não se discute tais questões nesta via delibatória, como já sustentou o próprio STJ.

No mesmo caso arbitral analisado fora solicitado outro pedido de homologação, originando a SEC Nº 3.035/EX/2008, de relatoria do Ministro Fernando Gonçalves. Este pedido pleiteado agora por Atecs Mannesmann GmbH, sucessora por incorporação da Mannesmann Dematic Ag, em virtude do indeferimento por ilegitimidade ativa de requerimento de homologação pela empresa Gottwald Port Technology GmbH, na SEC nº 968-EX, em face de Rodrimar S/A Transportes Equipamentos Industriais e Armazéns Gerais.

O STJ, embora a requerente não tenha figurado no procedimento arbitral, entendeu que: “O pedido de homologação pode ser proposto por qualquer pessoa interessada nos efeitos da sentença estrangeira: as partes no processo original, seus sucessores ou terceiros.” Sustentou ainda que:

“Neste processo, já não é a GOTTWALD, cessionária do crédito, quem requer a homologação da sentença. É a sociedade ATECS MANNESMANN que, consoante se vê nos documentos de fls. 422 a 424, incorporou a sociedade MANNESMANN DEMATIC AG. Com isso, tornou-se sucessora, a título universal, da empresa primitiva, de modo que não há mais o óbice da ilegitimidade, impedindo o conhecimento deste requerimento.”

Nesse sentido, deferiu o pedido de homologação formulado pela empresa Atecs Mannesmann.

²¹⁸ Sobre o tema, vale conferir o entendimento manifestado pela recente jurisprudência do STJ no seguinte julgado: [...] 1.O pedido está em conformidade com os arts. 216-A a 216-N do RISTJ e 15 a 17 da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, pois a sentença arbitral foi proferida por autoridade competente, tendo havido regular citação e pleno exercício do contraditório pela requerida, bem como o trânsito em julgado, não havendo elementos que possam caracterizar ofensa à soberania nacional ou à ordem pública. 2. Não cabe nessa seara a análise das cláusulas contratuais a que se submeteram as partes, dentre elas, se o compromisso arbitral foi validamente entabulado, sobretudo quando se verifica o pleno exercício do contraditório perante o Tribunal Arbitral, ou qualquer outro elemento sobre o cumprimento ou descumprimento da determinação judicial. 3. A concessão do *exequatur* deriva de mero juízo de delibação, sendo certo que as matérias referentes à avença serão analisadas por ocasião de sua execução, perante o Juízo competente. 4. Sentença arbitral estrangeira homologada. In. BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Sentença estrangeira contestada nº 9.619/EX. Relator: Ministro Napoleão Nunes Maia Filho. Brasília, julgado em 04/05/2016, Diário da Justiça em 19/05/2016.

A solução dada pelo STJ para este julgado se contradiz com a apresentada no SEC nº 968-EX. Isso porque neste pedido considerou a requerente ilegítima porque era imprescindível analisar o contrato de cessão de crédito, incabível no juízo de deliberação; porém na SEC Nº 3.035/EX/2008 sustenta que o pedido de homologação pode ser proposto por qualquer pessoa interessada nos efeitos da sentença estrangeira: as partes no processo original, seus sucessores ou terceiros.

Como já sustentado, tanto no caso de incorporação, quanto no caso de transferência voluntária de situação substantiva, a cláusula de arbitragem transfere-se automaticamente. Isso, por si só, consiste em motivo suficiente para a Corte de Justiça considerar legítimas ambas as partes requerentes. Terceiro ao processo arbitral, principalmente, aqueles em que são afetados pela decisão estrangeira em sua esfera jurídica de direito substantivo, como sujeitos de direitos, também devem ter à sua disposição meios para tutelar seus direitos.

Por fim, a Câmara Coreana de Arbitragem Comercial, com sede na República da Coreia, condenou a empresa Samsung Aerospace Industries Ltda. ao pagamento de indenização à empresa Carbografite Comércio, Indústria e Participações Ltda, no valor de US\$ 191.519,61 (cento e noventa e um mil quinhentos e dezenove dólares e sessenta e um centavos).

A empresa Carbografite Comércio, Indústria e Participações Ltda. propôs ação contra a Samsung Eletrônica da Amazônia Ltda, em Petrópolis/RJ, com o objetivo de ver esta condenada ao pagamento de indenização por danos morais e patrimoniais, diante de inadimplemento contratual.

Samsung Eletrônica da Amazônia Ltda propôs ação de homologação de sentença arbitral estrangeira SEC Nº 1.302/KR/2008, apesar de não figurar como parte da relação processual arbitral entre Samsung Aerospace Industries Ltda. e Carbografite Comércio, Indústria e Participações Ltda, para conferir eficácia à sentença em território brasileiro, com objetivo de se defender de lide proposta pela Carbografite na Comarca de Petrópolis/RJ.

Entendeu o STJ pelo deferimento do pedido de homologação. Sustentou, na oportunidade, que qualquer pessoa interessada tem legitimidade para requerer a homologação de sentença estrangeira. No caso, a Samsung Eletrônica da Amazônia

Ltda. tem interesse na homologação da sentença arbitral, uma vez que a decisão poderá ser útil para o julgamento da ação contra si ajuizada pela Carbografite na 1ª Vara Cível da Comarca de Petrópolis.

A Corte de Justiça brasileira, no entendimento deste trabalho, conferiu acertadamente legitimidade e interesse à terceiro em relação ao processo arbitral, Samsung Eletrônica da Amazônia Ltda, ao deferir seu pedido de homologação. Importante destacar neste caso o posicionamento contrário do STJ manifestado na SEC n. 968/EX/2005, em que indeferiu o pedido de homologação por ilegitimidade do requerente, como informado acima.

Neste caso mais recente, a Corte realmente se baseou no sentido do processo deliberatório do pedido de homologação ao analisar os requisitos formais, sem adentrar ao mérito da decisão, e o respeito à ordem pública, à soberania nacional e ao devido processo legal²¹⁹. Assim, pode-se concluir pela legitimidade do requerente, embora não participante do processo arbitral, diante do seu interesse em tornar a sentença eficaz em território nacional.

Nesse sentido, a eficácia da sentença no Brasil, para requerente, era válida justamente para utilizá-la para fins instrumentais, qual seja, utilizar como coisa julgada em ação proposta em território nacional. Desse modo, a utilização da sentença estrangeira pela parte diz respeito à sua conduta subjetiva, isto é, encontra-se na subjetividade de cada particular o que fará com a sentença reconhecida no Brasil, utilizar com finalidade instrumental ou executória? Por isso, este consiste um dos motivos pelo qual o STJ não deve indeferir pedido de homologação formulado por terceiro em relação ao processo arbitral.

A análise deste julgado permitiu verificar que no ano de 2005 a Corte de Justiça criava critérios que não vinculam ao escopo do processo deliberatório e, conseqüentemente, indeferia o pedido de homologação. Tal conduta, quando se trata de terceiro ao processo arbitral, impede efetivamente os meios de acesso à justiça que este poderia ter em território nacional, pois, uma vez indeferido seu

²¹⁹ ARAÚJO, Nadia de. A importância da cooperação jurídica internacional para a atuação do estado brasileiro no plano interno e internacional. In: Ministério da Justiça - Secretaria Nacional de Justiça, DRCl. (Org.). *Manual de Cooperação Jurídica Internacional e Recuperação de Ativos - matéria penal*. 4a ed., 2013, v. 1, pp. 39-50.

pedido, a sentença arbitral estrangeira não teria eficácia no país. Logo, isso implicaria a impossibilidade de execução, bem como de utilização para fins instrumentais.

Embora se tenha encontrado poucos julgados com relação ao tema, pode-se notar certa mudança de pensamento do STJ, quando se analisa os julgados de 2008. Passa-se, então, a entender que qualquer pessoa tem legitimidade para requerer a homologação de sentença arbitral estrangeira, mesmo parte não participante do processo arbitral, posto que esta também tem interesse em tornar a sentença eficaz em território nacional.

5 CONCLUSÃO

A arbitragem, como via de acesso à justiça, se trata de método privado em que particulares optam para solucionar conflito oriundo de relação substantiva com caráter de definitividade. Para tanto, baseia-se em critério objetivo, isto é, condiciona-se somente à análise de direito disponível, e em critério subjetivo, vinculam-se as partes firmantes da convenção de arbitragem. Disso se extrai a natureza eminentemente privada do sistema de resolução de disputas.

O instituto se fundamenta por princípios elementares, os quais contribuem para o desenvolvimento do mecanismo de solução de conflitos. Destacam-se o princípio competência-competência, difundido no cenário internacional, confere ao árbitro a possibilidade de manifestar-se sobre sua própria competência. Ele quem diz primeiro acerca da existência, validade e eficácia da convenção, caracterizando-se como regra de prioridade cronológica.

O princípio da autonomia da vontade refere-se ao exercício da liberdade de agir das partes. Isso significa a liberdade de pactuação. Logo, a arbitragem deriva-se da autonomia privada dos particulares em escolher este método como o mais adequado para resolver conflitos. Tal diretriz permite a flexibilidade do processo arbitral, de maneira a moldá-lo de acordo com as peculiaridades do caso em discussão.

Com efeito, a manifestação de vontade das partes consubstancia-se na convenção de arbitragem, instrumento contratual de derrogação da justiça estatal em prol da arbitral. Dota-se, por conseguinte, de efeitos positivos – obriga às partes a resolverem conflitos por arbitragem -, bem como negativo – obrigação de não demandar outra parte em corte estatal.

Por sua vez, o princípio da separabilidade constitui importante recurso para consolidação da arbitragem. Trata-se da ideia de autonomia da cláusula compromissória em relação ao contrato em que estiver inserida, de modo que a invalidade deste não contamina a convenção. Isso contribui para a solidificação do mecanismo como meio seguro de pacificação social.

Nesse sentido, embora o processo arbitral possua natureza eminentemente privada, não deixa de observar as garantias constitucionais do processo, sobretudo, do princípio do devido processo legal. Nota-se que o Art. 21, da LArb, destrincha-o em: contraditório, igualdade de partes, imparcialidade do árbitro e livre convencimento.

Outro fator marcante na arbitragem refere-se à escolha do julgador pelas partes do conflito. Os particulares escolhem os árbitros em conformidade com a discussão do processo, de sorte que possam decidir de forma coerente ao caso concreto.

Nesse passo, a convenção de arbitragem revela-se importante para determinar a subjetividade da arbitragem. Pelo princípio da relatividade dos contratos, a convenção vincula os sujeitos firmantes, submetendo-os aos seus efeitos. No entanto, para firmarem o referido negócio jurídico, os particulares demonstraram o consentimento em se dirigir à arbitragem para resolução de disputas. O consentimento condiciona validade tanto à convenção, quanto à arbitragem. Entende-se que a LArb determina a necessidade de que o consentimento seja expresso, ou seja tácito. Desse modo, a validação do acordo equivale à vontade das partes em submeterem disputas à arbitragem, para que vincule os particulares à convenção. Estas linhas tratam-se do primeiro pressuposto do trabalho.

Nesse contexto, este estudo demonstrou a necessidade de diferenciar as partes e terceiros tanto em relação tanto à convenção de arbitragem, quanto ao processo arbitral.

Acerca da convenção de arbitragem, observa-se o consentimento expresso das partes do acordo que consentiram por meio de assinatura em instrumento formal, ou pela referência ao documento. Estes sujeitos denominam-se de signatários da convenção. Por outro lado, não signatários dizem respeito aos particulares que consentiram tacitamente.

Logo, por critério negativo, terceiro à convenção é o indivíduo que não expressou consentimento de se vincular ao acordo arbitral. No entanto, este pode relacionar-se no plano do direito substantivo com partes vinculadas à convenção, de maneira que o caso concreto definirá a abrangência do terceiro, ou não, ao instrumento de

derrogação à jurisdição estatal. Disso se nota, preliminarmente, que quanto maior a evidência do consentimento, maior a probabilidade de a parte se encontrar vinculada à convenção de arbitragem, bem como sofrer os efeitos de certa sentença arbitral.

No plano processual, parte se trata de sujeito da relação jurídica processual, submetida à arbitragem para tutelar interesse materializado na sentença arbitral. Nesse sentir, terceiro corresponde ao que não participa da relação jurídica processual arbitral. Contudo, diante da natureza privada do método, encontra-se terceiro sem relação com o processo arbitral nem submetido à convenção, como também terceiro em relação ao processo, mas vinculado ao pacto de arbitragem. Dessume-se, diante da proximidade do terceiro, que consentiu com a convenção, a possibilidade de extensão dos efeitos da sentença arbitral estrangeira.

Desse modo, os efeitos da sentença correspondem à capacidade da decisão mudar a realidade jurídica, vinculada ao objeto do processo e às pessoas envolvidas, nos aspectos subjetivos e objetivos da sentença. Estes aspectos conectam-se ao conteúdo da convenção de arbitragem, a qual justamente traça as partes que se vinculam, expressa e/ou tacitamente, ao pacto arbitral.

Nesse sentido, em regra, a sentença produz efeitos na esfera substantiva das partes do processo. Todavia, os efeitos da sentença arbitral (lembrando que não se refere à qualidade como ato processual) na esfera de terceiros observa-se no campo de direito material. Isso, porque a regra anunciada no comando arbitral interfere no direito substantivo das partes e, conseqüentemente, terceiros vinculados a tal direito sofrem efeitos reflexos.

Sendo assim, extrai-se o segundo pressuposto deste trabalho, qual seja, a produção de efeitos da sentença arbitral a terceiros ocorre por nexo de prejudicialidade e de dependência, acarretando-lhes benefícios – vinculação do terceiro com a relação jurídica regulada na sentença ou pela aplicação da norma material – ou prejuízos – associados ao nexo de prejudicialidade no campo de direito material.

Diante desse panorama, e fixadas as premissas expostas até aqui, depreende-se que a sentença estrangeira arbitral, para obter eficácia no Brasil, submete-se ao

processo de homologação. Tal procedimento, embora de natureza contenciosa limitada, consiste em verificar os requisitos formais determinados pela lei por meio do juízo de delibação. Contudo, não há restrição para somente às partes do processo arbitral requererem a homologação de sentença arbitral estrangeira. Isso porque este estudo aponta a possibilidade do terceiro em relação ao processo arbitral tornar efetiva e útil em território nacional a sentença estrangeira proferida em arbitragem internacional.

Nota-se, de acordo com os julgados mais recentes analisados do STJ, o entendimento de conferir a qualquer pessoa a possibilidade de requerer a homologação de sentença estrangeira arbitral.

Todavia, como não se visualizou uma posição sólida diante dos casos analisados no trabalho, defende-se aqui, apesar de qualquer indivíduo poder solicitar a homologação, que somente indivíduos dotados de interesse – de tornar a sentença eficaz no Brasil-, bem como de legitimidade - vinculados entre sujeitos de determinado processo e a relação substantiva – preencherão os pressupostos para importar a eficácia da sentença arbitral estrangeira pelo processo homologatório.

Dessa forma, não obstante a necessária análise do caso concreto para verificação dos efeitos, ou não, da sentença arbitral na esfera jurídica de terceiros, pode-se construir certos arquétipos concernentes à possibilidade, ou impossibilidade, de homologar sentença arbitral por requisição de terceiro. Para tanto, importante conjugar o terceiro no plano processual arbitral com aquele que consentiu, ou não, com a convenção de arbitragem²²⁰.

Nesse sentido, no caso de terceiro não signatário da convenção de arbitragem, sua esfera jurídica se vincula à relação de direito material discutida na arbitragem, direta ou indiretamente. Em tal situação, a sentença arbitral surtirá efeitos reflexos em seu campo jurídico, como se parte fosse.

²²⁰ Como já sustentado neste trabalho, há conjugação do terceiro em relação ao processo arbitral com os vinculados à convenção de arbitragem expressamente, referindo-se aos terceiros signatários da convenção de arbitragem. Por consequência, terceiro não signatário diz respeito aquele que não é parte do processo arbitral, mas se vincula à convenção de arbitragem de modo tácito.

No caso de terceiro signatário da convenção de arbitragem, o fato de não figurar na relação jurídica processual traria consequências como a ineficácia da sentença arbitral, já que a sentença afetará as relações substantivas de cada parte. Visualiza-se tal fato ao se verificar o litisconsórcio necessário, diante da incidência do objeto do processo, para evitar decisões conflitantes a cada parte. Por isso, a sentença homologada em face deste terceiro deveria ser denegada e este, por sua vez, teria permissão para contestar o pedido homologatório. Todavia, quando a sentença arbitral for favorável ao litisconsorte necessário ausente – terceiro signatário da convenção -, diante da falta de prejuízo, a sentença arbitral será válida (solução *secundum eventum litis*) e o terceiro poderá requer a homologação no STJ.

Portanto, embora traçadas algumas diretrizes para verificar se a sentença arbitral estrangeira afeta reflexamente a esfera jurídica de terceiros, somente verificará a (im)possibilidade do terceiros homologar o provimento arbitral diante do caso concreto, independente se for signatário ou não da convenção de arbitragem.

A importância do estudo encontra-se vinculada à tutela de direitos do terceiro em relação ao processo arbitral, de modo a questionar como tal figura pode efetivar, ou resguardar direitos (dependendo do referencial adotado), definidos em sentença arbitral estrangeira. Dito em palavras conclusivas, o trabalho coloca o processo de homologação de sentença arbitral estrangeira como mecanismo de acesso à justiça do terceiro não participante do processo de arbitragem, mas atingido em sua esfera substantiva pela sentença arbitral estrangeira.

REFERÊNCIAS

ABBUD, André de Albuquerque Cavalcanti. *O processo brasileiro para homologação de sentenças arbitrais estrangeiras (regime geral)*. 2007. Dissertação (Mestrado em Direito), Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, São Paulo, 2007. p. 25.

ALMEIDA, Ricardo Ramalho. *Arbitragem comercial internacional e ordem pública*. Rio de Janeiro: Renovar, 2005.p. 25 – 28.

ALVES, Rafael Francisco. O devido processo legal na arbitragem. In: JOBIM, Eduardo; MACHADO, Rafael Bicca (Coord.). *Arbitragem no Brasil: aspectos jurídicos relevantes*. São Paulo: Quartier Latin, 2008. p. 381 – 416

ALVIM, J. E. Carreira. *Direito arbitral*. Rio de Janeiro: Forense, 2007.

AMARAL, Francisco. *Direito civil: introdução*. 7 ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2008.

ARAÚJO, Nadia de. O princípio da autonomia da cláusula arbitral na jurisprudência brasileira. *Revista de Arbitragem e Mediação*. vol. 27. Ano 2010. p. 265. Out

ARAÚJO, Nadia de. A Convenção de Nova York sobre o reconhecimento e execução de laudos arbitrais estrangeiros: análise das razões contrárias a sua adoção nos anos 50 do século XX. *Revista de Arbitragem e Mediação*. n.18. ano 5. São Paulo: Revista dos Tribunais. p. 48. 2008

ARAÚJO, Nadia de. A importância da cooperação jurídica internacional para a atuação do estado brasileiro no plano interno e internacional. In: Ministério da Justiça - Secretaria Nacional de Justiça, DRCl. (Org.). *Manual de Cooperação Jurídica Internacional e Recuperação de Ativos - matéria penal*. 4a ed., 2013, v. 1, p. 39-50.

ARAÚJO, Nádía de; POLIDO, Fabrício Bertini Pasquot. Reconhecimento e execução de sentenças estrangeiras: análise do projeto em andamento na Conferência da

Haia de Direito Internacional Privado. *Revista de Direito Internacional*, Brasília, v. 11, n. 1, p. 19-42, 2014.

ARAÚJO, Nadia de; GAMA JÚNIOR, Laura. A escolha da lei aplicável aos contratos do comércio internacional: os futuros princípios da Haia e perspectivas para o Brasil escritório permanente da conferência de Haia de direito internacional privado. *Revista de Arbitragem e Mediação*. São Paulo, ano 2012, vol. 34.

ARMELIN, Donaldo. A arbitragem como melhor forma de solução da controvérsia entre a holding e as empresas subsidiárias. *Revista de Arbitragem e Mediação*, São Paulo, ano 5, v. 16, p. 205-212, 2008.

BAPTISTA, Luiz Olavo. Homologabilidade de sentença arbitral estrangeira. In: *Lições de direito internacional: estudos e pareceres de Luiz Olavo Baptista*. Curitiba: Juruá, 2008.

BAPTISTA, Luiz Olavo; MIRANDA, Sílvia Julio Bueno de. Convenção de arbitragem e escolha de lei aplicável: uma perspectiva do direito brasileiro. *Doutrinas Essenciais Arbitragem e Mediação*. v. 2. p. 297 – 318. Set. 2014.

BARBOSA MOREIRA, José Carlos, *Temas de direito processual*, 5ª série, op.cit., p. 146.

BARBOSA MOREIRA, José Carlos. *Comentários ao Código de Processo Civil: (Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973)*, v. (arts. 476 a 565). 16. ed., rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2012.

BARROS, Vera Cecília Monteiro de. *Homologação para o reconhecimento ou execução da sentença arbitral estrangeira no Brasil: exceção de ofensa à ordem pública*. 2013. Dissertação (Mestrado em Direito), Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, São Paulo, 2013.

BARROSO, Lucas Abreu. A teoria do contrato no paradigma constitucional. *Revista de Direito do Consumidor*. v. 84. p. 149-169. Out-Dez/2012.

BASSO, Larissa de Santis. Contratos transnacionais e o fundamento da arbitragem comercial internacional: um enfoque didático. In: PINTO, Ana Luiza (coord.). *Arbitragem nacional e internacional*. Rio de Janeiro: Elsevier, 2012.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Sentença estrangeira contestada nº 831 – FR. Spie Enertrans S/A e Inepar S/A Indústria e Construções. Relator: Ministro Arnaldo Esteves Lima. Brasília, julgado em 03/10/2007, Diário da Justiça em 19/11/2007.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Sentença estrangeira contestada nº 968. Gottwald Port Technology Gmbh e Rodrimar S/A Transportes Equipamentos Industriais e Armazéns Gerais. Relator: Ministro Ministro Felix Fischer. Brasília, julgado em 30/06/2006, Diário da Justiça em 25/09/2006.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Sentença estrangeira contestada nº 1.302/KR. Relator: Ministro Paulo Gallotti. Brasília, julgado em 18/06/2008, Diário da Justiça em 06/10/2008.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Sentença estrangeira contestada nº 9.619/EX. Relator: Ministro Napoleão Nunes Maia Filho. Brasília, julgado em 04/05/2016, Diário da Justiça em 19/05/2016.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Sentença estrangeira contestada nº 1.302/KR, Rel. Ministro PAULO GALLOTTI, Corte Especial, julgado em 18/06/2008, DJe 06/10/2008

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Sentença estrangeira contestada nº 3.035/FR, Rel. Ministro Fernando Gonçalves, Corte Especial, julgado em 19/08/2009, DJe 31/08/2009.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Sentença estrangeira contestada nº 4.572/EX, Rel. Ministro Gilson Dipp, Corte Especial, julgado em 01/08/2013, DJe 07/08/2013.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Sentença estrangeira contestada nº 4738, Relator Min. Celso de Mello, Tribunal Pleno, julgado em 24/11/1994, dj 07-04-1995, pp-08871, ement vol-01782-01, pp-00047.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Sentença estrangeira contestada nº 9.619/EX, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Corte Especial, julgado em 04/05/2016, DJe 19/05/2016.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Sentença estrangeira contestada nº 856/GB, Rel. Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, Corte Especial, Brasília, mai. 2005.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Sentença estrangeira contestada nº 967/GB, Rel. Ministro José Delgado, Corte Especial, Brasília, fev. 2006.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Sentença estrangeira contestada nº 1210/GB, Rel. Ministro Fernando Gonçalves, Corte Especial, Brasília, julgado em 20/06/2007, DJe 06/08/2007,

BAUMAN, Zygmunt, La globalización, Fondo de Cultura Económica de Argentina, Buenos Aires, 1999.

BEDAQUE, José Roberto dos Santos. *Efetividade do Processo e Técnica Processual*. 2ª Ed. São Paulo: Malheiros, 2007.

BELTRAME, Adriana. *Reconhecimento de sentenças estrangeiras*. 1ª ed. Rio de Janeiro: GZ Ed, 2009.

BOCHENECK, Antônio César. *A interação entre tribunais e democracia por meio do acesso aos direito e à justiça: análise de experiência dos juizados especiais federais cíveis brasileiros*. Brasília: CJF, 2013.

BORN, Gary B. *International Commercial Arbitration*. Londres: Kluwer Law International, 2009.

BORN, Gary B. *International Commercial Arbitration*. v. II. Alphen aan den Rijn: Kluwer Law International, 2009.

BORN, Gary B. *International Commercial Arbitration*. vol. 1. Kluwer Law International, 2009.

BOUEIRI, Sonia. Uma aproximação socio jurídica del acceso a la justilia. *Revista CENIPEC*, v. 22, p. 221-252, 2004.

BRAGHETTA, Adriana. *Anulação do laudo arbitral na sede da arbitragem e consequências internacionais: visão a partir do Brasil*. 2008. Tese (Doutorado em Direito). Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2008. p. 33.

CARDOSO, Paula Butti. *Limites subjetivos da convenção de arbitragem*. 2013. Dissertação (Mestrado em Direito), Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, São Paulo, 2013.

CARMONA, Carlos Alberto. *Arbitragem e processo: um comentário à Lei nº 9.307/96*. São Paulo: Atlas, 2009.

CARMONA, Carlos Alberto. Ensaio sobre a sentença arbitral parcial. *Revista de Processo*, ano 33, v. 165, p. 9 – 27, 2008.

CARMONA, Carlos Alberto. O processo arbitral. *Revista de Arbitragem e Mediação*, São Paulo, ano 1, p. 22, 2004.

CASTRO, Amílcar de. *Direito internacional privado*. 5 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2000.

CHAGAS, Bárbara Seccato Ruis. Arbitragem e terceiros não signatários de convenção arbitral: o problema do litisconsórcio necessário. *Processo e jurisdição I [Recurso eletrônico on-line]*. CONPEDI/UFSC, 2014. p. 138-156. Disponível em: <<http://www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=d3db718a011f94f3>>. Acesso em: 10 fev. 2017.

CHAGAS, Bárbara Seccato Ruis; MAZZEI, Rodrigo. Breve diálogo entre os negócios jurídicos processuais e a Arbitragem. *Revista de Processo*. Vol. 237. p. 223. São Paulo: Ed. RT. nov. 2014.

CHIOVENDA, Giuseppe. *Instituições de direito processual civil: a relação processual ordinária de cognição – as relações processuais*. 2. ed. v. 2. São Paulo: Saraiva, 1965. p. 234.

COSTA, Guilherme Recena. *Partes e terceiros na arbitragem*. 2015. Tese (Doutorado em Direito), Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, São Paulo, 2015. p. 30-31.

COSTA, José Augusto Fontoura; GABRIEL, Vivian Daniele Rocha. Direito Internacional Privado e Ordem Pública. In.: RAMOS, André de Carvalho (Coord.). *Direito Internacional Privado: questões controvertidas*. Belo Horizonte: Arraes Editores, 2015. p. 48-59.

CREMADES, Bernardo M.; CAIRNS, David J. A. El arbitraje en la encrucijada entre la globalización y sus detractores. *Revista de Direito Bancário e do Mercado de Capitais*, São Paulo, ano 2002, p. 333, v. 16.

DELGADO, José Augusto. A Arbitragem: direito processual da cidadania. *Revista Jurídica*. São Paulo, ano 49, n. 282, 2001.

DIDIER JR, Fredier. Curso de direito processual civil: introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento. 17. ed. Salvador: Jus Podivm, 2015.

DINAMARCO, Cândido Rangel. *A arbitragem na teoria geral do processo*. São Paulo: Malheiros, 2013.

DINAMARCO, Cândido Rangel. *Estudos em arbitragem, mediação e negociação*. Brasília, v. 2, p 19-33, 2003.

DINAMARCO, Cândido Rangel. *Instituições de direito processual civil*. Vol. I. São Paulo: Malheiros, 2009.

DINAMARCO, Cândido Rangel. *Instituições de direito processual civil*. 6 ed. 2. v. São Paulo: Malheiros, 2009.

DINAMARCO, Cândido Rangel. *Instituições de direito processual civil*. vol 3 .São Paulo: Malheiros, 2009.

DINAMARCO, Candido Rangel. *Nova era do processo civil*. São Paulo: Malheiros, 2003.

DINAMARCO, Cândido Rangel. Possibilidade de emendas e alterações a pedidos e o princípio da estabilização no procedimento arbitral. *Revista de Arbitragem e Mediação*, v. 35, p. 227, 2012.

DINIZ, Maria Helena. *Curso de direito civil brasileiro: teoria das obrigações contratuais e extracontratuais*. 29.ed.. vol. 3. São Paulo: Saraiva, 2013.

DOLINGER, Jacob. *Direito e amor e outros temas*. Rio de Janeiro: Renovar, 2009.

ELIA JÚNIOR, Mario Luiz. *Conceito de ordem pública e sua aplicação quando da homologação de sentença arbitral estrangeira*. 2006. Disponível em: <<http://www.egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/anexos/18109-18110-1-PB.html>>. Acesso em: 09 abr. 2017.

F. González de Cossio, *El principio compétence-competence revisitado*, 2007, p. 63-84.

FERNANDES, Jeane Santos Bernardino. *A arbitragem de litígios envolvendo entes públicos como tendência do processo civil contemporâneo*. 2011. Dissertação (Mestrado em Direito), Faculdade de Direito da Universidade Federal do Espírito Santo, Vitória, 2011.

Fernandez Rosas, José Carlos. *Tratado del arbitraje comercial en América Latina*. Madrid: Ed. Iustel, 2008.

FERNANDES, Renata Regina Bueno. A responsabilidade de terceiros nas relações contratuais. *Revista de Direito Privado*. v. 50. p. 227 – 259. abr-jun. 2012.

FOUCHARD; GAILLARD; GOLDMAN. *International commercial arbitration*. Países Baixos: Kluwer, 1999.

FURTADO, Maria Priscila Mendonça. *Análise dos limites e possibilidade da ordem pública processual na homologação de sentença estrangeira pelo STJ*. 2013. Dissertação (Mestrado em Direito), Faculdade de Direito da Universidade Federal do Espírito Santo, Vitória, 2013.

FUX, Luiz. Homologação de sentença estrangeira. In: TIBURCIO, Carmen; BARROSO, Luís Roberto (Orgs.). *O direito internacional contemporâneo: Estudos em homenagem ao professor Jacob Dolinger*. Rio de Janeiro: Renovar, 2006.

GAMA Jr, Lauro. *Contratos internacionais à luz dos princípios do UNIDROIT 2004: soft law, arbitragem e jurisdição*. Rio de Janeiro: Renovar, 2006.

GARBAGNATI, Edoardo. *La sostituzione processuale*. Milano: Giuffrè, 1943.

GASPAR, Renata Alvares. *Reconhecimento de sentenças arbitrais estrangeiras no Brasil*. São Paulo: Atlas, 2009.

GOMES, Marcelo Sant'Anna Vieira. *O auxílio direito no novo CPC*. 2015. Dissertação (Mestrado em Direito), Faculdade de Direito da Universidade Federal do Espírito Santo, Vitória, 2015.

GOMES, Orlando. *Contrato*. 26. ed. atual. por Antonio Junqueira de Azevedo e Francisco Paulo de Crescenzo Marino. Rio de Janeiro: Forense, 2009.

GOMES, Thaissa Garcia. Princípios contratuais. *Revista dos Tribunais*. v. 838. p. 725-744. Ago. 2005

GRECO FILHO, Vicente. *Homologação de sentença estrangeira*. 1ª ed. São Paulo: Saraiva, 1978;

GRECO, Leonardo. Os atos de disposição processual – primeiras reflexões. *Revista Eletrônica de Direito Processual*. p. 7. Rio de Janeiro, out.-dez. 2007.

GRUENBAUM, Daniel. *O reconhecimento e a extensão da autoridade da sentença estrangeira*. 2009. Tese (Doutorado em Direito), Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, São Paulo, 2009.p .45.

GUERRA, Sidney; PESSANHA, Érica de Souza. O núcleo fundamentador do Direito Constitucional brasileiro e do Direito Internacional dos direitos humanos.

GUERRA, Sidney (Coord.). *Temas emergentes de direitos humanos*. Campos dos Goytacazes: Ed. Faculdade de Direito de Campos, 2006. p. 15-49.

HANOTIAU, Bernard. *Complex Arbitrations: Multiparty, Multicontract, Multi-issue and Class Actios*. The Hague: Kluwer Law International, 2005. p. 52.

INSTITUTO INTERNACIONAL PARA UNIFICAÇÃO DO DIREITO PRIVADO. Disponível em: < <http://www.unidroit.org/about-unidroit/overview>>. Acesso em: 10 mar. 2017.

KLOR, Adriana Dreyzin. Los Instrumentos de Cooperación Jurisdiccional del MERCOSUL? útiles a la Asistencia?. *Revista de derecho privado y comunitario*. 2009. n. 3. p. 608.

LEE, João Bosco. A Lei 9.307/96 e o direito aplicável ao mérito do litígio na arbitragem comercial internacional. *Doutrinas Essenciais Arbitragem e Mediação*. vol. 5. Set / 2014. p. 425 - 440

LEMES, Selma Ferreira. Sete motivos para eleger a arbitragem em contratos empresariais e públicos. *Revista Resultado*. 2008. Disponível em: <<http://selmalemes.adv.br/artigos/artigo62.pdf>>. Acesso em: 12 fev. 2017.

LEMES, Selma Maria Ferreira. *Arbitragem na Administração Pública: Fundamentos Jurídicos e Eficiência Econômica*. São Paulo: Quartier Latin, 2007.

LEONARDI, Felipe Raminelli. É possível ir além da relatividade contratual? *Revista de Direito Privado*. v. 49. p. 147-185. Jan – Mar. 2012.

LEW, Julian D. M.; MISTELIS, Loukas A.; KRÖLL, Stefan Michael. *Comparative International Commercial Arbitration*. Kluwer Law International, 2003.

LUPOI, Michele Angelo. Litispendenza internazionale e riconoscimento delle sentenze straniere in Italia: due normative allo specchio. *Rivista Trimestrale di Diritto e Procedura Civile*, Milano, ano LII, n. 4, p. 1215-1270, dic. 1998.

MAGALHÃES, José Carlos de. *Reconhecimento e execução de laudos arbitrais estrangeiros*. Disponível em: <<https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/221/r134-03.PDF?sequence=4>>. Acesso em 13. Out. 2016;

MANGE, Flávia Fóz. *O Ordenamento jurídico brasileiro e a ordem internacional: admissibilidade de medidas de urgência nos litígios comerciais internacionais*. 2008. Dissertação de mestrado em Direito Internacional – Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, São Paulo. 2008.

MARCELLINO, Helder Corrêa; MOSCHEN, Valesca Raizer Borges. Possibilidade do árbitro proferir sentença parcial na arbitragem brasileira. Processo e jurisdição II [Recurso eletrônico on-line]. Florianópolis: CONPEDI/UFSC, 2014. p. 430-453. Disponível em: <<http://www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=c67c47db7c62cf7d>>. Acesso em: 10 fev. 2017.

MARINONI, Luiz Guilherme. ARENHART, Sérgio Cruz. *Curso de Processo Civil: Processo de Conhecimento*. 7ª Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.

MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. *Código de processo civil: comentado artigo por artigo*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.

MARTINS, Camila Rezende. *O princípio da relatividade dos contratos a responsabilidade do terceiros que contribui para o inadimplemento contratual*. 2011. Dissertação (Mestrado em Direito), Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, São Paulo, 2011.

MARTINS, Pedro A. Batista. Arbitragem e intervenção de terceiros: uma proposta. *Revista de Arbitragem e Mediação*. São Paulo: Revista dos Tribunais, vol. 33/2012, p. 245, abr./2012.

MAZZONETTO, Nathalia. *Partes e terceiros na arbitragem*. 2012. Dissertação (Mestrado em Direito), Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, São Paulo, 2012. p. 70-72.

MAZZEI, Rodrigo. O princípio da relatividade dos efeitos contratuais e suas mitigações. In. HIRONAKA, Giselda Maria F. N.; TARTUCE, Fernanda (Coord). *Direito contratual: temas atuais*. São Paulo: Método, 2007.

MAZZEI, Rodrigo. *Prova, Exame Médico e Presunção: o artigo 232 do Código Civil*. Fredie Didier Jr. e Rodrigo Mazzei (Coords). Salvador: Juspodivm, 2006.

MENEZES, Wagner. Cooperação jurídica e seus paradoxos. In: RAMOS, André de Carvalho; MENEZES, Wagner (org.). *Direito internacional privado e a nova cooperação jurídica internacional*. Belo Horizonte: Arraes Editores, 2015.

MENEZES, Wagner. *Ordem global e transnormatividade*. Ijuí: Ed. Unijuí, 2005.

MINISTÉRIO DO DESENVOLVIMENTO, INDÚSTRIA E COMÉRCIO EXTERIOR. Balança comercial brasileira. Disponível em: <<http://www.mdic.gov.br/comercio->

exterior/estatisticas-de-comercio-exterior/balanca-comercial-brasileira-acumulado-do-ano >. Acesso em: 10 out. 2016.

MINISTÉRIO DO DESENVOLVIMENTO, INDÚSTRIA E COMÉRCIO EXTERIOR. Balança comercial brasileira: dados consolidados. Disponível em: <http://www.mdic.gov.br/arquivos/dwnl_1394635352.pdf>. Acesso em: 26 jan. 2015.

MONTORO, Marcos André Franco. *Flexibilidade do procedimento arbitral*. 2010. Tese (Doutorado em Direito Processual Civil) – Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo.

MOREIRA, José Carlos Barbosa. *Comentários ao Código de Processo Civil*, Vol. V, 9ª ed. Rio de Janeiro: Forense.

MOREIRA, José Carlos Barbosa. *Comentários ao Código de Processo Civil*. vol. V. 2006. Rn. 51.

MOREIRA, José Carlos Barbosa. *Comentários ao Código de Processo Civil: (Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973), v. V (arts. 476 a 565)*. 16. ed., rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2012.

MOREIRA, José Carlos Barbosa. Eficácia da sentença e autoridade da coisa julgada. *Temas de Direito Processual*. 3ª série. São Paulo: Saraiva, 1984.

MOROSINI, Fabio. A arbitragem comercial como fator de renovação do direito internacional privado brasileiro dos contratos. *Revista dos Tribunais*. v. 851. p.63. set. 2006.

MOSCHEN, Valesca Raizer Borges; ZANETI JR, Hermes. Temas controversos do Direito Processual Civil Internacional: a cláusula de eleição de foro e os limites do exercício jurisdicional na Convenção de Haia de 2005 e no Código de Processo Civil brasileiro de 2015. In.: RAMOS, André de Carvalho (Coord.). *Direito Internacional Privado: questões controvertidas*. Belo Horizonte: Arraes Editores, 2015.

NERY, Rosa Maria de Andrade. *Introdução ao pensamento jurídico e à teoria geral do direito privado*. São Paulo: Ed. Revista do Tribunais, 2008.

NOGUEIRA, Thiago Rodrigues São Marcos. A Ordem Pública e sua Diversidade como Forma de Fortalecer a Cooperação Jurídica Internacional. In: RAMOS, André de Carvalho; MENEZES, Wagner (org.). *Direito internacional privado e a nova cooperação jurídica internacional*. Belo Horizonte: Arraes Editores, 2015.

PARENTE, Eduardo de Albuquerque. *Processo arbitral e sistema*. São Paulo: Atlas, 2012.

PASSOS, Bruna Rocha. *Mundialização das relações sociais e a prestação jurisdicional: a flexibilização das regras de homologação e o reconhecimento direto de sentenças estrangeiras no Brasil*. 2016. Dissertação (Mestrado em Direito), Faculdade de Direito da Universidade Federal do Espírito Santo, Vitória, 2016.

PEREIRA, Marcela Harumi Takahashi. *Sentença estrangeira: efeitos independentes da homologação*. Belo Horizonte: Del Rey, 2010.

PEREIRA, Marcela. *Dos casos em que é desnecessário homologar uma sentença estrangeira*. Tese (Doutorado em Direito Internacional). Faculdade de Direito da Universidade do Estado do Rio de Janeiro. Rio de Janeiro, 2009.

PEZARINI, Ana Lúcia Jordão. *Terceiro recorrente e os efeitos da decisão*. 2006. Dissertação (Mestrado em Direito), Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, São Paulo, 2006.

PINTO, José Emílio Nunes. Arbitragem e desenvolvimento econômico. *Revista de Arbitragem e Mediação*, São Paulo, ano 6, v. 20, p. 66, 2009.

PIOVESAN, Flávia. *Temas de direitos humanos*. São Paulo: Max Limonad, 2003. p. 30-32.

POLIDO, Fabrício Bertini Pasquot. A Cooperação Jurídica Internacional no Código de Processo Civil de 2015: Rumo a Convergência com os Novos Paradigmas do Direito Internacional Privado. In.: RAMOS, André de Carvalho (Coord.). *Direito Internacional Privado: questões controvertidas*. Belo Horizonte: Arraes Editores, 2015.

PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. *Comentários ao Código de Processo Civil*. 3. ed. Atualização legislativa de Sérgio Bermudes. Rio de Janeiro: Forense, 1996.

PUGLIESE, Antonio Celso Fonseca; SALAMA, Bruno Meyerhof. A economia da arbitragem: escolha racional e geração de valor. In: JOBIM, Eduardo; MACHADO, Rafael Bicca (Coord.). *Arbitragem no Brasil: aspectos jurídicos relevantes*. São Paulo: Quartier Latin, 2008.

RIBEIRO, Marilda Rosado de Sá. Soberania e expropriação novas tendências no século XXI. In. RIO OIL & GAS EXPO AND CONFERENCE, 2008, Rio de Janeiro. *Anais da Rio Oil & Gas Expo and Conference*. Rio de Janeiro: Instituto Brasileiro de Petróleo, Gás e Biocombustíveis, 2008, IBP 2861_08.

RODAS, João Grandino. *Contratos internacionais*. 3 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

ROPPO, Enzo. *O contrato*. Coimbra: Almedina, 2009.

SAMPAIO, Carlos Alberto Vilela. *Reconhecimento da sentença e do laudo arbitral estrangeiros*. 2012. Dissertação (Mestrado em Direito), Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, São Paulo, 2012.

SANTOS, Boaventura de Souza (Org.). *A globalização e as ciências sociais. Os processos da Globalização*. São Paulo: Cortez, 2002.

SILVA, Eduardo Silva da. *Arbitragem e direito da empresa*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003. p. 21, 217.

SILVA, Ricardo Perlingeiro Mendes da. Reconhecimento de decisão judicial estrangeira no Brasil e o controle da ordem pública internacional no Regulamento (CE) 44: análise comparativa. In. *Revista de Processo: RePro*, v. 29, n. 118, p. 173-186, nov./dez. 2004.

SOUZA, Nevitton V.; GARRUTE, Mateus M. Apontamentos sobre a sentença arbitral estrangeira e seu reconhecimento no Brasil conforme as recentes atualizações normativas. *Revista Derecho y Cambio Social*, n. 43, ano XIII, Lima-Peru, 2016.

SOUZA, Nevitton Vieira. Sistemas de reconhecimento de sentença estrangeira no Brasil: panorama e adequação normativos. 2015, 137 f. Dissertação apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal do Espírito Santo, Vitória, 2015.

STEINER, Renata Carlos. Arbitragem e autonomia da cláusula compromissória. *Revista de Arbitragem e Mediação*. vol. 31. Ano 2011. p. 131 – 151. Out – Dez. São Paulo, 2011.

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. Boletim estatístico de 2006 a 2013. Disponível em:

<<http://www.stj.jus.br/webstj/Processo/Boletim/?vPortalAreaPai=183&vPortalArea=584>>. Acesso em: 10 out. 2016.

TALAMINI, Eduardo. Arbitragem e parceria público-privada. In: JUSTEN, Mônica Spezia; TALAMINI, Eduardo (Coord.). *Parcerias público-privadas: um enfoque multidisciplinar*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.

TALAMINI, Eduardo. *Coisa julgada e sua revisão*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.

TESHEINER, José Maria Rosa. Autoridade e eficácia da sentença. Crítica à teoria

de Liebman. *Revista dos Tribunais*. v. 774. p. 64-93. Abr. 2000;

THEODORO JR, Humberto. Arbitragem e terceiros - litisconsórcio fora do pacto arbitral - outras intervenções de terceiros. *Doutrinas Essenciais Arbitragem e Mediação*. v. 2. p. 509-544. Set /2014.

THOMPSON, E. P. *Costumes em comum*. São Paulo: Companhia das Letras, 1998.

TIBURCIO, Carmen; Pires, Thiago Magalhães. Arbitragem envolvendo a administração pública: notas sobre as alterações introduzidas pela lei 13.129/2005. *Revista de Processo*. Vol. 254, p. 431 – 462, Abr, 2016.

TIBURCIO, Carmen. A arbitragem internacional: definição e questões polêmicas. *Revista de Arbitragem e Mediação*. Vol. 40, p. 253 – 285, Jan – Mar, 2014.

TUCCI, José Rogério Cruz e. *Limites subjetivos da eficácia da sentença e da coisa julgada*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006

WALD, Arnoldo. Transferência de sede em arbitragem internacional: novas necessidades e perspectivas. *Doutrinas Essenciais Arbitragem e Mediação*. v. 3. p. 33 – 66. set. 2014.

WEISZFLOG, Heloísa Cardillo. Anotações sobre a vontade formadora do negócio jurídico. *Revista de Direito Privado*. São Paulo, vol. 57, Jan – mar. 2014.

WOLFGANG, Ingo Sarlet, *Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001.

ZANETTI, Cristiano de Sousa. A relatividade dos efeitos contratuais e a autonomia da pessoa jurídica. *Revista dos Tribunais*. v. 905. p. 119-134. Mar, 2011

RIBEIRO, Marilda Rosado de Sá. Comentários sobre a arbitragem no Brasil: custos, eficiência e outras questões controvertidas. *Revista de Arbitragem e Mediação*. V. 48. p. 185 – 202. Jan – Mar, 2016.

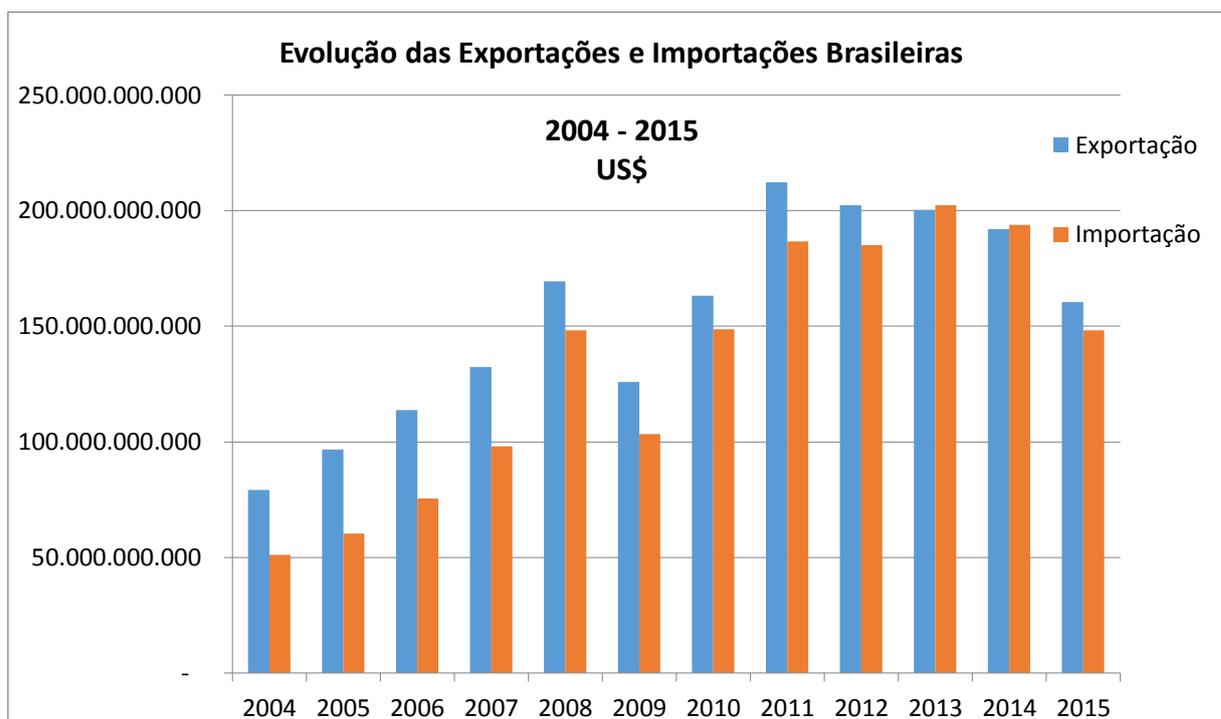
RODRÍGUEZ, José Antonio Moreno. *Contratación y arbitraje internacional*. 1ª ed. Bogotá: Ed. Temis, 2014.

VASCONCELLOS, Julia Fiorin de. *A cláusula de eleição de foro nos contratos internacionais de transferência de tecnologia envolvendo patentes: limites da jurisdição internacional*. 2012. Dissertação (Mestrado em Direito), Faculdade de Direito da Universidade Federal do Espírito Santo, Vitória, 2012.

WILLIAMSON, Oliver. Por que direito, economia e organizações? *In*: Sztajn, Rachel; Zylbersztajn, Decio. *Direito e economia*. Rio de Janeiro: Elsevier, 2005.

APÊNDICE A – Exportações e importações brasileiras

Gráfico 1

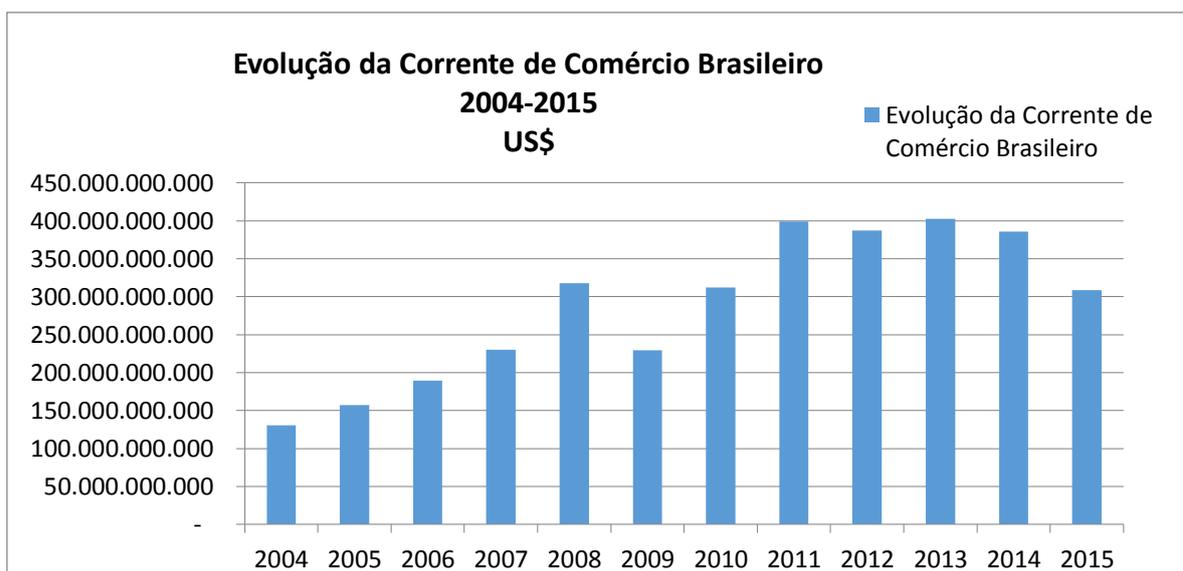


Fonte: SECEX/MDIC²²¹

²²¹ MINISTÉRIO DO DESENVOLVIMENTO, INDÚSTRIA E COMÉRCIO EXTERIOR. Balança comercial brasileira. Disponível em: <<http://www.mdic.gov.br/comercio-exterior/estatisticas-de-comercio-exterior/balanca-comercial-brasileira-acumulado-do-ano>>. Acesso em: 10 out. 2016.

APÊNDICE B – Corrente de comércio brasileiro

Gráfico 2

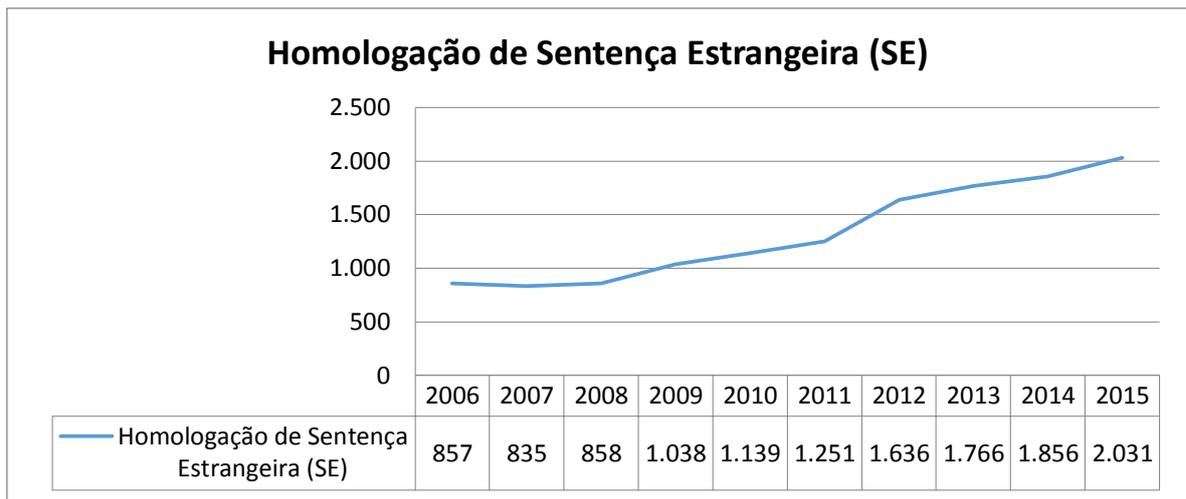


Fonte: SECEX/MDIC²²²

²²² MINISTÉRIO DO DESENVOLVIMENTO, INDÚSTRIA E COMÉRCIO EXTERIOR. Balança comercial brasileira: dados consolidados. Disponível em: <http://www.mdic.gov.br/arquivos/dwnl_1394635352.pdf>. Acesso em: 26 jan. 2015.

APÊNDICE C - Homologação de sentença estrangeira

Gráfico 3



Fonte: STJ²²³

²²³ SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. Boletim estatístico de 2006 a 2013. Disponível em: <<http://www.stj.jus.br/webstj/Processo/Boletim/?vPortalAreaPai=183&vPortalArea=584>>. Acesso em: 10 out. 2016.

APÊNDICE D – Proximidade do terceiro com o processo arbitral