

A Questão da Homologação (Exequatur) de
Sentença Arbitral Estrangeira Anulada no País de Origem

A propósito do recente acórdão do STJ brasileiro que não concedeu o *exequatur* a uma sentença arbitral proferida na Argentina no caso EDF Internacional S/A vs. ENDESA International S/A e YPF S/A e, subsequentemente, do comentário dos colegas Drs. Lucas Sávio Oliveira e Rachel Rezende, tornado disponível aos membros do Grupo Arbitragem e Mediação, formulamos aqui a nossa opinião sobre a matéria e, a propósito, transcrevemos parte do comentário que fizemos sobre a questão face à recente lei de arbitragem voluntária (LAV) portuguesa no nosso livro **Lei de Arbitragem Comentada**, Almedina, Março 2003.

1. Importa sublinhar, como nota introdutória, que, para além da questão da homologação ou não de uma sentença estrangeira já anulada, outra se prende com esta e que é o do regime jurídico do pedido de reconhecimento e execução de uma sentença arbitral ainda não anulada no país de origem mas podendo vir a sê-lo. Começemos pela primeira daquelas duas questões. Regula a matéria na LAV o artigo 56º, nº 1, alínea a), subalínea v), e o nº 2 , que dispõem sob a epígrafe **fundamentos de recusa do reconhecimento e execução**, o seguinte:

1. O reconhecimento e 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:

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.

2. O comentário a esta disposição legal que fizemos no lugar citado (págs. 204 a 207) é do teor seguinte:

“Constitui doutrina internacional dominante e face aos regulamentos das principais instituições arbitrais (CCI, LCLA) e, nomeadamente, o regime da Convenção Interamericana sobre Arbitragem Comercial Internacional, a que entende que uma sentença arbitral é obrigatória quando já não for suscetível de qualquer recurso ordinário e, por isso, se tenha tornado firme com efeitos de caso julgado, de modo idêntico ao que é próprio das decisões judiciais definitivas, ou seja, transitadas em julgado segundo a lei do país em que a sentença arbitral foi proferida. Deste modo, é admissível um pedido de reconhecimento de uma sentença arbitral estrangeira que não seja suscetível de recurso ordinário, embora possa ainda estar em tempo a formulação de um pedido de anulação, dado que, designadamente, este último não constitui um recurso, mas uma ação constitutiva própria suscetível de alterar a ordem jurídica constituída. Porém, neste caso, a parte que solicitou a anulação poderá valer-se da faculdade estabelecida no número 2. do artigo 56º da LAV.”

Em conclusão, a lei portuguesa de arbitragem não permite a concessão de *exequatur* a uma sentença arbitral estrangeira que já tenha sido anulada, com trânsito em julgado, no país de origem.

Outra hipótese diversa é a de a sentença ainda não ter sido anulada, mas já esteja pendente no tribunal de origem e no momento em que é requerida no tribunal português o reconhecimento e execução, um pedido de anulação ou de suspensão.

A parte requerida poderá valer-se, neste caso, do disposto no número 2 do artigo 56º da LAV, demonstrando que a anulação é ainda possível e está pendente.

O número 2 do artigo 56º da LAV estabelece o seguinte:

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 nº

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.

O nosso comentário, no lugar citado, a esta disposição (págs. 205 a 207), é, por sua vez, o seguinte:

“Baseada na interpretação dos artigos V (1) (e), VI e VII (1) da Convenção de Nova Iorque, alguma jurisprudência, sobretudo francesa e, até certo momento, norte-americana, acolheu a tese da possibilidade de os tribunais estaduais do país do reconhecimento concederem exequatur a uma sentença estrangeira que tivesse sido anulada ou suspensa pelos tribunais estaduais do país em que a sentença arbitral foi proferida.

Os processos mais famosos são os dos casos Hilmarton e Chromalloy, este último decidido em sentido semelhante em França e nos EUA.

A jurisprudência francesa no caso Hilmarton entendeu que a sentença arbitral proferida na Suíça, posteriormente anulada por uma sentença dos tribunais deste País, não constituía propriamente uma sentença nacional suíça, mas uma sentença arbitral internacional, proferida num processo de arbitragem internacional, e que por isso não pertencia à ordem jurídica de um país em particular. E, a acrescentar, as sentenças judiciais proferidas num determinado país não vinculam os tribunais de outro estado.

Deste modo, nada impedia os tribunais franceses, a quem foi solicitado o seu reconhecimento, de conceder o exequatur solicitado.

No caso Chromalloy a jurisprudência francesa confirmou este entendimento.

A questão central coloca-se, fundamentalmente, na interpretação das disposições da Convenção de Nova Iorque antes referidas.

O artigo V (1) (e) desta Convenção estabelece que o exequatur só será recusado, além de outros casos, se a parte contra quem aquele efeito for requerido apresentar prova de que a sentença ainda não se tornou obrigatória para as partes, foi anulada ou suspensa por uma autoridade competente do país em que, ou segundo a lei do qual, a sentença foi proferida.

Por sua vez, o artigo VI da Convenção de Nova Iorque diz que se a anulação ou suspensão da sentença arbitral for requerida à autoridade competente, o tribunal perante o qual tiver sido

requerido o exequatur poderá, se o considerar adequado, diferir o momento da sua decisão relativo à execução da sentença.

Da análise dos textos da Convenção parece – segundo alguns – ser admissível a concessão de exequatur a uma sentença arbitral que tenha sido anulada ou suspensa noutro estado. Milita a favor desta tese, segundo os seus cultores, o facto de na versão original em língua inglesa a redação do corpo do número 1. do artigo V estipular que o reconhecimento e a execução de uma sentença arbitral may be refused ... only if ... , acentuando, assim, a natureza opcional (may) do tribunal em que é requerida a sua concessão.

E, por fim, o carácter residual da Convenção de Nova Iorque constante do artigo VII (I), ao permitir que as legislações nacionais ou outros textos de tratados ou convenções divirjam do texto da Convenção de Nova Iorque se forem mais favoráveis à concessão do exequatur.

Os defensores da tese contrária sustentam, por seu turno, que aquela doutrina facilita o enfraquecimento da segurança e certeza das decisões judiciais que intervêm no sistema arbitral-judicial do reconhecimento e execução de sentenças arbitrais estrangeiras noutro país.

Esta tese tem obtido acolhimento na jurisprudência de países como a Alemanha, a Suíça e mais recentemente os EUA. Todavia, uma decisão recente dos tribunais ingleses, no caso Yukos vs. Rosneft, acolheu a tese da possibilidade de execução por tribunais ingleses de uma sentença arbitral que tinha sido anulada pelos tribunais estaduais do país do lugar da arbitragem (Rússia).

A Lei-Modelo da UNCITRAL, na qual se baseia uma grande parte da LAV, adotou basicamente o regime da Convenção de Nova Iorque.

Neste contexto, o número 2 do artigo 56º da LAV seguiu de perto o regime do artigo VI da Convenção de Nova Iorque e do artigo 36º (2) da Lei-Modelo.

Assim, um tribunal português que tenha para decidir um pedido de reconhecimento de uma sentença arbitral estrangeira que foi objeto de um pedido de anulação ou de suspensão no país de origem poderá, se o julgar apropriado, suspender a instância.

Os termos em que o artigo 56º, número 2, está redigido não permite ao tribunal português conceder o exequatur, desconsiderando o pedido de anulação ou de suspensão já formulado no outro país. Apenas pode, se o julgar oportuno, ordenar a suspensão da instância ou indeferir o pedido de reconhecimento.

Manuel Pereira Barrocas

Advogado e Árbitro

(OAP e OAB)