

DEPARTAMENTO DE DIREITO
MESTRADO EM DIREITO
ESPECIALIDADE EM CIÊNCIAS JURÍDICAS
UNIVERSIDADE AUTÓNOMA DE LISBOA
“LUÍS DE CAMÕES”

A ORDEM PÚBLICA NA HOMOLOGAÇÃO DE SENTENÇAS ESTRANGEIRAS
Um estudo à luz do direito luso-brasileiro

Dissertação para a obtenção do grau de Mestre em Direito

Autor: William Takachi Noguchi do Vale

Orientador: Professor Doutor António Alfredo Mendes

Número do candidato: 0030000183

Março de 2021
Lisboa

AGRADECIMENTOS

É um grande desafio escrever uma dissertação de mestrado, mas também, um grande sonho que se realiza. Para mim, a vida acadêmica sempre esteve e estará presente. Em sala de aula, seja como aluno ou professor, sinto-me feliz e realizado. Tenho grandes mestres que me guiam, como a professora Nadia de Araujo, Daniela Vargas, Lauro Gama e Theophilo Miguel.

A professora Nadia é a mestre no sentido mais perfeito da palavra. Sempre me incentivou e me deu muitas oportunidades, como a indicação para ministrar as aulas de pós graduação na Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro (PUC-RIO). Ser guiado pela Professora Nadia é um privilégio.

A oportunidade de realizar o Mestrado na Universidade Autónoma de Lisboa se deu por meio do amigo e professor Claudio Carneiro, com quem tive a oportunidade de conviver, na Ordem dos Advogados do Brasil, quando presidiu a Subseção da Barra da Tijuca no Rio de Janeiro. Mais tarde, durante o mestrado, foi meu professor com brilhantismo.

Sobre os agradecimentos, em primeiro lugar, agradeço *a Deus*, por ter me agraciado com saúde e força para concluir essa etapa tão desafiadora, e *aos meus pais*, Chizuka e Valter, a quem devo tudo, agradeço por todo o esforço que fizera por mim e pelos meus irmãos, ao oferecerem tudo que poderiam à nossa família. Sempre estimularam e apoiaram as minhas decisões pessoais, profissionais e acadêmicas. Tenho muito orgulho da origem simples, até construírem a nossa família, sempre com muito trabalho e dedicação. Não há palavras para descrever, apenas dizer: muito obrigado!

À minha avó materna, pelo exemplo de vida: criou 7 filhos e ficou viúva aos 37 anos, quando do falecimento do meu avô. Simplicidade e alegria a definem.

Ao meu irmão mais velho e amigo, Lawrence, que é um exemplo de pai e de dedicação ao trabalho. Ainda quando ele se dedicava à carreira jurídica, realizei meu primeiro estágio em seu escritório, estava no primeiro período da faculdade. Sem dúvidas, a minha vontade de cursar direito foi influenciada por ele.

Ao meu irmão mais novo e amigo, Douglas, dono de um coração nobre e grande. Atualmente, como procurador do município, é um grande orgulho para mim e para a nossa família. Como irmão mais velho, sempre tive a preocupação de cuidar e espero que tenha contribuído em sua formação pessoal e profissional.

Ao meu irmão que a vida me presenteou, Vitor, por todo o apoio e ensinamento que tem proporcionado ao longo da jornada. Amigo e confidente para todas as horas, estivemos juntos em muitos momentos, especialmente, nos mais difíceis.

Às minhas sobrinhas, Giovana e Isadora, a quem busco estimular o estudo, o trabalho e a cultura. Tento fazer o meu melhor para que elas, de alguma forma, se inspirem ou tenham orgulho de mim.

À minha namorada, Elaine, pelo amor, apoio e incentivo que possibilitaram concluir a dissertação. Os conselhos foram essenciais para alcançar o objetivo desse trabalho. A sua dedicação e história de vida são exemplos a serem seguidos. Como ocorreu com ela, o estudo e a educação podem transformar a realidade das pessoas.

Aos meus colegas de faculdade da graduação, Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro (PUC-RIO), que me acompanharam desde o primeiro período da faculdade e hoje são verdadeiros amigos: Denis, Henrique, Gabriel, Gustavo, João Paulo, Thiago e Pedro Henrique.

Aos meus colegas e professores da Universidade Autónoma de Lisboa que fizeram do mestrado uma fase única na minha vida pessoal e acadêmica.

Aos meus colegas de escritório que me acompanharam e me acompanham na nobre profissão que é a advocacia, em especial, ao meu sócio e grande amigo Thiago.

Ao meu professor e orientador, Dr. António Alfredo Mendes, que tanto me ensinou durante as aulas na disciplina Direito dos Contratos e, agora, tive a honra de ser o meu orientador da dissertação. Nas aulas, sempre brilhante e atencioso com seus alunos, um verdadeiro mestre.

*“Sei que meu trabalho é uma gota no oceano,
mas sem ele, o oceano seria menor.”*

Madre Teresa de Calcutá

RESUMO

O presente trabalho tem como objetivo analisar o instituto da *ordem pública* (internacional) como um dos requisitos de análise no reconhecimento das Ações de Homologação de Sentenças Estrangeiras. O pedido de Reconhecimento e Execução de Sentenças Estrangeiras está situado dentro da disciplina de Direito Internacional Privado, especificamente, na Cooperação Jurídica Internacional. Busca-se, portanto, comparar o ordenamento jurídico português e o brasileiro, com ênfase na doutrina, na legislação e na jurisprudência dos dois países quanto ao tema sob análise. A matéria se revela importante e atual em razão da crescente relação comercial entre Brasil e Portugal e pela forte imigração observada nos últimos anos que, a partir dessas situações, naturalmente, também surgem litígios que produziram efeitos extraterritoriais.

Palavras-chave: Direito Internacional Privado. Ordem Pública Internacional. Sentenças Estrangeiras. Cooperação Jurídica Internacional.

ABSTRACT

The present work aims to analyze the institute of *public policy (international)* as one of the requirements in the Recognition of Foreign Judgments. The request for Recognition and Enforcement of Foreign Judgments is located within the theme of International Legal Cooperation. Therefore, an attempt is made to compare the Portuguese and Brazilian legal systems, with an emphasis on doctrine, legislation and jurisprudence between two countries on the subject under analysis. The topic is important and up-to-date due to the fact of the growing commercial relationship between Brazil and Portugal and the strong immigration observed in recent years that, from these situations, of course, also arise disputes that produced extraterritorial effects.

Keywords: International Private Law. International Public Policy. Foreign Judgments. Recognition. International Legal Cooperation.

ÍNDICE

AGRADECIMENTOS.....	2
RESUMO.....	5
ABSTRACT.....	6
INTRODUÇÃO.....	9
1. A ANÁLISE DA ORDEM PÚBLICA NO DIREITO INTERNACIONAL PRIVADO.....	12
1.1 – A utilização da Ordem Pública.....	13
1.2 – A dicotomia entre Ordem Pública Interna e Internacional: Brasil e Portugal.....	13
1.3 O Estudo da International Law Association sobre a Ordem Pública (Final Report On Public Policy – 2002).....	15
1.4 Os três níveis da Ordem Pública.....	17
1.5 Distinção entre Ordem Pública e Normas de Caráter Imperativo.....	18
1.6 Distinção entre Ordem Pública Material e Ordem Pública Processual.....	20
2. A ANÁLISE DA ORDEM PÚBLICA EM PORTUGAL.....	21
2.1 – Introdução e características.....	21
2.2 – Legislação aplicável.....	24
3. A ANÁLISE DA ORDEM PÚBLICA NO BRASIL.....	27
3.1 – Introdução e características.....	27
3.2 – Legislação aplicável.....	30
4. A HOMOLOGAÇÃO DE SENTENÇAS ESTRANGEIRAS E SEUS REQUISITOS EM PORTUGAL.....	32
4.1 Introdução.....	32
4.2 Conceito de Sentença Estrangeira em Portugal.....	33
4.3 Requisitos para homologação de sentenças estrangeiras.....	34
4.4 Considerações especiais à homologação de Laudos Arbitrais Estrangeiros.....	36
4.5 O processo de homologação em Portugal.....	37

5. A HOMOLOGAÇÃO DE SENTENÇAS ESTRANGEIRAS E SEUS REQUISITOS NO BRASIL.....	39
5.1 Introdução.....	39
5.2 Conceito de Sentença Estrangeira no Brasil.....	40
5.3 Requisitos para homologação de sentenças estrangeiras.....	41
5.4 Considerações especiais à homologação de Laudos Arbitrais Estrangeiros.....	43
5.5 O processo de homologação no Brasil.....	45
6. CASOS CONCRETOS: ANÁLISE DA ORDEM PÚBLICA PELOS TRIBUNAIS.....	47
6.1 Casos em Portugal.....	47
6.1.1 Caso STJ 249/18.0YPRT.S2.....	48
6.1.2 Caso STJ 1036/12.4YRLSB.S1.....	52
6.1.3 Caso STJ 93/16.9YRCBR.S1.....	56
6.1.4 Caso STJ 103/13.1YRLSB.S1.....	59
6.2 Casos no Brasil.....	68
6.2.1 Caso Antonio Patrício v. Vera Fonseca – SEC 1.734.....	68
6.2.2 Caso Merrill Lynch v. Usinas Itamarati – SEC 12.143.....	71
6.2.3 Caso Caterpillar v. Multiner e Termelétrica – SEC 11.969.....	78
6.2.4 Caso Sanafarma v. Medecell do Brasil– HDE 896.....	82
7. A CONVENÇÃO DE SENTENÇAS ESTRANGEIRAS DA HAIA DE 2019.....	87
7.1 Introdução.....	87
7.2 A Convenção.....	88
7.2.1 Capítulo I – Escopo e Definições.....	90
7.2.2 Capítulo II – Reconhecimento e Execução.....	90
7.2.3 Capítulo III – Cláusulas Gerais.....	91
7.2.4 Capítulo IV – Cláusulas Finais.....	92
CONCLUSÃO.....	93
REFERÊNCIAS.....	96

INTRODUÇÃO

O objeto do presente estudo é analisar a Ordem Pública como um dos requisitos para a Homologação de Sentenças Estrangeiras, baseando-se nas experiências portuguesa e brasileira.

O tema da *homologação de sentenças estrangeiras*, juntamente com a *determinação de aplicação da lei e jurisdição internacional*, forma os três pilares do Direito Internacional Privado. Afinal, o DIPr serve para responder a 3 perguntas: *qual lei aplicável? qual a jurisdição competente? como fazer para a produção de efeitos de atos produzidos no exterior?*

Segundo Amílcar de Castro¹ nenhum Estado pode pretender que os julgados de seus tribunais tenham força executória automática ou valor jurisdicional em jurisdição estranha. Assim, necessário passar por um processo de reconhecimento e execução para que as decisões estrangeiras possam produzir efeitos.

O professor Haroldo Valladão², nesse mesmo contexto, nos ensina que a eficácia das sentenças estrangeiras em outros territórios além daquele em que foram prolatadas tem relação com o princípio do respeito aos direitos adquiridos no estrangeiro e à coisa julgada.

É importante, desde já, diferenciar os conceitos entre o *reconhecimento (recognition)* e a *execução (enforcement)* das decisões estrangeiras. O *reconhecimento* é o objeto desse estudo. Na fase do *reconhecimento* são abordados o procedimento e os requisitos para que uma sentença estrangeira possa produzir efeitos e, assim, adquira a força *executiva*. Ou seja, sem o processo de *reconhecimento* não é possível iniciar a segunda fase³ de *execução* da decisão estrangeira.

O estudo da Homologação de Sentenças Estrangeiras está inserido no tema da Cooperação Jurídica Internacional. Esta, por sua vez, pode ser conceituada como um intercâmbio amplo entre os Estados de atos públicos (administrativos, legislativos e judiciais), com o objetivo de conferir segurança jurídica às relações internacionais. São espécies de cooperação, além da homologação de sentenças estrangeiras: o auxílio direto, as cartas rogatórias e a extradição.

Assim, na medida em que as trocas internacionais comerciais, pessoais e institucionais crescem, são necessários mecanismos de cooperação entre os Estados, sendo os objetivos da Cooperação Jurídica Internacional a criação e a viabilização desses meios e instrumentos.

¹ CASTRO, Amílcar de. Direito Internacional Privado. Ed. Forense. Vol. II. Rio de Janeiro. p. 267.

² VALLADÃO, Haroldo. **Direito Internacional Privado**. 5ª ed. Vol. III. Rio de Janeiro. Freitas Bastos. 1978. p. 181.

³ Em alguns casos, é apenas necessária a fase de reconhecimento (*recognition*), por exemplo, se uma parte pretenda que determinada matéria tenha efeito da *coisa julgada* em um território, impedindo que qualquer medida judicial assim seja tomada, podendo ser aplicada tanto nas sentenças arbitrais como nas judiciais estrangeiras. Em alguns países, as sentenças que declaram o mero estado das pessoas é homologável mas independe de execução.

Em regra, como mencionado, o reconhecimento de uma sentença estrangeira por um outro Estado não é automático, necessitando passar por algum tipo de juízo no Estado do foro. Assim, a *Ordem Pública* funciona como um filtro para essa homologação e, por conta da complexidade do instituto, trata-se de um dos requisitos que mais causam polêmica e curiosidade no processo de homologação. O professor Jacob Dolinger⁴ considera a ordem pública como o mais importante princípio da disciplina de direito internacional privado.

Nos séculos XIII e XIV foram noticiadas as primeiras execuções de sentenças estrangeiras, especialmente, nas cidades italianas, como Veneza – conhecida à época pelas intensas trocas comerciais. Entretanto, foi apenas a partir do século XIX que surgiram os primeiros diplomas sobre a matéria. A *Convenção entre os Governos dos Estados às margens do Rio Reno de 1831* foi o primeiro tratado internacional de que se tem conhecimento. Inicialmente, essa Convenção previa a execução automática das sentenças pelos Estados-partes. Como será analisado, Portugal e Brasil realizam um juízo de delibação⁵ no momento da análise das sentenças estrangeiras.

Atualmente, são diversos tratados internacionais e acordos bilaterais entre os Estados que tratam sobre a Cooperação Jurídica Internacional, inclusive, a Homologação de Sentenças Estrangeiras. A Convenção de Nova Iorque de 1958, que trata sobre o reconhecimento dos laudos arbitrais estrangeiros, é um dos instrumentos convencionais mais importantes e com o maior número de países signatários⁶.

Relevante destacar que, em 2019, a Conferência de Haia adotou uma convenção sobre o reconhecimento e execução de sentenças estrangeiras: *Convenção sobre o Reconhecimento e Execução de Sentenças Estrangeiras em Matéria Civil ou Comercial*, adotada na 22ª Sessão Diplomática da Conferência da Haia, realizada entre 18 de junho a 2 de julho.

Assim, com o objetivo de melhor explicar o tema, o primeiro capítulo do presente trabalho busca iniciar o estudo da ordem pública através de sua utilização, seja no âmbito interno, seja no internacional, bem como, estudar as diferentes nomenclaturas pela doutrina especializada.

O segundo capítulo tem como objetivo analisar a ordem pública internacional sob o prisma dos doutrinadores portugueses e da legislação portuguesa.

⁴ DOLINGER, Jacob e TIBURCIO, Carmem – **Direito Internacional Privado**. ed. 15ª. Editora Forense, Rio de Janeiro, 2020. ISBN 978-85-309-8787-9. p. 446.

⁵ Segundo André de Carvalho Ramos (RAMOS, André de Carvalho – **Curso de Direito Internacional Privado**. ed. 1ª. Saraiva Jur, São Paulo, 2018. ISBN 978-85-472-1979-6. p. 325.), a lógica do juízo de delibação é evitar que o Estado do foro reanalise o mérito da causa, devendo tão somente examinar requisitos formais (jurisdição, força executória no Estado de origem, trânsito em julgado) e verificar a preservação de determinados princípios do Estado do foro (citação válida, respeito à ordem pública).

⁶ Atualmente, são 162 países signatários de acordo com o site da Convenção: <http://www.newyorkconvention.org/list-of-contracting-states>. Acesso em 08/03/2020 às 17h00min.

O terceiro capítulo tem como escopo a análise a ordem pública sob o prisma dos doutrinadores brasileiros e da legislação brasileira.

O quarto capítulo busca analisar o reconhecimento das sentenças estrangeiras em Portugal, bem como abordar o tema da ordem pública como um dos requisitos necessários à homologação.

O quinto capítulo se debruça na análise do reconhecimento das sentenças estrangeiras no Brasil, buscando realizar uma abordagem sobre a ordem pública como um dos requisitos necessários à homologação.

O sexto capítulo envolve o estudo de casos concretos julgados pela justiça portuguesa e pela justiça brasileira, especialmente, buscando-se evidenciar a *Ordem Pública* como requisito do pedido de homologação das sentenças estrangeiras.

O sétimo e último capítulo, talvez, o capítulo mais desafiador, trata da recente Convenção de 2019 sobre o Reconhecimento e Execução de Sentenças Estrangeiras em Matéria Civil ou Comercial da Conferência da Haia.

1. A ANÁLISE DA ORDEM PÚBLICA PELO DIREITO INTERNACIONAL PRIVADO

No direito internacional privado a ordem pública impede a aplicação de leis estrangeiras, o reconhecimento de atos realizados no exterior e a execução de sentenças proferidas por tribunais de outros países, constituindo-se no mais importante dos princípios da disciplina. (Jacob Dolinger)

O presente capítulo tem como objetivo iniciar o estudo da ordem pública através de sua utilização, seja no âmbito interno, seja no internacional, bem como estudar as diferentes nomenclaturas utilizadas pela doutrina especializada.

1.1 A utilização da Ordem Pública

A *ordem pública* no direito internacional privado funciona de duas formas: (1) no filtro para aplicação da lei estrangeira, em um caso concreto, quando esta é a lei aplicável em uma relação multiconectada e (2) no filtro para o reconhecimento de sentenças e atos estrangeiros, quando estes precisam produzir efeitos no outro foro.

É diferente do uso da *ordem pública* no direito *interno*, que tem como objetivo limitar a liberdade individual, através da aplicação de normas cogentes, como por exemplo, o que ocorre com as regras imperativas de proteção às crianças e adolescentes, aos idosos, aos grupos que merecem uma atenção diferenciada, etc.

Desde já, importante destacar que tanto o *conteúdo* como a *aplicação* prática da ordem pública *interna* (aquela destinada ao direito interno) e da ordem pública *internacional* (aquela destinada ao direito internacional privado), também são diferentes, como veremos.

Como abordado na parte introdutória, o objetivo do presente trabalho é analisar a ordem pública no *direito internacional privado* como requisito para homologação de sentenças estrangeiras.

Com relação aos efeitos, a aplicação da ordem pública no direito interno se opera no campo da *validade*, gerando nulidade ou anulabilidade do ato. Por outro lado, quando relacionado ao campo do direito internacional privado, a análise se volta para o campo da *eficácia*, não se questionando a validade.

1.2 A dicotomia entre Ordem Pública Interna e Internacional: Brasil e Portugal

Em Portugal, a dicotomia entre *ordem pública interna* e *ordem pública internacional* é plenamente aceita. Quando se refere ao direito interno, o termo empregado é a *ordem pública interna*. Quando se refere ao direito internacional privado, seja na aplicação da lei estrangeira, seja no reconhecimento de sentenças estrangeiras, o termo empregado é a *ordem pública internacional*.

O amadurecimento da utilização da terminologia em Portugal é tão grande que a própria legislação já a adotou (art. 22 do Código Civil português⁷ e o art. 980, “f” do Código de Processo Civil português⁸).

Diferentemente do que ocorre no sistema jurídico português, no Brasil, não há uma distinção clara, e nem uma preocupação quanto à aplicação de nomenclatura da *ordem pública internacional* e da *ordem pública interna*.

Na prática, o que se vê no Brasil é a utilização apenas da expressão *ordem pública*. Embora se utilize o termo *lato sensu*, tal termo é empregado e pensado de forma distinta pelos doutrinadores dedicados ao direito internacional privado e aqueles que se dedicam ao Direito Civil. Ou seja, mesmo não realizando nenhuma distinção do termo e nomenclatura (entendendo-se como o mais apropriado, da *internacional* e *interna*), o seu conteúdo é diferenciado.

Inclusive, um dos objetivos do presente trabalho, é incentivar a nomenclatura mais apropriada do instituto com base nessa dicotomia entre *ordem pública interna* e *ordem pública internacional*.

⁷ Artigo 22 (Ordem pública)

1. Não são aplicáveis os preceitos da lei estrangeira indicados pela norma de conflitos, quando essa aplicação envolva ofensa dos princípios fundamentais da ordem pública internacional do Estado português.

2. São aplicáveis, neste caso, as normas mais apropriadas da legislação estrangeira competente ou, subsidiariamente, as regras do direito interno português.

⁸ Artigo 980.º

Requisitos necessários para a confirmação

Para que a sentença seja confirmada é necessário:

- a) Que não haja dúvidas sobre a autenticidade do documento de que conste a sentença nem sobre a inteligência da decisão;
- b) Que tenha transitado em julgado segundo a lei do país em que foi proferida;
- c) Que provenha de tribunal estrangeiro cuja competência não tenha sido provocada em fraude à lei e não verse sobre matéria da exclusiva competência dos tribunais portugueses;
- d) Que não possa invocar-se a exceção de litispendência ou de caso julgado com fundamento em causa afeta a tribunal português, exceto se foi o tribunal estrangeiro que preveniu a jurisdição;
- e) Que o réu tenha sido regularmente citado para a ação, nos termos da lei do país do tribunal de origem, e que no processo hajam sido observados os princípios do contraditório e da igualdade das partes;
- f) Que não contenha decisão cujo reconhecimento conduza a um resultado manifestamente incompatível com os princípios da ordem pública internacional do Estado Português.

Observa-se que, no Brasil, os doutrinadores do século XXI não faziam quaisquer distinções sobre os termos. São poucos os autores que abordam essa dicotomia, como o professor Jacob Dolinger e Carmem Tiburcio.

Jacob Dolinger e Carmem Tibúrcio⁹ relembram que essa dicotomia foi iniciada no século XIX por Charles Brocher, na França, e por Paolo Esperson, na Itália, e seguida por outros doutrinadores: René Foignet, Etienne Martin, André Weiss, Franz Despagnet, Henri Battifol e Paul Lagarde. No século XX, alguns doutrinadores brasileiros aderiram à dicotomia: Rodrigo Otávio, Eduardo Espínola, Haroldo Valladão, Clovis Bevilacqua e Irineu Strenger.

Após os ensaios iniciais, a dicotomia passou a ser criticada ainda no século XIX e XX por Antonie Pillet¹⁰, afirmando que só havia uma única ordem pública, com efeitos no campo interno e internacional. No Brasil, no século XX, outros autores brasileiros rejeitaram essa dicotomia: Amílcar de Castro, Elmo Pilla Ribeiro, Wilson de Souza Campos Batalha, Oscar Tenório, João de Oliveira Filho e Gama e Silva.

Amílcar de Castro¹¹, criticando a dicotomia proposta por Brocher, defendia que a ordem social ou ordem pública é una e indivisível, entendia que a terminologia empregada por Brocher deu lugar a supor-se haver duas espécies de ordem pública, o que para ele, seria inconcebível. Defendia que a diferença se encontrava nos meios de defesa da ordem pública, não nesta em si mesma, que não podia deixar de ser uma só, sempre original, ímpar e indivisível.

O presente trabalho busca evidenciar que, tal como ocorre com outros institutos jurídicos, o termo *ordem pública* é gênero que tem como espécies a *ordem pública interna* e a *ordem pública internacional*, sem que isso signifique algum prejuízo quanto à sua divisibilidade ou originalidade. Afinal, se há aplicações diversas (direito interno e internacional), naturalmente, há denotações diferentes da ordem pública. Assim, entende-se mais apropriada a diferenciação feita pelos doutrinadores e pelo próprio sistema jurídico português.

Impende salientar que a ordem pública internacional tem a sua vertente tanto no aspecto substantivo (material) como também no processual, conforme se verá a seguir.

⁹ DOLINGER, Jacob e TIBURCIO, Carmem – **Direito Internacional Privado**. *Op. Cit.* p. 455-456.

¹⁰ PILLET, Antoine Mélanges – **Principes de Droit International Privé**. Paris, Pedone Éditeur, 1903. p. 395.

¹¹ CASTRO, Amílcar de – **Direito Internacional Privado**. Rio de Janeiro, Forense, 1977. p. 265.

1.3 O Estudo da *International Law Association* sobre a Ordem Pública (Final Report On Public Policy – 2002)

A *International Law Association*¹² é uma das mais tradicionais e respeitadas organizações não governamentais, fundada em 1873 em Bruxelas, formada por professores e profissionais de direito de todas as partes do mundo, o que permite uma intensa troca e diversidade de ideias, dedicando-se ao estudo do direito internacional público e privado.

Na Conferência Bianual de 2002, ocorrida em Nova Dehli, foi aprovado o *Final Report* do Comitê de Arbitragem Comercial Internacional, cujos estudos se iniciaram em 1996, a respeito da ordem pública como requisito para impedir o reconhecimento de laudos arbitrais estrangeiros.

Embora o objeto do estudo do Comitê tenha sido o reconhecimento de *laudos arbitrais estrangeiros*, os ensinamentos lá apresentados são de grande valia para a presente pesquisa

O Comitê, diante das diversas nomenclaturas utilizadas por autores e legisladores de todo o mundo, endossou a utilização da nomenclatura da *ordem pública internacional (international public policy)*¹³.

Segundo os comentários às Recomendações, o termo da *ordem pública internacional* deve ser entendido em conformidade com o conceito dado pelo *direito internacional privado* que, uma vez violado, será motivo de recusa ao reconhecimento de uma sentença estrangeira (e também à uma lei)¹⁴.

A *ordem pública internacional* não deve ser entendida como aquela comum a vários Estados (chamada de *transnational public policy*) ou aquela relacionada ao *direito internacional público*. A ordem pública internacional possui um conceito mais *estrito* que a ordem pública doméstica ou interna (*domestic public policy*)¹⁵.

¹²<https://www.ila-hq.org/index.php>

¹³ O Comentário 10 da Recomendação 1 (b) assim prevê: “*In the context of enforcement of arbitral awards, the legislatures¹³ and courts¹⁴ of a number of countries have sought to qualify or restrict the scope of public policy by applying a test of "international public policy".¹⁵ Leading commentators have also approved the narrowing of the public policy exception and the application of "international public policy".¹⁶ The Committee endorses the application of a test of "international public policy".*

¹⁴ O Comentário 11 da Recomendação 1 (b) assim prevê: “*In these Recommendations, the expression "international public policy" is to be understood in the sense given to it in the field of private international law; namely, that part of the public policy of a State which, if violated, would prevent a party from invoking a foreign law or foreign judgment or foreign award*”.

¹⁵ O Comentário 11 da Recomendação 1 (b) assim prevê: “*It is not to be understood, in these Recommendations, as referring to a public policy which is common to many States (which is better referred to as "transnational public policy") or to public policy which is part of public international law. International public policy is generally considered to be narrower in scope than domestic public policy*”.

O Comitê endossa a dificuldade de se conceituar, como já afirmado, a *ordem pública internacional*. Menciona-se o voto do juiz americano Joseph Smith no caso *Parsons & Whittemore* (1974) que, em sua decisão, deixou claro que o reconhecimento de uma sentença estrangeira só poderia ser negado quando violasse no Estado do foro as noções mais básicas de moralidade e justiça (*most basic notions of morality and justice*). A violação, assim, deve ser manifesta, óbvia e clara.

A Recomendação 1 (d)¹⁶ diz que a *ordem pública internacional* inclui (i) os princípios fundamentais, relativos à moralidade e à justiça, que o Estado do foro deseja proteger, (ii) regras designadas para proteger interesses políticos, sociais e econômicos do Estado do foro e (iii) o dever do Estado do foro de respeitar suas obrigações para com outros Estados ou organizações internacionais.

O *Final Report*, aprovado pela *International Law Association*, deixou clara a dicotomia entre *ordem pública doméstica (interna)* e *ordem pública internacional*, defendendo a utilização desta no direito internacional privado, seja no reconhecimento das sentenças estrangeiras, seja na aplicação da lei estrangeira.

¹⁶ Recomendação 1 (d): "*The international public policy of any State includes: (i) fundamental principles, pertaining to justice or morality, that the State wishes to protect even when it is not directly concerned; (ii) rules designed to serve the essential political, social or economic interests of the State, these being known as "lois de police" or "public policy rules"; and (iii) the duty of the State to respect its obligations towards other States or international organisations.*"

1.4 Os três níveis da Ordem Pública

O professor Jacob Dolinger faz uma interessante distinção quanto ao funcionamento da ordem pública em 3 (três) níveis¹⁷, que segue uma gradação decrescente na incidência de sua aplicação.

O primeiro nível de funcionamento da ordem pública e com maior incidência, é o seu funcionamento no plano do *direito interno*, garantindo o império de determinadas regras jurídicas, impedindo que sua observância seja afastada pela vontade das partes¹⁸¹⁹. Dentro daquela dicotomia proposta, seria a *ordem pública interna* ou *doméstica*.

O segundo e o terceiro níveis ocorrem no âmbito do direito internacional privado e, dentro da dicotomia, seria a *ordem pública internacional*.

No segundo nível, o funcionamento da ordem pública se dá no filtro da aplicação direta de leis estrangeiras, ou seja, quando o juiz aplica a lei de um outro foro. Essa aplicação pode decorrer das normas de conflitos (regras de conexão – *conflict of laws*) ou pela própria vontade das partes, através do princípio da autonomia da vontade (*principle of party autonomy in the choice of law*).

Jacob Dolinger²⁰ destaca, entretanto, que o funcionamento do segundo nível é mais restrito, ressaltando que não é toda lei local, impositiva, das que não podem ser afastadas pela vontade das partes no plano interno, que não poderá ser substituída por lei estrangeira, diferente, no plano do Direito Internacional Privado. A norma estrangeira, indicada pelo DIP, deverá chocar a nossa ordem pública de forma mais gravosa para que sua aplicação seja afastada²¹²².

¹⁷ Os professores Luis Roberto Barroso e Carmem Tibúrcio (TIBURCIO, Carmem e BARROSO, Luis Roberto – Direito Constitucional Internacional. Editora Renovar. Rio de Janeiro, 2013. ISBN 978-85-7147-849-7. p. 491) abordam a ordem pública em *graus*, sendo o *primeiro grau* a ordem pública de âmbito interno, ou seja, as regras e princípios do ordenamento jurídico nacional. A ordem pública de *segundo grau* está relacionada com o direito internacional privado e é aquela que impede a aplicação da lei, atos e decisões estrangeiras. A ordem pública de *terceiro grau* descreve um conjunto de princípios aplicáveis, especialmente, às relações internacionais.

¹⁸ DOLINGER, Jacob e TIBURCIO, Carmem – **Direito Internacional Privado**. *Op. Cit.* p. 457.

¹⁹ Como exemplo, Dolinger cita o artigo 45 da Lei brasileira de Locações de Imóveis Urbanos que qualifica como uma regra de ordem pública interna. “Art. 45. São nulas de pleno direito as cláusulas do contrato de locação que visem a elidir os objetivos da presente lei, notadamente as que proíbam a prorrogação prevista no art. 47, ou que afastem o direito à renovação, na hipótese do art. 51, ou que imponham obrigações pecuniárias para tanto”.

²⁰ DOLINGER, Jacob e TIBURCIO, Carmem – **Direito Internacional Privado**. *Op. cit.* p. 457.

²¹ Nesse ponto, melhor funciona a doutrina que adota a dicotomia abordada no item 1.2, pois torna mais simples o tratamento no sentido de que não é necessário um esforço argumentativo de analisar o choque “de forma mais grave”, basta entender que trata-se da ordem pública *internacional* cujo conteúdo é mais restrito e está ligado às noções mais fundamentais do foro, como será adiante explicitado.

²² Como exemplo, Jacob Dolinger e Carmem Tibúrcio (DOLINGER, Jacob e TIBURCIO, Carmem – **Direito Internacional Privado**. *Op. cit.* p. 457.) citam a lei brasileira que confere a plena capacidade aos maiores de 18 anos. Entretanto, se uma lei estrangeira, no que tange à capacidade, definir que a capacidade é de 16 anos e sendo esta lei aplicável à capacidade das partes em um determinado contrato, não haverá ofensa à ordem pública, devendo o juiz aplicá-la, sem invocar a exceção da ordem pública. Completamente diferente seria, em caso estritamente

O terceiro nível proposto por Jacob Dolinger²³ se situa no reconhecimento dos direitos adquiridos no exterior²⁴ (aplicação indireta da lei estrangeira) e no reconhecimento das sentenças estrangeiras. Este último é o ponto principal do presente estudo e que será desenvolvido no decorrer de seu desenvolvimento.

1.5 Distinção entre Ordem Pública e Normas de Caráter Imperativo

A professora Nadia de Araujo faz uma interessante distinção entre a *ordem pública* e as *normas internas de caráter imperativo* ou de *aplicação imediata (lois de police)*, que também impedem a utilização da lei estrangeira.

São normas que são consideradas de domínio da regulamentação estatal daquele foro, impedindo a utilização da lei estrangeira. Savigny nomeou como *leis de natureza positiva rigorosamente obrigatórias* ou *leis absolutas*.

A diferença entre *ordem pública* e *regra de caráter imperativo* (ou *norma de aplicação imediata*) foi tema bastante discutido pela doutrina francesa. Segundo Nadia de Araujo²⁵, para os franceses, a ordem pública é considerada uma exceção quando, após a determinação da lei aplicável pelas normas de conflito, deixa-se de aplicar tal lei para solucionar a questão, porque contrária à concepção do foro a esse respeito (a ordem pública).

Por outro lado, as normas consideradas de *aplicação imediata* (chamada pelos franceses de *lois police*) são aquelas cujo conjunto é considerado como de domínio da regulamentação estatal e que por todos devem ser observadas, para salvaguardar a organização política, social ou econômica do país.

O art. 12 do Código Civil Italiano de 1865 de suas Disposições Preliminares, que nomeava como leis proibitivas, por exemplo, previa claramente essa noção das normas de caráter imperativo.

Art. 12. As leis, atos e sentenças de países estrangeiros, bem como as convenções particulares não poderão, em caso algum, derogar as leis proibitivas do reino que concernem às pessoas, às coisas e aos atos, nem leis referentes de qualquer modo à ordem pública e ao bom costume.

doméstico, caso as partes quisessem alterar a capacidade das partes para os 16 anos. Nesse caso, trata-se de norma cogente interna que não pode ser afastada pela vontade das partes.

²³ DOLINGER, Jacob e TIBURCIO, Carmem – **Direito Internacional Privado**. *Op. cit.* p. 458.

²⁴ Seria o caso de um Estado que proíbe a poligamia, reconhecer os direitos a alimentos a uma segunda esposa de um casamento poligâmico. Embora o Estado do foro não reconheça a poligamia, é comum reconhecer os direitos a alimentos de um dos cônjuges, pois os direitos aos alimentos não ferem à ordem pública, ainda que decorrentes de um casamento poligâmico, na verdade, pelo contrário, negar os direitos aos alimentos que feriria.

²⁵ ARAUJO, Nadia de – **Direito Internacional Privado – Teoria e Prática Brasileira**. 8.^a ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2019. ISBN 978-85-5321-326-9. p. 92.

Salienta-se ainda que, na prática, o funcionamento de aplicação da *exceção à ordem pública* é feito após a adoção do método conflitual das regras de conexão. Ou seja, através das normas de conflito, chega-se à conclusão que a lei estrangeira será aplicável, entretanto, analisa-se se essa lei estrangeira ofende à *ordem pública internacional*.

Já no caso das *normas internas de caráter imperativo*, a lei estrangeira sequer é avaliada, pois o operador do direito constata que é imperativa a aplicação da norma interna, por sua natureza cogente, em detrimento da lei estrangeira.

A título de exemplo, no Brasil, no ano de 2014, verificamos que o Superior Tribunal de Justiça (STJ) aplicou essa ideia de *normas internas de caráter imperativo* ao optar pela aplicação do Código de Defesa do Consumidor em detrimento da Convenção de Varsóvia²⁶ nos casos de contratos de transportes internacionais²⁷.

²⁶ Embora a Convenção de Varsóvia e seus protocolos já estejam incorporados no ordenamento jurídico brasileiro, ou seja, trata-se de uma lei interna, parece importante esse exemplo para analisar a hermenêutica e o estudo dos conflitos de fontes de origem interna e externa, podendo ser útil ao presente trabalho.

²⁷ No julgamento do Recurso Especial (AgRg no AREsp 567.681/RJ), o tribunal deixou de aplicar a Convenção de Varsóvia. A Convenção de Varsóvia limita a indenização por danos materiais e não prevê a indenização por danos morais, tratando-se de um diploma internacional especial devidamente incorporado no ordenamento brasileiro (Decreto nº. 5.910/2006). O CDC, por outro lado, trata-se de uma norma geral e anterior (Lei 8.078/1990) que goza da mesma hierarquia de lei federal que o diploma internacional incorporado e que não contempla nenhum limite de indenização por danos materiais e prevê a indenização por danos morais.

A ementa da decisão assim previu: “A responsabilidade civil das companhias aéreas em decorrência da má prestação de serviços, após a entrada em vigor da Lei n. 8.078/90, não é mais regulada pela Convenção de Varsóvia e suas posteriores modificações (Convenção de Haia e Convenção de Montreal), ou pelo Código Brasileiro de Aeronáutica, subordinando-se, portanto, ao Código Consumerista.”.

Nadia de Araujo (**Direito Internacional Privado – Teoria e Prática Brasileira**. *Op. cit.* p. 93) reflete que, nesse caso, trata-se de uma clara manifestação de aplicação de uma *norma interna imperativa* que demonstra a intenção atual de que a proteção ao consumidor é um fim maior da sociedade.

Essa aplicação da Convenção de Varsóvia e do Código de Defesa do Consumidor sempre causou bastante discussão no meio doutrinário e jurisprudencial brasileiros, até que, em 2017, o Supremo Tribunal Federal pacificou a matéria e aprovou a seguinte tese: “Nos termos do art. 178 da Constituição da República, as normas e os tratados internacionais limitadores da responsabilidade das transportadoras aéreas de passageiros, especialmente as Convenções de Varsóvia e Montreal, têm prevalência em relação ao Código de Defesa do Consumidor”. Assim, atualmente, o entendimento é pela prevalência do diploma internacional devidamente incorporado.

1.6 Distinção entre Ordem Pública Material e Ordem Pública Processual

Os professores Carmem Tibúrcio e Luis Roberto Barroso fazem uma importante distinção entre *ordem pública material* e *ordem pública processual* dentro do direito internacional privado. A *material* está ligada ao conteúdo da decisão propriamente dita e a *processual* está ligada ao procedimento que deu origem à decisão estrangeira.

Na ordem pública material temos a (i) segurança jurídica e proteção do ato jurídico perfeito, (ii) a boa-fé e moralidade mínimas nas relações entre Estado e o particular, (iii) direito de propriedade e à igualdade que impossibilita a expropriação sem indenização e (iv) isonomia e não discriminação nas relações jurídicas em geral.

Na ordem pública processual, por sua vez, temos os institutos ligados ao devido processo legal através do respeito à coisa julgada, ampla defesa, contraditório, etc. Segundo Tibúrcio e Barroso²⁸, a Constituição Federal Brasileira de 1988 contemplou o *due process of law* no rol de direitos e garantias individuais, em especial, ao dispor, no art. 5º, LIV²⁹ que ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal.

Nesse contexto, toda vez que uma lei estrangeira ou sentença estrangeira violarem a ordem pública (internacional), material ou processual, não poderá a lei ser aplicada ou a sentença homologada.

²⁸ TIBURCIO, Carmem e BARROSO, Luis Roberto – Direito Constitucional Internacional. Editora Renovar. Rio de Janeiro, 2013. ISBN 978-85-7147-849-7. p. 511.

²⁹ Art. 5º. LIV: ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal.

2. A ANÁLISE DA ORDEM PÚBLICA EM PORTUGAL

A ordem pública de um Estado não é igual à dos demais, nem é a mesma de ontem, nem será a mesma de amanhã. A noção é assim evolutiva, varia dentro de um mesmo ordenamento e é diferente de Estado para Estado. (Maria João Mimoso e Sandra C. Sousa).

O presente capítulo tem como objetivo analisar a ordem pública internacional sob o prisma dos doutrinadores portugueses e da legislação portuguesa.

2.1 – Introdução e características

O sistema jurídico português, bem como seus doutrinadores e as decisões dos tribunais, como já assinalado, fazem uma distinção clara entre a *ordem pública interna* e a *ordem pública internacional*. Importante reafirmar que a análise da ordem pública internacional é tanto aplicável como limite à aplicação do direito estrangeiro quanto para a análise do reconhecimento das sentenças estrangeiras, sendo que esta última é o objeto do presente estudo.

Segundo o professor português A. Ferrer Correia³⁰ a *ordem pública interna* deve ser entendida como um conjunto de normas que, em um sistema jurídico dado, goza de caráter imperativo, ou seja, normas inderrogáveis (*ius cogens*). De acordo com Maria João Mimoso e Sandra C. Sousa³¹, é um conjunto de normas e princípios que formam os quadros fundamentais do sistema jurídico local.

Assim, a *ordem pública interna* não pode ser afastada pelas partes, devendo ser obrigatoriamente observada, sob pena de nulidade do objeto negocial. São normas e princípios cogentes que limitam a liberdade individual.

Segundo A. Ferrer Correia³², a *ordem pública internacional*, também chamada por ele de *externa*, por outro lado, não limita a liberdade individual, como a interna, mas sim, restringe a aplicabilidade das leis estrangeiras e dos atos estrangeiros. Citando Kegel, a ordem pública internacional trata do *reduto inviolável* do sistema jurídico nacional. São os valores jurídicos fundamentais e essenciais dos quais um Estado não deve abdicar.

³⁰ CORREIA, A. Ferrer – **Lições de Direito Internacional Privado I**. ed. 10ª. Coimbra, Almedina, 2018. ISBN 978-972-40-14112-8. p. 405.

³¹ MIMOSO, Maria João e SOUSA, Sandra C. – **Nótuas de Direito Internacional Privado**. Ed. Quis. Juris. 2ª Reimpressão, 2014. ISBN 978-972-724-467-6. p. 166.

³² CORREIA, A. Ferrer – **Lições de Direito Internacional Privado I**. *Op. cit.* p. 406.

Para Manuel Almeida Ribeiro³³, a *ordem pública internacional* de um determinado Estado é constituída pelos princípios éticos-jurídicos fundamentais que regem a vida social desse Estado, de forma tal que é intolerável a aplicação de normas de direito estrangeiro que violem esses princípios, mesmo que resultem como aplicáveis ao caso concreto.

A *ordem pública internacional* é um núcleo essencial dos valores de uma determinada nação que impede a aplicação de uma lei ou o reconhecimento de uma sentença estrangeira. Nas palavras de Maria João Mimoso e Sandra C. Sousa³⁴, a *ordem pública internacional* tem por objetivo defender determinados valores constituídos na estrutura do sistema jurídico nacional cujo resultado de aplicação seria considerado intolerável face aos valores fundamentais do ordenamento do foro.

Segundo A. Ferrer Correia³⁵ há dois modos de se conceber a *ordem pública internacional*. Para a doutrina dominante, que descende de SAVIGNY, esta ordem pública do DIP do foro impede a aplicação da lei estrangeira pois, caso fosse aplicada, violaria algum princípio ou valor básico do ordenamento nacional (resultado inadmissível). Por outro lado, para a doutrina de MANCINI e PILLET, a *ordem pública internacional* é o conceito que engloba as leis pertencentes a determinada categoria, as leis territoriais. E são territoriais todas as leis de garantia social, ou seja, as leis de ordem pública. Logo, ordem pública internacional e territorialidade se confundem.

Para A. Ferrer Correia³⁶, a posição de SAVIGNY é a mais correta. Ou seja, a ordem pública internacional deve servir para afastar a aplicação de uma lei estrangeira (ou reconhecimento de sentenças estrangeiras) que, por conta do seu conteúdo, em um caso concreto, o resultado de sua aplicação violaria um princípio ou valor básico do ordenamento nacional. Trata-se de um *sentido negativo* da ordem pública internacional.

O referido autor³⁷ entende que a ordem pública tem como características a *excepcionalidade*, a *imprecisão* e a *atualidade*. A *excepcionalidade* tem como característica a não aplicação de uma lei estrangeira por força da violação à ordem pública internacional e apenas em casos excepcionais. A *imprecisão* decorre da falta de um conceito concreto e fixo. Trata-se de um conceito vago, impreciso e indeterminado. Nas palavras do autor, a ordem pública não pode definir-se pelo seu conteúdo, mas pela sua função, é um *mal sem remédio*. A

³³ RIBEIRO, Manuel Almeida – **Introdução ao Direito Internacional Privado**. ed. 2ª. Coimbra, Almedina, 2009. ISBN 978-972-40-1372-5. p. 59.

³⁴ MIMOSO, Maria João e SOUSA, Sandra C. – **Nótulas de Direito Internacional Privado**. *Op. cit.* p. 167.

³⁵ CORREIA, A. Ferrer – **Lições de Direito Internacional Privado I**. *Op. cit.* p. 406-407.

³⁶ CORREIA, A. Ferrer – **Lições de Direito Internacional Privado I**. *Op. cit.* p. 407.

³⁷ CORREIA, A. Ferrer – **Lições de Direito Internacional Privado I**. *Op. cit.* p. 409.

atualidade por sua vez, significa que se aplica na ocasião do julgamento e não com base em princípios já ultrapassados e peremptos.

A ordem pública internacional é, portanto, mutável e é importante que seja assim, pois a sociedade evolui e os seus valores também. Desse modo, o que já foi considerado como violação à ordem pública no início do século, pode não ser agora, e vice e versa. Nesse sentido, ter um conteúdo *impreciso* não traz insegurança jurídica, pelo contrário, permite a correta aplicação da *atualidade*.

O professor Ferrer propõe uma avaliação casuística e subjetiva pelo juiz e pelo operador do direito no momento da aplicação da ordem pública internacional. Propõe também determinados critérios de aplicação da ordem pública internacional, são eles: (1) não se aplica a lei estrangeira quando ofender aos princípios fundamentais da ordem pública internacional do Estado português, (2) exige um nexo suficientemente forte entre o caso concreto e o ordenamento do foro que justifique a não aplicação da lei estrangeira e (3) necessita distinguir efeito do fato isolado e a relação jurídica que lhe dá origem, devendo respeitar determinados efeitos em casos excepcionais (teoria do fato atenuado).

É importante destacar que a consequência da aplicação da ordem pública internacional é o não reconhecimento (e não nulidade) da lei ou da sentença estrangeira. Ou seja, é possível que outro Estado, caso acionado a aplicar ou reconhecer, não chegue à mesma conclusão, pois cada Estado possui uma ordem pública internacional que será analisada.

Por fim, outro aspecto da ordem pública internacional, além do proibitivo, no sentido de não permitir a aplicação da lei ou do reconhecimento de uma sentença, é de permitir a prática de um determinado ato em Portugal que, à luz de um direito estrangeiro, não seria possível. Por exemplo, suponhamos que dois estrangeiros, de raças diferentes, queiram contrair matrimônio pois há proibição no ordenamento jurídico de onde vivem. Nesse caso, o ordenamento jurídico português permitirá, tendo em vista que a ordem pública internacional de Portugal não será afetada. Pelo contrário, permitirá e abraçará essa situação.

Assim, percebe-se que, em Portugal, há um amadurecimento, do ponto de vista dos doutrinadores, com relação ao tema da *ordem pública internacional*.

2.2 Legislação aplicável

O Código Civil português traz 2 (dois) artigos a respeito da ordem pública, sendo que um trata da ordem pública interna (doméstica) e o outro da ordem pública internacional. O artigo 280.º, n.º 2 enfatiza os requisitos do objeto negocial, sendo a ordem pública interna um dos requisitos: “*É nulo o negócio contrário à ordem pública, ou ofensivo dos bons costumes.*”.

Como já abordado, deve-se entender a ordem pública interna como normas de caráter cogente que limitam a liberdade individual no plano interno. São normas e princípios jurídicos do sistema jurídico nacional que, caso violados, tornam nulo o negócio jurídico.

O artigo 22.º do Código Civil trata exatamente do objeto do presente estudo sobre a ordem pública internacional que, pela sua importância, transcreve-se:

Art. 22. 1. Não são aplicáveis os preceitos da lei estrangeira indicados pela norma de conflitos, quando essa aplicação envolva ofensa dos princípios fundamentais da ordem pública internacional do Estado português. 2. São aplicáveis, neste caso, as normas mais apropriadas da legislação estrangeira competente ou, subsidiariamente, as regras do direito interno português.

O n.º 2 do referido artigo, trata do *princípio do mínimo dano* segundo o qual, para se aproveitar da diretriz dada pela norma de conflito, se aplica um possível regime geral da lei estrangeira, já que a lei estrangeira especial violou a ordem pública internacional. Caso não seja possível, a lacuna será preenchida pela lei do foro.

O *princípio do mínimo dano* adotado pelo legislador português é elogiado pelos professores Jacob Dolinger e Carmem Tibúrcio³⁸, os quais afirmam que a subsidiariedade adotada pelo código português é a técnica mais moderna do direito internacional privado, tendo sido utilizada em outras legislações e convenções internacionais.

Vale destacar que esse princípio, entretanto, não pode ser aplicado ao reconhecimento das sentenças estrangeiras, pois não cabe e não compete ao Tribunal português julgar ou reanalisar o mérito da decisão estrangeira, apenas analisar os requisitos com vistas a conceder ou não a sua homologação (*plano da eficácia*).

Como visto, a *ordem pública internacional* deve ser entendida como um *reduto inviolável* de um determinado sistema jurídico relacionado às normas mais fundamentais e essenciais, que impedem a aplicação de uma lei ou ato estrangeiro.

³⁸ DOLINGER, Jacob e TIBURCIO, Carmem – **Direito Internacional Privado**. *Op. cit.* p. 462.

No que se refere à homologação de sentenças estrangeiras, o Código de Processo Civil português prevê no artigo 980.º, f³⁹ como um dos requisitos para o reconhecimento a não violação (manifesta) com os princípios da *ordem pública internacional* do Estado Português:

A Lei de Arbitragem Voluntária portuguesa (LAV), no mesmo sentido que o CPC, em seu artigo 56.º, b, ii⁴⁰ prevê a ordem pública internacional como um dos requisitos para a homologação da sentença estrangeira.

É importante destacar que os dois diplomas portugueses adotam a expressão *ordem pública internacional do Estado Português* associada com *manifestamente incompatível*. Isso significa dizer que, o reconhecimento de uma sentença estrangeira, incluído o laudo arbitral estrangeiro, só não será reconhecido, no que tange à análise da ordem pública internacional, caso o resultado

³⁹ **Art. 980. Para que a sentença seja confirmada é necessário:**

- a) Que não haja dúvidas sobre a autenticidade do documento de que conste a sentença nem sobre a inteligência da decisão;
- b) Que tenha transitado em julgado segundo a lei do país em que foi proferida;
- c) Que provenha de tribunal estrangeiro cuja competência não tenha sido provocada em fraude à lei e não verse sobre matéria da exclusiva competência dos tribunais portugueses;
- d) Que não possa invocar-se a exceção de litispendência ou de caso julgado com fundamento em causa afeta a tribunal português, exceto se foi o tribunal estrangeiro que preveniu a jurisdição;
- e) Que o réu tenha sido regularmente citado para a ação, nos termos da lei do país do tribunal de origem, e que no processo hajam sido observados os princípios do contraditório e da igualdade das partes;
- f) Que não contenha decisão cujo reconhecimento conduza a um resultado manifestamente incompatível com os princípios da ordem pública internacional do Estado Português.**

⁴⁰ **Artigo 56.º**

Fundamentos de recusa do reconhecimento e execução

1 - O reconhecimento e a execução de uma sentença arbitral proferida numa arbitragem localizada no estrangeiro só podem ser recusados:

- a) A pedido da parte contra a qual a sentença for invocada, se essa parte fornecer ao tribunal competente ao qual é pedido o reconhecimento ou a execução a prova de que:
 - i) Uma das partes da convenção de arbitragem estava afectada por uma incapacidade, ou essa convenção não é válida nos termos da lei a que as partes a sujeitaram ou, na falta de indicação a este respeito, nos termos da lei do país em que a sentença foi proferida; ou
 - ii) A parte contra a qual a sentença é invocada não foi devidamente informada da designação de um árbitro ou do processo arbitral, ou que, por outro motivo, não lhe foi dada oportunidade de fazer valer os seus direitos; ou
 - iii) A sentença se pronuncia sobre um litígio não abrangido pela convenção de arbitragem ou contém decisões que ultrapassam os termos desta; contudo, se as disposições da sentença relativas a questões submetidas à arbitragem puderem ser dissociadas das que não tinham sido submetidas à arbitragem, podem reconhecer-se e executar-se unicamente as primeiras; ou
 - iv) A constituição do tribunal ou o processo arbitral não foram conformes à convenção das partes ou, na falta de tal convenção, à lei do país onde a arbitragem teve lugar; ou
 - v) A sentença ainda não se tornou obrigatória para as partes ou foi anulada ou suspensa por um tribunal do país no qual, ou ao abrigo da lei do qual, a sentença foi proferida; ou
- b) Se o tribunal verificar que:**
 - i) O objecto do litígio não é susceptível de ser decidido mediante arbitragem, de acordo com o direito português; ou
 - ii) O reconhecimento ou a execução da sentença conduz a um resultado manifestamente incompatível com a ordem pública internacional do Estado português.**

b) Se o tribunal verificar que:

- i) O objecto do litígio não é susceptível de ser decidido mediante arbitragem, de acordo com o direito português; ou
 - ii) O reconhecimento ou a execução da sentença conduz a um resultado manifestamente incompatível com a ordem pública internacional do Estado português.**
- 2 - Se um pedido de anulação ou de suspensão de uma sentença tiver sido apresentado num tribunal do país referido na subalínea v) da alínea a) do n.º 1 do presente artigo, o tribunal estadual português ao qual foi pedido o seu reconhecimento e execução pode, se o julgar apropriado, suspender a instância, podendo ainda, a requerimento da parte que pediu esse reconhecimento e execução, ordenar à outra parte que preste caução adequada.

da análise da sentença com a ordem pública internacional portuguesa seja manifestamente incompatível. A razão, como já mencionado, é simples: as sentenças estrangeiras foram proferidas para poderem circular e, por isso, a incompatibilidade tem que ser manifesta.

Assim, verificamos um amadurecimento também na legislação portuguesa, que diferencia textualmente a *ordem pública interna* e a *ordem pública internacional*, o que demonstra grande preocupação com a dicotomia dos referidos institutos.

3. A ANÁLISE DA ORDEM PÚBLICA NO BRASIL

Cabe indagar como se define esta ordem pública, tanto no plano do direito interno como na sua repercussão no Direito Internacional Privado. A resposta é que a principal característica da ordem pública é justamente a sua indefinição. (Jacob Dolinger e Carmem Tiburcio)

O presente capítulo tem como objetivo analisar a ordem pública sob o prisma dos doutrinadores brasileiros e da legislação brasileira.

3.1 Introdução e características

Muitos doutrinadores brasileiros, que se debruçam aos estudos do direito internacional privado, se dedicam ou se dedicaram às pesquisas referentes à *ordem pública*, conforme veremos. É um tema obrigatório em todos os manuais que tratam da matéria de DIPr.

É importante enfatizar que a *ordem pública* se qualifica como um conceito do tipo aberto, ou seja, sem definição ou conceito fixo e pré-determinado e que não se encontra em qualquer diploma legal⁴¹. Talvez, seja esse o motivo de tanta curiosidade e dedicação sobre o tema. Essa definição varia no tempo e incumbem aos doutrinadores e aos tribunais definir a sua função e conteúdo no tempo.

Da mesma forma, como destacado anteriormente, a análise concernente a Portugal, a ordem pública é utilizada como filtro para aplicação da lei estrangeira, e, também, como requisito para a concessão da homologação das sentenças estrangeiras⁴². No Brasil, como será melhor analisado, a competência é do Superior Tribunal de Justiça (STJ) e os julgados são os maiores exemplos práticos desse papel hermenêutico-jurídico.

Como nos ensina Nadia de Araujo⁴³, em todos os sistemas jurídicos, há a previsão de *regras de conexão* para a solução de um conflito de leis em relações multiconectadas. Nesse método, dito tradicional, o juiz escolhe a lei aplicável à situação apresentada, através dessas normas de conflitos, podendo levar à lei do foro ou à lei estrangeira. Sendo a lei estrangeira escolhida, a

⁴¹ TIBURCIO, Carmem e BARROSO, Luis Roberto – Direito Constitucional Internacional. *Op. cit.* p. 490.

⁴² Segundo Carmem Tibúrcio e Luis Roberto Barroso (Direito Constitucional Internacional. *Op. cit.* p. 492/493), o conteúdo da ordem pública como requisito para homologação de sentença estrangeira é mais restrito da aplicação da ordem pública quando for feita a aplicação da lei estrangeira em um caso concreto. No primeiro caso, a ordem pública funciona como um mecanismo de proteção que se destina a evitar a aplicação da lei estrangeira que confronte com o ordenamento jurídico do foro da aplicação. Entretanto, quando for para a homologação de sentenças estrangeiras, o mecanismo de proteção tem um âmbito mais restrito, por conta do princípio de respeito aos direitos validamente adquiridos no estrangeiro.

⁴³ ARAUJO, Nadia de – **Direito Internacional Privado – Teoria e Prática Brasileira**. *Op. cit.* p. 90.

sua aplicação poderá ser impedida pela exceção da ordem pública (internacional), limitando a utilização da regra de conexão.

De acordo com os professores Luis Roberto Barroso e Carmem Tibúrcio⁴⁴, caso as *regras de conexão* levem à aplicação da lei estrangeira, o aplicador deverá avaliar se essa aplicação da norma estrangeira, no caso concreto, viola a ordem pública, a soberania nacional ou os bons costumes. Caso se constate a violação, a lei estrangeira deve ser afastada e aplicada a lei do foro (*lex fori*).

A ordem pública (internacional) funciona, assim, como um filtro à aplicação de uma lei estrangeira ou à homologação de uma sentença estrangeira.

Segundo a professora Nadia de Araujo⁴⁵, a ordem pública é de difícil conceituação. Pode ser considerada como o *núcleo duro* da ordem jurídica do foro, composto por seus valores essenciais de justiça, estando subordinado aos *direitos fundamentais*. Destaca também, que a ordem pública é *maleável* às mudanças dos costumes da sociedade e à evolução temporal do direito.

No mesmo sentido, o professor Jacob Dolinger⁴⁶ ensina que o princípio da ordem pública é o reflexo da filosofia socio-político-jurídica imanente no sistema jurídico estatal, que ele representa a moral básica de uma nação e que protege as necessidades econômicas do Estado. A ordem pública encerra, assim, os planos filosófico, político, jurídico, moral e econômico de todo Estado constituído.

Observa-se, portanto, que não é uma tarefa fácil a definição de um conteúdo fixo do instituto da ordem pública e, talvez, melhor que não o seja, determinando-se sempre caso a caso.

Haroldo Valladão⁴⁷ entendia que a ordem pública contempla os princípios essenciais da ordem jurídica do foro, fundados nos conceitos de justiça, de moral, de religião, de economia e de política.

André de Carvalho Ramos⁴⁸ entende que há pouca variação doutrinária sobre o conceito de ordem pública, sendo comum a utilização do *critério da essencialidade*: aquilo que é essencial e indispensável ao foro compõe a *ordem pública do DIPR*. Segundo André de Carvalho, essa *essencialidade* gera a função básica de proteger os valores do foro ao impedir a

⁴⁴ TIBURCIO, Carmem e BARROSO, Luis Roberto – Direito Constitucional Internacional. *Op. cit.* p. 493.

⁴⁵ ARAUJO, Nadia de – **Direito Internacional Privado – Teoria e Prática Brasileira**. *Op. cit.* p. 91.

⁴⁶ DOLINGER, Jacob e TIBURCIO, Carmem – **Direito Internacional Privado**. ed. 15ª. Editora Forense, Rio de Janeiro, 2020. ISBN 978-85-309-8787-9. p. 446.

⁴⁷ VALLADÃO, Haroldo – **Direito Internacional Privado**, v. I. ed. 2ª. Freitas Bastos, Rio de Janeiro, 1977. p. 475 e 496.

⁴⁸ RAMOS, André de Carvalho – **Curso de Direito Internacional Privado**. *Op. cit.* p. 325.

incidência regular de uma norma de DIPR, no conflito de leis, na definição de jurisdição e na cooperação jurídica internacional.

Os professores Jacob Dolinger e Carmem Tiburcio⁴⁹ elencam algumas características da Ordem Pública. Para eles, a Ordem Pública é *relativa e instável*, pois varia no tempo e no espaço, de Estado para Estado.

Nesse sentido, John Dickinson⁵⁰ leciona que a dificuldade está no fato conceito da ordem pública mudar nas gerações sucessivas e o que antes era ordem pública, pode deixar de sê-lo em um outro momento. Ademais disso, a Ordem Pública traz também a característica de ser *contemporânea* uma vez que a instabilidade obriga o aplicador a atentar para o estado da situação à época em vai julgar a questão, não importando a ordem pública do momento da situação de origem.

Carmem Tibúrcio e Luis Roberto Barroso⁵¹ ensinam que a ordem pública tem um âmbito de aplicação decrescente, tendo uma atuação maior na esfera interna e mais restrita quando se trata da aplicação da lei estrangeira. Ainda, entendem⁵² que faz parte do conceito da ordem pública (internacional): (i) a preservação da segurança jurídica, (ii) a obrigação do Poder Público agir com um mínimo de moralidade e boa-fé com os particulares, (iii) a proteção do direito de propriedade que impede a desapropriação sem uma prévia indenização, (iv) a garantia da isonomia e não discriminação (v) a garantia de que seja respeitado o devido processo legal.

Assim, a ordem pública (internacional) é vista como um instituto jurídico permanentemente em mutação, devendo-se moldar e ser moldada à sociedade da época. Nessa esteira, devem os aplicadores e operadores do direito estar atentos à essa *instabilidade* e *contemporaneidade* pois, sem dúvida alguma, é salutar para a própria existência do instituto.

Para Nadia de Araujo, a ordem pública possui um *efeito negativo* e um *efeito positivo*. O efeito negativo consiste no afastamento da aplicação da lei estrangeira ou da homologação da sentença estrangeira, devendo ser aplicada em caráter excepcional. O efeito positivo está na utilização da regra adequada, seja a estrangeira, seja a do foro.

O conceito indeterminado da *ordem pública* serve como *cláusula de abertura* para que a jurisprudência possa impedir a homologação de sentença. Entretanto, essa ofensa deve ser *manifesta*, ou seja, grave e apta a justificar a não homologação da sentença estrangeira⁵³.

⁴⁹ DOLINGER, Jacob e TIBURCIO, Carmem – **Direito Internacional Privado**. *Op. cit.* p. 449.

⁵⁰ DICKINSON, John – **Administrative Justice and the Supremacy of Law in the United States**. Harvard University Press, Cambridge, 1927. p. 131.

⁵¹ TIBURCIO, Carmem e BARROSO, Luis Roberto – **Direito Constitucional Internacional**. *Op. cit.* p. 493.

⁵² TIBURCIO, Carmem e BARROSO, Luis Roberto – **Direito Constitucional Internacional**. *Op. cit.* p. 497.

⁵³ RAMOS, André de Carvalho – **Curso de Direito Internacional Privado**. *Op. cit.* p. 475.

No papel da análise da ordem pública e da lei estrangeira ou da sentença estrangeira, Nadia de Araujo⁵⁴ defende que o magistrado exerça uma metodologia principiológica, segundo a qual em havendo colisão da regra estrangeira com princípio da ordem pública do foro (internacional), que goza de supremacia, será aquela afastada.

Assim, embora não seja utilizada a dicotomia *ordem pública interna e ordem pública internacional*, é facilmente perceptível que os doutrinadores brasileiros, ao se referirem à ordem pública como filtro para aplicação da lei estrangeira ou como requisito para homologação da sentença estrangeira, fazem a clara distinção de função e de conteúdo. Trata-se apenas da não utilização do termo em si (*internacional*).

3.2 Legislação aplicável⁵⁵

O Código Civil brasileiro, em seu parágrafo único do artigo 2035, traz a previsão da ordem pública interna, ou seja, aquela aplicada no plano interno do Estado. Como já informado, o legislador não se preocupou em adotar a dicotomia já estudada (*ordem pública interna e internacional*).

O referido artigo prevê o seguinte que, pela sua importância, transcrevemos:

Art. 2035. A validade dos negócios e demais atos jurídicos, constituídos antes da entrada em vigor deste Código, obedece ao disposto nas leis anteriores, referidas no art. 2.045, mas os seus efeitos, produzidos após a vigência deste Código, aos preceitos dele se subordinam, salvo se houver sido prevista pelas partes determinada forma de execução. Parágrafo único. Nenhuma convenção prevalecerá se contrariar preceitos de ordem pública, tais como os estabelecidos por este Código para assegurar a função social da propriedade e dos contratos.

Assim, a violação da ordem pública interna brasileira, para situações domésticas, leva à invalidade dos negócios e atos jurídicos.

No plano do direito internacional privado, as principais normas de DIPr estão incluídas na Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro⁵⁶. Dentre essas normas, destaca-se o artigo 17, que utiliza o termo *ordem pública*, e assim prevê que:

⁵⁴ ARAUJO, Nadia de – **Direito Internacional Privado – Teoria e Prática Brasileira**. Op. cit. p. 106.

⁵⁵ O professor Andre de Carvalho Ramos (Curso de Direito Internacional Privado. ed. 1ª. Saraiva Jur, São Paulo, 2018. ISBN 978-85-472-1979-6. p. 326) faz um estudo histórico sobre a menção da ordem pública na legislação brasileira, citando que o primeiro diploma foi o Decreto nº. 6.892/1878 e, após, a Lei nº. 221/1894 e a Lei nº. 3.071/1916.

⁵⁶ Até o ano de 2010, a lei era chamada de Lei de Introdução ao Código Civil (LICC) até que, por uma alteração legislativa em 2010, passou a ser chamada de Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (LINDB). A LINDB tem status de lei federal (Dec. Lei nº. 4.657/1942).

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

O Código de Processo Civil brasileiro, do ano de 2015, traz no inciso VI do artigo 963 os requisitos para a homologação de sentenças estrangeiras. Pela sua importância, transcrevemos a seguinte redação: “*Constituem requisitos indispensáveis à homologação da decisão: VI - não conter manifesta ofensa à ordem pública.*”.

O legislador processual brasileiro, embora tenha se utilizado do termo *ordem pública* (*lato sensu*), incluiu a palavra *manifesta*, em um claro objetivo de demonstrar que não é uma simples ofensa à ordem pública interna. Como já dito, melhor seria a utilização da dicotomia entre ordem pública *interna* e *internacional*.

Com relação à legislação especial, que trata da homologação de laudos arbitrais estrangeiros, a Lei de Arbitragem brasileira (Lei Federal 9.307/1996) prevê, em seu artigo 39, a infeliz nomenclatura de ordem pública *nacional*.

O referido artigo assim prevê que:

Art. 39. A homologação para o reconhecimento ou a execução da sentença arbitral estrangeira também será denegada se o Superior Tribunal de Justiça constatar que: I - segundo a lei brasileira, o objeto do litígio não é suscetível de ser resolvido por arbitragem; II - a decisão ofende a ordem pública nacional. Parágrafo único. Não será considerada ofensa à ordem pública nacional a efetivação da citação da parte residente ou domiciliada no Brasil, nos moldes da convenção de arbitragem ou da lei processual do país onde se realizou a arbitragem, admitindo-se, inclusive, a citação postal com prova inequívoca de recebimento, desde que assegure à parte brasileira tempo hábil para o exercício do direito de defesa.

O legislador brasileiro foi mais infeliz na redação do referido artigo porque, não só deixou de utilizar a nomenclatura mais correta, que é ordem pública *internacional*, como também utilizou a palavra *nacional* que, sequer, é utilizada pelo Código Civil brasileiro ou pelo Código Processual Civil, citados anteriormente.

Vale ressaltar, por outro lado que, o termo *nacional*, utilizado pela Lei de Arbitragem não tem como sinônimo o termo *doméstico*. Sabe-se que a ideia de ordem pública *internacional* é de cada país, tanto é assim que, em Portugal, a expressão empregada é *ordem pública internacional de Portugal*, fazendo uma referência que é “daquele país” (nacional).

4. A HOMOLOGAÇÃO DE SENTENÇAS ESTRANGEIRAS E SEUS REQUISITOS EM PORTUGAL

Reconhecer uma sentença estrangeira é atribuir-lhe no Estado do foro os efeitos que lhe competem segundo a lei do Estado onde foi proferida, ou pelo menos alguns desses efeitos. As condições do reconhecimento podem variar conforme a natureza do efeito visado. (A. Ferrer Correia)

O presente capítulo tem como escopo a análise do reconhecimento das sentenças estrangeiras em Portugal, buscando realizar uma abordagem sobre a ordem pública como um dos requisitos necessários à homologação.

4.1 Introdução

Admitir, sem qualquer controle, que uma sentença proferida por um tribunal estrangeiro possa produzir efeitos imediatos, é correr o risco de violar os preceitos fundamentais do Estado do foro (*ordem pública internacional*). É por isso que surge a necessidade da criação de mecanismos e procedimentos para a realização desse controle de reconhecimento das sentenças estrangeiras.

A. Ferrer Correia⁵⁷ entende que a competência internacional do tribunal estrangeiro de origem é a condição verdadeiramente primordial e o autêntico centro do sistema de reconhecimento das decisões estrangeiras que será realizado pelo Estado requerido, e não porque se acredita que a causa tenha sido bem ou mal decidida. Com efeito, afirma, que admitir a competência dos tribunais de um Estado em certo caso traduz-se em aceitar que esses tribunais tinham perfeita legitimidade para conhecer da causa e para sobre ela emitir uma decisão revestida da força do caso julgado. Portanto, conclui-se que se tal decisão foi pronunciada nesse Estado, a única decisão, em conformidade com a premissa será a de conceder à sentença, no país requerido, os efeitos que lhe são atribuídos pela lei do país de origem.

Ao contrário do que ocorre em Portugal e no Brasil, alguns países adotam o sistema de *reconhecimento de pleno direito* – que não significa uma ausência de controle, mas apenas que as condições exigidas não serão objeto de um controle judicial a não ser no caso de a decisão ser invocada em qualquer processo, a título principal ou incidental⁵⁸. A Alemanha utiliza como regra o reconhecimento *ipso iure*, salvo nos casos de sentença da esfera matrimonial

⁵⁷ CORREIA, A. Ferrer – *Lições de Direito Internacional Privado I. Op. cit.* p. 461-462.

⁵⁸ CORREIA, A. Ferrer – *Lições de Direito Internacional Privado I. Op. cit.* p. 462.

(*Ehesachen*). O sistema de reconhecimento de pleno direito está consagrado na Convenção de Bruxelas de 1968⁵⁹ e na Convenção de Lugano de 1988⁶⁰. Ainda assim, esse sistema mais flexível se refere à fase de reconhecimento, e não à de execução.

Portugal e Brasil adotam o chamado *sistema de delibação*, que não se confunde com o reconhecimento de pleno direito, por ser mais “rígido”, mas, também, não se trata de uma revisão do mérito da decisão estrangeira⁶¹. O sistema de delibação exige a presença de determinados requisitos para que o reconhecimento seja deferido.

No sistema de delibação, realizado por Portugal e Brasil, o juiz não adentra no mérito da decisão, ou seja, não realiza um novo julgamento, apenas verifica se determinados requisitos foram preenchidos e, se positivo, reconhece e permite a execução da sentença estrangeira.

4.2 Conceito de Sentença Estrangeira em Portugal

Entende-se como *sentença estrangeira* todo e qualquer ato decisório proveniente de um órgão legalmente investido para poder julgar a questão, independentemente de ser um tribunal ou órgão judicial, civil, administrativo ou penal, ainda que não se dê a nomenclatura de *sentença*. Desse modo, tem-se que o que importa é a natureza jurisdicional do ato que se pretende homologar, exercido por uma autoridade que detenha essa competência jurisdicional.

Essa é a melhor interpretação dada ao n.º. 1 do artigo 978 do Código de Processo Civil português que prevê o seguinte:

Art. 978. Sem prejuízo do que se ache estabelecido em tratados, convenções, regulamentos da União Europeia e leis especiais, nenhuma decisão sobre direitos privados, proferida por tribunal estrangeiro, tem eficácia em Portugal, seja qual for a nacionalidade das partes, sem estar revista e confirmada.

⁵⁹ Convenção de Bruxelas. Artigo 26.

As decisões proferidas num Estado contratante são reconhecidas nos outros Estados contratantes, sem necessidade de recurso a qualquer procedimento.

Em caso de impugnação, qualquer parte interessada que invoque o reconhecimento a título principal pode pedir, nos termos do processo previsto nas Secções II e III do presente título, o reconhecimento da decisão. Se o reconhecimento for invocado a título incidental perante um órgão jurisdicional de um Estado contratante, este será competente para o apreciar.

⁶⁰ Convenção de Lugano. Artigo 26g.

As decisões proferidas num Estado Contratante são reconhecidas nos outros Estados Contratantes, sem necessidade de recurso a qualquer processo.

Em caso de impugnação, qualquer parte interessada que invoque o reconhecimento a título principal pode pedir, nos termos do processo previsto nas Secções II e III do presente título, o reconhecimento da decisão.

Se o reconhecimento for invocado a título incidental perante um tribunal de um Estado Contratante, este será competente para dele conhecer.

⁶¹ A. Ferrer Correia afirma que a exclusão da revisão de mérito corresponde a umas das tendências mais firmes do direito contemporâneo (**Lições de Direito Internacional Privado I**. Op. cit. p. 466)

Segundo A. Ferrer Correia⁶², não é a natureza do órgão que julgou a demanda o elemento relevante, mas a circunstância de ter sido proferido um julgamento. Assim, toda a sentença proferida sobre direitos privados emanada de um órgão competente (judicial, civil, administrativo ou penal), é suscetível de revisão ou confirmação pelos tribunais portugueses.

4.3 Requisitos para homologação de sentenças estrangeiras

A *ordem pública internacional* é apenas um dos requisitos, embora o mais importante e complexo, na análise do reconhecimento das sentenças estrangeiras.

O Título XIV do Código de Processo Civil português, em seus artigos 978 a 983, trata da revisão de sentenças estrangeiras.

Inicialmente, destaca-se que é desnecessária a revisão de sentenças estrangeiras na hipótese de utilização para simples meio de prova em tribunais portugueses (artigo 978, n.º 2⁶³). A competência para realizar a revisão das sentenças estrangeiras é do Tribunal da Relação da área em que esteja domiciliada a pessoa contra quem se pretende fazer valer a sentença (art. 979⁶⁴).

Com relação aos requisitos necessários para o reconhecimento da sentença estrangeira, o artigo 980⁶⁵ enumera seis, a seguir explicados.

O primeiro requisito é que *não haja dúvidas sobre a autenticidade do documento de que conste a sentença nem sobre a inteligência da decisão*. Assim, os documentos precisam ser

⁶² CORREIA, A. Ferrer – *Lições de Direito Internacional Privado I*. Op. cit. p. 455.

⁶³ Artigo 978.º

Necessidade da revisão

2 - Não é necessária a revisão quando a decisão seja invocada em processo pendente nos tribunais portugueses, como simples meio de prova sujeito à apreciação de quem haja de julgar a causa.

⁶⁴ Artigo 979.º

Tribunal competente

Para a revisão e confirmação é competente o tribunal da Relação da área em que esteja domiciliada a pessoa contra quem se pretende fazer valer a sentença, observando-se, com as necessárias adaptações, o disposto nos artigos 80.º a 82.º.

⁶⁵ Artigo 980.º

Requisitos necessários para a confirmação

Para que a sentença seja confirmada é necessário:

a) Que não haja dúvidas sobre a autenticidade do documento de que conste a sentença nem sobre a inteligência da decisão;

b) Que tenha transitado em julgado segundo a lei do país em que foi proferida;

c) Que provenha de tribunal estrangeiro cuja competência não tenha sido provocada em fraude à lei e não verse sobre matéria da exclusiva competência dos tribunais portugueses;

d) Que não possa invocar-se a exceção de litispendência ou de caso julgado com fundamento em causa afeta a tribunal português, exceto se foi o tribunal estrangeiro que preveniu a jurisdição;

e) Que o réu tenha sido regularmente citado para a ação, nos termos da lei do país do tribunal de origem, e que no processo tenham sido observados os princípios do contraditório e da igualdade das partes;

f) Que não contenha decisão cujo reconhecimento conduza a um resultado manifestamente incompatível com os princípios da ordem pública internacional do Estado Português.

autênticos, de modo que o Tribunal do foro possa compreender a parte dispositiva da sentença (*inteligência da decisão*).

O *segundo* requisito é que tenha transitado em julgado segundo a lei do país em que foi proferida. Ou seja, ser definitiva e não mais passível de recursos contra a sentença estrangeira.

O *terceiro* requisito é que provenha de tribunal estrangeiro cuja competência não tenha sido provocada em fraude à lei e não verse sobre matéria da exclusiva competência dos tribunais portugueses. Segundo A. Ferrer Correia⁶⁶, salvo em caso de *competência exclusiva* dos tribunais portugueses, a questão da competência dever ser resolvida de acordo com o direito em vigor no Estado de origem

O *quarto* requisito é que não possa invocar-se a exceção de litispendência ou de caso julgado com fundamento em causa afeta a tribunal português, exceto se foi o tribunal estrangeiro que preveniu a jurisdição. Assim, a existência de uma ação em trâmite em Portugal não impede o reconhecimento da sentença estrangeira.

O *quinto* requisito é que o réu tenha sido regularmente citado para a ação, nos termos da lei do país do tribunal de origem, e que no processo hajam sido observados os princípios do contraditório e da igualdade das partes. O objetivo de tal requisito é verificar a existência de alguma falha grave no processo de origem, por exemplo, não ter havido a citação da parte requerida.

O *sexto* requisito trata do tema do presente estudo no sentido de que não será reconhecida a sentença estrangeira *que conduza a um resultado manifestamente incompatível com os princípios da ordem pública internacional do Estado Português*.

Verifica-se, no sexto requisito, a expressão *ordem pública internacional do Estado Português* que, conforme já analisado, adota o termo mais adequado do ponto de vista jurídico. Assim, uma vez preenchidos os requisitos, o Estado Português reconhecerá a sentença estrangeira que for submetida para a sua análise.

⁶⁶ CORREIA, A. Ferrer – *Lições de Direito Internacional Privado I*. Op. cit. p. 479.

4.4 Considerações especiais à homologação de Laudos Arbitrais Estrangeiros

Os *Laudos Arbitrais Estrangeiros*, como não poderiam deixar de ser, também estão sujeitos ao processo de revisão para produzirem efeitos em Portugal. Afinal, os laudos arbitrais estrangeiros são considerados, para todos os efeitos, *sentenças estrangeiras*. Assim, todos os ensinamentos que são aplicáveis às sentenças judiciais estrangeiras também o são aos laudos arbitrais estrangeiros.

Com relação à legislação, existem diplomas legais especiais aplicáveis à arbitragem: (i) a Lei de Arbitragem Voluntária de 1986 (LAV), (ii) a Convenção de Nova Iorque de 1958 e (iii) a Convenção de Genebra de 1927 e o Protocolo de Genebra Relativo a Cláusula arbitrais de 1923. É importante destacar que Portugal não incorporou a Convenção de Genebra de 1961 e nem a Convenção Interamericana sobre Arbitragem Comercial Internacional do Panamá de 1975.

A Lei da Arbitragem Voluntária, em seu artigo 55⁶⁷, define que são estrangeiras as sentenças proferidas em arbitragens localizadas fora do território português, adotando o critério geográfico para essa classificação e, caso tenham sido proferidas fora do território português, necessitarão passar pelo processo de homologação.

O artigo 56 da LAV prevê os fundamentos para a concessão do reconhecimento de laudos arbitrais estrangeiros. São eles:

- i. incapacidade de uma das partes ou invalidade da convenção de arbitragem nos termos da lei a que as partes a sujeitaram ou, na falta de indicação, da lei do país em que a sentença foi proferida;
- ii. a parte não ter sido devidamente informada da designação de um árbitro ou do processo arbitral, ou que, por outro motivo, não lhe foi dada oportunidade de fazer valer os seus direitos;
- iii. a sentença se pronuncia sobre um litígio não abrangido pela convenção ou contém decisões que ultrapassam os termos desta, podendo o reconhecimento se dar de forma parcial;
- iv. a constituição do tribunal ou o processo arbitral não foram conformes à convenção das partes ou, na falta desta, à lei do país onde a arbitragem teve lugar;
- v. a sentença ainda não se tornou obrigatória para as partes ou foi anulada ou suspensa por um tribunal do país no qual, ou ao abrigo da lei do qual, a sentença foi proferida;
- vi. o objeto do litígio não é susceptível de ser decidido mediante arbitragem, de acordo com o direito português;

⁶⁷ Artigo 55º Necessidade do reconhecimento

Sem prejuízo do que é imperativamente preceituado pela Convenção de Nova Iorque de 1958, sobre o reconhecimento e a execução de sentenças arbitrais estrangeiras, bem como por outros tratados ou convenções que vinculem o Estado português, as sentenças proferidas em arbitragens localizadas no estrangeiro só têm eficácia em Portugal, seja qual for a nacionalidade das partes, se forem reconhecidas pelo tribunal estadual português competente, nos termos do disposto no presente capítulo desta lei.

Os requisitos previstos no referido artigo 56 se inspiraram na Lei-Modelo da UNCITRAL (art. 36, número 1) e na Convenção de Nova Iorque (art. V). Como se vê não há uma diferença substancial entre os requisitos para o reconhecimento das sentenças judiciais ou para os laudos arbitrais. Nesse ponto, as legislações se complementam.

Assim como prevê o código de processo civil português, a LAV também adota corretamente a expressão *ordem pública internacional de Portugal*.

4.5 O processo de homologação em Portugal

O processo de homologação de sentenças estrangeiras compete ao Tribunal da Relação da área em que seja domiciliada a pessoa contra quem se pretende valer a sentença (artigo 979⁶⁸ do CPC).

Uma vez apresentada a petição, a parte contrária é citada para apresentar sua oposição no prazo de 15 dias, podendo o requerente também se manifestar à oposição, no prazo de 10 dias seguintes (artigo 981⁶⁹ do CPC).

A parte requerida só pode alegar em sua defesa falta do preenchimento dos requisitos para o reconhecimento da sentença estrangeira previstos no já mencionado art. 980 do CPC ou violações ao artigo 696⁷⁰ (letras *a*, *c* e *g*).

Findos os articulados e realizadas as diligências que o relator entenda necessárias, é facultado o exame do processo pelas partes e pelo Ministério Público, para alegações finais, no prazo de 15 dias (artigo 982⁷¹ do CPC). O julgamento é realizado de acordo com as regras aplicáveis às apelações.

⁶⁸ Art. 979. Para a revisão e confirmação é competente o tribunal da Relação da área em que esteja domiciliada a pessoa contra quem se pretende fazer valer a sentença, observando-se, com as necessárias adaptações, o disposto nos artigos 80.º a 82.º

⁶⁹ Art. 981. Apresentado com a petição o documento de que conste a decisão a rever, é a parte contrária citada para, no prazo de 15 dias, deduzir a sua oposição; o requerente pode responder nos 10 dias seguintes à notificação da apresentação da oposição.

⁷⁰ Art. 696 A decisão transitada em julgado só pode ser objeto de revisão quando:

a) Outra sentença transitada em julgado tenha dado como provado que a decisão resulta de crime praticado pelo juiz no exercício das suas funções;

c) Se apresente documento de que a parte não tivesse conhecimento, ou de que não tivesse podido fazer uso, no processo em que foi proferida a decisão a rever e que, por si só, seja suficiente para modificar a decisão em sentido mais favorável à parte vencida;

g) O litígio assente sobre ato simulado das partes e o tribunal não tenha feito uso do poder que lhe confere o artigo 612.º, por se não ter apercibido da fraude.

⁷¹ Art. 982. 1 - Findos os articulados e realizadas as diligências que o relator tenha por indispensáveis, é facultado o exame do processo, para alegações, às partes e ao Ministério Público, pelo prazo de 15 dias.

2 - O julgamento faz-se segundo as regras próprias da apelação.

Cabe Recurso de Revista ao Supremo Tribunal de Justiça contra a decisão do Tribunal da Relação⁷², encerrando-se, assim, o processo de reconhecimento das decisões estrangeiras pelos tribunais portugueses.

Apenas a título de destaque, no âmbito europeu, deve-se ressaltar o Regulamento (EU) nº. 1.215/2012, em vigor desde 2015, que prevê que as decisões proferidas pelo Estado membros são reconhecidas e executadas sem a necessidade de qualquer tipo de procedimento prévio⁷³. Trata-se de aplicação dentro da União Europeia.

⁷² Art. 985. 1 - Da decisão da Relação sobre o mérito da causa cabe recurso de revista. 2 - O Ministério Público, ainda que não seja parte principal, pode recorrer com fundamento na violação das alíneas c), e) e f) do artigo 980.º.

⁷³ Artigo 36.

1. As decisões proferidas num Estado-Membro são reconhecidas nos outros Estados-Membros sem quaisquer formalidades.

2. Quaisquer partes interessadas podem, nos termos da Subsecção 2 da Secção 3, requerer uma decisão que declare não haver motivos para recusar o reconhecimento, nos termos do artigo 45.

3. Se o resultado de uma ação intentada no tribunal de um Estado-Membro depender da decisão de um incidente de recusa de reconhecimento, será o mesmo tribunal competente para conhecer do incidente.

Artigo 39.

Uma decisão proferida num Estado-Membro que aí tenha força executória pode ser executada noutro Estado-Membro sem que seja necessária qualquer declaração de executoriedade

5. A HOMOLOGAÇÃO DE SENTENÇAS ESTRANGEIRAS E SEUS REQUISITOS NO BRASIL

Nenhum Estado pode pretender que os julgados de seus tribunais tenham força executória automática ou valor jurisdicional em jurisdição estranha. (Amílcar de Castro).

O presente capítulo busca enfatizar o reconhecimento de sentenças estrangeiras no Brasil, procurando realizar a abordagem da ordem pública como um dos requisitos necessários à homologação.

5.1 Introdução

Para Nadia de Araujo, o reconhecimento e a execução de sentenças estrangeiras estão relacionados à circulação internacional dos julgados, cuja efetividade está ligada ao funcionamento do sistema internacional⁷⁴.

Segundo André de Carvalho Ramos⁷⁵, o fundamento para o reconhecimento de uma sentença estrangeira é o *acesso à justiça* e há ofensa a esse acesso quando um Estado recusar, injustificadamente, executar em seu território, uma decisão estrangeira.

Para o professor Hermes Marcelo Huck⁷⁶, o reconhecimento e a execução de uma sentença estrangeira é, na verdade, a aplicação indireta do direito estrangeiro em razão da utilização da norma estrangeira já aplicada.

Em termos práticos, através desse processo de homologação, se reconhece a validade e a eficácia extraterritorial de uma decisão proferida fora de seu território. Segundo André de Carvalho Ramos⁷⁷, trata-se de colaboração para a realização de um ato-fim, que consiste no próprio término da prestação jurisdicional realizado pelo reconhecimento e pela execução de sentenças e laudos arbitrais estrangeiros por meio do processo de homologação.

No Brasil, a primeira legislação que tratou da matéria foi Lei imperial 2.615 de 1875, regulamentada pelo Decreto 6.982/1978. Posteriormente, com a Proclamação da República, foi editada a Lei 221 de 1894. A primeira constituição que abordou o tema de forma expressa foi

⁷⁴ ARAUJO, Nadia de – **Direito Internacional Privado – Teoria e Prática Brasileira**. Op. Cit. p. 253.

⁷⁵ RAMOS, André de Carvalho. Op. cit. p. 467.

⁷⁶ HUCK, Marcelo Hermes. **Sentença estrangeira e lex mercatoria**. São Paulo. Saraiva, 1994, p.1.

⁷⁷ RAMOS, André de Carvalho. Op. cit. p. 466.

a de 1934⁷⁸. Atualmente, conforme anteriormente mencionado, o art. 105, I, *i*⁷⁹ da CF prevê a competência do STJ. A matéria está regulada principalmente pelo Código de Processo Civil brasileiro (artigos 960 a 965) e pela Lei de Arbitragem (Lei 9307/1996), além de outros diplomas especiais.

O Brasil, assim como Portugal, realiza o *juízo de delibação* (controle limitado) no processo de reconhecimento das sentenças estrangeiras, o qual se dá, de forma concentrada, pelo Superior Tribunal de Justiça (STJ).

5.2 Conceito de Sentença Estrangeira no Brasil

O termo *sentença estrangeira* é aceito de forma ampla, ou seja, tudo que tenha conteúdo de sentença, deve ser homologado, podendo ser um ato administrativo ou um decreto real, judicial ou arbitral. Para Nadia de Araujo⁸⁰, o que importa é o conteúdo e os efeitos típicos de sentença.

Segundo André de Carvalho Ramos⁸¹, o Brasil adotou o *modelo do paralelismo ou equivalente hipotético*, que considera como objeto de homologação não apenas a sentença judicial, mas também, a decisão não judicial estrangeira. O que importa é que o ato tenha conteúdo de sentença à luz da legislação brasileira. Assim, nada impede que uma decisão administrativa seja o objeto do pedido de homologação conquanto tenha conteúdo de sentença.

Nesse sentido, é a redação do parágrafo primeiro do artigo 961 do CPC:

Art. 961. É passível de homologação a decisão judicial definitiva, bem como a decisão não judicial que, pela lei brasileira, teria natureza jurisdicional.

O Regimento Interno do STJ, em seu artigo 216-A §1º⁸², também encampou a mesma regra.

⁷⁸ Art. 76. À Corte Suprema compete:

1) Processar e julgar originariamente:

g) a extradição de criminosos, requisitada por outras nações, e a homologação de sentenças estrangeiras.

⁷⁹ 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.

⁸⁰ ARAUJO, Nadia de – **Direito Internacional Privado – Teoria e Prática Brasileira**. Op. Cit. p. 263.

⁸¹ RAMOS, André de Carvalho. Op. cit. p. 476.

⁸² Art. 216-A § 1º Serão homologados os provimentos não judiciais que, pela lei brasileira, tiverem natureza de sentença.

5.3 Requisitos para homologação de sentenças estrangeiras

Conforme já mencionado, o reconhecimento das sentenças estrangeiras passa por um *juízo de delibação* que analisa determinados requisitos, sem, contudo, reanalisar o mérito. Trata-se de um processo de contenciosidade limitada. O contraditório da parte requerida deve se basear na presença ou não dos requisitos de homologabilidade.

Conforme previsão constante do art. 963 Código de Processo Civil Brasileiro⁸³, são 6 requisitos.

O *primeiro requisito* é que a decisão tenha sido proferida por autoridade competente no Estado de origem. *A contrario sensu*, não será competente o Estado do Foro quando se estiver diante de uma ação cuja competência é exclusiva da justiça brasileira (art. 23 do CPC⁸⁴).

O *segundo requisito* é que no processo de origem tenha sido realizada a citação regular⁸⁵, ainda que verificada a revelia. Em regra, para réu domiciliado no Brasil, com ação proposta no estrangeiro, a citação deve ocorrer por Carta Rogatória. Entretanto, há decisões que permitem a citação por outro meio, desde que haja permissão na lei processual local.

O *terceiro requisito* é que a decisão seja eficaz no Estado de origem, não sendo mais passível de nenhum recurso. Ou seja,, o que chamamos de trânsito em julgado da decisão (final).

⁸³ Art. 963. Constituem requisitos indispensáveis à homologação da decisão:

- I - ser proferida por autoridade competente;
- II - ser precedida de citação regular, ainda que verificada a revelia;
- III - ser eficaz no país em que foi proferida;
- IV - não ofender a coisa julgada brasileira;
- V - estar acompanhada de tradução oficial, salvo disposição que a dispense prevista em tratado;
- VI - não conter manifesta ofensa à ordem pública.

⁸⁴ Art. 23. Compete à autoridade judiciária brasileira, com exclusão de qualquer outra:

- I - conhecer de ações relativas a imóveis situados no Brasil;
- II - em matéria de sucessão hereditária, proceder à confirmação de testamento particular e ao inventário e à partilha de bens situados no Brasil, ainda que o autor da herança seja de nacionalidade estrangeira ou tenha domicílio fora do território nacional;
- III - em divórcio, separação judicial ou dissolução de união estável, proceder à partilha de bens situados no Brasil, ainda que o titular seja de nacionalidade estrangeira ou tenha domicílio fora do território nacional.

⁸⁵ Nesse ponto, a maior parte das decisões do STJ considera como regular a citação feita através de Carta Rogatória. Na SEC 10885, o STJ assim decidiu: “A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça é no sentido de que, para homologação de sentença estrangeira proferida em processo que tramitou contra pessoa residente no Brasil, revela-se imprescindível que a citação tenha sido por meio de carta rogatória, o que não ocorreu no presente caso” (STJ. Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 24/06/2015). Entretanto, em decisão mais recente, o STJ entendeu como válida a citação realizada por via postal, tendo em vista que foi a forma pactuada pelas partes e de acordo com as regras processuais do foro estrangeiro (HDE 896. Min. Rel. Maria Thereza de Assis Moura. DJ 16/05/2018. “é firme a jurisprudência deste Sodalício quanto ao fato de que o cumprimento dos requisitos relativos aos institutos processuais no processo alienígena deve obedecer às regras locais, não cabendo, portanto, arguição de que a citação não se deu nos termos da legislação pátria. (...) Assim, não se pode se considerar inválida a citação a pretexto de que não observada a regra brasileira, sendo certo, ademais, que a citação por correio não é estranha à legislação do Brasil. Razoável, portanto, a flexibilização, na espécie, da exigência de carta rogatória para citação.”

A aferição do trânsito em julgado é feita de acordo com as regras locais do foro estrangeiro⁸⁶ (*locus regit actum*).

O *quarto requisito* é que a decisão não ofenda à coisa julgada brasileira.

O *quinto requisito* é que a decisão esteja acompanhada de tradução oficial e devidamente consularizada, ou seja, necessária a comprovação de sua autenticidade. O consulado brasileiro tem funções também notariais. Há dispensa de consularização em caso de Convenções⁸⁷ ou Tratados Internacionais sobre a matéria ou na hipótese de tramitação ocorrer por meio da via diplomática.

O *sexto requisito*, que é o objeto do presente estudo, é que a decisão não contenha *manifesta* ofensa à ordem pública internacional⁸⁸. Ressalta-se que a legislação brasileira, como já evidenciado, utiliza apenas a expressão *ordem pública*.

A sentença estrangeira de divórcio consensual produz efeitos no Brasil, independentemente de homologação do STJ⁸⁹.

Segundo a jurisprudência do STJ, que foi abarcado pelo art. 216-A, §2º do Regimento Interno⁹⁰, é possível a homologação parcial das sentenças estrangeiras quando, por exemplo, uma parte da sentença ofende a ordem pública e a outra parte não.

Outra característica interessante, no processo de homologação, é a possibilidade de ser concedida tutela de urgência, caso se verifique o preenchimento dos requisitos da lei processual civil brasileira⁹¹. Essa previsão está no art. 961, § 3º do CPC, o qual dispõe que a autoridade judiciária brasileira poderá deferir pedidos de urgência e realizar atos de execução provisória no processo de homologação de decisão estrangeira e, também, no art. 216-G do Regimento Interno do STJ⁹².

⁸⁶ Na SE 922, o STJ entendeu da seguinte forma: “Concluo que não há o que se dissentar das argumentações do Subprocurador da República, visto que a irrecorribilidade da decisão pode ser aferida pelo carimbo apostado na sentença, o qua certifica que ocorreu o arquivamento em 28.10.2002 (fl. 26).” (STJ, Rel. Min Edson Vidigal. DJ 15.12.2005).

⁸⁷ O Brasil é signatário, assim como Portugal, da Convenção de Haia sobre a Eliminação da Exigência de Legalização de Documentos Públicos Estrangeiros de 1961 (Decreto de Promulgação nº 8.660/2016).

⁸⁸ O art. 216-F do Regimento Interno do STJ prevê, além da ordem pública, que não ofenda à soberania nacional e a dignidade da pessoa humana: “Não será homologada a decisão estrangeira que ofender a soberania nacional, a dignidade da pessoa humana e/ou a ordem pública.”

⁸⁹ CPC Art. 961 § 5º A sentença estrangeira de divórcio consensual produz efeitos no Brasil, independentemente de homologação pelo Superior Tribunal de Justiça.

⁹⁰ Art. 216 § 2º As decisões estrangeiras poderão ser homologadas parcialmente.

⁹¹ Art. 300 CPC. A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

⁹² Art. 216-G. Admitir-se-á a tutela provisória nos procedimentos de homologação de decisão estrangeira.

5.4 Considerações especiais à homologação de Laudos Arbitrais Estrangeiros

Conforme visto anteriormente, a questão da homologação dos laudos arbitrais estrangeiros é regida pela Lei de Arbitragem de 1996 (Lei 9.307/1996). Antes de 1996, para a produção de efeitos, era exigida a *dupla homologação*, tanto no país estrangeiro, como no Brasil.

O maior desenvolvimento da arbitragem, no Brasil, ocorreu a partir do ano de 2001, quando a Lei de Arbitragem foi declarada constitucional pelo Supremo Tribunal Federal⁹³.

Assim como ocorre em Portugal, os Laudos Arbitrais estrangeiros, que precisam produzir efeitos no Brasil, também necessitam passar pelo processo de homologação idêntico ao que ocorre com as sentenças judiciais estrangeiras. Assim, todos os ensinamentos que são aplicáveis às sentenças judiciais estrangeiras também o são aos laudos arbitrais estrangeiros.

Com relação à legislação, existem diplomas legais especiais aplicáveis à arbitragem: (i) a Lei de Arbitragem de 1996, (ii) a Convenção de Nova Iorque de 1958 e (iii) Acordo de Cooperação e Assistência Jurisdicional em Matéria Civil, Comercial, Trabalhista e Administrativa (Protocolo de *Las Leñas*), (iii) a Convenção Interamericana sobre a Arbitragem Comercial Internacional (Panamá 1975), (iv) a Convenção Interamericana sobre Eficácia Extraterritorial de Sentenças e Laudos Arbitrais Estrangeiros (Montevideu 1979) e (v) o Acordo sobre Arbitragem Comercial Internacional do Mercosul (Buenos Aires 1998).

O artigo 34⁹⁴ da Lei de Arbitragem define como estrangeiro o laudo proferido fora do território brasileiro, adotando-se, portanto, o *critério geográfico*. Segundo o professor Carlos Alberto Carmona⁹⁵, a lei adotou o critério geográfico para distinguir arbitragens domésticas das internacionais. Assim, toda sentença arbitral proferida fora do território nacional dependerá de homologação pelo STJ⁹⁶.

Por outro lado, será nacional a sentença arbitral quando o laudo for proferido dentro do território brasileiro, ainda que os árbitros tratem de questões referentes ao comércio internacional e mesmo que se apliquem a ordenamentos jurídicos variados. No mesmo sentido,

⁹³ A constitucionalidade se deu no bojo de uma ação de homologação de sentença estrangeira (SE 5206 Agr, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJ 30/04/2004).

⁹⁴ Art. 34. 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.

Parágrafo único. Considera-se sentença arbitral estrangeira a que tenha sido proferida fora do território nacional.

⁹⁵ CARMONA, Carlos Alberto. **Arbitragem e Processo**. 3ª ed. São Paulo. Atlas. 2009. p. 439.

⁹⁶ O próprio STJ já enfrentou essa questão no julgamento do Recurso Especial 1.231.554 no qual considerou como nacional uma arbitragem realizada no Brasil de acordo com as Corte Internacional de Arbitragem da Câmara de Comércio de Paris e chancelada em Paris. A discussão surgiu porque uma das partes alegou que o procedimento foi solicitado à CCI em Paris. Porém, o legislador não definiu como critério a sede do Tribunal Arbitral, mas sim o local onde foi proferida o laudo foi o Brasil.

será estrangeiro o laudo proferido fora do território, ainda que as partes sejam brasileiras, solucionando controvérsias decorrentes do contrato celebrado no Brasil e que aqui deva ser cumprido⁹⁷.

Os requisitos para o reconhecimento dos laudos arbitrais estrangeiros estão na Lei de Arbitragem e, subsidiariamente, deve ser aplicado o Código de Processo Civil (CPC).

O artigo 37 da Lei de Arbitragem contempla os requisitos formais e prevê que a parte deverá instruir a petição inicial com o laudo arbitral e com a convenção de arbitragem. Trata-se de redação muito semelhante ao art. 57 da lei de arbitragem portuguesa.

Os fundamentos para a recusa ao reconhecimento (*recognition*) de uma sentença arbitral estrangeira estão previstos nos artigos 38 e 39⁹⁸, são eles:

- i. incapacidade das partes na convenção de arbitragem;
- 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. a parte requerida não foi notificada da designação do árbitro ou do procedimento de arbitragem, ou tenha sido violado o princípio do contraditório, impossibilitando a ampla defesa;
- iv. a sentença arbitral proferida fora dos limites da convenção de arbitragem, restando impossível separar a parte excedente daquela submetida à arbitragem;
- v. a instituição da arbitragem não está de acordo com o compromisso arbitral ou cláusula compromissória;
- vi. a sentença arbitral não se tenha, ainda, tornado obrigatória para as partes, tenha sido anulada, ou, ainda, tenha sido suspensa por órgão judicial do país onde a sentença arbitral for prolatada;
- vii. o objeto do litígio não é suscetível de ser resolvido por arbitragem;
- viii. a decisão ofende a ordem pública nacional⁹⁹.

Observa-se que os referidos requisitos previstos na Lei de Arbitragem não divergem daqueles previstos para as sentenças judiciais. Na verdade, as legislações se complementam.

Para Nadia de Araujo¹⁰⁰, por meio da análise de casos julgados pelo STJ, torna-se possível serem extraídas algumas diretrizes para que se obtenha a homologação, , quais sejam: (a) necessidade de comprovação da existência e validade da cláusula compromissória; (b) necessidade de comprovação da intimação válida das partes segundo as regras da arbitragem;

⁹⁷ CARMONA, Carlos Alberto. *Op. cit.* p. 350.

⁹⁸ Os fundamentos previstos no art. 38 (1 ao 6) devem ser arguidos e demonstrados pela parte requerida e aqueles previstos no art. 39 (7 e 8) podem ser arguidos de ofício pelo STJ. Na SEC 887 julgada pelo STJ reafirmou a questão do ônus da prova da parte requerida para provar que não “foi devidamente comunicado da instauração do procedimento arbitral” que ao final foi deferida a homologação.

⁹⁹ Entendemos que o legislador brasileiro perdeu, em 2015, a oportunidade de dar um grande avanço quando poderia ter optado pela ordem pública *internacional* em detrimento da ordem pública *nacional*. Como ressaltado anteriormente, a International Law Association após 6 anos de estudo concluiu que a ordem pública a ser utilizada para denegar a homologação a um laudo arbitral estrangeiro é a internacional. Nesse sentido, como vimo, é o art. 56 da Lei de Arbitragem Voluntária que utiliza *ordem pública internacional do Estado português*.

¹⁰⁰ ARAUJO, Nadia de – **Direito Internacional Privado – Teoria e Prática Brasileira**. *Op. Cit.* p. 279.

(c) a ordem pública será analisado como exceção e com cautela pelo STJ; (d) ao STJ compete verificar os requisitos previstos na Lei de Arbitragem, a LINDB, o CPC e o Regimento Interno do STJ.

5.5 O processo de homologação no Brasil

A ação de homologação de sentença tem *natureza constitutiva*, Ou, após a homologação é que haverá eficácia interna do julgado proferido no exterior.

A competência para apreciar o pedido de homologação de sentença estrangeira é do Superior Tribunal de Justiça (STJ) e está prevista no artigo 105, I, “i” da Constituição Brasileira¹⁰¹. Assim, verifica-se que o Brasil adota um modelo de controle concentrado, cabendo a competência da homologação a um tribunal superior. Anteriormente a 2004, a competência para o ato era do Supremo Tribunal Federal (STF).

Em outros países como França, Canadá, Suíça e Itália, em regra, a competência para o reconhecimento das sentenças estrangeiras é dos juízes de 1ª instância.

Nesse ponto, anda bem o modelo concentrado adotado pelo ordenamento jurídico brasileiro uma vez que, em havendo a concentração de competência no STJ, certamente se previnem inúmeros recursos que poderiam vir a ocasionar o atraso da análise do pedido de homologação.

O processo está previsto no código de processo civil brasileiro e no regimento interno do STJ, salvo se houver tratado especial sobre a matéria que, prevalecendo, desse modo, o tratado especial.

Interessante destacar que a própria legislação brasileira prevê que a decisão pode ser homologada parcialmente¹⁰² e podendo ser deferida a tutela de urgência e a realização de atos de execução provisória¹⁰³.

A competência originária é do Ministro Presidente do STJ. A petição inicial deverá preencher os requisitos da lei processual cuja análise é de incumbência do Ministro Presidente. Caso apresente algum defeito, haverá a concessão de prazo para o Requerente completar ou emendar a peça de ingresso¹⁰⁴.

¹⁰¹ 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.

¹⁰² CPC Art. 961. § 2º A decisão estrangeira poderá ser homologada parcialmente

¹⁰³ CPC Art. 961. § 3º A autoridade judiciária brasileira poderá deferir pedidos de urgência e realizar atos de execução provisória no processo de homologação de decisão estrangeira.

¹⁰⁴ Regimento Interno STJ. Art. 216-E. Se a petição inicial não preencher os requisitos exigidos nos artigos anteriores ou apresentar defeitos ou irregularidades que dificultem o julgamento do mérito, o Presidente assinará prazo razoável para que o requerente a emende ou complete.

A parte Requerida será *citada* para apresentar *contestação* no prazo de 15 (quinze) dias¹⁰⁵. Assim sendo, apresentada a contestação, abre-se o prazo de 5 (cinco) dias para apresentação de réplica e tréplica¹⁰⁶. Caso haja revelia, nomear-se-á curador especial.

Contestado o pedido, o processo será distribuído para julgamento pela Corte Especial do tribunal, cabendo ao Relator os demais atos relativos ao andamento e à instrução do processo. O Relator poderá decidir monocraticamente nas hipóteses em que já houver jurisprudência consolidada da Corte Especial a respeito do tema. Quando a decisão for monocrática, cabe recurso de agravo regimental à Corte Especial¹⁰⁷.

O Ministério Público atua como fiscal da lei e tem vista do processo por 15 (quinze) dias, podendo impugnar o pedido através de parecer¹⁰⁸.

Ao final, sendo o pedido homologado, é expedida Carta de Sentença para que a parte interessada possa *executar* no juízo da Justiça Federal competente¹⁰⁹.

Diante do exposto, imperioso mencionar duas observações. A primeira é que o pelo fato de o Brasil ser signatário da Convenção Interamericana sobre Obrigação Alimentar de 1989 (Decreto de Promulgação nº 2.428/1997) há a dispensa da homologação das sentenças de alimentos proferidas pelos Estados membros¹¹⁰. A segunda observação é que o Código de Processo Civil Brasileiro de 2015 prevê a dispensa de homologação das sentenças estrangeiras *simples* de divórcio consensual¹¹¹.

¹⁰⁵ Regimento Interno STJ. Art. 216-H. A parte interessada será citada para, no prazo de quinze dias, contestar o pedido.

¹⁰⁶ Regimento Interno STJ. Art. 216-J. Apresentada contestação, serão admitidas réplica e tréplica em cinco dias

¹⁰⁷ Regimento Interno STJ. Art. 216-M. Das decisões do Presidente ou do relator caberá agravo.

¹⁰⁸ Regimento Interno STJ. Art. 216-L. O Ministério Público terá vista dos autos pelo prazo de quinze dias, podendo impugnar o pedido.

¹⁰⁹ CPC. Art. 965. O cumprimento de decisão estrangeira far-se-á perante o juízo federal competente, a requerimento da parte, conforme as normas estabelecidas para o cumprimento de decisão nacional.

¹¹⁰ Artigo 13

A verificação dos requisitos acima indicados caberá diretamente ao juiz a quem corresponda conhecer da execução, o qual atuará de forma sumária, com audiência da parte obrigada, mediante citação pessoal e com vista do Ministério Público, sem examinar o fundo da questão. Quando a decisão for apelável, o recurso não suspenderá as medidas cautelares, nem a cobrança e execução que estiverem em vigor.

¹¹¹ Art. 961. § 5º A sentença estrangeira de divórcio consensual produz efeitos no Brasil, independentemente de homologação pelo Superior Tribunal de Justiça.

6. CASOS CONCRETOS: ANÁLISE DA ORDEM PÚBLICA PELOS TRIBUNAIS

6.1 Casos em Portugal

A análise da jurisprudência portuguesa se baseou em 4 casos nos quais a *ordem pública internacional* foi invocada pelas partes como motivo para a não homologação das sentenças estrangeiras.

O primeiro caso é o STJ 249/18.0YPRT.S2, no qual se buscava o reconhecimento da Escritura Pública de União Estável (união de facto), outorgada no Brasil pela justiça portuguesa. São muitos casos semelhantes pelo fato de a União Estável ser comparada ao casamento no Brasil. No caso em referência, não o reconhecimento da Escritura Pública não foi possível.

O segundo caso é o STJ 1036/12.4YRLSB.S1, cuja sentença arbitral estrangeira foi reconhecida para produzir efeitos em Portugal. A controvérsia envolvia uma empresa estrangeira fabricante de veículos e a empresa importadora portuguesa. A empresa portuguesa defendia o não reconhecimento da sentença arbitral na parte que não concedia a indenização de clientela por ofensa à *ordem pública internacional*.

O terceiro caso é o STJ 93/16.9YRCBR.S1, cuja sentença judicial estrangeira (brasileira) foi reconhecida pelo STJ. Os réus alegavam ofensa à *ordem pública internacional portuguesa* e a responsabilização dos sócios de uma sociedade. Entretanto, destacou o STJ, que não poderia haver uma revisão do mérito e que, inclusive, a desconsideração também é aceita pelos tribunais portugueses.

O quarto caso é o STJ 103/13.1YRLSB.S1, cuja sentença arbitral estrangeira não foi reconhecida pelo STJ por ofensa à *ordem pública internacional do Estado Português*. O caso é peculiar pois envolve duas sociedades de advogados em face de um advogado português e o livre exercício da advocacia.

6.1.1 Caso STJ 249/18.0YPRT.S2

Sumário

A declaração dos requerentes numa Escritura Pública Declaratória de União Estável, perante uma autoridade administrativa estrangeira (tabelião) de que vivem em união de facto desde Julho de 2013, não deve ser considerada como abrangida pela previsão do artigo 978º nº 1, do CPC, não podendo ser revista e confirmada para produzir efeitos em Portugal.

O primeiro caso a ser analisado da justiça portuguesa é o recurso de revista no STJ 249/18.0YPRT.S2, de relatoria de Juiz Conselheiro Ilídio Sacarrão Martins, julgado em 10/12/2019 pelo Supremo Tribunal de Justiça.

No caso, não foi reconhecida a sentença estrangeira. O julgamento se mostra interessante por ser assunto muito recorrente na justiça portuguesa: a tentativa de reconhecimento da União Estável (união de facto) firmada no Brasil. A matéria não parece estar pacificada no STJ pois, pôde-se constatar, das pesquisas realizadas que há decisões recentes desfavoráveis ao reconhecimento (em especial, na 7ª Secção do STJ)¹¹², e há decisões recentes favoráveis ao reconhecimento (na 1ª Secção)¹¹³.

Na hipótese analisada, a ação foi proposta por AA e BB e alegaram que firmaram no Brasil um Escritura Pública de União Estável (união de facto) em 27/04/2018, no 15º Ofício de Notas, reconhecendo a união desde o ano de 2013 e que nutrem uma relação familiar, afetiva e sexual,

¹¹² A declaração exarada numa “Escritura Pública de Declaração de União Estável”, perante uma autoridade administrativa estrangeira (tabelião) no sentido de que os outorgantes declaram viver em união de facto não se encontra abrangida pela previsão do artigo 978º nº 1, do CPC, não podendo ser revista e confirmada para produzir efeitos em Portugal.

(STJ 95/20.0YRPRT.S1. 7ª Secção. Juíza Conselheira Maria do Rosário Morgado. Data do acórdão 12/11/2020.)

Nem a declaração da junta de freguesia prevista pelo direito português nem a escritura declaratória de união estável prevista pela lei brasileira fazem com que o acto composto pelas declarações dos requerentes seja “caucionado administrativamente pela ordem jurídica em que foi produzido”, com a consequência de a escritura declaratória de união estável apresentada pelos requerentes não poder ser confirmada/revista.

(STJ 106/18.0YRCBR.S1. 7ª Secção. Juiz Conselheiro Nuno Pinto Oliveira. Data do Acórdão 28/02/2019).

¹¹³ I– A escritura pública, lavrada em cartório do registo civil situado no Brasil, que reconhece a “união estável” entre uma pessoa com nacionalidade brasileira e outra com nacionalidade portuguesa, tem no ordenamento jurídico brasileiro força idêntica a uma sentença. II– Verificados os requisitos previstos no artigo 980.º do CPC, deve a escritura pública de declaração de união estável ser revista e confirmada por tribunal português.

(STJ 47/20.0YRGMR.S1. 1ª Secção. Juíza Conselheira Maria Clara Sottomayor. Data do acórdão 13/10/2020).

I - A escritura pública, lavrada em cartório do Registo Civil situado no Brasil, que reconhece a “união estável e de endereço comum” entre uma pessoa com nacionalidade brasileira e outra com nacionalidade portuguesa, tem no ordenamento jurídico brasileiro força idêntica a uma sentença. II - Verificados os requisitos previstos no art. 980.º do CPC, e não relevando saber se a referida escritura é suficiente para atribuir nacionalidade portuguesa ao membro com nacionalidade brasileira, como pretendido, deve a mesma ser revista e confirmada por tribunal português.

(STJ 896/18.0YRLSB.S1. 1ª Secção. Juiz Conselheiro Alexandre Reis. Data do Acórdão 29/01/2019).

e residindo na mesma casa desde então. As partes optaram pelo regime da separação de bens com a intenção de quem usufruam de todos os benefícios previdenciários.

As partes requereram a confirmação da sentença – fazendo alusão à mencionada escritura – “para todos os efeitos legais, designadamente para que a união de facto, que a mesma decreta, produza os seus efeitos em Portugal com a posterior notificação da Conservatória do Registo Civil para que seja providenciado o averbamento da união de facto no assento de nascimento de CC.”.

O Ministério Público, na forma do art. 982º nº 1 do CPC, não deduziu oposição ao requerido.

Por decisão sumária de 20/02/2019, foi julgada improcedente a pretensão dos requerentes, negando-se a peticionada revisão e confirmação. Os requerentes reclamaram para a Conferência que, por meio do acórdão publicado em 26/03/2019, manteve na íntegra a decisão sumária.

Os requerentes interpuseram Recurso de Revista e alegaram, em síntese, o seguinte:

- 1) O tribunal violou o disposto no artigo 762º 1 a) do CPC, pois está em causa uma questão cuja apreciação, pela sua relevância jurídica, seja claramente necessária para uma melhor aplicação do direito. Nas razões acima, restou demonstrada as disposições legais (Provimento nº 37 de 07 de Julho de 2014 brasileiro e artigo 69º, r) do Código de Registo Civil português) que confira às declarações prestadas numa escritura declaratória de estável o poder de autorizar uma mudança na ordem jurídica.
- 2) O tribunal violou o disposto no artigo 762º 1, b do CPC pois está em causa interesses de particular relevância social, de elevado grau de complexidade que apresenta, pela controvérsia que gera na doutrina e/ou na jurisprudência ou ainda quando, não se revelando de natureza simples, se revista de ineditismo ou novidade que aconselhem a respectiva apreciação pelo Supremo. A revisão da escritura da união de facto ainda não foi discutida no Supremo e juntamos inúmeras decisões favoráveis de tribunais diferentes.
- 3) O tribunal violou o disposto no artigo 762º nº 1, c) do CPC pois o acórdão da Relação está em contradição com outros, logo a decisão é susceptível de contribuir para a formação de uma orientação jurisprudencial, tendo em vista, tanto quanto possível, a consecução da sua tarefa uniformizadora.

Destacou-se que a escritura de união de facto foi lavrada pela autoridade brasileira legalmente competente para esse efeito e que tal competência não foi provocada em fraude à lei. Portanto, válida no ordenamento brasileiro apta a produzir os seus efeitos em Portugal, porquanto vincula um cidadão português.

O Juiz Conselheiro salientou que o sistema de reconhecimento das sentenças estrangeiras é informado pelo princípio da revisão predominantemente formal. Ou seja, pelo controle da regularidade formal ou extrínseca da sentença estrangeira, que dispensa a apreciação dos seus fundamentos de fato e de direito. Assim, o tribunal português competente para a revisão e

confirmação, deve verificar se a sentença estrangeira satisfaz certos requisitos de forma, não conhecendo, pois, do fundo ou mérito da causa.

No voto do Juiz Conselheiro é realizada uma comparação entre a análise de reconhecimento exarada pelos tribunais brasileiro e português. O sistema do direito português, como o do direito brasileiro é, portanto, o do reconhecimento das sentenças estrangeiras mediante revisão ou controlo prévio (homologação). Antes de confirmada (homologada), a sentença não opera, na ordem jurídica nacional, os efeitos que lhe correspondem como ato jurisdicional. Ela é simplesmente um fato jurídico, cuja eficácia está pendente, até que sobrevenha a condição legalmente requerida (*condiciouiris*), que é a decisão de confirmação ou homologação proferida no referido processo especial de revisão de sentença estrangeira.

E prossegue afirmando que, com relação ao sistema de reconhecimento, Portugal adotou o sistema “segundo o qual o reconhecimento da sentença pressupõe a verificação prévia da sua regularidade, isto é, pressupõe a verificação, no caso concreto, das condições de que, segundo a lei do país requerido, depende a atribuição de eficácia às decisões dos tribunais estrangeiros”. O sistema apresenta duas modalidades, conforme seja ou não admitida a revisão de mérito. No segundo, caso fala-se de sistema de delibação. É este o sistema seguido em Portugal, no Brasil e na Suíça.

Afirma que não há, propriamente, um exame da sentença revidenda, no sentido de que o tribunal de revisão não aprecia o seu mérito. Ou, seja, se naquela sentença o julgamento foi ou não acertado. No entanto, existe sempre um limite para esta subserviência perante decisões estrangeiras: a não violação dos *princípios de ordem pública internacional do Estado Português*. O obstáculo à revisão e confirmação não é mais o ser proferida contra português, mas apenas a salvaguarda dos princípios da ordem pública internacional do Estado Português. A exigência deste requisito está em consonância com o artº 22º do Código Civil, que estabelece que não são aplicáveis os preceitos da lei estrangeira indicados pela norma de conflitos, quando essa aplicação envolva ofensa dos princípios fundamentais da ordem pública internacional do Estado Português. No caso de revisão de sentença, a mesma só não será concedida quando contiver decisão que conduza a um resultado manifestamente incompatível com esses princípios.

O Juiz Conselheiro destaca que o art. 1723 do Código Civil Brasileiro prevê que é reconhecida como entidade familiar a união estável entre o homem e a mulher, configurada na convivência pública, contínua e duradoura e estabelecida com o objectivo de constituição de família.

Frisa ainda que o art. 978º do Código de Processo Civil Português determina a necessidade de revisão das decisões proferidas por tribunal estrangeiro. E, por “decisão”, entende-se qualquer ato público, que segundo a ordem jurídica do Estado de origem, tenha força de caso julgado.

O Juiz Conselheiro enfatizou a jurisprudência do STJ, ao mencionar a decisão do processo 623/12.5YRLSB.S1 (que, a propósito da escritura pública prevista no artigo 1124º-A do Código de Processo Civil Brasileiro (Lei nº 5869, de 11-01-1973), através da qual se pode realizar a separação consensual dos cônjuges, e prevista no artº 1580º do Código Civil Brasileiro), decidiu que “os outorgantes não declaram a dissolução do vínculo conjugal. Pedem-na e o tabelião (notário) não se limita a testar as suas declarações, declara (decide) a dissolução, depois de verificados e preenchidos os requisitos legais”.

Entretanto, segundo o Juiz Conselheiro, o caso da Escritura de União Estável Brasileira (união de facto) é diferente, uma vez que os requerentes não obtiveram na escritura uma decisão homologatória por parte da tabelião que viesse a servir de base à presente revisão. Apenas declararam que “mantêm, sob o mesmo tecto, convivência pública, contínua e duradoura com o objectivo de constituição de família, desde o mês de Julho do ano de dois mil e treze (...)”.

Assim, nesse caso, entendeu que se está diante de um simples meio de prova sujeito à apreciação de quem haja de julgar a causa. Ou seja, de quem haja de decidir sobre os direitos atribuídos ou reconhecidos em Portugal. Assim sendo, ressaltou que a mencionada escritura invocada pelos requerentes, fica excluída do processo de revisão de sentença estrangeira - artigo 980º nº 2 do CPC.

Outro acórdão proferido pelo STJ (Processo 106/18.0YRCBR.S1) em 28/02/2019, merece destaque em razão de sua importância, o qual se transcreve a seguir:

O direito brasileiro não exige uma decisão judicial para o reconhecimento da união de facto e o direito português não exige que a prova seja feita por uma declaração da junta de freguesia competente. Em todo o caso, a prova feita por uma declaração da junta de freguesia não tem uma força superior à de uma escritura pública.

Como escrevem os Professores Francisco Manuel Pereira Coelho e Guilherme de Oliveira, “A prova da união de facto é normalmente testemunhal; mas a possibilidade de prova documental não deve excluir-se. Interpretando com largueza o termo vida no artº 34º nº 1, do Decreto-Lei nº 135/99, de 22 de Abril, que regula o modo como “os atestados de residência, vida e situação económica dos cidadãos” devem ser passados pelas juntas de freguesia, pode admitir-se que a junta de freguesia da residência dos interessados passe atestado comprovativo de que uma pessoa vive ou vivia em união de facto com outra. [...]”

Não se tratando, porém, normalmente, de facto atestado “com base nas percepções da entidade documentadora” (artº 371º nº 1, C.Civ), o documento não faz prova plena, podendo provar-se que o facto não é verdadeiro, pois a união de facto não existiu ou não existiu durante determinado período. O documento prova que os interessados

fizeram perante o funcionário a afirmação de que conviviam maritalmente desde certa data, mas não prova que seja verdadeira a afirmação.

Assim, entendeu-se que entre a força probatória da declaração emitida pela junta de freguesia e da escritura pública há uma relação de semelhança, qual seja, assim como a declaração emitida pela junta de freguesia, a escritura “prova que os interessados fizeram perante o funcionário a afirmação de que conviviam maritalmente desde certa data, mas não prova que seja verdadeira a afirmação”.

E continua o referido acórdão de 28.02.2019, “nem a declaração da junta de freguesia prevista pelo direito português nem (muito menos) a escritura declaratória de união estável prevista pela lei brasileira faz com que o acto composto pelas declarações dos requerentes seja “caucionado administrativamente pela ordem jurídica em que foi produzido” - com a consequência de que a escritura declaratória de união estável apresentada pelos Requerentes não pode ser confirmada / revista”.

Por tais motivos, foi negado provimento ao Recurso de Revista e confirmado o Acórdão recorrido.

6.1.2 Caso STJ 1036/12.4YRLSB.S1

Sumário

I - À revisão de sentença arbitral proferida por tribunal arbitral sedado em Estado que haja subscrito a Convenção de Nova Iorque sobre o Reconhecimento e Execução de Sentenças Arbitrais Estrangeiras de 1958 aplica-se primordialmente este tratado internacional, estando o tribunal estadual português, a quem é pedido o reconhecimento da mesma, adstrito a recusá-lo quando oficiosamente constate que o resultado a que se chegou naquela decisão contraria a ordem pública internacional do Estado Português.

II - O conceito de ordem pública internacional é vago, fluído e impreciso mas, numa aproximação com escopo meramente operativo, podemos, para o efeito assinalado em I, designá-la como uma amálgama de valores basilares e concepções dominantes de índole social, ética, política e económica expressos em princípios e regras que o aplicador deve, em cada momento histórico, interpretar e reconhecer a fim de apreciar se os mesmos se podem ter como afrontados pelo resultado a que se chegou na sentença arbitral revidenda.

III - A contrariedade à ordem pública internacional do Estado Português avalia-se em função do efeito jurídico a que a decisão arbitral conduz, irrelevando os fundamentos em que ela se ateve.

IV - O reconhecimento do direito à indemnização de clientela prevista no artigo 33º do Decreto-Lei n.º 178/86 de 3 de Julho a um concessionário assenta numa analogia que não prescinde da averiguação concreta das circunstâncias de cada caso, pelo que, sem mais, não se pode considerar que o direito português outorga àquele tal benefício, o que equivale por dizer que o facto de não se lhe conceder tal compensação não se revela manifestamente intolerável à luz da ordem pública internacional do Estado Português.

V - Sendo inviável, a partir dos factos apurados, considerar que a recorrente estava em condições de preencher os pressupostos que têm sido avançados para efectuar essa equiparação, não se pode concluir que afronta a ordem pública internacional do Estado

Português uma decisão arbitral em que não se lhe reconheceu o direito a uma indemnização clientela.

VI – Muito embora o artigo 33º do Decreto-Lei n.º 178/86 de 3 de Julho deva ser considerado como uma norma imperativa – e, como tal, integrante da ordem pública nacional - tal constatação não implica, em atenção ao seu fundamento ou à natureza da indemnização de clientela, que a sua desaplicação pela decisão arbitral – por invocação de outra norma escolhida pelas partes e por outras razões – conflitue com a ordem pública internacional do Estado Português.

O segundo caso a ser analisado da justiça portuguesa é o recurso de revista no STJ 103/13.1YRLSB.S1, cuja relatoria foi do Juiz Conselheiro Granja da Fonseca, julgado em 23/10/2014, pelo Supremo Tribunal de Justiça. No caso, foi reconhecida a sentença estrangeira.

A ação foi proposta por AA, fabricante de veículos, contra *Sociedade BB de Automóveis AS*, importadora de veículos, buscando o reconhecimento de uma sentença arbitral estrangeira, proferida em 07/03/2005.

As empresas mantiveram relações comerciais por cerca de 20 anos e, ao longo da relação comercial firmaram contratos que previam a exclusividade de importação e exportação de veículos. O último desses contratos foi celebrado em 01/10/1996, tendo sido escolhida, como lei aplicável às relações contratuais, a lei espanhola. Além disso, o contrato continha cláusula compromissória que escolhia a Câmara de Comércio Internacional (CCI), sediada em Paris, e no idioma espanhol.

Segundo o que consta dos autos, em 27/09/2002, a Requerente informou à Requerida a denúncia do “Contrato de Importador” com efeitos a partir de 30/09/2003. Discordando da denúncia, que tinha por ilegal, e do comportamento negocial adotado pela Requerente, a Requerida instaurou um processo arbitral em Paris, na CCI, em 14/03/2003, no qual formulou vários pedidos, nomeadamente de uma indemnização de clientela. A requerente decidiu, através de carta de 21/03/2003, resolver, com efeitos imediatos, o referido “Contrato de Importação”.

Ao final do processo arbitral, a empresa AA foi condenada a pagar determinadas importâncias, a título de dever de recompra de estoques de peças e material técnico e a título de lucros cessantes, acrescidas de juros, e, ainda, condenou a requerente a pagar certo montante a título de preço de veículos e de peças importadas.

Seguiram-se negociações entre as empresas relativas ao cumprimento voluntário do laudo arbitral. Em 28/10/2005 foi outorgado pela AA e a *SOC. BB de Automóveis* um “Acordo de Quitação Recíproca” que reconheceu terem sido pagas as quantias em que as partes haviam sido reciprocamente condenadas, com um saldo a favor da *SOC. BB de Automóveis*, SA de €606.926,35, dando à requerida quitação das indemnizações recebidas da ora requerente.

Nesse documento, os subscritores *AA e SOC. BB de Automóveis* declararam nada mais ter a haver ou a reclamar no âmbito da sentença proferida pelo Tribunal Arbitral da CCI, não tendo nenhuma das partes requerido, por isso, a revisão e confirmação da sentença arbitral estrangeira junto dos tribunais portugueses.

Por conta de um litígio que tramitava em Portugal entre as partes ou empresas a elas ligadas, entendeu a requerente que deveria peticionar o reconhecimento da Sentença Arbitral proferida pela CCI, para que tivesse eficácia em Portugal.

A requerida (Soc. BB Automóveis) sustentava que a sentença arbitral, na parte em que absolveu a ora requerente do pedido de indenização de clientela, não era suscetível de produzir efeitos em Portugal e, por isso, não poderia ser reconhecida ou executada neste país, por conduzir a um resultado manifestamente incompatível com a *ordem pública internacional do Estado Português*.

O Tribunal da Relação, pronunciando-se sobre as questões que lhes foram colocadas, decidiu (quanto à exceção peremptória de incompetência absoluta) que é o competente para conhecer da ação. Quanto à segunda questão, (saber se a confirmação da sentença arbitral conduz, ou não, a um resultado incompatível com a ordem pública internacional portuguesa), decidiu que tal confirmação não conduz a um resultado incompatível com a *ordem pública internacional portuguesa* e, conseqüentemente, julgou procedente o pedido e reconheceu a Sentença Arbitral proferida na CCI, em 07/03/2005.

Inconformada com a decisão do Tribunal da Relação, a Soc. BB de Automóveis interpôs o Recurso de Revista alegando, dentre outros motivos, violação à *ordem pública internacional portuguesa*, consubstanciada na negativa de indenização de clientela. Isso porque, a indenização de clientela não tem previsão na lei espanhola, escolhida pelas partes para reger o contrato, mas tem previsão na lei portuguesa.

A empresa portuguesa defendia que a indenização de clientela é norma imperativa prevista nos artigos. 33º e 38º do DL 178/96. Ou seja, são normas de aplicação direta e imediata, ou internacionalmente imperativas, que o ordenamento jurídico português consagra como imperativamente aplicáveis, independentemente da *lex contractus*, quando a concreta situação real tenha com a ordem jurídica portuguesa uma especial conexão por elas definida, como defendia no caso.

A Recorrida AA buscava a manutenção do Acórdão da Relação, alegando que o tribunal de reconhecimento não pode verificar se o direito aplicável foi corretamente determinado, se os fatos foram devidamente apurados e se o direito foi corretamente interpretado e aplicado aos

atos. Alegou que é pacífico que a Convenção de Nova Iorque não permite um controle de mérito da decisão arbitral estrangeira.

No voto do Juiz Conselheiro destacou-se, inicialmente, a aplicação da Convenção de Nova York. Esclareceu que, na medida em que a Convenção, após a sua ratificação, constitua direito vigente na ordem jurídica do Estado Português (cfr. n.º 2 do artigo 8º da Constituição da República Portuguesa), a mesma prevalece sobre outras normas jurídicas internamente vigentes, como, aliás, deriva do artigo 55º da Lei da Arbitragem Voluntária, (aprovada pelo n.º 1 do artigo 1º da Lei n.º 63/2011 de 14 de Dezembro).

Ressaltou-se que o artigo V da Convenção de Nova York elenca os casos em que poderão ser recusados o reconhecimento e a execução da sentença arbitral, dispondo, na alínea b) do n.º 2 do artigo V da Convenção, que poderão igualmente ser recusados o reconhecimento e a execução de uma sentença arbitral se a autoridade competente do país em que o reconhecimento e a execução foram pedidos, constatar (...) que o reconhecimento ou a execução da sentença são contrários à ordem pública desse país.

No mesmo sentido, frisou-se no voto, o artigo 56º da Lei de Arbitragem Voluntária que salienta a alínea a) do seu n.º 1, que o reconhecimento e a execução de uma sentença arbitral proferida numa arbitragem localizada no estrangeiro só podem ser recusados a pedido da parte contra a qual a sentença for invocada, se (...), contrapondo a sub - alínea ii) da alínea b) do n.º 1 desse artigo 56º que o reconhecimento pode ser recusado se o tribunal verificar que o reconhecimento ou a execução da sentença conduz a um resultado manifestamente incompatível com a ordem pública internacional do Estado português.

O Juiz Conselheiro afirmou que nem a Convenção e nem a Lei da Arbitragem Voluntária definem o que deva ser a *ordem pública internacional*. Salientou os ensinamentos de Taborda Ferreira que sustenta que a ordem pública da “lex fori” é o conjunto de princípios que, por serem fundamento de uma ordem jurídica determinada, impede a aplicação na respectiva esfera de influência da lei estrangeira competente ou o conhecimento dos respectivos efeitos. Esses princípios serão estabelecidos em função de diversas circunstâncias e, nomeadamente, da concepção do justo e do injusto própria de cada Estado, a qual deverá, no entanto, desenvolver-se dentro do conceito universal do justo e do injusto, por sua vez resultante de uma Justiça Natural, tida como valor objetivo e permanente, assinalando-lhe um efeito negativo, (impedir a aplicação da lei normalmente competente). Distingue ainda este Autor entre a ordem pública geral – os princípios aplicáveis a todo o ordenamento jurídico – e a ordem pública especial – a qual resulta “(...) de disposições de carácter especial, enunciadas a propósito de certas e

determinadas instituições ou institutos jurídicos (...)”. O Juiz Conselheiro, assim definiu a *ordem pública internacional*:

Sintetizando o que podemos colher da análise destes contributos, sem quaisquer preocupações dogmáticas e com fito meramente operacional, cremos estar em condições de considerar que a ordem pública internacional do Estado Português é integrada por uma amálgama de valores basilares e conceitos dominantes de índole social, ética, política e económica expressos em princípios e regras que o aplicador deve, em cada momento histórico, interpretar e reconhecer a fim de apreciar se os mesmos se podem ter como afrontados pelo resultado a que se chegou na sentença arbitral revidenda.

O Juiz Conselheiro destacou que o pedido de indenização de clientela foi realizado no processo arbitral, tendo decaído nessa pretensão, em especial, pelo fato de a lei espanhola, aplicável ao caso, não prever essa solicitação. Outro ponto destacado é que, mesmo no direito português, não se reconhece automática e incondicionalmente, ao concessionário, um jus indenizatório que a lei espanhola liminarmente lhe refuta.

Concluiu que não há ofensa à ordem pública internacional do Estado português a não aplicação da indenização de clientela, previsto no ordenamento jurídico português, reconhecendo, por UNANIMIDADE, a sentença arbitral estrangeira.

6.1.3 Caso STJ 93/16.9YRCBR.S1

Sumário

I - O sistema de revisão de sentenças estrangeiras, estabelecido nos arts. 978.º e ss. do CPC é um sistema que aponta para um reconhecimento facilitado das sentenças estrangeiras, dependente da mera verificação de determinados pressupostos simples, de ordem formal ou quase formal.

II - Não se trata, propriamente, de um exame da sentença revidenda, no sentido em que o tribunal de revisão não aprecia o seu mérito, ou seja, se naquela sentença o julgamento foi ou não acertado.

III - No entanto, existe um limite para este reconhecimento de decisões estrangeiras: a não violação dos princípios de ordem internacional do Estado Português (cfr. art. 22.º do CC).

IV - A ordem pública internacional manifesta-se em concreto, isto é, perante o resultado a que conduza a aplicação do Direito ou da sentença estrangeira: quando os resultados a que se chegue não contundam com os valores substanciais do nosso ordenamento, nada há a dizer.

V - Não afecta os princípios da ordem pública internacional do Estado Português, para efeitos da al. f) do art. 980.º do CPC, a sentença revidenda proferida por um tribunal brasileiro que, numa ação cuja causa de pedir consistia no incumprimento de um contrato de compra e venda e o pedido no pagamento do respectivo preço, condenou solidariamente os sócios de uma sociedade que havia sido declarada despersonalizada e afastou a ilegitimidade passiva das pessoas singulares, até porque na ordem jurídica interna portuguesa a derrogação do princípio da separação entre a pessoa colectiva e aqueles que por detrás dela atuam tem sido aceite em diversos casos concretos.

VI - Resultando dos autos que não houve recurso do acórdão que confirmou a sentença revidenda e tendo sido proferido despacho a ordenar o cumprimento do acórdão, uma vez que se presume o trânsito em julgado e impende sobre os réus a elisão dessa presunção – o que não aconteceu –, entende-se como comprovado o requisito previsto na al. b) do art. 980.º do CPC para que a sentença estrangeira seja confirmada.

VII - Apesar de na ação objecto da sentença revidenda serem demandadas pessoas singulares portuguesas, não há fundamento para a recusa da confirmação ao abrigo do disposto no art. 983.º, n.º 2, do CPC (que prevê como fundamento da impugnação que a ação teria sido mais favorável se o tribunal estrangeiro tivesse aplicado o direito material português), na medida em que, sendo manifesto que a responsabilização dos réus se baseou na responsabilidade contratual, de acordo com o critério supletivo estabelecido no art. 42.º do CC, inexistindo residência comum entre as partes e não havendo elementos para determinar onde foi celebrado o contrato, não se pode concluir que a lei competente para regular as obrigações provenientes do contrato em causa, assim como a própria substância, seja a lei portuguesa.

O terceiro caso a ser analisado da justiça portuguesa é o recurso de revista no STJ 103/13.1YRLSB.S1, cujo relator foi o Juiz Conselheiro Oliveira Vasconcelos, julgado em 27/04/2017, pelo Supremo Tribunal de Justiça. No caso, foi reconhecida a sentença judicial estrangeira, proferida pelo tribunal brasileiro, mesmo tendo sido alegada ofensa à *ordem pública internacional do Estado Português* pela parte requerida.

A ação foi proposta por AA, S.A. contra BB, CC, DD e EE¹¹⁴, objetivando o reconhecimento da sentença judicial estrangeira brasileira, proferida em 17/12/2013, pela 5ª Vara Cível do Fórum Regional da Barra da Tijuca, que condenou os réus, solidariamente, a pagar à requerente a quantia de 383.680,00 USD, a serem convertidos em moeda nacional no dia do efetivo pagamento em sede de liquidação de sentença pelo câmbio oficial, com juros de 1% ao mês, a partir da citação. Na origem, tratava-se de um descumprimento do contrato de compra e venda de produtos celebrado entre as partes.

Os Réus, resumidamente, alegaram que os requisitos previstos no art. 980 do Código de Processo Civil não estavam preenchidos, a saber: (i) não havia prova do trânsito em julgado; (ii) a sentença foi proferida sem que tivessem sido alegados fatos suscetíveis de sustentar qualquer responsabilização individual dos sócios e sem qualquer fundamentação para a responsabilização dos sócios, ofendendo os princípios ordem pública internacional do Estado Português; (iii) a lei aplicável deveria ter sido a portuguesa, tendo em vista que as partes eram portuguesas; (iv) a responsabilidade dos sócios estava em desacordo com as leis portuguesas.

Em 06/12/2016, o Tribunal da Relação de Coimbra julgou procedente o pedido de revisão em favor da Autora. Inconformados, os Réus interpuseram o Recurso de Revista ao STJ.

¹¹⁴ Segundo consta no voto, os réus BB e DD nasceram em Portugal.

No voto, o Juiz Conselheiro destacou as seguintes questões que seria analisadas pelo STJ: (i) trânsito em julgado da sentença revidenda; (ii) incompatibilidade da sentença revidenda com os princípios de ordem pública internacional do Estado Português; (iii) aplicação do direito material português.

Com relação à prova do trânsito em julgado, o Juiz Conselheiro entendeu que a ausência de recurso contra o acórdão brasileiro e o despacho do juiz brasileiro que ordenou o cumprimento do Acórdão são suficientes para comprovar o trânsito em julgado.

Sobre a alegação de violação à *ordem pública internacional do Estado Português*, destacou o Juiz Conselheiro que o sistema de revisão de sentença estrangeiras, estabelecido nos artigos 978º e seguintes de Código de Processo Civil, é um sistema que aponta para um reconhecimento facilitado das sentenças estrangeiras, dependente da mera verificação de determinados pressupostos simples, de ordem formal ou quase formal.

O Juiz Conselheiro verificou que, na origem, o tribunal brasileiro analisou todos os fatos relacionados à responsabilização pessoal dos sócios, verificando que a sociedade estava em situação irregular e que foi aplicada a Teoria da Desconsideração da Personalidade Jurídica prevista no art. 50 do Código Civil Brasileiro.

Destacou também que na ordem jurídica interna portuguesa, a derrogação do princípio da separação entre a pessoa coletiva e aqueles que atuam por detrás dela, tem sido aceita em diversos casos concretos. E concluiu que não se verifica a forma como a responsabilização dos recorrentes (estabelecida na sentença revidenda) pode, em concreto, afetar os princípios de *ordem pública internacional*, invocados pelos mesmos.

Com relação à aplicação do direito material português, o voto registrou que na sentença revidenda e no acórdão do tribunal superior que a confirmou, é manifesto que a responsabilização dos réus se baseou no descumprimento do contrato de compra e venda (dito mercantil), invocado pela autora, considerando a desconsideração da personalidade jurídica da sociedade ré. Assim sendo, consignou-se que não havia dúvidas de que a reponsabilidade era contratual.

Desse modo, de acordo com o critério supletivo estabelecido no citado artigo 42º do Código Civil, sendo manifesto não existir residência comum entre as partes e não havendo elementos para determinar onde foi celebrado o contrato, não se pode concluir que a lei competente para regular as obrigações provenientes do contrato em causa (assim como a sua própria substância), seja a lei portuguesa, demonstração essa que competia aos réus.

Assim, o STJ, por UNANIMIDADE, negou provimento ao recurso de revista e confirmou a revisão da sentença estrangeira.

6.1.4 Caso STJ 103/13.1YRLSB.S1

Sumário

I - Os termos do reconhecimento de uma sentença arbitral estrangeira são regulados, no nosso direito comum, pela LAV (capítulo X), ressalvando-se, porém, expressamente, no seu art. 55.º, n.º 1, o que é imperativamente preceituado, a esse propósito, pela Convenção de Nova Iorque de 1958 (de que tanto Espanha como Portugal são partes).

II - A circunstância de a referida Convenção visar facilitar o reconhecimento e a execução de sentenças arbitrais estrangeiras não significa um reconhecimento incondicionado ou sem limites de tais sentenças, estatuinto o seu art. V, n.º 2, al. b) que o reconhecimento poderá ser recusado se a autoridade competente do país em que o mesmo for pedido constatar que o mesmo é contrário à ordem pública desse país, sendo consensual que a ordem pública de que aqui se fala, por suscitar uma questão de direito internacional privado, é apenas a internacional – o que, aliás, foi expressamente consagrado pelo art. 56.º, n.º 1, al. b), ii), da LAV, a cuja luz deve ser interpretado, no nosso ordenamento, este fundamento de recusa de reconhecimento.

III - Por sua vez, a interpretação da Convenção de Nova Iorque deverá ser feita tendo em conta as recomendações da Associação de Direito Internacional (ILA) sobre a aplicação da ordem pública como motivo de recusa de reconhecimento ou de execução de decisões arbitrais internacionais (adoptadas pelo International Council for Commercial Arbitration), reconhecendo-se aí a importância da finalidade da arbitragem, mas também o papel da ordem pública na defesa de princípios fundamentais.

IV - A ordem pública internacional tem como características: (i) a imprecisão; (ii) o cariz nacional das suas exigências (que variam de Estado para Estado, segundo os conceitos dominantes em cada um deles); (iii) a excepcionalidade (por ser um limite ao reconhecimento de uma decisão arbitral putativamente estribada no princípio da autonomia privada); (iv) a flutuação e a actualidade (intervém em função das concepções dominantes no tempo do julgamento, no país onde a questão se põe); e (v) a relatividade (intervém em função das circunstâncias do caso concreto e, particularmente, da intensidade dos laços entre a relação jurídica em causa e o Estado do reconhecimento).

V - Trata-se, assim, de um conceito indeterminado que, como os demais, em qualquer ordem jurídica, terá de ser concretizado pelo juiz no momento da sua aplicação, tomando em conta as circunstâncias particulares do caso concreto; porém, a sua actuação positiva sobre o resultado obtido pela decisão arbitral estrangeira – recusando o seu reconhecimento – não comporta qualquer juízo sobre a adequação da aplicação nela feita do direito tido por aplicável, nem, muito menos, de desvalor sobre o ordenamento jurídico estrangeiro: a acção preclusiva da ordem pública internacional incide unicamente sobre os efeitos jurídicos que, para o caso, defluem da lei estrangeira e não sobre a lei em si.

VI - O controlo que o juiz tem de fazer para aquilatar da ofensa da ordem pública internacional do Estado do foro não se confunde com revisão: o juiz não julga novamente o litígio decidido pelo tribunal arbitral para verificar se chegaria ao mesmo resultado a que este chegou, apenas deve verificar se a sentença, pelo resultado a que conduz, ofende algum princípio considerado como essencial pela ordem jurídica do foro; ainda assim, quando o controlo se destina a verificar se o resultado da decisão é manifestamente incompatível com os princípios da ordem pública internacional do Estado, poderá não bastar a análise do dispositivo da sentença por este ser, em geral, neutro, se desligado da vistoria ao raciocínio até ele percorrido pelo Tribunal.

VII - Ainda que não seja possível determinar, a priori, o conteúdo da cláusula geral da ordem pública internacional, é latamente consensual a ideia de que o mesmo é enformado pelos princípios estruturantes da ordem jurídica, como são, desde logo, os que, pela sua relevância, integram a constituição em sentido material, pois são as normas e princípios constitucionais, sobretudo os que tutelam direitos fundamentais, que não só enformam como também conformam a ordem pública internacional do

Estado, o mesmo sucedendo com os princípios fundamentais do Direito da União Europeia e ainda com os princípios fundamentais nos quais se incluem os da boa fé, dos bons costumes, da proibição do abuso de direito, da proporcionalidade, da proibição de medidas discriminatórias ou espoliadoras, da proibição de indemnizações punitivas em matéria cível e os princípios e regras basilares do direito da concorrência, tanto de fonte comunitária, quanto de fonte nacional.

VIII - Considerando, porém, que os aludidos princípios possuem um conteúdo normativo amplo ou indeterminado, a invocação da sua violação, como fundamento de recusa do reconhecimento de sentença arbitral, terá de ser sujeito a acentuadas restrições e daí que a contrariedade à ordem pública do país do reconhecimento a que alude o art. 56.º, n.º 1, al. b), ii), da LAV pressupõe que esse reconhecimento conduza a um resultado manifestamente incompatível com a ordem pública internacional do Estado Português e não meramente divergente daquele que resultaria da aplicação do direito português.

IX - Estando em causa uma sentença arbitral, proferida por um árbitro, ao abrigo da lei espanhola, que condenou o requerido (um advogado português), pelo seu declarado incumprimento de um pacto de não concorrência, no pagamento às requerentes (sociedades de advogados) de quantia superior a 4,5 milhões de euros ao abrigo de uma cláusula penal convencionada, este resultado – que adviria do respectivo reconhecimento – atingindo uma ordem de grandeza absolutamente desproporcionada (porquanto equivalente ao rendimento de mais de 25 anos de exercício profissional), colide estrondosamente com os nossos bons costumes, com o princípio da boa fé e com o princípio da proporcionalidade (ou da proibição do excesso), para além de restringir, em patente demasia, a liberdade pessoal e económica do requerido e, consequentemente, os fundamentalíssimos direitos, consagrados constitucionalmente, de liberdade de escolha da profissão e da livre iniciativa económica (arts. 18.º, 47.º e 61.º da CRP).

X - A dignidade do exercício da advocacia, compartilhada por todos os países que nos são culturalmente próximos, não é compatível com o tratamento dispensado a uma qualquer actividade mercantil, já que se trata de “uma actividade que, pela sua própria natureza, pelas regras a que está sujeita e pelo seu objecto, é estranha à esfera das trocas económicas”, assegurando a lei aos advogados as imunidades necessárias ao exercício dos actos próprios de forma isenta, independentemente e responsável, regulando-os como elemento indispensável à administração da justiça.

XI - Em consequência, o advogado – quer exerça a sua profissão isoladamente, quer o faça integrado em estruturas organizativas e na relação de colaboração com colegas ou terceiros –, não pode ficar adstrito a obrigações susceptíveis de comprometerem a sua liberdade e independência, bem como a relação de confiança com o seu cliente ou a defesa do interesse deste.

XII - É também por isso que o Estado delegou na Ordem dos Advogados a sua função essencial de garantir aos cidadãos e demais sujeitos de direito um acesso adequado à justiça e ao direito, sendo razões imperiosas e de interesse geral que, relativamente ao exercício da profissão de advogado no território nacional, explicam o cometimento à referida pessoa colectiva de direito público da regulamentação de tal exercício e das respectivas condições.

XIII - Estando em causa um litígio que tem a ver com o facto de um advogado português, inscrito na Ordem dos Advogados de Portugal, ter deixado de exercer a sua actividade profissional (que nunca praticou em Espanha), no âmbito da estrutura organizativa de uma sociedade portuguesa, em Portugal, e de, sequentemente, ter passado a integrar a estrutura de uma outra sociedade de advogados, também em Portugal – e, portanto, sem qualquer conexão com o país (Espanha) no qual se localizou a arbitragem – as regras, incluindo as de organização do exercício da profissão de advogado, foram subtraídas à regulamentação e à fiscalização da pessoa colectiva de direito público delas incumbida, não obstante as razões imperiosas e de interesse geral que explicam o seu cometimento à mesma.

XIV - Por outro lado, a própria convenção de arbitragem, ao remeter para um enquadramento legal que – para além de nenhuma conexão ter com a relação jurídica a que respeita o litígio – supostamente, veda o recurso à moderação, segundo a equidade, no que toca ao montante declaradamente resultante do accionamento da referida cláusula penal, é intolerável por colidir com o princípio fundamental da nossa

ordem jurídica destinado a corrigir excessos ou abusos decorrentes do exercício da liberdade contratual ao nível da fixação das consequências do não cumprimento das obrigações, o qual, por ter subjacente o princípio da boa fé, é regulado em termos que o tornam imperativamente inarredável (art. 812.º do CC).

XV - Conduzindo a sentença arbitral estrangeira em questão a um resultado chocante, intolerável e inassimilável pela ordem pública internacional do Estado português, dado o atropelo grosseiro, clamorosa e flagrante do sentimento ético-jurídico dominante e de interesses de primeira grandeza da comunidade local, a decisão recorrida poderia ter recusado – como fez – o pedido de reconhecimento da referida sentença.

O quarto caso a ser analisado da justiça portuguesa é o recurso de revista no STJ 103/13.1YRLSB.S1, cuja relatoria foi do Juiz Conselheiro Alexandre Reis, julgado em 14/03/2017, pelo Supremo Tribunal de Justiça. No caso, não foi reconhecida a sentença arbitral. O caso se mostra interessante pois envolve 2 (duas) sociedades de advogados e um advogado.

A ação foi proposta por AA, S.L.P., sociedade de advogados com sede em Barcelona, e por AA & Associados R.L., sociedade de advogados com sede em Lisboa, contra BB, advogado português¹¹⁵, buscando o reconhecimento de uma sentença arbitral estrangeira proferida em Barcelona, em 30/08/2012, que condenou a parte requerida em €4.516.536,78.

Conforme se extrai do Acórdão, houve o descumprimento pelo BB do “*Convénio de Integração Profissional das Relações Sociais*” de ambas as requerentes, subscrito por todos os respectivos sócios, inclusive o próprio requerido. No referido Convênio, no qual havia a previsão da cláusula penal (em que se estribou tal condenação), que a previsão de que todos os litígios que, no seu âmbito, se suscitassem, seriam resolvidos definitivamente mediante arbitragem (executada por um árbitro, em Barcelona e de acordo com a lei espanhola).

Depreende-se do voto, que o referido Convênio continha um pacto de não concorrência e regras sobre o exercício pelos sócios da profissão, incluindo a de não contratar colaboradores e a de proteger a atividade da “sociedade”, abarcando ainda as consequências do respectivo descumprimento, quais sejam: a obrigação de indenizar os danos causados e, adicionalmente, a título de cláusula penal, uma importância igual ao triplo de todas as retribuições satisfeitas por esta aos colaboradores implicados dentro dos vinte e quatro meses anteriores à saída do sócio e uma importância igual ao triplo do montante faturado pela Sociedade aos clientes a que se refira o incumprimento dentro dos vinte e quatro meses anteriores à data da saída do sócio.

A parte requerida (BB) alegou o seguinte em sua defesa, destacando-se o item (v) que trata do argumento de violação à *ordem pública internacional de Portugal*:

¹¹⁵ Segundo que se extrai do voto, o advogado integrou a sociedade portuguesa de 1998 a 2011 e integrou a sociedade de advogados espanhola entre 2004 e 2011, entretanto, com relação à sociedade espanhola, nunca exerceu a atividade profissional na Espanha.

- (i) Nenhuma das requerentes se vinculou à convenção escrita em que se baseou a arbitragem que desencadearia a sentença a reconhecer;
- (ii) Considerando a lei espanhola, escolhida para regular a arbitragem, a convenção seria inválida porque a deferiu a um árbitro singular, quando essa lei exige que seja colegial a arbitragem de litígios entre membros de sociedades de advogados;
- (iii) A convenção arbitral é ineficaz porque, com o dito convénio, em qualquer das suas versões, se pretendeu obter um resultado material idêntico ao da fusão entre as duas sociedades e vincular os sócios da segunda requerente ao mesmo, como se este encerrasse os respectivos estatutos, sem que estes fossem apresentados a registo junto da Ordem dos Advogados de Portugal – contrariando normas de ordem pública e com vocação de aplicação imediata e necessária [arts. 4º do DL 513-Q/79 de 26/12 e 43º da LSA (DL 229/2004 de 10/12, que aprova o regime jurídico das sociedades de advogados)] – sendo que, aliás, tal organismo declarou a ineficácia do dito convénio, pelo que a cláusula arbitral nele contida é, também, ineficaz;
- (iv) A matéria em litígio era inarbitrável, por força do disposto no art. 204º do EOA (Lei 15/2005 de 26/1), vigente em 2009;
- (v) O resultado da sentença arbitral em causa é contrário à ordem pública internacional do Estado português, pelos seguintes motivos: a) viola o princípio da segurança jurídica (art 2º da CRP), de que deve gozar o acto administrativo mediante o qual o Conselho Geral da Ordem de Advogados declarou a ineficácia do dito convénio; b) viola normas de concorrência (arts. 101º/1 do Tratado de Funcionamento da União Europeia e 9º da Lei nº 19/2012, de 8/5, que aprovou a Lei da Concorrência); c) viola normas fundamentais, designadamente dos direitos de liberdade de escolha de profissão (art 47º da CRP) e da livre iniciativa económica (art. 61º da CRP); d) viola as normas dos artigos 811º/3 e 812º/1 do CC e o princípio da proporcionalidade (art. 18º da CRP).

O Tribunal de Relação de Lisboa recusou o pedido de reconhecimento, por considerar que:

- (i) a sentença arbitral respeita um litígio não abrangido por convenção de arbitragem, dada a inexistência de convenção relativamente à segunda requerente;
- (ii) a convenção de arbitragem não colegial é inválida, em função da lei (espanhola) a que as partes a sujeitaram;
- (iii) a matéria em litígio é inarbitrável, em face do art. 204º da L 15/2005 de 26/1 (Estatuto da Ordem dos Advogados vigente em 2009);
- (iv) o resultado da sentença arbitral em causa nos autos – condenação do requerido na importância de € 4.516.536,78, decorrente da aplicação da lei civil espanhola – contraria o princípio integrante da ordem pública internacional do Estado português, consagrado no art. 812º do CC português.

As Requerentes interpuseram Recurso de Revista contra o Acórdão da Relação com relação à *ordem pública internacional*, tendo como base os seguintes fundamentos:

63ª Uma vez que na delimitação deste fundamento de recusa o Tribunal a quo extravasa daquilo que comumente é aceite como sendo a ordem pública internacional, recorda-se que:

- a) Apenas a ofensa da ordem pública internacional constitui fundamento de recusa de reconhecimento de sentenças arbitrais estrangeiras.
- b) O conjunto de princípios e regras que integram a ordem pública internacional tem um âmbito muito mais restrito do que a ordem pública nacional;

c) A ofensa da ordem pública internacional não se reconduz a todo o acervo de normas injuntivas do ordenamento jurídico e causa,

d) A ordem pública internacional é apta a veicular os princípios e normas fundamentais da ordem jurídica do foro que tenham aplicação a situações transnacionais e que sejam partilhados pela comunidade internacional.

e) A contrariedade à ordem pública internacional do Estado português é causa de recusa do reconhecimento de sentença arbitral estrangeira apenas quando o reconhecimento conduza a um resultado manifestamente incompatível com a ordem pública do Estado português. É necessário que da aplicação da sentença resulte uma intolerável e flagrante ofensa os princípios fundamentais estruturantes da presença de Portugal no concerto das nações.

f) Este fundamento de recusa da não permite a revisão do mérito da causa.

64ª Ora, não se está perante uma sentença arbitral cujo reconhecimento ou execução conduza a um resultado manifestamente incompatível com a ordem pública internacional do Estado português.

65ª Em primeiro lugar, não existe em Portugal nenhum princípio de ordem pública nacional que imponha ao tribunal a redução de uma pena convencional manifestamente excessiva, quer tal redução lhe seja pedida pelo devedor quer o não seja. O único princípio de ordem pública é o de que as partes não podem retirar ao tribunal, por convenção, o poder de o fazer. É isto que é reconhecido quer pela doutrina quer pela jurisprudência nacionais.

66ª Mas é, pelo menos, duvidoso que um tal princípio de limitação da autonomia da vontade privada se integre naquilo a que o Supremo Tribunal de Justiça no seu Acórdão de 09.10.2003 apelidou de “princípios fundamentais estruturantes da presença de Portugal no concerto das nações” e possa ser, desse modo, integrado no conceito geralmente aceite de ordem pública internacional. De qualquer modo, essa averiguação extravasa claramente do contexto deste processo, onde uma tal limitação convencional se não verificou.

67ª Mesmo que existisse, em Portugal, um qualquer princípio de ordem pública internacional que impusesse aos tribunais a redução das penas convencionais excessivas, o que não ocorre, nem mesmo assim se verificaria in casu qualquer infração desse princípio nos termos apontados pelo Acórdão.

68ª Desde logo, porque o Oponente não solicitou tal redução ao tribunal arbitral, pelo que nenhum tribunal português, à luz do direito nacional, poderia, sequer, ter reduzido a cláusula estabelecida no Convénio.

69ª A interpretação do Tribunal a quo, se fosse aceite na sua substância pela jurisprudência portuguesa, resultaria na atribuição de uma capitis deminutio às decisões arbitrais proferidas em Espanha, recusando-lhes liminarmente o reconhecimento sempre que envolvessem condenações com base em cláusulas penais porque, sendo ou não excessivos os valores arbitrados, tendo ou não tendo sido pedida a redução pelo devedor, sempre existiria, em pano de fundo, uma norma de direito de espanhol que impediria a redução caso a pena fosse manifestamente excessiva.

70ª Acresce que o processo não contém elementos para se avaliar da alegada excessividade da cláusula penal pactuada, como sejam a superioridade em relação ao dano efetivo e outros que se revelem adequados, de índole objetiva e subjetiva.

71ª O Acórdão desconsiderou que, como reconhecido na Sentença arbitral, os interesses das Recorrentes subjacentes à cláusula penal compulsória foram prejudicados de forma vultuosa, pelo “desvio”, da sua organização económica comum, de um acervo patrimonial imaterial (clientela, advogados, pessoal administrativo), assim como desconsiderou a consciência do Recorrido na violação das suas obrigações, a gravidade dessa violação e, bem assim, o valor do correspondente benefício obtido pelo Recorrido com a violação da sua obrigação e que tem o seu reflexo na valorização do mesmo “estabelecimento” com que entrou no capital da sociedade de advogados que hoje é sócio.

72ª Também não se entende como é que a qualidade de uma pessoa, singular ou coletiva, possa ter qualquer influência no juízo de excessividade de uma penalidade que lhe seja aplicável. Uma pessoa singular multimilionária está em muito melhores condições de pagar uma qualquer quantia do que uma pequena sociedade que explora um pequeno quiosque de venda de jornais.

73ª A douda decisão recorrida omite, porque é certamente superior que à remuneração bruta do Recorrido que refere, qualquer referência ao montante que o Recorrido auferiu em virtude da transferência, que patrocinou, de clientes e da equipe – advogados e funcionários administrativos – para a sociedade de advogados de que se tomou sócio.

74ª De resto, as cláusulas penais dos artigos 18º e 19º do Texto Articulado foram desenhadas de modo a refletir o valor de um goodwill perdido em caso da sua violação, calculado do modo como os sócios, incluindo o Recorrido, entendiam que tal deveria ser feito.

75ª O valor a que chegou o Tribunal Arbitral respeitou escrupulosamente os métodos escolhidos, averiguando de forma criteriosa os valores em jogo, sujeitando-os a duas perícias, sobre as quais discreteou na Sentença, corrigindo aquilo que lhe não parecia adequado.

76ª Em parte alguma da Sentença recognoscenda considerou o Árbitro que a cláusula era excessiva e que não a poderia moderar por estar impedido pela lei espanhola. Pelo contrário, ao abordar a questão da possibilidade de “moderar” a penalidade quantificada, o árbitro declara que “o incumprimento deve ser qualificado como total, sem que se possa falar de desproporção e muito menos de indeterminação (...)”.

77ª As ora Recorrentes jamais consideraram excessiva a pena convencionada e também não sugeriram sequer que a mesma fosse reduzida pelo Árbitro. A questão que elas suscitaram foi exatamente a contrária, isto é, a de que a cláusula penal não poderia ser reduzida por não se verificar a circunstância prevista no artigo 1154º do Código Civil espanhol, o qual permite a redução da pena quando exista um cumprimento parcial ou irregular da obrigação principal.

78ª A questão, tal como foi colocada pelo Tribunal a quo, constitui, na verdade, mais uma manifestação da busca de pretextos para não rever a sentença arbitral e uma rejeição frontal do princípio do favor arbitrandum, em tudo contrária à Convenção de Nova Iorque, bem como da utilização do seu artigo V/2/b) da como pretexto para se imiscuir na decisão de mérito, interpretando-a a seu bel prazer e tentando corrigi-la em sede de revisão, o que manifestamente também não podia fazer.

79ª Ficou, assim, amplamente demonstrado que o resultado do reconhecimento ou o da execução da Sentença não contraria, muito menos manifestamente, a ordem pública internacional do Estado português.

O requerido apresentou contra-alegações invocando o disposto no art. 671, nº 1 do CPC para defender a inadmissibilidade do recurso, e suscitou a ampliação do objeto do mesmo (nos termos do art. 636, nº 1 do CPC), a fim de ser aferida a incompatibilidade do resultado do reconhecimento da sentença arbitral com a *ordem pública internacional do Estado português* e da consequente recusa do reconhecimento da sentença arbitral. Ademais disso as contra-alegações foram apresentadas em razão do não acolhimento de alguns fundamentos pelo acórdão recorrido, quais sejam:: (i) violação do princípio da segurança jurídica, na dimensão de respeito pela força de caso decidido de um acto administrativo; (ii) violação das normas fundamentais garantidoras da liberdade profissional e liberdade de iniciativa económica; (iii) violação de normas garantidoras da livre concorrência.

No voto, o Juiz Conselheiro, destacou que o litígio não estava ligado a uma atividade económica qualquer (comum). Segundo o STJ, a dignidade do exercício da advocacia não é compatível com o tratamento dispensado a uma qualquer atividade meramente mercantil, pois trata-se de uma atividade que, pela sua própria natureza, pelas regras a que está sujeita e pelo

seu objeto, é estranha à esfera das trocas económicas. Ressaltou que o advogado não pode ficar adstrito a obrigações suscetíveis de comprometerem a sua liberdade e a sua independência e, ainda, nem a obrigações que venham a comprometer a relação de confiança entre o advogado e o seu cliente ou a defesa do interesse deste.

Nesse sentido, a Ordem dos Advogados de Portugal realiza essa fiscalização e o controle público de eventuais desvios, por ser o organismo investido de autoridade pública, incumbindo-lhe as funções inerentes a tal poder. Ainda, inclui-se a função de garantir, no interesse geral, a liberdade e a independência do advogado na prestação da assistência jurídica, como se observa na hipótese sob análise.

No voto, o Juiz Conselheiro Relator frisou que o Conselho Geral da Ordem dos Advogados de Portugal, de 31/07/2012, declarou que o Convênio formulado pelas Sociedades de Advogados não produzia quaisquer efeitos jurídicos na Ordem Jurídica Portuguesa e perante a Ordem dos Advogados Portugueses, sob pena de serem obnubiladas as razões imperiosas e de interesse geral que explicam o cometimento a esse organismo do poder público de regulamentação e de fiscalização do exercício da profissão de advogado e das respectivas condições, no território nacional.

O objeto então da ação foi verificar se essas questões destacadas ofenderiam ou não a *ordem pública internacional portuguesa* (Convenção de Nova York, art. V, nº 2, b).

No voto, o Juiz Conselheiro Relator pontuou que, apesar da Convenção de Nova York se referir apenas à *ordem pública*, “tem sido entendido, consensualmente, que apenas abarca a ordem pública internacional, por suscitar uma questão de direito internacional privado”. Tanto é assim que a Lei de Arbitragem Voluntária (art. 56, nº 1, b, ii¹¹⁶) consagrou corretamente a expressão *ordem pública internacional do Estado português*.

De um lado, segundo o Juiz Conselheiro, há a autonomia privada e, de outro (como contenção da liberdade contratual, mediante a intervenção do Estado, no interesse coletivo), tem-se a cláusula da ordem pública, a boa-fé e os bons costumes. O voto deixou claro que a arbitragem é pautada na autonomia e na liberdade das partes. Entretanto, destacou-se que a ordem pública existe como um elemento limitador da liberdade das partes.

¹¹⁶ Artigo 56.º Fundamentos de recusa do reconhecimento e execução

1 - O reconhecimento e a execução de uma sentença arbitral proferida numa arbitragem localizada no estrangeiro só podem ser recusados:

b) Se o tribunal verificar que:

ii) O reconhecimento ou a execução da sentença conduz a um resultado manifestamente incompatível com a ordem pública internacional do Estado português.

O voto do Juiz Conselheiro enfatizou a 70ª Conferência da ILA em Nova Deli, cujo tópico já foi abordado nesse trabalho, na tentativa de conceituar ou buscar o sentido da *ordem pública internacional*:

- A expressão “ordem pública internacional” é usada nas recomendações para designar o conjunto de princípios e regras reconhecidas por um estado, que, pela sua natureza, pode impedir o reconhecimento ou a execução de uma sentença arbitral proferida no âmbito da arbitragem comercial internacional, quando o reconhecimento ou a execução da referida sentença implique a sua violação por conta do procedimento nos termos do qual ele foi processado (ordem pública processual internacional) ou de seu conteúdo (ordem pública substancial internacional) (1, c).

- A ordem pública internacional de qualquer Estado inclui: (i) os princípios fundamentais, relativos à justiça ou moral, que o estado deseja proteger mesmo quando ele não está directamente em causa (ii) regras concebidas para servir os interesses políticos, sociais ou económicos essenciais do estado, sendo estas conhecidas como “lois de police” ou “regras de ordem pública” e (iii) o dever do Estado a respeitar as suas obrigações para com outros Estados ou organizações internacionais (1, d).

(...)

- Quando a violação de uma regra de ordem pública do foro não poder ser verificada através da mera revisão da sentença, só se tornando aparente após um exame minucioso dos factos do caso, o tribunal deve ser autorizado a realizar tal reavaliação dos factos (3, c).

Segundo o voto do Juiz Conselheiro Relator:

Em termos muito genéricos, o conceito da ordem pública internacional caracteriza-se pela sua já referida imprecisão, pelo cariz nacional das suas exigências – que variam de Estado para Estado, segundo os conceitos dominantes em cada um deles –, pela excepionalidade – por ser um limite ao reconhecimento de uma decisão arbitral putativamente estribada no princípio da autonomia privada –, pela flutuação e pela actualidade – intervém em função das concepções dominantes no tempo do julgamento, no país onde a questão se põe – e pela relatividade – intervém em função das circunstâncias do caso concreto e, particularmente, da intensidade dos laços entre a relação jurídica em causa e o Estado do reconhecimento.

A análise realizada pelo STJ foi muito minuciosa, destacando-se que a ação preclusiva da ordem pública internacional incide unicamente sobre os efeitos jurídicos que, para o caso, defluem da lei estrangeira e não sobre a lei em si. Assim, não deve ser confundida com o papel de revisão. O juiz, ao apreciar a sentença arbitral, cujo reconhecimento lhe é pedido, não julga novamente o litígio decidido pelo tribunal arbitral para verificar se chegaria ao mesmo resultado a que este chegou. Nesse sentido, o juiz deve apenas, verificar se tal sentença (pelo resultado a que conduz), ofende algum princípio considerado como essencial pela ordem jurídica do foro.

Entretanto, enfatizou-se que de fato, quando o controle se destina a verificar se o resultado da decisão é manifestamente incompatível com os princípios da ordem pública internacional do Estado, poderá não bastar apenas a análise do dispositivo da sentença, pelo fato de ser, em geral,

neutro, caso dissociado do raciocínio percorrido pelo Tribunal. Tendo a aludida contrariedade natureza, necessariamente substancial, não se alcança a sua constatação sem que tal exame passe também pelo raciocínio trilhado até se chegar ao dispositivo da sentença (o que, evidentemente, não se identifica com um novo julgamento do litígio, ou um reexame dos respectivos fundamentos de facto e de direito).

O Juiz Conselheiro entendeu que o reconhecimento da sentença arbitral estrangeira levaria a um resultado **manifestamente** incompatível com a ordem pública internacional do Estado português, tendo em vista que o resultado escorou-se, apenas, numa cláusula penal que se destinaria a constranger o requerido à observância do aludido pacto de não concorrência. Ou seja, teve como base uma cláusula com feição compulsória, prevista no convénio, a título “adicional” à reparação dos danos que a conduta do requerido pudesse, porventura, ter causado.

Na parte final do voto, frisou-se que:

- (1) está em causa a condenação de um advogado português, a exercer em Portugal a sua muito relevante profissão, integrado numa estrutura organizativa (sociedade de advogados) portuguesa e por se ter desvinculado desta para passar a exercer a advocacia numa outra sociedade portuguesa dela concorrente;
- (2) por isso, é artificial a única ligação ao país onde se localizou a arbitragem, por força da convenção invocada, na medida em que, substancialmente, se radicou em Portugal toda a relação jurídica a que respeita o litígio.

Considerando que foi feita a afirmação de que o requerido (advogado português) auferiu no ano de 2010 o valor de €180.000, a multa de 4,5 milhões de euros levaria o advogado a ter que trabalhar por 25 anos apenas para pagar a multa.

O reconhecimento ocasionaria ofensa ao direito de liberdade de escolha de profissão e da livre iniciativa económica, previstos na Constituição Portuguesa em seus artigos 47 e 61.

Ao final, o tribunal julgou por entender que causaria ofensa à *ordem pública internacional do Estado português* e não reconheceu a sentença estrangeira por UNANIMIDADE.

6.2 Casos no Brasil

A análise da jurisprudência brasileira teve como base 4 casos nos quais a ordem pública foi invocada pelas partes requeridas como motivo para a não homologação das sentenças estrangeiras.

O primeiro caso é a SEC 1.734 e trata de uma sentença estrangeira de origem portuguesa que objetivava a homologação da falência de uma cidadã portuguesa que possuía cotas de uma sociedade brasileira.

O segundo caso é a SEC 12.143 e trata da possível ofensa da ordem pública quando a sentença estrangeira não apresenta fundamento, como ocorre nas sentenças americanas.

O terceiro caso é a SEC 11.969 no qual se objetivou a homologação de um laudo arbitral estrangeiro, tendo a parte requerida sustentado ofensa à ordem pública em razão de ter havido condenação em moeda estrangeira, na sentença estrangeira.

O quarto caso é a HDE 896, tendo a parte requerida alegado violação à ordem pública, uma vez que houve realização de citação (de parte situada no Brasil, para responder a ação estrangeira), pela via postal.

6.2.1 Caso *Antonio Patrício v. Vera Fonseca* – SEC 1.734

EMENTA

SENTENÇA ESTRANGEIRA CONTESTADA. FALÊNCIA (INSOLVÊNCIA CIVIL). JUSTIÇA PORTUGUESA. HOMOLOGAÇÃO. PARÁGRAFO ÚNICO DO ARTIGO 1.030 DO NOVO CÓDIGO CIVIL BRASILEIRO. PRINCÍPIO DA UNIVERSALIDADE. BENS E ATIVIDADES ATUAIS DO FALIDO NO BRASIL. DECRETAÇÃO EXCLUSIVA PELA JUSTIÇA BRASILEIRA. NÃO ATENDIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. INDEFERIMENTO.

I - Impõe-se a homologação da sentença estrangeira quando atendidos os requisitos indispensáveis ao pedido, bem como constatada a ausência de ofensa à soberania nacional, à ordem pública e aos bons costumes (arts. 5º, incisos I a IV e 6º da Resolução n.º 9/STJ, c/c art. 17 da LICC).

II - In casu, busca o requerente, no Brasil, a homologação de sentença de falência (insolvência civil) proferida pela autoridade portuguesa em desfavor do requerido, com quem mantém sociedade empresária, para fins do disposto no parágrafo único do artigo 1.030 do novo Código Civil (exclusão de sócio declarado falido).

III - Ocorre, não obstante, que a legislação pátria aplicável prescreve que a declaração de falência está restrita, como regra, ao juízo do local onde o devedor possui o centro de suas atividades, haja vista o princípio da universalidade (artigo 3º da Lei n.º 11.101/2005).

IV - Nesse sentido, incabível a homologação de sentença estrangeira para os fins pretendidos pelo requerente, uma vez que a declaração de falência é de competência exclusiva da justiça brasileira, sob pena de ofensa à soberania nacional e à ordem pública.

Pedido indeferido.

O primeiro caso a ser analisado é Sentença Estrangeira Contestada nº. 1.734, cuja relatoria foi do Ministro Felix Fischer, julgado em 15/09/2010. A ação é decorrente de uma sentença estrangeira portuguesa proferida pelo Juízo do Tribunal do Comércio de Lisboa (Portugal) requerida por *Antonio Moraes Sarmento Patrício* na qual foi decretada a falência¹¹⁷ de *Vera Maria Lamy P. Raposo Patkoczy Fonseca* de nacionalidade portuguesa, com visto permanente no Brasil, residente e domiciliada na Granja Havaí - zona rural do município de Rio Formoso – Estado de Pernambuco.

Depreende-se do voto, que o Requerente (Antonio Patrício) é sócio detentor de 22% da sociedade Resort Hotel Praia dos Carneiros Ltda. e a Requerida é sócia detentora de 10% da mesma sociedade.

O Requerente relatou que a Sra. Vera Fonseca respondia a vários processos de natureza cível e criminal perante a Justiça portuguesa, existindo, inclusive, no STJ várias cartas rogatórias buscando a penhora de seus bens. Mesmo citada, a Requerida não apresentou defesa e a Defensoria Pública da União, na qualidade de curadora especial, requereu a não homologação.

O Ministério Público Federal opinou pela não homologação da sentença estrangeira.

No voto, o Ministro Relator destacou que o pedido de homologação visa integrar à massa falida as cotas sociais de propriedade da requerida na empresa Resort Hotel Praia dos Carneiros Ltda, em Pernambuco, e outros eventuais bens existentes no Brasil. Observou-se que, o interesse do requerente se embasou no fato de ele ser sócio daquele empreendimento situado no Brasil.

O Ministro Relator observou que o parágrafo único do art. 1030 do Código Civil Brasileiro prevê o seguinte: "*Será de pleno direito excluído da sociedade o sócio declarado falido, ou aquele cuja cota tenha sido liquidada nos termos do parágrafo único do art. 1206.*". Dessa forma, caso a sentença estrangeira fosse deferida, deveria ser solicitada a sua exclusão da sociedade brasileira.

Entretanto, como destacado pelo Relator, o art. 3º da Lei de Falências Brasileira (Lei nº 11.101/2005) consagra o princípio da universalidade, segundo o qual, as ações concernentes aos negócios, bens e interesses da massa falida, devem ser processados pelo juízo em que tramita o processo falimentar. A redação do art. 3º é a seguinte:

¹¹⁷ No Brasil, as pessoas físicas estão sujeitas ao instituto chamado insolvência civil. A falência é denominação apenas das pessoas jurídicas. Em Portugal, as pessoas físicas também estão sujeitas à falência.

Art. 3º. É competente para homologar o plano de recuperação extrajudicial, deferir a recuperação judicial ou decretar a falência o juízo do local do principal estabelecimento do devedor ou da filial de empresa que tenha sede fora do Brasil.

Segundo o que consta da própria sentença homologanda, o único patrimônio existente da Requerida, no Brasil ou em Portugal, eram as cotas da sociedade brasileira. O ato constitutivo da empresa brasileira foi registrado em 24/04/2004 e a sentença estrangeira teve seu trânsito em julgado em 06/06/2005.

O Ministro Relator destacou que, nesses casos, a justiça brasileira é a única competente para apreciar o pedido de falência.

O voto-vista do Ministro Teoria Albino Zavascki foi no sentido de haver a homologação parcial da sentença estrangeira no tópico que determinou "a imediata apreensão de todos os bens do falido, ainda que arrestados, penhorados ou por qualquer forma apreendidos ou detidos". Segundo o Ministro Teori, o reconhecimento da eficácia desse comando pode irradiar efeitos sobre eventuais bens imóveis situados no Brasil, de propriedade da falida, o que, a teor do art. 12, § 1º, da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (Decreto Lei 4.657/1942)¹¹⁸, e 89, I, do revogado Código de Processo Civil de 1973 (Lei nº 5.869/1973)¹¹⁹, é defeso a qualquer autoridade judiciária que não seja a brasileira. Entretanto, na parte que se referia ao parágrafo único do art. 1030 do Código Civil Brasileiro, entendeu-se pelo deferimento.

O voto vista no Ministro João Otávio Noronha foi no mesmo sentido da divergência apontada pelo Ministro Teori Zavascki, de homologação parcial, no que concerne aos efeitos do parágrafo único do art. 1030 do Código Civil.

O voto-vista do Ministro Luiz Felipe Salomão acompanhou o voto do Ministro Relator e entendeu que a decretação de falência (ou insolvência) produz, dentre outras consequências, a execução por concurso universal de credores. Ou seja, estabelece a universalidade do juízo da insolvência, com a qual deve concorrer todos os credores do devedor. Considerando-se que a sentença homologanda retira da justiça brasileira “a possibilidade de instauração ou de

¹¹⁸ Art. 12. É competente a autoridade judiciária brasileira, quando for o réu domiciliado no Brasil ou aqui tiver de ser cumprida a obrigação.

§ 1º Só à autoridade judiciária brasileira compete conhecer das ações relativas a imóveis situados no Brasil.

§ 2º A autoridade judiciária brasileira cumprirá, concedido o *exequatur* e segundo a forma estabelecida pela lei brasileira, as diligências deprecadas por autoridade estrangeira competente, observando a lei desta, quanto ao objeto das diligências.

¹¹⁹ Art. 89. Compete à autoridade judiciária brasileira, com exclusão de qualquer outra:

I - conhecer de ações relativas a imóveis situados no Brasil;

II - proceder a inventário e partilha de bens, situados no Brasil, ainda que o autor da herança seja estrangeiro e tenha residido fora do território nacional.

prosseguimento de qualquer acção executiva que atinja o patrimônio da falida”, sendo competente apenas a justiça portuguesa, haveria, assim, ofensa à soberania brasileira e à ordem pública brasileira.

O Ministro Luis Felipe Salomão também ressaltou que a Requerida foi citada por edital na justiça portuguesa pois não foi localizada. Entretanto, não há nenhuma evidência, na sentença homologanda, de que tenha sido nomeado curador especial para apresentar a defesa, o que ofende os princípios do devido processo legal e da ampla defesa (ordem pública processual), ainda, frisou que “houve ofensa à ordem pública”.

Assim, o pedido de homologação da sentença estrangeira foi INDEFERIDO, por MAIORIA, pela Corte Especial do STJ, especialmente, destacando a ofensa à ordem pública brasileira, consubstanciada na competência exclusiva da Justiça Brasileira (princípio da universalidade) e do princípio da ampla defesa e contraditório.

6.2.2 Caso *Merrill Lynch v. Usinas Itamarati* – SEC 12.143

EMENTA

SENTENÇA ESTRANGEIRA CONTESTADA. ALEGAÇÃO DE OFENSA À ORDEM PÚBLICA POR FALTA DE FUNDAMENTAÇÃO DA SENTENÇA HOMOLOGANDA, APLICAÇÃO INDEVIDA DA LEGISLAÇÃO ESTRANGEIRA E FALTA DE CAPACIDADE DO REPRESENTANTE DA PESSOA JURÍDICA CONTRAENTE DA OBRIGAÇÃO. JUÍZO DE DELIBAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DE INGRESSO NO MÉRITO DA SENTENÇA HOMOLOGANDA. AFRONTA À ORDEM PÚBLICA NÃO DEMONSTRADA.

1. Sentença estrangeira contestada com base em alegada ofensa à ordem pública, consubstanciada em: a) fundamentação inexistente e negativa de jurisdição, o que acarretaria a violação aos arts. 5º, LV, e 93, IX, da Constituição da República, bem como aos arts. 128, 165 e 458, II, do Código de Processo Civil e ao art. 5º, XXXV, da Constituição da República; b) garantia nula, pois faltaria a aprovação do Conselho de Administração, sendo que a decisão homologanda, ao enfrentar a questão, o fez sob a ótica do direito nova-iorquino, ao passo que o direito aplicável era o brasileiro; c) em consequência da não aplicação do direito brasileiro, ter-se-ia emprestado validade a negócio jurídico nulo, em razão da ausência de deliberação por parte do Conselho de Administração da sociedade e de o negócio jurídico em questão (garantia no SWAP) fugir ao objeto social da UISA.

2. **Não há que se falar em ausência de fundamentação se os argumentos apresentados pela parte foram rejeitados em debates orais no sistema de julgamento norte-americano, notadamente quando a sentença expõe exaustivamente as razões de decidir.**

3. Alegações de nulidade da obrigação e nulidade do negócio jurídico decididas pelo Juízo estrangeiro, não cabendo no juízo de delibação o reexame das questões apreciadas na sentença homologanda.

4. Pedido de homologação da sentença estrangeira deferido.

O segundo caso a ser analisado da justiça brasileira é a Sentença Estrangeira Contestada (SEC) nº 12.143, cuja relatoria foi do Ministro Raul Araújo, julgado em 19/04/2017, pela Corte

Especial do Superior Tribunal de Justiça. A ação foi proposta pela instituição financeira *Merrill Lynch Capital Services Inc* contra a empresa brasileira *Usiminas Itamarati S/A*. O objetivo era a homologação de uma sentença estrangeira proferida pela Justiça do Distrito de Nova Iorque (Estados Unidos), que condenou a empresa brasileira ao pagamento de US\$167.805.494,07 (cento e sessenta e sete milhões, oitocentos e cinco mil, quatrocentos e noventa e quatro dólares e sete centavos).

No caso, a Merrill Lynch celebrou um contrato de derivativos (swap) com a empresa UISA Finance, sociedade com sede nas Ilhas Cayman e controlada pela Usiminas. O referido contrato foi garantido pela empresa brasileira Usiminas. A UISA Finance não foi incluída na ação de homologação.

Afirmou a Merrill Lynch que, durante a relação, contratual, tornou-se necessária a prestação de garantias ("chamadas de margem") pelas UISA Finance e Usiminas para cobertura dos saldos negativos apurados no contrato firmado. No entanto, as empresas deixaram de cumprir sua obrigação no modo e tempo estipulados, tornando-se inadimplentes tendo sido declarado o vencimento antecipado da dívida. Por conta disso, foi ajuizada a ação na Corte de Justiça do Distrito de Nova York. As empresas requeridas interpuseram apelação, que foi rejeitada pela Corte de Apelação americana.

A contestação da empresa brasileira não questionou o preenchimento dos requisitos formais da sentença estrangeira. Entretanto, alegou *ofensa à ordem pública*.

Segundo a empresa brasileira, houve a ofensa à ordem pública pelos seguintes motivos:

- (i) fundamentação inexistente e negativa de jurisdição, o que acarretaria a "violação aos arts. 5.º, LV e 93, IX da Constituição da República, bem como aos arts. 128, 165 e 458, II do Código de Processo Civil" e do "art. 5.º, XXXV da Constituição da República";
- (ii) a garantia prestada pela ITAMARATI seria nula, pois faltaria a aprovação do Conselho de Administração, sendo que a decisão homologanda, ao enfrentar a questão, "o fez sob a ótica do direito nova-iorquino, ao passo que o direito aplicável era, à toda evidência, o brasileiro". Segundo alega, o art. 11 da LINDB estipula que as "organizações destinadas a fins de interesse coletivo, como as sociedades e as fundações, obedecem à lei do Estado em que se constituírem";
- (iii) a não aplicação do direito brasileiro teria conduzido a decisão homologanda a um terceiro vício: "emprestar validade a um negócio jurídico irremediavelmente nulo, uma vez que (i) não houve deliberação por parte do Conselho de Administração da UISA e (ii) o negócio jurídico em questão (garantia no SWAP) foge por completo ao objeto social da UISA.

Com relação aos argumentos (ii) e (iii), acima, o Ministro Relator ressaltou que o STJ não é uma instância revisora das decisões da Corte do Distrito de Nova York e, por isso não se deve

adentrar na esfera se a lei aplicável foi a correta (conflito de leis), tanto porque, a própria sentença estrangeira enfrentou e entendeu pela aplicação da lei de Nova York.

Em réplica, a Merrill Lynch alegou que a empresa brasileira pretendia rediscutir as questões de mérito amplamente debatidas pelas partes e exaustivamente decididas pela Justiça norte-americana no processo que resultou na prolação da sentença homologanda.

O Ministério Público Federal opinou pelo deferimento à homologação da sentença estrangeira¹²⁰.

No voto do Ministro Relator, restou consignado que a homologação das sentenças estrangeiras é devida quando atendidos os requisitos previstos no art. 15 da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro e no art. 5º da Resolução 9/2005 do STJ¹²¹.

O Ministro Relator frisou que nos processos de homologação de sentença estrangeira, o Superior Tribunal de Justiça limita-se a apreciar requisitos formais da sentença, sem entrar no seu mérito, vedada, porém, ofensa à soberania nacional e à ordem pública. Justamente, a ideia, outrora abordada, acerca do juízo de delibação. Destacou-se pelo Ministro Relator, a jurisprudência do STJ, nos julgamentos da SEC 11.969/EX¹²² e SEC 11.429/EX¹²³.

¹²⁰ Trecho do parecer destacado no voto: “Quanto ao requisito previsto no artigo 6º da Resolução supracitada, verifica-se que a ora requerida alega ofensa à ordem pública interna, motivo pelo qual afirma não seria possível a homologação pretendida. Todavia, a sentença proferida pela Vara Federal dos Estados Unidos – Distrito Sul de Nova York e mantida pelo Tribunal Superior dos Estados Unidos da Segunda Região (e-STJ fls. 396/400 e 401/40), não traz em seu bojo a suposta ofensa, pois todas as alegações feitas na contestação, a saber: a) falta de fundamentação; b) falta de prestação jurisdicional, restando a lesão de direito sem a necessária apreciação do Poder Judiciário; c) a apreciação de uma questão relacionada ao estatuto pessoal de uma pessoa jurídica brasileira à luz do direito estrangeiro, desconsiderando, portanto, o direito brasileiro e; d) a violação de norma de ordem pública, relativas à capacidade e representação das pessoas jurídicas brasileiras, relacionam-se ao mérito da sentença, matéria esta não incluída no juízo de delibação a ser promovido por esse Colendo Superior Tribunal de Justiça.”

¹²¹ Atualmente, a matéria é regulada pelo Regimento Interno do STJ: art. 216-A a 216-N.

¹²² “SENTENÇA ARBITRAL ESTRANGEIRA. REQUISITOS PARA HOMOLOGAÇÃO. PREENCHIMENTO. 1. É devida a homologação da sentença arbitral estrangeira quando forem atendidos os requisitos previstos nos arts. 34 a 40 da Lei 9.307/96, no art. 15 da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro e nos arts. 216-A a 216-N do RISTJ, bem como constatada a ausência de ofensa à soberania nacional, à ordem pública e à dignidade da pessoa humana (Lei 9.307/96, art. 39; LINDB, art. 17; RISTJ, art. 216-F). 2. Não caracteriza ofensa à ordem pública o fato de a sentença arbitral alienígena prever condenação em moeda estrangeira, devendo apenas ser observado que, no momento da execução da respectiva sentença homologada no Brasil, o pagamento há de ser efetuado após a devida conversão em moeda nacional. 3. No juízo de delibação próprio do processo de homologação de sentença estrangeira, não é cabível debate acerca de questões de mérito, tampouco averiguação de eventual injustiça do decisor, conforme aqui pretendido pelas requeridas que visam a rediscutir a responsabilidade solidária da cedente e da cessionária pelo contrato cedido e a data inicial de incidência dos juros moratórios contratuais. 4. Sentença estrangeira homologada. (SEC 11.969/EX, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe de 02/02/2016)”.

¹²³ “SENTENÇA ESTRANGEIRA CONTESTADA. EXECUÇÃO DE ALIMENTOS FIXADOS NA AÇÃO DE DIVÓRCIO EM FAVOR DE FILHA MENOR DE IDADE. CESSAÇÃO DO PAGAMENTO. PREENCHIMENTO DOS ARTS. 216-A A 216-N DO REGIMENTO INTERNO DESTA CORTE. HOMOLOGAÇÃO DEFERIDA. 1. O pedido está em conformidade com os arts. 216-A a 216-N do RISTJ e art. 15 da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, pois a sentença de dissolução de casamento e fixação de alimentos foi proferida por autoridade competente, as partes eram domiciliadas no estrangeiro, ambas foram citadas e compareceram aos atos necessários e ocorreu o trânsito em julgado, não havendo que se cogitar em ofensa à soberania nacional ou à ordem pública. 2. Dispensável a chancela consular, como tem entendido esta Corte,

Com relação à ausência de fundamentação (item i - acima), o que poderia importar violação ao art. 93, IX da Constituição Brasileira¹²⁴, a empresa brasileira apresentou precedentes que não homologaram sentenças estrangeiras por considerar a ausência de fundamentação¹²⁵.

A empresa brasileira ainda apresentou um parecer do Eminentíssimo Professor e Ministro do Supremo Tribunal Federal, Francisco Rezek, que entendia pela ausência de fundamentação da sentença estrangeira. Pela importância do Professor, destaca-se trecho de seu parecer:

49. Pretende a Merrill Lynch ver convalidada essa extravagância jurídica pelo Superior Tribunal de Justiça, casa que tantas vezes rechaçou pedidos do gênero, em consonância com a pretérita e pacífica jurisprudência do Supremo Tribunal Federal. A fundamentação da sentença estrangeira é imprescindível para sua homologação no Brasil.

quando os documentos foram enviados diretamente pela Autoridade Estrangeira, tendo sido traduzidos por tradutor juramentado no Brasil (SEC 2.772/FR, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJe 5/2/2009). 3. Para a homologação de sentença estrangeira apenas se verifica o cumprimento dos requisitos objetivos previstos, em mero juízo de delibação. As questões meritórias e óbices ao cumprimento das obrigações podem e devem ser discutidas perante o juízo competente de primeiro grau de jurisdição. 4. Homologação de sentença estrangeira deferida. (SEC 11.429/EX, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 03/06/2015, DJe de 04/08/2015)”

¹²⁴ Art. 93. Lei complementar, de iniciativa do Supremo Tribunal Federal, disporá sobre o Estatuto da Magistratura, observados os seguintes princípios:

IX todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário serão públicos, e fundamentadas todas as decisões, sob pena de nulidade, podendo a lei limitar a presença, em determinados atos, às próprias partes e a seus advogados, ou somente a estes, em casos nos quais a preservação do direito à intimidade do interessado no sigilo não prejudique o interesse público à informação.

¹²⁵ “SENTENÇA ESTRANGEIRA CONTESTADA. HOMOLOGAÇÃO. MOTIVAÇÃO SUFICIENTE. AUSÊNCIA. COMPETÊNCIA NÃO DEMONSTRADA. CITAÇÃO. CARTA ROGATÓRIA. NECESSIDADE. 1. **A sentença em exame é despida de qualquer rastro de fundamento, apresentando uma nudez de motivação que chega a impressionar e recomenda definitivamente a improcedência do pedido, sob pena de frontal desrespeito à ordem pública nacional que significaria cancelar uma decisão judicial teratológica. Precedente: SEC 880/IT, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJU 06.11.06.**

2. Não consta qualquer elemento probatório apto a demonstrar a competência da Corte de Nova Iorque para analisar a demanda. A alegação deduzida no sentido de que o foro foi eleito por meio de contrato não se encontra respaldada na referida avença, cujo instrumento sequer foi carreado aos autos no intuito de evidenciar a regularidade do processo originário.

3. A única modalidade de citação admitida para réu domiciliado no Brasil é a realizada por carta rogatória. Precedentes: SEC 1.483/LU, Rel. Min. Ari Pargendler, DJe 29.04.10; SEC 4.611/FR, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJe 22.04.10; SEC 477/US, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 26.11.09; SEC 2.493/DE, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 25.06.09. 4. Homologação indeferida.” (SEC 684/US, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, CORTE ESPECIAL, julgado em 1º/07/2010, DJe de 16/08/2010 – destacou-se).

“SENTENÇA ESTRANGEIRA CONTESTADA. CAUÇÃO. INEXIGIBILIDADE. ALIMENTOS. FIXAÇÃO. MOTIVAÇÃO SUFICIENTE. AUSÊNCIA. HOMOLOGAÇÃO DEFERIDA APENAS QUANTO À DECLARAÇÃO DE PATERNIDADE REGISTRAL. 1. O tema relativo ao depósito de caução está pacificamente assentado no sentido de sua não exigibilidade em homologação de sentença estrangeira, como garantia de responder o requerente pela sucumbência, caso vencido. Precedentes do Supremo Tribunal Federal. 2. Efeito da sentença de procedência do reconhecimento da paternidade é o deferimento de alimentos, embora não haja pedido expresse, pois, além da alteração do registro civil, é uma consequência da lei. Os alimentos quando devidos, em decorrência de ação de investigação de paternidade procedente, tem como termo inicial a data da citação. 3. **Não há motivação suficiente (princípio de ordem pública) na decisão estrangeira de fixação de alimentos sem a utilização de parâmetro apto a dar suporte ao quantum estabelecido, tendo por base apenas ‘noção arbitrária de equidade’, com maltrato à regra do ônus da prova que obriga a mulher a demonstrar a capacidade de ganho real do alimentante.** 4. Sentença estrangeira homologada apenas quanto ao reconhecimento da paternidade, com exclusão da verba alimentar.” (SEC 880/IT, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, CORTE ESPECIAL, julgado em 18/10/2006, DJ de 06/11/2006, p. 287 – destacou-se).

50. Recordo a decisão que proferi nos autos da SE 3977, quando integrava o STF, no sentido de que a ausência de fundamentos na sentença colide com a disposição do art. 458-II do CPC, e isso tem sido causa de que o Supremo recuse a homologação pretendida. A firme jurisprudência da Casa desabona o pedido em estudo, pois a decisão, dizendo da penalidade, omite os dados que conduziram o árbitro ao desate da controvérsia. Em idêntico sentido, inúmeras outras decisões foram proferidas por aquela casa e, mais tarde, pelo Superior Tribunal de Justiça.

O Ministro Relator destacou que a alegação de ausência de fundamentação da sentença homologanda refere-se à parte da referida sentença estrangeira que rejeitou a reconvenção da requerida perante aquele Juízo. A própria empresa requerida apresentou 29 páginas dos debates orais entre os advogados, apresentando ainda o juízo responsável que tratou das reconvenções da empresa brasileira.

O voto traz os ensinamentos de Tomi. N Fine, em seu livro “Introdução ao Sistema Jurídico Anglo-Americanos”:

Um processo em matéria civil é trazido pelo reclamante contra o reclamado e tem início com a apresentação de uma queixa perante a Corte. Outras partes também podem estar envolvidas no litígio. Casos em matéria civil podem ser propostos por ou contra corporações, as quais são tratadas como entidades legais separadas, de acordo com o direito norte-americano. O sistema civil dos Estados Unidos luta para equilibrar os conflitantes interesses de eficiência e economicidade, por um lado, e a justiça substancial, por outro.

A litigância civil no país envolve um processo contínuo de afunilamento das questões que permanecem em disputa entre as partes. Nos itens que se seguem, são apontadas as inúmeras oportunidades para as partes e o juiz limitarem questões fáticas e legais que permaneçam em disputa.” (Ed. Martins Fontes, São Paulo, 2011, p. 99).

O Ministro Relator salientou, em seu voto, diversos trechos do debate entre os advogados da empresa brasileira e o juiz norte americano acerca da reconvenção. Tais trechos comprovaram que o juízo analisou e decidiu sobre o indeferimento da reconvenção, entretanto, à luz do sistema processual civil americano que difere do sistema brasileiro. Destacou-se ainda que não pode a empresa brasileira, que se sujeitou validamente ao foro estrangeiro, querer que o juízo alienígena julgue de acordo com as normas do processo civil brasileiro.

A sentença estrangeira decidiu de forma fundamentada pela responsabilidade da UISA Finance e Usiminas Itamarati, conforme se vê da tradução a seguir:

Em 2008, as Rés fizeram uma aposta em um swap de taxa de juros em que havia o potencial de economizar-se os milhões da empresa em pagamentos de juros. Como se viu, a crise financeira de 2008 interveio, reduzindo essa aposta em uma desastrosa perda. Desde então, as Rés trabalharam duro e por muito tempo para se libertarem dessa aposta. No entanto, após um longo julgamento por juiz singular, o Tribunal conclui que esses trabalhos são em vão e que as Rés serão obrigadas a cumprir as obrigações que conscientemente aceitaram em 2008. Portanto, pelas razões acima mencionadas, a garantia da Itamarati das obrigações da UISA Finance segundo as

operações derivativas é exequível, e como tal, as Rés são responsáveis perante as Autoras por danos no valor de \$146.138.856, mais juros e despesas, inclusive honorários advocatícios razoáveis.

No voto resta claro que é possível que a empresa brasileira discorde da sentença. Todavia, não se observa da sentença ausência de fundamentação capaz de comprometer a sua validade. O que pretendia a empresa brasileira, de fato, era a rediscussão de questões de mérito já decididas pelo juízo estrangeiro ou a análise de provas que haviam sido apreciadas pelo juízo americano, sob a roupagem de *violação à ordem pública*.

No voto, o Ministro Relator destacou os ensinamentos de Wilson de Souza Campos Batalha abarcando a questão da ordem pública:

Se é possível determinar que leis pertencem ao Direito público (constitucional, administrativo, tributário, penal, policial, processual), o mesmo não ocorre com as leis de ordem pública. Tais leis não constituem categoria à parte e não comportam classificação. Baldados foram todos os esforços no sentido de enumerá-las, ou categorizá-las. E a razão é simplicíssima. **É que a noção de ordem pública se encontra ínsita em todo o ordenamento jurídico.** Constitui critério estimativo das diversas normas de Direito. Não comporta identificação a priori. Depende do critério e da sensibilidade do juiz, ao apurar a falta daquele mínimo de coincidência entre o Direito estrangeiro e o direito do forum, de molde a repelir, em benefício da *lex fori*, aquelas leis estrangeiras que, embora devessem ser aplicadas por determinação do Direito internacional privado do forum, ferem o panorama de eticidade e de juridicidade do forum. **A ordem pública é, portanto, conceito formal abrangente dos critérios estimativos supremos de eticidade e da juridicidade do Estado do forum.** (...) Assim, os supremos critérios morais, religiosos, políticos, sociais e econômicos formam um conjunto de estimativas fundamentais que, devidamente ponderadas e apreciadas pelo juiz, cortam os efeitos à incidência de leis estrangeiras, mesmo que tal incidência devesse ocorrer por força de outros princípios ou critérios de caráter jurídico. (Tratado de Direito Internacional Privado, vol. I, Ed. Revista dos Tribunais, São Paulo, 1977, p. 263/264).

O Ministro Relator concluiu que a ordem pública em nada é ameaçada pela homologação da sentença da Corte de Nova York. Ressaltou, novamente, na parte final do seu voto, o juízo de delibação que deve ser feito pelo STJ, frisando a SEC 10.076/EX¹²⁶. Assim, entendeu que a

¹²⁶ DIREITO INTERNACIONAL. PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA ESTRANGEIRA CONTESTADA. PLEITO DE HOMOLOGAÇÃO. INADIMPLEMENTO DE CONTRATO. SENTENÇA ESTRANGEIRA. DIVISÃO QUEEN'S BENCH DO TRIBUNAL COMERCIAL DO REINO UNIDO DA GRÃ-BRETANHA E IRLANDA DO NORTE. IRREGULARIDADES FORMAIS. AUSÊNCIA. PRESENÇA DOS REQUISITOS DE HOMOLOGAÇÃO. 1. A homologação de sentença estrangeira é procedimento que visa dar executoriedade interna a sentenças proferidas em outro país. Como é cediço, adotamos o "sistema de delibação", pelo qual se examinam, singularmente, as formalidades da sentença à luz de princípios fundamentais para se considerar justo um processo, tais como: respeito ao contraditório e à ampla defesa, legalidade dos atos processuais respeito aos direitos fundamentais humanos, adequação aos bons costumes. Em outras palavras, no nosso sistema judicial observa-se, apenas, a obediência aos requisitos formais do processo, não se aprofundando em questões de mérito. 2. A sentença estrangeira de que se cuida preenche adequadamente todos os requisitos referidos nos arts. 3º, 4º, 5º e 6º da Resolução n. 9/2005, desta Corte Superior de Justiça, bem como no art. 15 da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (LINDB). 3. A regularidade formal foi atendida, presentes toda documentação exigida pelas normas de regência. 4. Não há violação à ordem pública, por desrespeito à ampla defesa, quando se verifica regular

sentença estrangeira atendeu a todos os requisitos legais para a homologação e que não ofendeu a soberania nacional ou a ordem pública.

O voto do Ministro Relator foi acompanhado por UNANIMIDADE pelos demais Ministros da Corte Especial do STJ.

Algumas conclusões podem ser extraídas desse julgado:

- (i) a matéria da ofensa à ordem pública foi levantada como motivo para não homologar a sentença estrangeira;
- (ii) no caso, a parte requerida alegava que a ausência de fundamentação na decisão estrangeira ofendia a ordem pública;
- (iii) o STJ entendeu que, na verdade, a alegação de ausência fundamentação se restringia ao não acolhimento da Reconvenção da parte requerida. Entretanto, restou comprovado que a matéria foi amplamente analisada e debatida durante o processo e julgado nos moldes da lei processual americana;
- (iv) o STJ não reanalisou, corretamente, o mérito da decisão estrangeira e nem se deixou levar pelos argumentos da parte requerida para se desviar do juízo de delibação, homologando, ao final, por unanimidade, a sentença estrangeira.

Apenas para corroborar, menciona-se que o Supremo Tribunal Federal já havia enfrentado questões semelhantes. A título de exemplo, destaca-se a SEC 4.415, julgada em 11/12/1996, em que houve a homologação de uma sentença estrangeira que decidiu que o sistema do júri cível, adotado pelo sistema americano, não feria a ordem pública brasileira.

Por fim, um último aspecto a ser mencionado é que o Acórdão do Superior Tribunal de Justiça se utilizou da nomenclatura *ordem pública nacional* que, para fins do presente estudo, é entendido como um termo fora da técnica. Assim sendo, entende-se que o STJ deveria ter utilizado o termo *ordem pública internacional* (*international public policy*).

citação por carta rogatória. 5. Questões meritórias são infensas às possibilidades de análise no âmbito da mera homologação. 6. Pedido de homologação deferido. (SEC 10.076/EX, Rel. Ministro OG FERNANDES, CORTE ESPECIAL, julgado em 20/05/2015, DJe de 02/06/2015)

6.2.3 Caso *Caterpillar v. Multiner e Termelétrica* – SEC 11.969

EMENTA

SENTENÇA ARBITRAL ESTRANGEIRA. REQUISITOS PARA HOMOLOGAÇÃO. PREENCHIMENTO. 1. É devida a homologação da sentença arbitral estrangeira quando forem atendidos os requisitos previstos nos arts. 34 a 40 da Lei 9.307/96, no art. 15 da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro e nos arts. 216-A a 216-N do RISTJ, bem como constatada a ausência de ofensa à soberania nacional, à ordem pública e à dignidade da pessoa humana (Lei 9.307/96, art. 39; LINDB, art. 17; RISTJ, art. 216-F). 2. Não caracteriza ofensa à ordem pública o fato de a sentença arbitral alienígena prever condenação em moeda estrangeira, devendo apenas ser observado que, no momento da execução da respectiva sentença homologada no Brasil, o pagamento há de ser efetuado após a devida conversão em moeda nacional. 3. No juízo de delibação próprio do processo de homologação de sentença estrangeira, não é cabível debate acerca de questões de mérito, tampouco averiguação de eventual injustiça do decisor, conforme aqui pretendido pelas requeridas que visam a rediscutir a responsabilidade solidária da cedente e da cessionária pelo contrato cedido e a data inicial de incidência dos juros moratórios contratuais. 4. Sentença estrangeira homologada. (SEC 11.969/EX, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe de 02/02/2016).

O terceiro caso a ser analisado da justiça brasileira é a Sentença Estrangeira Contestada (SEC) nº 11.969, cuja relatoria também foi do Ministro Raul Araújo, julgado em 02/02/2016, pela Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça. O pedido de homologação foi formulado pela empresa *Caterpillar* contra as empresas *Multiner* e *Termelétrica*. O objetivo era a homologação de um *laudo arbitral* estrangeiro proferido pelo Tribunal Arbitral constituído no âmbito da Câmara de Comércio Internacional - CCI -, em Miami, Estado da Flórida, nos Estados Unidos, que condenou as empresas requeridas ao pagamento de EU5.175.601,00 (cinco milhões, cento e setenta e cinco mil, seiscentos e cinquenta e um euros).

Uma vez citadas, as empresas requeridas apresentaram contestação, aduzindo que a sentença estrangeira havia violado a ordem pública, o que impediria a sua homologação, nos termos do art. 39, II, da Lei 9.307/96¹²⁷ e do art. V, nº 2, da Convenção de Nova York de 1958¹²⁸.

Resumidamente, as alegações das empresas requeridas foram as seguintes:

- (i) deixou de reconhecer a ilegitimidade passiva da Multiner, sociedade que havia cedido sua posição contratual à Itapebi, com anuência da Caterpillar,
- (ii) determinou a incidência de juros moratórios desde fato anterior à citação no processo arbitral; e

¹²⁷ Art. 39. A homologação para o reconhecimento ou a execução da sentença arbitral estrangeira também será denegada se o Superior Tribunal de Justiça constatar que:
II - a decisão ofende a ordem pública nacional.

¹²⁸ Art. V. 2. O reconhecimento e a execução de uma sentença arbitral também poderão ser recusados caso a autoridade competente do país em que se tenciona o reconhecimento e a execução constatar que:
b) o reconhecimento ou a execução da sentença seria contrário à ordem pública daquele país.

- (iii) determinou o pagamento de indenização em moeda estrangeira, sem ressaltar que o valor deveria ser convertido em reais, pela taxa de conversão da data do dano, em conformidade aos preceitos de ordem pública sobre o curso forçado da moeda nacional

A empresa requerente, de forma bem técnica, apresentou réplica e argumentou que as requeridas realizaram uma confusão entre a *ordem pública interna* e a *ordem pública internacional* nos seguintes termos:

O que pretendem fazer as Requeridas é uma confusão entre dois conceitos distintos: (i) os **princípios de ordem pública interna**, que limitam a vontade das partes na disciplina das relações civis constituídas no plano interno e (ii) a **ordem pública internacional**, princípio do direito internacional privado, que pode levar ao bloqueio do reconhecimento no Brasil da validade ou eficácia de um ato jurídico oriundo do estrangeiro (...). Ocorre que as questões de ordem pública no plano das relações civis internas – únicas tratadas pelas Requeridas – não são objeto de análise por este C. Superior Tribunal de Justiça que, ao exercer o juízo de delibação quando da análise de sentenças arbitrais estrangeiras deve focar, como de fato foca a sua análise, na ordem pública internacional (...).

O Ministério Público Federal, por seu turno, opinou pelo deferimento da homologação da sentença estrangeira, conforme fundamentos a seguir expostos:

- Sentença arbitral estrangeira contestada. - Atendidos os requisitos positivos (art. 37, da Lei nº 9.307/1996, e arts. 216-C e 216-D, ambos do RISTJ) e negativos (art. 39, da Lei nº 9.307/1996, e art. 216-F, do RISTJ), deve ser homologada a sentença arbitral estrangeira. - No juízo de delibação próprio do processo de homologação de sentença estrangeira, não é cabível o debate acerca de questões de mérito (como, in casu, a responsabilidade solidária da cedente e da cessionária pelo contrato cedido, a data inicial de incidência dos juros moratórios contratuais e a possibilidade de contratação e condenação em moeda estrangeira), tampouco qualquer averiguação sobre eventual injustiça do decisor. Precedentes do STJ. - Parecer pelo deferimento do presente pedido de homologação de sentença arbitral estrangeira.

O Ministro Relator, em seu voto, defendeu que é devida a homologação da sentença arbitral estrangeira quando forem atendidos os requisitos previstos nos arts. 34 a 40 da Lei 9.307/96¹²⁹,

¹²⁹ Art. 34. 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.

Parágrafo único. Considera-se sentença arbitral estrangeira a que tenha sido proferida fora do território nacional.

Art. 35. Para ser reconhecida ou executada no Brasil, a sentença arbitral estrangeira está sujeita, unicamente, à homologação do Superior Tribunal de Justiça.

Art. 36. Aplica-se à homologação para reconhecimento ou execução de sentença arbitral estrangeira, no que couber, o disposto nos arts. 483 e 484 do Código de Processo Civil.

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.

no art. 15 da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro¹³⁰ e nos arts. 216-A a 216-N do RISTJ, e quando for constatada a ausência de ofensa à soberania nacional, à ordem pública e à dignidade da pessoa humana (Lei 9.307/96, art. 39; LINDB, art. 17¹³¹; RISTJ, art. 216-F¹³²).

No voto, o Ministro Relator, ponto a ponto, salientou o cumprimento dos requisitos previstos na legislação aplicável:

(I) foi proferida por autoridade competente, qual seja o Tribunal Arbitral constituído no âmbito da Corte Internacional de Arbitragem da Câmara de Comércio Internacional, sediado na cidade de Miami, Flórida, Estados Unidos da América, conforme definido pela cláusula nº 18 do contrato firmado entre a ora Requerente e a ora 1ª Requerida (fl. 93, com tradução à fl. 61);

(II) está devidamente acompanhada de tradução para o vernáculo por tradutor público juramentado (fls. 188/233);

(III) não necessita de autenticação pelo cônsul brasileiro, porquanto dispensada com fundamento no art. 23 do Acordo de Cooperação em Matéria Civil entre o Governo da República Federativa do Brasil e o Governo da República Francesa, promulgado pelo Decreto 3.598/2000, tendo em vista que a cópia da sentença arbitral estrangeira foi autenticada pelo Secretário Geral Executivo da Corte Internacional de Arbitragem da Câmara de Comércio Internacional em Paris, França, cuja assinatura foi devidamente reconhecida por tabelião público francês (fl. 186);

(IV) informa a regular citação das ora requeridas no processo originário (fls. 133 e 193), bem assim nos autos do presente pedido de homologação (fls. 390 e 426);

Art. 38. Somente poderá ser negada a homologação para o reconhecimento ou execução de sentença arbitral estrangeira, quando o réu demonstrar que:

I - as partes na convenção de arbitragem eram incapazes;

II - a convenção de arbitragem não era válida segundo a lei à qual as partes a submeteram, ou, na falta de indicação, em virtude da lei do país onde a sentença arbitral foi proferida;

III - não foi notificado da designação do árbitro ou do procedimento de arbitragem, ou tenha sido violado o princípio do contraditório, impossibilitando a ampla defesa;

IV - a sentença arbitral foi proferida fora dos limites da convenção de arbitragem, e não foi possível separar a parte excedente daquela submetida à arbitragem;

V - a instituição da arbitragem não está de acordo com o compromisso arbitral ou cláusula compromissória;

VI - a sentença arbitral não se tenha, ainda, tornado obrigatória para as partes, tenha sido anulada, ou, ainda, tenha sido suspensa por órgão judicial do país onde a sentença arbitral for prolatada.

Art. 39. A homologação para o reconhecimento ou a execução da sentença arbitral estrangeira também será denegada se o Superior Tribunal de Justiça constatar que:

I - segundo a lei brasileira, o objeto do litígio não é suscetível de ser resolvido por arbitragem;

II - a decisão ofende a ordem pública nacional.

Parágrafo único. Não será considerada ofensa à ordem pública nacional a efetivação da citação da parte residente ou domiciliada no Brasil, nos moldes da convenção de arbitragem ou da lei processual do país onde se realizou a arbitragem, admitindo-se, inclusive, a citação postal com prova inequívoca de recebimento, desde que assegure à parte brasileira tempo hábil para o exercício do direito de defesa.

Art. 40. A denegação da homologação para reconhecimento ou execução de sentença arbitral estrangeira por vícios formais, não obsta que a parte interessada renove o pedido, uma vez sanados os vícios apresentados.

¹³⁰ Art. 15. Será executada no Brasil a sentença proferida no estrangeiro, que reúna os seguintes requisitos:

a) haver sido proferida por juiz competente;

b) terem sido os partes citadas ou haver-se legalmente verificado à revelia;

c) ter passado em julgado e estar revestida das formalidades necessárias para a execução no lugar em que foi proferida;

d) estar traduzida por intérprete autorizado;

e) ter sido homologada pelo Supremo Tribunal Federal.

¹³¹ Art. 17. As leis, atos e sentenças de outro país, bem como quaisquer declarações de vontade, não terão eficácia no Brasil, quando ofenderem a soberania nacional, a ordem pública e os bons costumes.

¹³² Art. 216-F. Não será homologada a decisão estrangeira que ofender a soberania nacional, a dignidade da pessoa humana e/ou a ordem pública.

(V) transitou em julgado, conforme certidão emitida pelo Secretário Geral Executivo da Corte Internacional de Arbitragem da Câmara de Comércio Internacional em Paris, atestando o decurso do prazo para eventuais pedidos de correção e interpretação da sentença arbitral (fl. 234);

(VI) **não ofende a soberania nacional, a ordem pública ou a dignidade da pessoa humana;**

(VII) refere-se a direito patrimonial disponível, relacionado aos direitos decorrentes de contratos de fornecimento de equipamentos (conjuntos geradores a serem utilizados em usina de energia elétrica). Portanto, suscetível à arbitragem.

Com relação à ordem pública, o Ministro Relator consignou que não está caracterizada a alegada ofensa à ordem pública no fato de a sentença arbitral alienígena que se pretende homologar ter previsto condenação em moeda estrangeira. Afinal, é razoável esperar de decisão proferida no âmbito internacional que a condenação se dê em moeda estrangeira, mesmo porque o contrato pode prever a obrigação em moeda estrangeira. Assentou que o pagamento deve ocorrer em moeda nacional, ou seja, deve ser realizada a conversão da moeda estrangeira para a moeda nacional no momento do pagamento. Nos autos da SEC. 6.069¹³³, o STJ já havia entendido dessa forma.

Com relação aos demais pontos levantados pelas empresas requeridas, mais uma vez, o Superior Tribunal de Justiça consignou que o papel realizado pela Corte é através de um juízo de delibação, não sendo cabível o debate acerca de questões de mérito, tampouco a averiguação de eventual injustiça do *decisum* alienígena. Assim, ressaltou-se que não é possível rediscutir a

¹³³ HOMOLOGAÇÃO DE SENTENÇA ESTRANGEIRA. SENTENÇA NORTE-AMERICANA. CARIMBO DE ARQUIVAMENTO (FILED). PROVA DO TRÂNSITO EM JULGADO. TRADUÇÕES INCOMPLETAS. PEÇAS DISPENSÁVEIS. CONDENAÇÃO EM DÓLAR NORTE-AMERICANO. PROCESSO SEMELHANTE EM CURSO NO BRASIL. CONTRATO. EVENTUAL PREVISÃO DE PAGAMENTO NO EXTERIOR. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APLICAÇÃO DO ART. 20, §§ 3º E 4º, DO CPC. SENTENÇA ESTRANGEIRA HOMOLOGADA. - O carimbo de arquivamento (Filed) é suficiente à comprovação do trânsito em julgado da sentença norte-americana. - A tradução parcial de documentos não exigidos em lei e dispensáveis para o objeto deste feito não impede a homologação da sentença estrangeira. - **O fato de a sentença estrangeira conter condenação em dólares norte-americanos não fere o art. 318 do Código Civil ou o Decreto-Lei n. 857, de 11.9.1969, e não impede a homologação, mesmo porque não se poderia exigir que a sentença proferida no exterior, decorrente de obrigação financeira lá assumida, imponha condenação na moeda brasileira. Ao interessado caberá, no momento próprio, durante a execução da sentença estrangeira no Brasil, postular o que for de direito a respeito da conversão do dólar norte-americano em reais.** - Diante do que dispõe o art. 90 do Código de Processo Civil, que afasta a litispendência, e considerando a jurisprudência desta Corte, o trâmite de processo semelhante na Justiça brasileira não inviabiliza a homologação da sentença estrangeira. - É irrelevante para o caso em debate a alegação das requeridas de "que todas as etapas de emissão, aquisição e pagamento (execução da obrigação) do título integrante do programa 'Euro Medium Term Notes Program' se operam no exterior". É que o objeto da homologação nesta Corte é a sentença estrangeira, não o contrato celebrado no exterior. Além disso, a sentença homologanda é expressa em impor às rés, apenas, o pagamento diretamente ao autor de importância certa, não havendo dúvida de que a obrigação, agora judicial, pode, sim, ser satisfeita no Brasil mediante os procedimentos próprios. - A verba honorária sucumbencial, considerando que não se cuida, aqui, de demanda condenatória, mas meramente homologatória, deve ser arbitrada de forma justa, com base no art. 20, § 4º c/c o § 3º, alíneas "a", "b" e "c", do Código de Processo Civil. Com isso, a base de cálculo adotada para a fixação dos honorários é irrelevante, sendo essencial, apenas, que se arbitre importância ou percentual adequado para o caso. Pedido de homologação de sentença estrangeira deferido. (SEC 6.069/EX, Corte Especial, Rel. Min. CESAR ASFOR ROCHA, DJe de 16/12/2011)

responsabilidade solidária da cedente e da cessionária pelo contrato cedido e a data inicial de incidência dos juros moratórios contratuais. A título de exemplo, destacou-se a SEC 8.847¹³⁴ e a SEX 10.076¹³⁵ do STJ.

A Corte Especial do STJ seguiu o voto do Ministro Relator e decidiu homologar por UNANIMIDADE. Interessante mencionar que uma das partes levantou a questão da dicotomia entre *ordem pública interna* e *ordem pública internacional* e que embora a Corte não tenha enfrentado diretamente a dicotomia, seguiu os argumentos da parte requerente.

6.2.4 Caso Sanafarma v. Medecell do Brasil– HDE 896

EMENTA

HOMOLOGAÇÃO DE DECISÃO ESTRANGEIRA. CONDENAÇÃO POR INADIMPLENTO CONTRATUAL. PESSOA JURÍDICA COM SEDE NO BRASIL. CITAÇÃO VIA POSTAL NO PROCESSO ALIENÍGENA. VALIDADE. OBSERVÂNCIA DO CONTRATO. DEFINITIVIDADE DO PROVIMENTO. DEMONSTRAÇÃO. PEDIDO DEFERIDO.

1. O cumprimento dos requisitos relativos aos institutos processuais no processo alienígena deve obedecer as regras locais, daí porque não cabe arguição no sentido de que a citação não se deu nos termos da legislação processual pátria.
2. No caso, a realização do ato citatório no processo estrangeiro via postal está de acordo com o pactuado no contrato.
3. O art. 216-D, inciso III, do RISTJ não impõe à parte a sua demonstração por meio de termo equivalente ao previsto na processualística pátria, mas que mostre com clareza, por qualquer meio, ter havido a definitividade da decisão homologada, como na hipótese.

¹³⁴ HOMOLOGAÇÃO DE SENTENÇA ARBITRAL ESTRANGEIRA. CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS FORMAIS. JUÍZO DE DELIBAÇÃO. 1. Sentença arbitral estrangeira que não viola a soberania nacional, os bons costumes e a ordem pública e que observa os pressupostos legais indispensáveis ao deferimento do pleito deve ser homologada. 2. O ato homologatório da sentença estrangeira limita-se à análise dos requisitos formais. Questões de mérito não podem ser examinadas pelo STJ em juízo de delibação, pois ultrapassam os limites fixados pelo art. 9º, caput, da Resolução STJ n. 9 de 4/5/2005. 3. A citação, no procedimento arbitral, não ocorre por carta rogatória, pois as cortes arbitrais são órgãos eminentemente privados. Exige-se, para a validade do ato realizado via postal, apenas que haja prova inequívoca de recebimento da correspondência. 4. Sentença estrangeira homologada. (SEC 8.847/EX, Corte Especial, Rel. Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJe de 28/11/2013).

¹³⁵ DIREITO INTERNACIONAL. PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA ESTRANGEIRA CONTESTADA. PLEITO DE HOMOLOGAÇÃO. INADIMPLENTO DE CONTRATO. SENTENÇA ESTRANGEIRA. DIVISÃO QUEEN'S BENCH DO TRIBUNAL COMERCIAL DO REINO UNIDO DA GRÃ-BRETANHA E IRLANDA DO NORTE. IRREGULARIDADES FORMAIS. AUSÊNCIA. PRESENÇA DOS REQUISITOS DE HOMOLOGAÇÃO. 1. A homologação de sentença estrangeira é procedimento que visa dar executóriedade interna a sentenças proferidas em outro país. Como é cediço, adotamos o 'sistema de delibação', pelo qual se examinam, singularmente, as formalidades da sentença à luz de princípios fundamentais para se considerar justo um processo, tais como: respeito ao contraditório e à ampla defesa, legalidade dos atos processuais, respeito aos direitos fundamentais humanos, adequação aos bons costumes. Em outras palavras, no nosso sistema judicial observa-se, apenas, a obediência aos requisitos formais do processo, não se aprofundando em questões de mérito. 2. A sentença estrangeira de que se cuida preenche adequadamente todos os requisitos referidos nos arts. 3º, 4º, 5º e 6º da Resolução n. 9/2005, desta Corte Superior de Justiça, bem como no art. 15 da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (LINDB). 3. A regularidade formal foi atendida, presentes toda documentação exigida pelas normas de regência. 4. Não há violação à ordem pública, por desrespeito à ampla defesa, quando se verifica regular citação por carta rogatória. 5. Questões merórias são infensas às possibilidades de análise no âmbito da mera homologação. 6. Pedido de homologação deferido. (SEC 10.076/EX, Corte Especial, Rel. Min. OG FERNANDES, DJe de 2/6/2015).

4. Pedido de homologação deferido.

O quarto caso a ser analisado da justiça brasileira é a Homologação de Decisão Estrangeira (HDE) nº 896, cuja relatoria foi da Ministra Maria Thereza de Assis Moura, julgado em 23/05/2018, pela Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça. O pedido de homologação foi formulado pela empresa *Sanafarma International LLC* contra a empresa *Medecell do Brasil Comércio e Importação Ltda.*, objetivando a homologação de uma *sentença estrangeira* proferida pelo Tribunal do Condado da Flórida, nos Estados Unidos, que condenou a empresa requerida ao pagamento de US\$309.833,85 (trezentos e nove mil, oitocentos e trinta e três dólares e oitenta e cinco centavos de dólares americanos).

Citada, a empresa requerida apresentou contestação alegando ofensa ao princípio da ampla defesa, ao contraditório e ao devido processo legal. Isso porque, argumentou que a citação não foi válida, arguindo que a citação por correspondência particular encaminhada pelo advogado não atendia aos requisitos legais e formais do ato.

Conforme já visto, a citação válida é um dos requisitos para ser concedida a homologação das sentenças estrangeiras e está ligada à ordem pública no sentido processual. Segundo Tibúrcio e Barroso¹³⁶, a Constituição Federal Brasileira de 1988 contemplou o *due process of law* no rol de direitos e garantias individuais, em especial, ao dispor, no art. 5º, LIV que ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal.

A Empresa Requerida alega que a citação deveria ter ocorrido via Carta Rogatória, uma vez que se tratava de empresa com sede no Brasil.

Em réplica, a Requete acentuou que havia prova nos autos no sentido de que os advogados da requerida tinham tomado conhecimento do processo que tramitava nos Estados Unidos, quedando-se, todavia, inertes.

O Ministério Público Federal opinou pelo deferimento da homologação nos seguintes termos:

HOMOLOGAÇÃO DE DECISÃO ESTRANGEIRA. CRFB/1988, art. 105, I, "i". RISTJ, arts. 216-C, 216-D e 216-F. Cumprimento dos requisitos expostos pela normativa de regência à homologação da decisão proferida pela Comarca do Condado de Miami-Dade, Flórida (USA). Comprovação de citação por meio de "certificado de entrega". Comparecimento aos autos. Trânsito em julgado do processo estrangeiro. Sentença final de inadimplemento. Comprovação da natureza definitiva. Precedente desse STJ. Preenchimento dos requisitos necessários para homologação. Parecer pelo prosseguimento da homologação de decisão estrangeira.

¹³⁶ TIBURCIO, Carmem e BARROSO, Luis Roberto – Direito Constitucional Internacional. *Op. Cit.* p. 511.

A Ministra Relatora deixou registrado que foram 2 pontos de enfrentamento no pedido de homologação, a saber: vício na citação no processo alienígena e falta de comprovação do trânsito em julgado da sentença estrangeira.

Com relação à comprovação do trânsito em julgado, a Ministra Relatora pontuou que não impõe à parte a sua demonstração por meio de termo equivalente ao previsto na processualística brasileira, mas que mostre com clareza, por qualquer meio, ter havido a definitividade da decisão homologanda, vale dizer, que reste evidenciada a coisa julgada. No presente caso, o documento apresentado pela Autora indica o arquivamento da sentença final de inadimplemento, registrando que "o presente caso está encerrado para todas as partes". A Ministra Relatora destacou o que fora decidido nos autos da SEC 10.466¹³⁷.

Com relação à questão da validade ou não da citação, tema afeto à ordem pública processual, a Ministra Relatora evidenciou precedentes nos quais o pedido de homologação fora indeferido pelo STJ, justamente, pelo fato de não ter havido a citação por meio da Carta Rogatória. Citou como exemplos: SEC 10.123¹³⁸, SEC 11.624¹³⁹ e a SEC 8396¹⁴⁰.

¹³⁷ SENTENÇA ESTRANGEIRA CONTESTADA. DIVÓRCIO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS NECESSÁRIOS. COMPROVAÇÃO DO TRÂNSITO EM JULGADO. CARIMBO DE ARQUIVAMENTO (FILED). HOMOLOGAÇÃO DEFERIDA. 1. Trata-se de pedido de homologação de sentença de divórcio prolatada pelo Juízo da 10ª Vara Cível do Tribunal Superior de Marion-Indiana, nos Estados Unidos da América. 2. Citado por rogatória, o requerido não ofereceu contestação. Na condição de curadora especial, a Defensoria Pública da União contestou o pedido, sob fundamento de que não se comprovou o trânsito em julgado. 3. A documentação apresentada preenche os requisitos previstos no art. 5º da Resolução STJ 9/2005. 4. A jurisprudência do STJ assentou que "A exigência do trânsito em julgado prevista no art. 5º, III, da Resolução n.º 9/2009, não impõe à parte a sua comprovação por meio de termo equivalente ao previsto na processualística pátria, mas que demonstre, por qualquer meio, ter havido a definitividade da decisão homologanda, que em outras palavras significa, que comprove a consagração indubitosa da coisa julgada" (SEC 3.281/EX, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Corte Especial, DJe 19/12/2011). 5. Em relação à comprovação do trânsito em julgado de sentença proferida pela Justiça norte-americana, há precedentes específicos no sentido da admissibilidade do carimbo "FILED" apostado na decisão. 6. Pedido de homologação de sentença estrangeira deferido. (SEC 10466/EX, Relator o Ministro Herman Benjamin, DJe de 02/02/215).

¹³⁸ SENTENÇA ESTRANGEIRA CONTESTADA. CITAÇÃO NO PROCESSO ESTRANGEIRO POR CARTA REGISTRADA. INVIABILIDADE. RÉ: PESSOA JURÍDICA COM SEDE NO BRASIL. CITAÇÃO POR CARTA ROGATÓRIA. OBRIGATORIEDADE. PRECEDENTES. INDEFERIMENTO DO PEDIDO DE HOMOLOGAÇÃO. 1. A jurisprudência desta Corte de Justiça, seguindo entendimento já firmado oportunamente pelo Pretório Excelso, orienta-se no sentido de que a citação de pessoa domiciliada no Brasil para responder a processo judicial no exterior deve-se realizar necessariamente por meio de carta rogatória, sendo inadmissível a utilização de outras modalidades. 2. Indefere-se o pedido de homologação de sentença estrangeira. (SEC 10123/EX, Relator Ministro Raul Araújo, Corte Especial, DJe de 04/08/2015).

¹³⁹ PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA JUDICIAL ESTRANGEIRA CONTESTADA. HOMOLOGAÇÃO. RÉU DOMICILIADO NO BRASIL. AUSÊNCIA DE CITAÇÃO VÁLIDA. CARTA ROGATÓRIA. IMPRESCINDIBILIDADE. 1. A citação da pessoa jurídica nacional, domiciliada no Brasil, opera-se via rogatória. 2. A requerida é pessoa jurídica com sede no Brasil, tendo a notificação se realizado por Carta Registrada. Pacífica a jurisprudência desta Corte Superior de Justiça no sentido de que a citação deve ser realizada através de Carta Rogatória. 3. Pedido de homologação indeferido. (SEC 11624/EX, Relator Ministro Og Fernandes, Corte Especial, DJe de 16/12/2014).

¹⁴⁰ SENTENÇA ESTRANGEIRA CONTESTADA. AÇÃO DE COBRANÇA. PORTUGAL. AUSÊNCIA DE AUTENTICAÇÃO PELO CÔNSUL BRASILEIRO. PESSOA DOMICILIADA NO BRASIL. CARTA ROGATÓRIA. NECESSIDADE. CITAÇÃO INVÁLIDA. HOMOLOGAÇÃO INDEFERIDA. 1. Ausência da autenticação pelo cônsul brasileiro da sentença estrangeira cuja homologação se pede (art. 5º, inciso IV, da

Entretanto, destacou a Ministra Relatora que, no mesmo sentido, é firme a jurisprudência quanto ao fato de que o cumprimento dos requisitos relativos aos institutos processuais no processo estrangeiro deve obedecer às regras locais, não cabendo, portanto, arguição de que a citação não se deu nos termos da legislação processual pátria. Afinal, é a lei do foro que determina as normas processuais e procedimentais. Citou como precedente fundamental, a HDE 89/EX e SEC 10.370 que, pela sua importância, se transcrevem abaixo:

HOMOLOGAÇÃO DE DECISÃO ESTRANGEIRA. CONDENAÇÃO POR INADIMPLEMENTO CONTRATUAL. PESSOA JURÍDICA COM SEDE NO BRASIL. CITAÇÃO VIA POSTAL NO PROCESSO ALIENÍGENA. VALIDADE. OBSERVÂNCIA DA LEI LOCAL E DO CONTRATO. PEDIDO DEFERIDO.

1. O cumprimento dos requisitos relativos aos institutos processuais no processo alienígena deve obedecer as regras locais, daí porque não cabe arguição no sentido de que a citação não se deu nos termos da legislação processual pátria.

2. No caso, a realização do ato citatório no processo estrangeiro via postal está em conformidade com as leis vigentes no Estado em que prolatada a sentença e também de acordo com o pactuado no contrato.

3. Pedido de homologação deferido.

(HDE 89/EX, Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Corte Especial, DJe de 31/10/2017).

SENTENÇA ESTRANGEIRA. HOMOLOGAÇÃO. AÇÃO NEGATÓRIA DE PATERNIDADE. CITAÇÃO POSTAL. VALIDADE.

1. O art. 216-D, II, do Regimento Interno deste Tribunal, ao estabelecer a citação ou o decreto de revelia como elemento condicional à homologação da sentença estrangeira, não prescreve como condição a igualdade de regimentos internacionais, dado que cada Estado é soberano na regulamentação de seu direito e direito processual. O que a norma visa é à comprovação da realização da citação, porque, na Constituição Federal do Brasil, estão consagrados os princípios do contraditório e da ampla defesa, de modo que a homologação de sentença estrangeira que superasse tais princípios feriria esse normativo, soberano no país. Assim, o art. 216-D, II, do RISTJ obsta a homologação de sentença que dispense a citação, por exemplo, na hipótese de algum Estado estrangeiro ter por procedimento válido a instauração de ações sem oferecer ao requerido a oportunidade de defender-se.

2. Homologação deferida.

(SEC 10.370/EX, Relator Ministro João Otávio de Noronha, Corte Especial, DJe de 30/08/2016).

A Ministra Relatora asseverou que a citação pela via postal se baseou em cláusula do próprio contrato firmado pelas partes (cláusula 7¹⁴¹) e que os advogados das empresas

Resolução nº 9/2005) e vício na citação da requerida. 2. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça é no sentido de que, para homologação de sentença estrangeira proferida em processo que tramitou contra pessoa residente no Brasil, revela-se imprescindível que a citação tenha sido por meio de carta rogatória. 3. Ademais, mesmo que se pudesse sustentar que a citação pelo correio foi válida por ser usual em Portugal, uma vez que na ação de origem, perante o Tribunal Judicial da Comarca de São João da Madeira, deu-se por carta comum com AR - aviso de recebimento, nela não consta a assinatura da demandada e sim a firma de terceira pessoa. 4. Pedido de homologação indeferido.

(SEC 8396/EX, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Corte Especial, DJe de 11/12/2014).

¹⁴¹ “7. Exceto conforme especificamente previsto de outro modo no presente Contrato, todos os avisos necessários ou permitidos a serem entregues ao amparo do presente Contrato deverão ser feitos por escrito e deverão ser

requeridas tomaram conhecimento da ação, conforme demonstra o “certificado de entrega” juntado aos autos. Esses fatos e provas não foram impugnados pelas empresas requeridas.

No voto, a Ministra Relatora entendeu que não se pode considerar inválida a citação sob o pretexto de que a regra brasileira não tenha sido observada, sendo certo, ademais, que a citação por correio não é estranha à legislação do Brasil. Razoável, portanto, a flexibilização, na espécie, da exigência de carta rogatória para citação.

Na própria decisão estrangeira restou consignado o seguinte: “a entrega foi efetuada para a ré, por meio da Federal Express, conforme previsto nos parágrafos 9 e 5 da Liberação e Termo Aditivo, respectivamente. Uma cópia da Declaração Juramentada de Entrega por Correio consta anexa ao presente instrumento, na qualidade de Anexo A”.

A Corte Especial votou, por UNANIMIDADE, pela homologação da sentença estrangeira. Observa-se, por oportuno, que a matéria objeto do presente caso, envolvendo a validade de citação, ainda não possui uma jurisprudência consolidada no âmbito do STJ.

Entretanto, a decisão proferida nos autos desse caso analisado é a mais acertada do ponto de vista da *ordem pública processual internacional*, devendo ser respeitados os atos processuais praticados à luz da norma processual do foro que julgou a ação.

entregues exclusivamente por meio de um serviço de postagem expressa reconhecido internacionalmente, tal como FedEx ou DHL (com aviso de recebimento) para os destinatários especificados pelas partes abaixo:”

7. A CONVENÇÃO DE SENTENÇAS ESTRANGEIRAS DA HAIA DE 2019

A Convenção de Sentenças Estrangeiras “representa o que há de mais avançado em termo de instrumento global sobre o reconhecimento e execução de decisões estrangeiras”. (Lidia Spitz).

7.1 Introdução

No ano de 2019, a *Conferência da Haia* adotou a tão esperada Convenção sobre o Reconhecimento e Execução de Sentenças Estrangeiras em Matéria Civil ou Comercial, cujo início ocorreu em 1992, por uma proposta dos Estados Unidos.

A importância dessa Convenção decorre da possibilidade real dos Estados terem um tratado internacional sobre o tema, em razão da grande relevância que a Conferência da Haia possui no âmbito do Direito Internacional Privado¹⁴².

A *Conferência da Haia* de Direito Internacional Privado foi fundada em 1893 e, atualmente, conta com 87 membros. O objetivo da instituição é trabalhar pela unificação progressiva das regras de direito internacional privado¹⁴³.

Desde a sua fundação, a Conferência da Haia já produziu 41 instrumentos jurídicos entre Convenções, Princípios e Protocolos. Os últimos instrumentos¹⁴⁴, além da Convenção de Sentenças, foram:

- (i) Princípios sobre a escolha da lei em contratos comerciais internacionais (19/03/2015);
- (ii) Protocolo de 23 de novembro de 2007 sobre a Lei Aplicável às Obrigações de Alimentos;
- (iii) Convenção de 23 de novembro de 2007 sobre a Recuperação Internacional de Pensão Alimentícia e Outras Formas de Manutenção da Família;
- (iv) Convenção de 30 de julho de 2005 sobre Acordos de Escolha do Tribunal;
- (v) Convenção de 5 de julho de 2006 sobre a Lei Aplicável a certos Direitos em Relação a Valores Mobiliários detidos por um Intermediário.

Uma observação importante de ser ressaltada, segundo a Professora Lidia Spitz¹⁴⁵, é que a Conferência não trabalha com temas em que a diversidade entre os sistemas jurídicos é muito grande ou com temas relacionados aos princípios fundamentais dos Estados. Isso porque, é

¹⁴² Maiores informações sobre a Conferência da Haia podem ser obtidas no site www.hcch.net.

¹⁴³ Art. 1º do Estatuto da Conferência da Haia. Em vigor desde 15 de julho de 1955.

¹⁴⁴ <https://www.hcch.net/en/instruments/conventions>.

¹⁴⁵ SPITZ, Lidia – **Homologação de Decisões Estrangeiras no Brasil: a Convenção de Sentenças da Conferência da Haia de 2019 e o controle indireto da jurisdição estrangeira**. Arraes Editora, Belo Horizonte, 2021. p. 54.

muito difícil buscar um *consenso* nesse tipo de abordagem, o que prejudicaria o próprio objetivo da Conferência.

Outro destaque importante é que a Conferência da Haia não regulamenta as relações mantidas entre os Estados ou a relação entre um Estado e um indivíduo. O objetivo é a regulação de matérias afetas aos indivíduos (direito privado).

Essas observações citadas acima explicam o sucesso da Conferência na elaboração das Convenções adotadas. É vital que a Convenção elaborada seja pragmática.

Geograficamente, a Conferência está situada na cidade de Haia, cuja cidade é conhecida como a capital internacional do direito, por sediar diversas instituições como o Palácio da Paz que abriga a Corte Internacional de Justiça e onde são ministrados os tradicionais Cursos de Verão da Academia de Direito Internacional de Haia¹⁴⁶.

7.2 A Convenção

As convenções internacionais, em regra, têm o efeito prático de gerarem a segurança jurídica necessária às relações comerciais, institucionais e pessoais, uma vez que funcionam como um direito uniforme sobre aquela determinada matéria.

Um grande exemplo desse sucesso, trazido pela segurança jurídica, é a já tratada Convenção de Nova York de 1958 sobre o reconhecimento e execução de sentenças *arbitrais* estrangeiras. Indubitavelmente, o terreno da segurança jurídica foi a razão da fertilidade e do sucesso da própria arbitragem e, nesse contexto, parte desse sucesso é decorrente da Convenção de Nova York, que possibilitou a segurança jurídica. A segurança gera previsibilidade, elemento fundamental para as empresas e demais *players*.

No presente caso, o objetivo da Convenção de Sentenças é o de facilitar a circulação e a produção de efeitos das sentenças estrangeiras aos países signatários. Por enquanto, por conta da recente adoção, nenhum país ratificou a Convenção da Haia de 2019¹⁴⁷.

A Convenção foi fruto de 27 anos de estudos e trabalhos no âmbito da Conferência da Haia. O projeto foi denominado *Judgments Project* (Projeto de Sentenças).

¹⁴⁶ O autor do presente trabalho participou do Curso de Verão do ano de 2014 de Direito Internacional Privado, realizado entre os dias 28 de julho a 15 de agosto daquele ano.

¹⁴⁷ <https://www.hcch.net/en/instruments/conventions/status-table/?cid=137>

Segundo Lidia Spitz¹⁴⁸, o primeiro propósito a ser alcançado pela Convenção é na facilitação do *acesso à justiça* e o segundo é a facilitação do comércio internacional e investimentos mediante a redução de custos e riscos associados às negociações internacionais.

A Professora Lidia Spitz¹⁴⁹ faz um relevante destaque que é a importância da Convenção de Sentenças para os Estados Unidos e para a União Europeia. Como mencionado anteriormente, a proposta da Convenção iniciou-se nos Estados Unidos, que possuem regras bem diferentes das aplicadas na União Europeia. Os Estados Unidos, embora sejam um país de grande importância no mercado mundial, não são signatários de nenhum tratado multilateral sobre o tema. Não há uma legislação federal nos Estados Unidos e as regras são aplicadas de acordo com o sistema de cada Estado norte-americano. Assim, a Convenção de Sentenças traria uma maior segurança e previsibilidade para os Estados Unidos e para a União Europeia.

Por outro lado, Andrea Bonomi¹⁵⁰ faz a crítica de que muitos dispositivos da Convenção não trataram das matérias mais sensíveis e que poderiam representar uma mudança no tratamento jurídico dado pelos Estados Unidos e pela União Europeia. Essa ausência pode ser responsável por não atingir o real objetivo de facilitar a circulação das sentenças entre esses principais *players*.

Em sua estrutura, a Convenção de Sentenças possui 4 capítulos que serão a seguir analisados.

¹⁴⁸ SPITZ, Lidia – **Homologação de Decisões Estrangeiras no Brasil: a Convenção de Sentenças da Conferência da Haia de 2019 e o controle indireto da jurisdição estrangeira.** *Op. cit.* p. 65.

¹⁴⁹ SPITZ, Lidia – **Homologação de Decisões Estrangeiras no Brasil: a Convenção de Sentenças da Conferência da Haia de 2019 e o controle indireto da jurisdição estrangeira.** *Op. cit.* p. 69.

¹⁵⁰ BONOMI, Andrea – **Courage ou Caution? A Critical Overview of The Hague Preliminary Draft on Judgments.** *Yearbook of Private International Law*, v. 17, p. 1-31, 2015/2016. p. 30-31.

7.2.1 Capítulo I – Escopo e Definições

O Capítulo I traz o escopo e as definições e é formado por 3 artigos. O artigo 1 traz o *escopo* da Convenção e prevê a aplicação no reconhecimento e na execução de sentenças em matéria civil e comercial, sem abranger matéria fiscal, aduaneira ou administrativa (art. 1.1).

A Convenção se aplica ao reconhecimento e à execução de uma sentença em um Estado Contratante, relacionado a um julgamento proferido por um tribunal de outro Estado Contratante (art. 1.2).

O artigo 2 apresenta as matérias nas quais a Convenção não se aplica, destacando: estado civil e capacidade de pessoas naturais; matérias ligadas ao direito de família; direito sucessório; insolvência; transporte de passageiros e mercadorias; privacidade; propriedade intelectual; concorrência; arbitragem, dentre outras matérias lá relacionadas.

O artigo 3 prevê algumas definições importantes, como por exemplo, a definição de sentença como qualquer decisão de mérito proferida por um tribunal, independentemente da nomenclatura, incluindo um acórdão ou um despacho, e a determinação de custas ou despesas dos procedimentos pelo Tribunal, desde que essa determinação diga respeito a uma decisão de mérito que possa ser reconhecida ou executada de acordo com a Convenção. A tutela de urgência (liminar) não pode ser objeto de utilização pela Convenção.

Destaca-se que a Convenção se utilizou da palavra *tribunal*, sendo certo que deva ser entendida como a decisão emanada por uma autoridade de uma estrutura judicial, excluída a decisão de autoridades administrativas, ainda que tenha conteúdo de sentença.

7.2.2 Capítulo II – Reconhecimento e Execução

O Capítulo II traz o pilar de sustentação da Convenção com os principais artigos que abordam o procedimento de reconhecimento e execução, bem como, os motivos para recusa na homologação.

O artigo 4.2 deixa muito claro a premissa de que não deve haver uma revisão do mérito da sentença estrangeira que é objeto da homologação e que o reconhecimento só deve ser realizado caso a sentença seja eficaz e executável no Estado de origem.

O artigo 7 traz as hipóteses de recusa para o reconhecimento das sentenças estrangeiras, tais como: não se tenha respeitado o contraditório no Estado de origem; a sentença tenha sido obtida por fraude; violação à ordem pública do Estado requerido; o Estado de origem não seja

o competente; incompatibilidade entre a sentença estrangeira e uma sentença no Estado requerido ou de um terceiro Estado em uma ação entre as mesmas partes e mesmo objeto.

O art. 12 prevê os documentos que devem ser apresentados pela parte que busca o reconhecimento, destacando uma cópia certificada da sentença estrangeira, prova regular de eventual revelia e documentos que comprovam que o julgamento é eficaz no Estado de origem.

Assim, resumidamente, o Capítulo II é formado por 12 artigos, assim divididos:

- (i) Artigo 4 – Provisões Gerais;
- (ii) Artigo 5 – Bases Indiretas para reconhecimento e execução;
- (iii) Artigo 6 – Bases exclusivas para reconhecimento e execução;
- (iv) Artigo 7 – Recusa para reconhecimento e execução;
- (v) Artigo 8 – Questões preliminares;
- (vi) Artigo 9 – Autonomia (*severability*);
- (vii) Artigo 10 – Danos (*damages*);
- (viii) Artigo 11 – Acordos judiciais;
- (ix) Artigo 12 – Documentos para serem produzidos;
- (x) Artigo 13 – Procedimento;
- (xi) Artigo 14 – Custos do Procedimento;
- (xii) Artigo 15 – Reconhecimento e execução pela lei nacional.

7.2.3 Capítulo III – Cláusulas Gerais

O Capítulo III é composto por 8 artigos (arts. 16-23) e trata das cláusulas gerais: disposições transitórias (art. 16); declarações que limitam o reconhecimento e execução (art. 17); declarações a respeito de assuntos específicos (art. 18); declarações a respeito de sentenças referentes a um Estado (art. 19); interpretação uniforme (art. 20); revisão da operação da Convenção (art. 21); sistemas jurídicos não-unificados (art. 22); relacionamento com outros instrumentos internacionais (art. 23).

O art. 16 da Convenção prevê a regra de transição de eficácia da norma, qual seja, a convenção será aplicada se, no momento em que a ação tenha sido iniciada no Estado de Origem, a Convenção já estivesse em vigor em ambos os Estados (origem e requerido).

É possível que um Estado faça uma ressalva de não aplicação de alguma norma da Convenção desde que o faça de forma clara e específica, não podendo ser uma ressalva ampla (art. 18).

Na interpretação da Convenção, deve-se levar em consideração seu caráter internacional e a necessidade de promover a uniformidade em sua aplicação (art. 20).

7.2.4 Capítulo IV – Cláusulas Finais

O último Capítulo possui 9 artigos e trata das regras de assinatura, ratificação, aceitação, aprovação e adesão (art. 24); declarações a respeito de sistemas jurídicos não unificados (art. 25); organizações regionais de integração econômica (art. 26); Organização Regional de Integração Econômica como Parte Contratante sem seus Estados-Membros (art. 27); entrada em vigor (art. 28); estabelecimento de relações de acordo com a Convenção (art. 29); declarações (art. 30); denúncia (art. 31); notificações do depositário (art. 32).

A Convenção está aberta para todos os Estados interessados em assinar, não apenas aos Estados membros da Conferência da Haia. Os instrumentos de ratificação, aceitação, aprovação ou adesão serão depositados junto ao Ministério das Relações Exteriores do Reino dos Países Baixos, depositário da Convenção.

CONCLUSÃO

A presente pesquisa teve como objetivo analisar a Ordem Pública como um dos requisitos para a Homologação de Sentenças Estrangeiras, tendo como base as experiências portuguesa e brasileira.

No decorrer do presente estudo, observou-se a grande importância do instituto da *ordem pública internacional* como um dos requisitos para se reconhecer a eficácia das sentenças estrangeiras, tanto no Brasil como em Portugal.

Primeiramente, buscou-se analisar as utilizações da *ordem pública* no Direito Internacional Privado: (1) no filtro para aplicação da lei estrangeira, em um caso concreto, quando esta é a lei aplicável em uma relação multiconectada e (2) no filtro para o reconhecimento de sentenças e atos estrangeiros, quando estes precisam produzir efeitos em outro foro. E, em razão dessa utilização, pôde-se concluir que a utilização da *ordem pública interna*, que se refere ao direito doméstico e limita a liberdade individual, difere da aplicação da *ordem pública internacional* no DIPr.

Em seguida, destacou-se a dicotomia entre a *ordem pública interna* e *ordem pública internacional*. Em Portugal, esses termos são amplamente aceitos e utilizados pela doutrina, pela legislação e jurisprudência. Já no Brasil, demonstrou-se que pouco se utiliza a diferenciação do termo *ordem pública internacional*.

Ressaltou-se, ao longo da pesquisa empreendida que um dos objetivos trabalho é promover a disseminação dessa correta nomenclatura no Brasil, tal como já feito por Portugal, evidenciando-se que a nomeação adequada dos institutos também é de fundamental importância.

Dentro dessa dicotomia, pontuou-se o estudo da *International Law Association*, realizada na Conferência Bianual de 2020, que aprovou o *Final Report on Public Policy as a Bar to Enforcement of International Arbitral Awards*, endossando a utilização da nomenclatura da *ordem pública internacional (international public policy)* de acordo com o conceito dado pelo Direito Internacional Privado.

Ademais disso, foram abordados os *três níveis* da Ordem Pública, difundidos pelo professor Jacob Dolinger, assim entendidos os níveis: (i) o funcionamento no direito interno, a chamada ordem pública interna ou doméstica (ii) o funcionamento da ordem pública se dá no filtro para aplicação direta de leis estrangeiras e (iii) o funcionamento da ordem pública no reconhecimento dos direitos adquiridos no exterior (aplicação indireta da lei estrangeira) e no reconhecimento das sentenças estrangeiras.

Outra importante distinção que foi abordada é aquela que existe entre *ordem pública* e *normas de caráter imperativo*, distinção essa que foi tema de grande debate na doutrina francesa. Salientou-se que, para os franceses, a ordem pública é considerada uma exceção quando, após a determinação da lei aplicável pelas normas de conflito, deixa-se de aplicar tal lei para solucionar a questão. Por outro lado, as normas consideradas de *aplicação imediata* (chamada pelos franceses de *lois police*) são aquelas cujo conjunto é considerado como de domínio da regulamentação estatal e que por todos devem ser observadas.

Dentro dessa primeira parte do estudo, que envolveu a parte teórica, o último ponto foi a distinção entre a *ordem pública material* e *ordem pública processual*, baseando-se nos ensinamentos dos professores brasileiros Carmem Tibúrcio e Luis Roberto Barroso. Frisou-se que na ordem pública material, por exemplo, tem-se a segurança jurídica e proteção do ato jurídico perfeito e que ordem pública processual, destacam-se os institutos ligados ao devido processo legal por meio do respeito à coisa julgada, à ampla defesa e ao contraditório.

Após essa fase introdutória, iniciou-se a análise da Ordem Pública em Portugal. Observou-se que há um amadurecimento muito maior em Portugal, em comparação ao Brasil, no que tange à definição e à utilização do termo da *ordem pública internacional* no direito internacional privado. Como se pôde constatar, o tema é um tema bastante abordado por diversos doutrinadores portugueses, como A. Ferrer Correia, Manuel Almeida Ribeiro, Maria João Mimoso e Sandra C. Sousa.

Nesse sentido, destacou-se que a consequência da aplicação da *ordem pública internacional* é o não reconhecimento (e não a nulidade) da lei ou da sentença estrangeira.

Evidenciou-se que a legislação portuguesa, seguindo o mesmo entendimento dos doutrinadores, aborda de forma clara o termo da *ordem pública internacional*, como se observa do artigo 22 do Código Civil Português, do artigo 980.º, f do Código de Processo Civil Português e do artigo 56.º, b, ii da Lei de Arbitragem Voluntária.

Já no Brasil, conforme demonstrado, a utilização do termo *ordem pública internacional* é rara. Buscou-se enfatizar que a definição dada pela doutrina e aplicação prática da ordem pública no contexto do direito internacional privado são corretas, entretanto, apenas com a nomenclatura *ordem pública*, salientando-se que é um tema também muito abordado por diversos doutrinadores brasileiros, como Nadia de Araujo, Jacob Dolinger, Luis Roberto Barroso, Carmem Tibúrcio e André de Carvalho Ramos.

No decurso do presente trabalho demonstrou-se que a legislação brasileira também não se utiliza do termo *ordem pública internacional*, como exemplo, mencionou-se o art. 17 da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, o art. 963, IV da Código de Processo Civil

Brasileiro e o art. 39 da Lei de Arbitragem. evidenciando-se que todos esses artigos destacados, utilizam *ordem pública*, sem referência ao termo *internacional*.

Nessa ordem de ideias, ao longo da pesquisa buscou-se estudar, detalhadamente, o procedimento de homologação de sentenças estrangeiras em Portugal e no Brasil. Evidenciou-se que os dois países exigem um procedimento judicial prévio de análise de requisitos para o reconhecimento de uma sentença estrangeira, o chamado juízo de delibação e que os requisitos são semelhantes, diferenciando-se no sentido de que, no Brasil, o controle é concentrado no Superior Tribunal de Justiça (STJ) e, em Portugal, é realizado pelos Tribunais de Relação.

Com relação aos laudos arbitrais estrangeiros, pontuou-se que os dois países são signatários da Convenção de Nova York de 1958, o que facilita bastante a circulação e o reconhecimento das sentenças arbitrais.

Objetivando a parte prática do estudo, foram selecionados *quatro* casos da jurisprudência de cada país, analisando-se, de forma bastante detalhada, os argumentos da ordem pública. Nessa senda, convém ressaltar um aspecto interessante: as ferramentas de busca das decisões são mais fáceis e dinâmicas no site do STJ brasileiro quando comparadas às do STJ português. Salvo os casos que tramitam em segredo de justiça, as decisões brasileiras contêm os nomes das partes, o que não se verifica nas decisões portuguesas, pois são omitidas.

Observou-se que as jurisprudências de Portugal e do Brasil são bem fundamentadas e atentas aos argumentos das partes. No Brasil, pelos motivos já destacados, observou-se algum grau de deficiência na utilização da *ordem pública*.

Por fim, no sétimo capítulo do estudo, abordou-se a recente Convenção de Sentenças Estrangeiras da Haia de 2019, fruto de estudos e reuniões que se iniciaram em 1992. demonstrou-se que o grande objetivo dessa Convenção é o de facilitar a circulação e a produção de efeitos das sentenças estrangeiras aos países signatários, ressaltando-se que o tema é bastante novo e, que, em decorrência da recém adoção em 2019, nenhum país a ratificou.

Assim, através do presente estudo buscou-se demonstrar a importância da análise do instituto da Ordem Pública (internacional) como o principal requisito de admissibilidade no reconhecimento de sentenças estrangeiras, tomando como base a doutrina, a legislação e a jurisprudência de dois importantes “países-irmãos”: Portugal e Brasil.

REFERÊNCIAS

1. FONTES DOCUMENTAIS

1.1 – GERAL

a) Livros

CÓDIGO Civil e diplomas complementares. 16ª ed. Lisboa: Quid Juris, 2015. ISBN 978-972-724-706-6.

CONSTITUIÇÃO da República Portuguesa: Lei Constitucional n.º 01/2005, de 12 de agosto. 18ª ed. Lisboa: Quid Juris, 2014. ISBN 978-972-724-690-8.

CONSTITUIÇÃO da República Portuguesa. 4ª ed. Coimbra: Almedina, 2017. ISBN 978-972-40-6867-1.

CÓDIGO de Processo Civil. 2ª ed. Salvador: Editora Jus Podivim, 2015. ISBN 978-85-442-0412-2.

LEGISLAÇÃO DE DIREITO INTERNACIONAL PRIVADO. AAFDL Editora, 2017. Lisboa. ISBN 978-972-629-162-6.

b) Internet

CONSTITUIÇÃO da República Federativa do Brasil de 1988 [Em linha]. [sl] [2017]. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm.

1.2 – ESPECÍFICA

BRASIL. CÓDIGO de Processo Civil Brasileiro (Lei nº 5.869/1973). [Em linha]. [sl]. [2020]. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/15869impressao.htm.

_____ **CÓDIGO** de Processo Civil Brasileiro (Lei nº 13.105/2015). [Em linha]. [sl]. [2020]. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm.

_____ **DECRETO n.º 4.311/2002: Convenção sobre o Reconhecimento e a Execução de Sentenças Arbitrais Estrangeiras** [Em linha]. [sl]. [2020]. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/2002/d4311.htm.

_____ **DECRETO LEI n.º 4.657/1942: Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro** [Em linha]. [sl]. [2020]. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del4657compilado.htm.

_____ **LEI n.º 9.307/1996: Lei de Arbitragem** [Em linha]. [sl]. [2020]. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L9307.htm.

PORTUGAL. CÓDIGO de Processo Civil Português (Lei nº 41/2013). [Em linha]. [sl]. [2020]. Disponível em http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei_mostra_articulado.php?nid=1959&tabela=leis.

_____ **CÓDIGO** Civil Português (DL n.º 47344/66). [Em linha]. [sl]. [2020]. Disponível em https://www.pgdlisboa.pt/leis/lei_mostra_articulado.php?nid=775&tabela=leis.

_____ **LEI n.º 63/2011: Lei de Arbitragem Voluntária** [Em linha]. [sl]. [2020]. Disponível em http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei_mostra_articulado.php?nid=1579&tabela=leis.

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. [Em linha]. [sl]. [2020]. Disponível em <https://www.stj.jus.br/sites/portalp/Inicio>.

SUPREMO TRIBUNAL DE JUSTIÇA. [Em linha]. [sl]. [2020]. Disponível em <https://www.stj.pt/>.

2. BIBLIOGRAFIA

ALVIM, J. E. Carreira – **Direito Arbitral**. 3.^a ed. Rio de Janeiro: Forense, 2007. ISBN 978-85-309-2561-1.

ARAUJO, Nadia de – **Contratos Internacionais**. 4.^a ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2009. ISBN 978857147-754-4.

ARAUJO, Nadia de – **Direito Internacional Privado – Teoria e Prática Brasileira**. 8.^a ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2019. ISBN 978-85-5321-326-9.

BARBOSA, Flávio Spaccaquerche – A homologação das sentenças arbitrais estrangeiras desde o advento da Lei nº. 9.307/96. **A Reforma da Arbitragem**. Rio de Janeiro: GEN. (2016), p. 141-168.

BARROCAS, Manuel Pereira – **Manual de Arbitragem**. 2.^a ed. Lisboa: Almedina, 2013. ISBN 978-972-40-5299-1.

BAPTISTA, Luiz Olavo – **Contratos Internacionais**. 1.^a ed. São Paulo: Lex Magister, 2011. ISBN 978-85-7721-121-0.

BONOMI, Andrea – **Courage ou Caution? A Critical Overview of The Hague Preliminary Draft on Judgments**. *Yearbook of Private International Law*, v. 17, p. 1-31, 2015/2016.

CARAMELO, Antonio Sampaio – **O Reconhecimento e Execução de Sentenças Arbitrais Estrangeiras: perante a Convenção de Nova Iorque e a Lei de Arbitragem Voluntária**. Coimbra: Almedina, 2016. ISBN 978-972-40-6329-4.

CARMONA, Carlos Alberto. **Arbitragem e Processo**. 3.^a ed. São Paulo. Atlas. 2009.

CASTRO, Amílcar de – **Direito Internacional Privado**. Rio de Janeiro, Forense, 1977

CORREIA, A. Ferrer – **Lições de Direito Internacional Privado I**. ed. 10^a.Coimbra, Almedina, 2018. ISBN 978-972-40-14112-8. p. 405.

DICKINSON, John – **Administrative Justice and the Supremacy of Law in the United States**. Harvard University Press, Cambridge, 1927.

DOLINGER, Jacob e TIBURCIO, Carmem – **Direito Internacional Privado**. ed. 15ª. Editora Forense, Rio de Janeiro, 2020. ISBN 978-85-309-8787-9

FERNANDES, Luís A. Carvalho – **Teoria Geral do Direito Civil**. 6.ª ed. Lisboa: Universidade Católica, 2012. ISBN 978-972-54-0361-7.

FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves – **Princípios Fundamentais do Direito Constitucional**. 2.ª ed. São Paulo: Saraiva, 2010. ISBN 978-85-02-08563-3.

GAILLARD, Emmanuel – **Teoria Jurídica da Arbitragem Internacional**. São Paulo: Atlas, 2014. ISBN 978-85-224-8408-9.

GAMA JR., Lauro – **Contratos Internacionais à luz dos Princípios do Unidroit 2004 – Soft Law, Arbitragem e Jurisdição**. Rio de Janeiro: Renovar, 2006. ISBN 85-7147-551-2.

HUCK, Marcelo Hermes. **Sentença estrangeira e lex mercatoria**. São Paulo. Saraiva, 1994.

MIMOSO, Maria João e SOUSA, Sandra C. – **Nótulas de Direito Internacional Privado**. Ed. Quid Juris. 2ª Reimpressão, 2014. ISBN 978-972-724-467-6. p. 166.

MIRANDA, Jorge – **Manual de Direito Constitucional**. Coimbra: Coimbra Editora, 2014. ISBN 978-972-32-2272-2.

MIRANDA, Jorge; MEDEIROS, Rui - **Constituição Portuguesa Anotada**. 2ª ed. Coimbra: Coimbra Editora, 2010. ISBN 9789723218220.

MORAES, Alexandre de – **Direito Constitucional**. 24ª ed. São Paulo: Atlas, 2009. ISBN 978-85-224-5401-3.

NETO, Abílio – **Código Civil Anotado**. 15ª ed. Coimbra: Coimbra Editora, 2006. ISBN 978-972-8035-78-5.

PILLET, Antoine Mélanges – **Principes de Droit International Privé**. Paris, Pedone Éditeur, 1903.

RAMOS, André de Carvalho – **Curso de Direito Internacional Privado**. ed. 1ª. Saraiva Jur, São Paulo, 2018. ISBN 978-85-472-1979-6.

RIBEIRO, Manuel Almeida – **Introdução ao Direito Internacional Privado**. ed. 2ª. Coimbra, Almedina, 2009. ISBN 978-972-40-1372-5. p. 59.

SPITZ, Lidia – **Homologação de Decisões Estrangeiras no Brasil: a Convenção de Sentenças da Conferência da Haia de 2019 e o controle indireto da jurisdição estrangeira**. Arraes Editora, Belo Horizonte, 2021.

TIBURCIO, Carmem e BARROSO, Luis Roberto – **Direito Constitucional Internacional**. Editora Renovar. Rio de Janeiro, 2013. ISBN 978-85-7147-849-7.

VALLADÃO, Haroldo. **Direito Internacional Privado**. 5ª ed. Vol. III. Rio de Janeiro. Freitas Bastos. 1978