

SENTENÇA ESTRANGEIRA CONTESTADA Nº 349 - EX (2005/0023892-2)

RELATORA : **MINISTRA ELIANA CALMON**
REQUERENTE : **MITSUBISHI ELECTRIC CORPORATION**
ADVOGADO : **FÁBIO DE CAMPOS LILLA E OUTROS**
REQUERIDO : **EVADIN INDÚSTRIAS AMAZÔNIA S/A**
ADVOGADO : **CARLOS ROBERTO SIQUEIRA CASTRO E OUTROS**

EMENTA

SENTENÇA ESTRANGEIRA – JUÍZO ARBITRAL – CONTRATO INTERNACIONAL ASSINADO ANTES DA LEI DE ARBITRAGEM (9.307/96).

1. Contrato celebrado no Japão, entre empresas brasileira e japonesa, com indicação do foro do Japão para dirimir as controvérsias, é contrato internacional.

2. Cláusula arbitral expressamente inserida no contrato internacional, deixando superada a discussão sobre a distinção entre cláusula arbitral e compromisso de juízo arbitral (precedente: REsp 712.566/RJ).

3. As disposições da Lei 9.307/96 têm incidência imediata nos contratos celebrados antecedentemente, se neles estiver inserida a cláusula arbitral.

4. Sentença arbitral homologada.

ACÓRDÃO

Certifico que a egrégia CORTE ESPECIAL, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

Prosseguindo no julgamento, após o voto-vista do Sr. Ministro Francisco Peçanha Martins ratificando o voto original, acompanhando o voto da Sra. Ministra Relatora, os votos dos Srs. Ministros Carlos Alberto Menezes Direito, Felix Fischer e Hamilton Carvalhido no mesmo sentido, e o voto divergente do Sr. Ministro Fernando Gonçalves acompanhando o dissídio, a Corte Especial, por maioria, deferiu o pedido de homologação, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora. Vencidos os Srs. Ministros Antônio de Pádua Ribeiro, Ari Pargendler, José Delgado e Fernando Gonçalves.

Os Srs. Ministros Paulo Gallotti, Laurita Vaz, Luiz Fux, João Otávio de Noronha, Francisco Peçanha Martins, Carlos Alberto Menezes Direito, Felix Fischer e Hamilton Carvalhido votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Não participaram do julgamento os Srs. Ministros Humberto Gomes de Barros, Aldir Passarinho Junior, Francisco Falcão, Nancy Andrichi e Teori Albino Zavascki.

Ausentes, justificadamente, os Srs. Ministros Barros Monteiro e Gilson Dipp e, ocasionalmente, o Sr. Ministro Nilson Naves.

Brasília-DF, 21 de março de 2007.(Data do Julgamento)

Superior Tribunal de Justiça

MINISTRO CESAR ROCHA
Presidente

MINISTRA ELIANA CALMON
Relatora



SENTENÇA ESTRANGEIRA CONTESTADA Nº 349 - EX (2005/0023892-2)

REQUERENTE : MITSUBISHI ELECTRIC CORPORATION
ADVOGADO : FÁBIO DE CAMPOS LILLA E OUTROS
REQUERIDO : EVADIN INDÚSTRIAS AMAZÔNIA S/A
ADVOGADO : CARLOS ROBERTO DE SIQUEIRA CASTRO E OUTROS

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. MINISTRA ELIANA CALMON (RELATORA): – A empresa MITSUBISHI ELECTRIC CORPORATION ajuizou o presente pedido de homologação de sentença estrangeira contra a empresa EVADIN INDÚSTRIAS AMAZÔNIA S.A., alegando, em resumo:

1) que licenciou e transferiu para a requerida, por força de dois contratos firmados em 30 de abril de 1993, tecnologia destinada à produção de televisores e videocassetes da marca MITSUBISHI;

2) findas as avenças em dezembro de 1999, continuou a ré a utilizar-se da marca, ao tempo em que deixou de quitar os valores devidos não apenas pelo uso da marca, mas também por serviços prestados e por peças e equipamentos importados do Japão;

3) por constar do contrato a possibilidade de utilização do juízo arbitral (cláusula nona), em 18 de outubro de 2002, a autora recorreu, no Japão, ao juízo arbitral;

4) a ré foi citada, constituiu advogado, indicou seu árbitro, participando ativamente de todo o processo;

5) a sentença, em resumo:

a) declarou o termo final dos contratos firmados entre as partes, reconhecendo a inexistência de obrigações da autora para com a ré;

b) condenou a empresa brasileira requerida ao pagamento de quase um trilhão e quinhentos milhões de ienes, acrescidos de juros;

c) determinou que a requerida se abstinhasse de produzir e comercializar os produtos da marca Mitsubishi.

6) a empresa vencida foi citada da sentença arbitral em 1º de outubro de 2003, mas não lhe deu cumprimento. Daí a propositura da presente homologação.

Citada regularmente, apresentou a requerida sua peça de defesa (fls.1.362/1.395 – volume 07), alegando, em resumo que:

1) as partes celebraram os contratos no Japão, para serem cumpridos no Brasil, o que afasta a alegação de se tratar de contratos internacionais, pois a empresa brasileira só

Superior Tribunal de Justiça

poderia explorar comercialmente a marca Mitsubishi no Brasil e não no mundo, o que prova a nacionalidade das avenças;

2) quando da realização dos contratos e de seus últimos instrumentos (renovatórios), em 30 de abril de 1993, no Brasil, ainda não havia sido editada a Lei 9.307, a Lei de Arbitragem, de 1996, o que torna a cláusula compromissória inexecutável neste país. Daí ter ela anuído com a cláusula compromissória, na segurança de que ela não a impediria de recorrer ao juízo natural;

3) o fato de ter comparecido ao juízo arbitral para produzir defesa, constituir árbitro e produzir provas não a vincula à sentença proferida por juízo não reconhecido no Brasil;

4) além de não ser reconhecido no Brasil o juízo arbitral, há na Justiça brasileira demanda pendente, porque ela, em 28 de fevereiro de 2000, propôs medida cautelar contra a requerente, pedindo a concessão de liminar para manter a utilização da marca até o final da ação principal, cujo pedido seria de indenização por rescisão unilateral e abusiva do contrato, sem motivação, depois de trinta anos de parceria empresarial;

5) as ações propostas, cautelar e ordinária, foram extintas nas instâncias ordinárias, por entendimento equivocado da existência de juízo arbitral, o que a tornava carecedora de ação perante a Justiça brasileira. Informa que as demandas estão no STJ com pendência de recurso especial;

6) levanta como questão prejudicial, a inaplicabilidade da Lei 9.307/96, que introduziu a arbitragem no Brasil, aos contratos celebrados anteriormente à sua vigência, como decidiu o STJ no REsp 238.174/SP;

7) a homologação da sentença apresentada neste processo fere a soberania nacional, com ofensa à ordem pública, porque implicará em violação ao princípio da irretroatividade da lei, enquanto proteção fundamental ao ato jurídico perfeito.

Requer a contestante, ao final, o indeferimento do pedido de homologação.

Após a contestação, foram os autos ao Ministério Público Federal, pronunciando-se o Procurador-Geral da República pela conversão em diligência para que ficasse registrado nos autos o andamento das ações propostas pela contestante e por ela indicada na peça de defesa, pedindo ainda a regularização dos documentos apresentados com a inicial.

Concedido prazo para a diligência, houve impugnação do requerido que interpôs agravo regimental, improvido à unanimidade (fl.1.802).

Cumprida a diligência pela requerente, conforme detida exposição (fls. 1.808/1.810), foram os autos novamente ao MPF, opinando o *parquet*, em bem elaborada

Superior Tribunal de Justiça

manifestação (fls. 1.918/1.932), pelo deferimento do pedido de homologação.
É o relatório.



SENTENÇA ESTRANGEIRA CONTESTADA Nº 349 - EX (2005/0023892-2)

RELATORA : **MINISTRA ELIANA CALMON**
REQUERENTE : **MITSUBISHI ELECTRIC CORPORATION**
ADVOGADO : **FÁBIO DE CAMPOS LILLA E OUTROS**
REQUERIDO : **EVADIN INDÚSTRIAS AMAZÔNIA S/A**
ADVOGADO : **CARLOS ROBERTO DE SIQUEIRA CASTRO E OUTROS**

VOTO

A EXMA. SRA. MINISTRA ELIANA CALMON (RELATORA):

Preliminarmente, afastado a alegação de que não se tem para exame contrato internacional. O contrato foi assinado pela requerida, empresa nacional, com empresa estrangeira, avença esta firmada no Japão e com indicação do foro japonês para dirimir as controvérsias. Logo não se trata de contrato nacional e sim internacional.

Ainda, em preliminar, temos interessante tese, a ser apreciada por esta Corte pela primeira vez.

A tese em discussão, levantada pela requerida, está consubstanciada no entendimento de que não está ela submetida à sentença arbitral porque, ao assinar o contrato, não havia no Brasil a Lei de Arbitragem. Ora, de forma espontânea, a requerida assinou contrato no Japão, para ser cumprido no Brasil e elegeu o foro do Japão para dirimir as possíveis controvérsias, com a cláusula compromissória expressa, como faz certa a cláusula IX do contrato, na qual estão contidas as duas vinculações: foro japonês e Justiça Arbitral Japonesa, não sendo demais transcrevê-la:

Artigo IX
DA ARBITRAGEM

Em qualquer controvérsia ou reivindicação derivada entre contrato ou a ele relativa serão finalmente julgados por arbitragem no Japão com base nas Normas de Arbitragem Comercial da Associação de Arbitragem Comercial do Japão.

Esta Corte, é bem verdade, ostenta dois precedentes de turmas julgadoras, um deles invocado com veemência pela requerida, na qual a Terceira Turma, pelo voto do relator, Ministro Pádua Ribeiro, decidiu:

Direito Civil e Direito Processual Civil. Contrato. Cláusula compromissória. Lei n.º 9.307/96. Irretroatividade.

I – A Lei n.º 9.307/96, sejam considerados os dispositivos de direito material, sejam os de direito processual, não pode retroagir para atingir os efeitos do negócio jurídico perfeito. Não se aplica, pois, aos contratos celebrados antes do prazo de seu art. 43.

II – Recurso especial conhecido, mas desprovido.

Superior Tribunal de Justiça

Na oportunidade, disse o relator:

No que se refere à cláusula arbitral, o óbice maior à sua prevalência no caso concreto – segundo o acórdão recorrido e tal como explicitado anteriormente – é o fato de ter sido pactuada antes da entrada em vigor da Lei n.º 9.307/96. Daí porque o recorrente aduz violação do art. 1.211 do Código de Processo Civil, segundo o qual "*ao entrar em vigor – o CPC – suas disposições aplicar-se-ão desde logo aos processos pendentes*".

Para a solução da controvérsia, portanto, é necessário saber se a lei de regência atinge os negócios jurídicos já firmados ou não.

Consta que as partes assinaram o contrato em 1971. Trata-se de ato jurídico perfeito, em que as partes pactuaram a cláusula arbitral, cujos termos foram transcritos no aresto como a seguir:

"Para qualquer controvérsia que possa surgir entre as partes, será feito recurso a uma arbitragem de três juízes que decidirão 'ex bono et aequo'. Em caso de controvérsia, cada parte nomeará um juiz e os dois juízes, assim nomeados, designarão o terceiro juiz. Em caso de desacordo sobre a nomeação do terceiro juiz, este último será designado pelo Presidente da Ordem dos Advogados de Milão" (fl. 457).

A cláusula, então, foi firmada antes da entrada em vigor da Lei n.º 9.307/96, cuja natureza processual é defendida pelo recorrente. Pelo negócio jurídico em exame, as partes estipularam que qualquer controvérsia dele oriunda seria submetida a arbitragem. A diferença reside em que, com a entrada em vigor daquele diploma, o interessado passou a dispor do mecanismo adequado para fazer valer a cláusula arbitral, que, considerada obrigação de fazer, não ensejava execução específica. Por isso o acórdão consignou que o descumprimento da avença "*sujeita, quando muito, a perdas e danos*" (fl. 449).

No julgamento, ficou vencido o Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, cujo voto, pelo conteúdo e coerência, merece ser transcrito em parte. Disse Sua Excelência, ao divergir do relator:

Na minha compreensão, com todo respeito ao entendimento firmado pelos votos que me antecederam, a cláusula arbitral está inserida em contrato internacional, contrato de licença entre empresa estrangeira e empresa brasileira, celebrado em língua inglesa, nos autos com tradução feita por tradutor juramentado (...).

Sendo um contrato internacional, com específica cláusula arbitral não me parece razoável seja aplicada a distinção feita pelo acórdão recorrido entre cláusula arbitral e compromisso de juízo arbitral. A natureza internacional do contrato impõe que a distinção fique superada, valendo o Protocolo de Genebra de 1923, em que não existe a distinção de ordem prática entre os institutos da cláusula compromissória e do compromisso (...).

Em outro precedente da mesma Terceira Turma, ao julgar o REsp 712.566/RJ, a Ministra Nancy Andrichi, como relatora, tomou posição diversa da adotada no precedente citado, ao admitir a aplicação do Protocolo de Genebra de 1923.

Disse Sua Excelência, no precedente, que foi acompanhado por todos os

Superior Tribunal de Justiça

componentes da Turma:

Com estas considerações e ressaltando que, na hipótese sob julgamento, as partes elegeram a cláusula arbitral em contrato celebrado em 1955, portanto, antes da entrada em vigor da Lei 9.307/96, aponta-se dois caminhos possíveis para solucionar a controvérsia em discussão: (i) analisar a possibilidade de aplicação das inovações processuais trazidas com a Lei de Arbitragem e (2) debater a viabilidade da incidência das regras estabelecidas pelo Protocolo de Genebra de 1923.

(...)

Neste contexto, portanto, a solução do conflito arbitral representa a manifestação de vontade das partes e está estritamente vinculada à observância do princípio da boa fé que deve animar, também, os contratos internacionais, sob pena, inclusive, de ser imputado à empresa brasileira prática de ato desleal por descumprimento do que foi pactuado.

Com isso, seja em razão da natureza processual da norma, seja por se tratar de contrato internacional, deve ser mantido o posicionamento adotado pelo Tribunal de origem que, acolhendo preliminar de convenção de arbitragem, extinguiu o processo sem julgamento do mérito.

Este julgamento é relativamente recente, do segundo semestre do ano de 2005 e espelha o entendimento que há muito vinha sendo defendido pela Min. Carlos Alberto Menezes Direito.

Colho do Supremo Tribunal Federal em memoráveis precedentes, por ocasião da discussão da constitucionalidade da Lei 9.307/96, passagem do Min. Maurício Corrêa, que deixou assentado que, se a parte compareceu ao Tribunal Arbitral e produziu defesa, não mais pode questionar a sua submissão. Nesse sentido, a homologação da SEC 5.847-1.

(...)

3. As disposições processuais da lei 9.307/96 têm incidência imediata nos casos pendentes de julgamento.

Assim sendo, afastado a preliminar de inaplicabilidade da Justiça Arbitral Japonesa, restando para enfrentar mais uma preliminar: a questão da litispendência, visto que se encontra no STJ recurso especial que aguarda o desfecho deste processo.

Entendo inexistir a prejudicialidade em relação a esta SEC. Se prejudicialidade houver, o reflexo será na ação pendente de julgamento, na qual foi decidido que não tem a ora requerente interesse em recorrer à Justiça brasileira, sendo portanto carecedora de ação. Como está a requerida submetida à Justiça Arbitral Japonesa, diante da imediata aplicação da Lei de Arbitragem às avenças antecedentes, não poderia recorrer à Justiça brasileira. A independência e soberania do Poder Judiciário se faz presente, porque não acoberta brasileiros que assinam contrato, aceitam subordinação à Justiça Arbitral, elegem o foro do Japão para dirimir controvérsias contratuais e depois, escudando-se na cidadania brasileira, voltam-se contra a

Superior Tribunal de Justiça

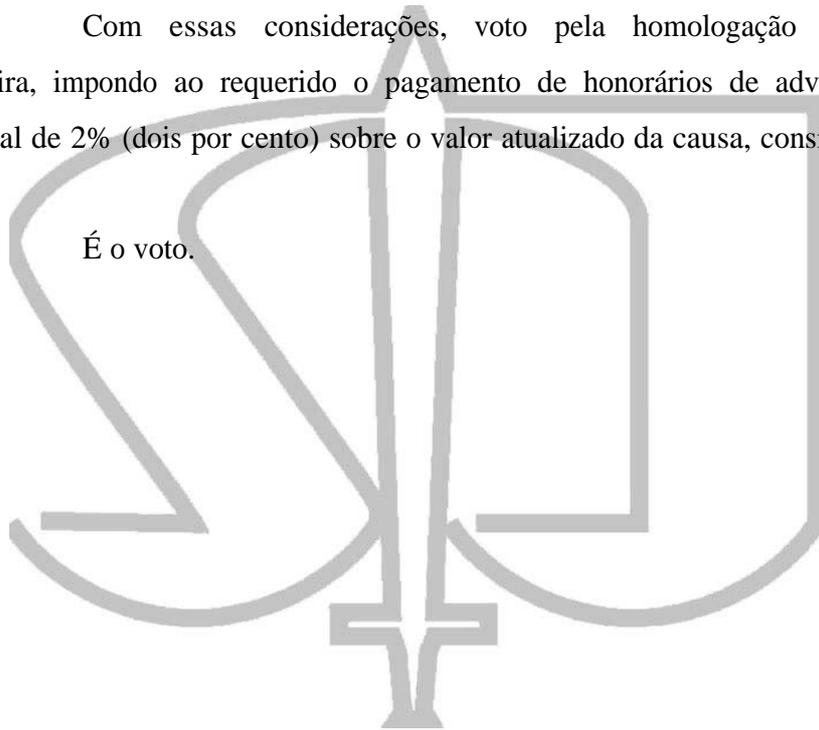
decisão arbitral. Como bem destacou o douto representante do Ministério Público Federal, "fica, então, à lei brasileira, no caso, examinar se a sentença estrangeira é a compatível com a ordem pública local".

No mérito, não há discussão plausível, sendo vazia a contestação de argumentos válidos que venham a macular a sentença arbitral.

Atendidas as exigências de ordem formal e de absoluta inteligência o julgado da Corte Arbitral Comercial do Japão, não se pode ver na decisão reflexos negativos à segurança e à estabilidade das relações de comércio internacional.

Com essas considerações, voto pela homologação da sentença arbitral estrangeira, impondo ao requerido o pagamento de honorários de advogado, que arbitro no percentual de 2% (dois por cento) sobre o valor atualizado da causa, considerando o seu elevado valor.

É o voto.



**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
CORTE ESPECIAL**

Número Registro: 2005/0023892-2

SEC 349 / EX

Números Origem: 200500059214 8847 91069

PAUTA: 05/04/2006

JULGADO: 05/04/2006

Relatora

Exma. Sra. Ministra **ELIANA CALMON**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **BARROS MONTEIRO**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **JAIR BRANDÃO DE SOUZA MEIRA**

Secretária

Bela. **VANIA MARIA SOARES ROCHA**

AUTUAÇÃO

REQUERENTE : MITSUBISHI ELECTRIC CORPORATION
ADVOGADO : FÁBIO DE CAMPOS LILLA E OUTROS
REQUERIDO : EVADIN INDÚSTRIAS AMAZÔNIA S/A
ADVOGADO : CARLOS ROBERTO DE SIQUEIRA CASTRO E OUTROS

ASSUNTO: Civil - Contrato - Fornecimento

SUSTENTAÇÃO ORAL

Sustentaram oralmente o Dr. Antônio Carlos Monteiro da Silva Filho, pela requerente, e o Dr. Torquato Jardim, pela requerida.

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia CORTE ESPECIAL, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

Após o voto da Sra. Ministra Relatora, deferindo o pedido de homologação, no que foi acompanhada pelos votos dos Srs. Ministros Paulo Gallotti e Laurita Vaz, pediu vista o Sr. Ministro Luiz Fux.

Aguardam os Srs. Ministros João Otávio de Noronha, Antônio de Pádua Ribeiro, Francisco Peçanha Martins, Cesar Asfor Rocha, Ari Pargendler, José Delgado, Fernando Gonçalves, Carlos Alberto Menezes Direito, Felix Fischer, Gilson Dipp, Hamilton Carvalhido e Jorge Scartezzini.

Ausentes, justificadamente, os Srs. Ministros Nilson Naves e Francisco Falcão e, ocasionalmente, os Srs. Ministros Humberto Gomes de Barros e Aldir Passarinho Junior.

Superior Tribunal de Justiça

Brasília, 05 de abril de 2006

VANIA MARIA SOARES ROCHA
Secretária



SENTENÇA ESTRANGEIRA CONTESTADA Nº 349 - EX (2005/0023892-2)

VOTO-VISTA

PROCESSUAL CIVIL. HOMOLOGAÇÃO DE SENTENÇA ESTRANGEIRA. LAUDO ARBITRAL CALCADO EM COMPROMISSO LAVRADO EM DATA ANTERIOR À ENTRADA EM VIGOR DA LEI 9.307/76.

1. Enfoque da questão sob o ângulo material resvalando na máxima *tempus regit actum*, por isso que aparente retroatividade na submissão desses pactos ao regime da *lex posterior*.

2. A arbitragem é instituto eminentemente processual, razão pela qual a lei que regula o instituto aplica-se de imediato aos feitos pendentes e *a fortiori* aos que ainda não se iniciaram.

3. Inaugurada a demanda arbitral sob a égide da nova lei, inegável a sua incidência, quer quanto às matérias submetidas a esse novel equivalente jurisdicional, quer quanto aos requisitos da homologabilidade da sentença arbitral.

4. Nada obstante, o Eg. STF decidiu na SE-AgR 5206/EP - ESPANHA, que:

“Sentença estrangeira: laudo arbitral que dirimiu conflito entre duas sociedades comerciais sobre direitos inquestionavelmente disponíveis - a existência e o montante de créditos a título de comissão por representação comercial de empresa brasileira no exterior: compromisso firmado pela requerida que, neste processo, presta anuência ao pedido de homologação: ausência de chancela, na origem, de autoridade judiciária ou órgão público equivalente: homologação negada pelo Presidente do STF, nos termos da jurisprudência da Corte, então dominante: agravo regimental a que se dá provimento, por unanimidade, tendo em vista a edição posterior da L. 9.307, de 23.9.96, que dispõe sobre a arbitragem, para que, homologado o laudo, valha no Brasil como título executivo judicial. Laudo arbitral: homologação: Lei da Arbitragem: controle incidental de constitucionalidade e o papel do STF. A constitucionalidade da primeira das inovações da Lei da Arbitragem - a possibilidade de execução específica de compromisso arbitral - não constitui, na espécie, questão prejudicial da homologação do laudo estrangeiro; a essa interessa apenas, como premissa, a extinção, no direito interno, da homologação judicial do laudo (arts. 18 e 31), e sua conseqüente dispensa, na origem, como requisito de reconhecimento, no Brasil, de sentença arbitral estrangeira (art. 35). A completa assimilação, no direito interno, da decisão arbitral à decisão judicial, pela nova Lei de Arbitragem, já bastaria, a rigor, para autorizar a homologação, no Brasil, do laudo arbitral estrangeiro, independentemente de sua prévia homologação pela Justiça do país de origem (...).” (Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, Tribunal Pleno, DJ 30.04.2004)

5. Deveras, no campo contratual no qual gravitam interesses disponíveis vigora

a regra do art. 90 do CPC segundo a qual “a ação intentada perante tribunal estrangeiro não induz litispendência, nem obsta a que a autoridade judiciária brasileira conheça da mesma causa e das que lhe são conexas”.

6. Conseqüentemente valerá nessas hipóteses de jurisdição concomitante a primeira decisão que transitar em julgado; vale dizer, a decisão nacional ou a homologação do *decisum* alienígena.

7. *In casu*, as ações não são idênticas, razão porque não há que se aduzir, sequer, a litispendência. Tendo em vista que a parte nacional veicula pretensão de continuação do vínculo ao passo que a homologação é exatamente da rescisão do contrato com seus consectários.

8. Impõe-se, por fim, anotar, que o procedimento e suas singularidades é aquele vigente à data da propositura da ação, por isso que, no caso *sub judice* as demandas travadas entre as partes foram iniciadas após a entrada em vigor da Lei da Arbitragem que torna compulsório o compromisso, mercê de à parte contestante ter sido oferecidas todas as liturgias do *due process of law*, aqui e alhures.

9. Inexistindo óbices outros à homologabilidade, porquanto delibação meramente formal, voto pela nacionalização da sentença arbitral via homologação, nos termos do voto da E. Relatora.

O EXMO. SR. MINISTRO LUIZ FUX: A E. Relatora assim expôs a controvérsia:

A empresa MITSUBISHI ELECTRIC CORPORATION ajuizou o presente pedido de homologação de sentença estrangeira contra a empresa EVADIN INDÚSTRIAS AMAZÔNIA S.A., alegando, em resumo:

1) que licenciou e transferiu para a requerida, por força de dois contratos firmados em 30 de abril de 1993, tecnologia destinada à produção de televisores e videocassetes da marca MITSUBISHI;

2) findas as avenças em dezembro de 1999, continuou a ré a utilizar-se da marca, ao tempo em que deixou de quitar os valores devidos não apenas pelo uso da marca, mas também por serviços prestados e por peças e equipamentos importados do Japão;

3) por constar do contrato a possibilidade de utilização do juízo arbitral (cláusula nona), em 18 de outubro de 2002, a autora recorreu, no Japão, ao juízo arbitral;

4) a ré foi citada, constituiu advogado, indicou seu árbitro, participando ativamente de todo o processo;

5) a sentença, em resumo:

a) declarou o termo final dos contratos firmados entre as partes, reconhecendo a inexistência de obrigações da autora para com a ré;

b) condenou a empresa brasileira requerida ao pagamento de quase um trilhão e quinhentos milhões de ienes, acrescidos de juros;

c) determinou que a requerida se absteresse de produzir e comercializar os produtos da marca Mitsubishi.

6) a empresa vencida foi citada da sentença arbitral em 1º de outubro de 2003, mas não lhe deu cumprimento. Daí a propositura da presente homologação.

Citada regularmente, apresentou a requerida sua peça de defesa (fls.1.362/1.395 – volume 07), alegando, em resumo que:

1) as partes celebraram os contratos no Japão, para serem cumpridos no Brasil, o que afasta a alegação de se tratar de contratos internacionais, pois a empresa brasileira só poderia explorar comercialmente a marca Mitsubish no Brasil e não no mundo, o que prova a nacionalidade das avenças;

2) quando da realização dos contratos e de seus últimos instrumentos

(renovatórios), em 30 de abril de 1993, no Brasil, ainda não havia sido editada a Lei 9.307, a Lei de Arbitragem, de 1996, o que torna a cláusula compromissória inexecutável neste país. Daí ter ela anuído com a cláusula compromissória, na segurança de que ela não a impediria de recorrer ao juízo natural;

3) o fato de ter comparecido ao juízo arbitral para produzir defesa, constituir árbitro e produzir provas não a vincula à sentença proferida por juízo não reconhecido no Brasil;

4) além de não ser reconhecido no Brasil o juízo arbitral, há na Justiça brasileira demanda pendente, porque ela, em 28 de fevereiro de 2000, propôs medida cautelar contra a requerente, pedindo a concessão de liminar para manter a utilização da marca até o final da ação principal, cujo pedido seria de indenização por rescisão unilateral e abusiva do contrato, sem motivação, depois de trinta anos de parceria empresarial;

5) as ações propostas, cautelar e ordinária, foram extintas nas instâncias ordinárias, por entendimento equivocado da existência de juízo arbitral, o que a tornava carecedora de ação perante a Justiça brasileira. Informa que as demandas estão no STJ com pendência de recurso especial;

6) levanta como questão prejudicial, a inaplicabilidade da Lei 9.307/96, que introduziu a arbitragem no Brasil, aos contratos celebrados anteriormente à sua vigência, como decidiu o STJ no REsp 238.174/SP;

7) a homologação da sentença apresentada neste processo fere a soberania nacional, com ofensa à ordem pública, porque implicará em violação ao princípio da irretroatividade da lei, enquanto proteção fundamental ao ato jurídico perfeito.

Requer a contestante, ao final, o indeferimento do pedido de homologação.

Após a contestação, foram os autos ao Ministério Público Federal, pronunciando-se o Procurador-Geral da República pela conversão em diligência para que ficasse registrado nos autos o andamento das ações propostas pela contestante e por ela indicada na peça de defesa, pedindo ainda a regularização dos documentos apresentados com a inicial.

Concedido prazo para a diligência, houve impugnação do requerido que interpôs agravo regimental, improvido à unanimidade (fl.1.802).

Cumprida a diligência pela requerente, conforme detida exposição (fls. 1.808/1.810), foram os autos novamente ao MPF, opinando o *parquet*, em bem elaborada manifestação (fls. 1.918/1.932), pelo deferimento do pedido de homologação.

É o relatório.

Pedi vista em razão do precedente desta Corte, no REsp 238.174/SP, onde restou lavrada riquíssima controvérsia assim sintetizada na ementa:

Direito Civil e Direito Processual Civil. Contrato. Cláusula compromissória. Lei n.º 9.307/96. Irretroatividade.

I – A Lei n.º 9.307/96, sejam considerados os dispositivos de direito material, sejam os de direito processual, não pode retroagir para atingir os efeitos do negócio jurídico perfeito. Não se aplica, pois, aos contratos celebrados antes do prazo de seu art. 43.

II – Recurso especial conhecido, mas desprovido.

Na oportunidade, a maioria e a divergência assim se manifestaram:

VOTO

EXMO. SR. MINISTRO ANTÔNIO DE PÁDUA RIBEIRO (Relator): A Lei n.º 9.307, de 23 de setembro de 1996, representa considerável avanço no cenário jurídico nacional, na

Superior Tribunal de Justiça

medida em que possibilita afastar a ameaça da inviabilização do trabalho do Judiciário. No âmbito da Justiça, há, em todo o mundo, queixa generalizada quanto aos custos e à delonga na solução dos litígios pelo Poder Judiciário. Entre as soluções para tais problemas, têm sido apontados meios alternativos de resolução dos conflitos, dentre os quais destaca-se a arbitragem.

Em notícia histórica, vale lembrar que antes mesmo de o Estado chamar para si o monopólio da imposição coativa do Direito, as partes elegeram árbitros, pessoas integrantes do grupo social dotadas de sabedoria, experiência e conduta ilibada, o que inspirava a confiança dos contendores.

A Constituição de 1824, por sua vez, já consagrava meios conciliatórios privados, e dispunha, no art. 160, que *"nas causas cíveis e penais, civilmente intentadas, poderão as partes nomear juízes árbitros, cujas sentenças serão executadas sem recursos, se assim o convencionarem ambas as partes"*. Todavia, com o advento do Código Civil, a matéria foi disciplinada de forma diversa, pois se dispôs que: *"A sentença arbitral só se executará depois de homologada, salvo se for proferida por juiz de primeira ou segunda instância, como árbitro nomeado pelas partes"* (art. 1.045). O Código de Processo Civil de 1939 tornou obrigatória a homologação para a executoriedade da decisão. O Código Buzaid, em seu art. 1.098, dispôs que o juiz a que couber originariamente o julgamento da causa é o competente para a homologação.

Portanto, se as partes não quisessem acorrer diretamente ao Judiciário, deveriam valer-se do juízo arbitral e, posteriormente, postular a homologação judicial, sob pena de tornar inócua a atividade dos árbitros. Mas se a função do juízo arbitral era justamente tornar a solução dos conflitos de interesses mais rápida e menos custosa e, ainda, sigilosa, a necessidade da homologação judicial o esvaziava de utilidade prática.

Em face desse panorama é que a lei disciplinou o juízo arbitral, fundado em institutos jurídicos existentes há longos anos no nosso ordenamento jurídico, mas pouco utilizados: o compromisso e o juízo arbitral. A "Lei Marco Maciel" soluciona o grande obstáculo que impede uma maior utilização da arbitragem: o fato de não ter a cláusula arbitral força vinculante.

Por isso, é fundamental que se procure, com urgência, dar efetividade à nossa lei de arbitragem. A sua eficácia irá refletir no âmbito interno, proporcionando o descongestionamento do Judiciário e solução mais barata, rápida e adequada aos conflitos de interesses. No âmbito externo, a formação dos blocos econômicos e a expansão da economia global atestam que as fronteiras nacionais passaram a ser obstáculo ao desenvolvimento das empresas multinacionais, fenômeno que, bem ou mal, assume dimensão mais significativa com a liberação cada vez maior do comércio.

A arbitragem vem sendo adotada em vários países, assim na América latina, como também em países europeus, tais como a França, Itália, Bélgica e Inglaterra. No Brasil, ela começa a dar, com otimismo, os seus primeiros passos rumo à efetiva utilização do juízo arbitral, tanto é que constitui gáudio saber-se da instalação de Tribunais de Arbitragem nos Estados de São Paulo e Rio de Janeiro e de Câmaras no Ceará, Rio Grande do Sul, Mato Grosso, Bahia, Minas Gerais e Distrito Federal, entre outras unidades federativas.

É de todo pertinente citar a exigüidade de tempo na resolução de litígios através do juízo arbitral, consoante dados alvissareiros fornecidos pelo Tribunal Arbitral de São Paulo, dando conta de que a duração dos processos a ele submetidos tem-se fixado no prazo máximo de 55 dias, menos de dois meses, portanto.

O STF, no julgamento de agravo interposto na SE n.º 5.206/Espanha, declarou incidentalmente, por maioria, a constitucionalidade da Lei n.º 9.307/96, por considerar que a cláusula compromissória e a permissão dada ao juiz para que substitua a vontade da parte recalcitrante em firmar o compromisso não ofendem o art. 5.º, XXXV, da Constituição Federal.

Em parecer proferido naquela causa, o Procurador Geral da República, Geraldo Brindeiro, consignou o seguinte pensamento:

"O que o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional estabelece

Superior Tribunal de Justiça

é que: 'a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a Direito'. Não estabelece que as partes interessadas não excluam da apreciação judicial suas questões ou conflitos. Não determina que os interessados deverão sempre levar ao Judiciário suas demandas".

Nelson Nery Jr. e Rosa Maria Nery também se posicionam a favor da constitucionalidade da referida lei:

"A arbitragem não ofende os princípios constitucionais da inafastabilidade do controle judicial, nem do juiz natural. A Lei de Arbitragem deixa a cargo das partes a escolha, isto é, se querem ver sua lide julgada por juiz estatal ou por juiz privado. Seria inconstitucional a Lei de Arbitragem se estipulasse arbitragem compulsória, excluindo do exame, pelo Poder Judiciário, a ameaça ou lesão a direito. Não fere o juiz natural, pois as partes já estabeleceram, previamente, como será julgada eventual lide existente entre elas. O requisito da pré-constituição na forma da lei, caracterizador do princípio do juiz natural, está presente no juízo arbitral" (Código de Processo Civil Comentado e legislação processual civil em vigor, Editora RT, 3.ª edição, 1997, p. 1295).

Diante disso, resta saber se o diploma legal citado tem ou não aplicação no caso concreto. No acórdão recorrido são elencadas as seguintes razões para que sejam rejeitadas as preliminares suscitadas em contestação pela recorrente:

- A cláusula arbitral, se assumida em contrato anterior à Lei n.º 9.307/96, corresponde a simples promessa de constituir o juízo arbitral, ou seja, obrigação de fazer, cujo descumprimento sujeita o inadimplente, quando muito, a arcar com perdas e danos. A cláusula, no plano nacional, é inútil, pois não tem força vinculante;
- a sentença que extingue o processo em virtude da constatação da existência de cláusula arbitral configura negativa de vigência do princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, bem como do próprio fundamento da arbitragem do comércio internacional;
- a ação foi proposta quando a Lei n.º 9.307/96 já estava em vigor, mas o contrato que estabeleceu a cláusula arbitral é de 1971. Tanto para o CPC de 1939 quanto para o de 1973, a distinção entre cláusula arbitral e compromisso arbitral era de singular importância, "porque a redação do contrato com regra de subsunção aos árbitros desacompanhada de compromisso específico, representava *simplex pactum de compromittendo incapaz de obstar à cognição dos juízes ordinários*" (fl. 451).

Após tecer considerações sobre a Lei n.º 9.307/96, "um marco histórico para o avanço sistemático da arbitragem no Brasil, considerada agora uma aliada da função do judiciário de pacificar conflitos" (fl. 449), o acórdão deixa claro que a questão em debate não se refere à soberania da cláusula, mas ao fato de ter esta sido pactuada antes da entrada em vigor da lei de regência.

Quanto à segunda preliminar, a de ilegitimidade passiva para a causa, constam os seguintes fundamentos:

- Não é possível constatar que a Davide Campari-Milano S.P.S e a Campari do Brasil S/A são pessoas distintas, pois esta última foi fundada com 99,99% do capital social da primeira;
- a Campari Brasil S/A é clone da matriz italiana, necessário para conquistar direitos na América. Posicionou-se em relação à Distillerie Stock – ora recorrida – ratificando o passado contratual da Davide Campari, sub-rogando-se em direitos e obrigações, inclusive

Superior Tribunal de Justiça

no dever de responder por prejuízos causados ao longo dos anos.

Nesse contexto, não se afiguram procedentes os argumentos da recorrente.

Em primeiro lugar, consigne-se deva prevalecer o aresto quanto à questão da legitimidade, mesmo porque alterar o entendimento nele firmado implica a necessidade de rever o contexto fático-probatório dos autos. A tanto não se presta o recurso especial, consoante enunciado n.º 7 da Súmula desta Corte.

No que se refere à cláusula arbitral, o óbice maior à sua prevalência no caso concreto – segundo o acórdão recorrido e tal como explicitado anteriormente – é o fato de ter sido pactuada antes da entrada em vigor da Lei n.º 9.307/96. Daí porque o recorrente aduz violação do art. 1.211 do Código de Processo Civil, segundo o qual *"ao entrar em vigor – o CPC – suas disposições aplicar-se-ão desde logo aos processos pendentes"*.

Para a solução da controvérsia, portanto, é necessário saber se a lei de regência atinge os negócios jurídicos já firmados ou não.

Consta que as partes assinaram o contrato em 1971. Trata-se de ato jurídico perfeito, em que as partes pactuaram a cláusula arbitral, cujos termos foram transcritos no aresto como a seguir:

"Para qualquer controvérsia que possa surgir entre as partes, será feito recurso a uma arbitragem de três juízes que decidirão 'ex bono et aequo'. Em caso de controvérsia, cada parte nomeará um juiz e os dois juízes, assim nomeados, designarão o terceiro juiz. Em caso de desacordo sobre a nomeação do terceiro juiz, este último será designado pelo Presidente da Ordem dos Advogados de Milão" (fl. 457).

A cláusula, então, foi firmada antes da entrada em vigor da Lei n.º 9.307/96, cuja natureza processual é defendida pelo recorrente. Pelo negócio jurídico em exame, as partes estipularam que qualquer controvérsia dele oriunda seria submetida a arbitragem. A diferença reside em que, com a entrada em vigor daquele diploma, o interessado passou a dispor do mecanismo adequado para fazer valer a cláusula arbitral, que, considerada obrigação de fazer, não ensejava execução específica. Por isso o acórdão consignou que o descumprimento da avença *"sujeita, quando muito, a perdas e danos"* (fl. 449).

Impende considerar, tal como o fez o aresto, citando Galeno Lacerda, que *"Lei processual nova não pode atingir situações processuais já constituídas"* (fl. 453). A recorrente insiste em que *"a cláusula arbitral pactuada entre as partes já encontrava-se apta a produzir efeitos em conformidade com as novas disposições previstas na Lei 9.307, de 23 de setembro de 1996"* e, tendo a ação sido proposta em 17 de dezembro de 1996, *"como poder-se-ia clamar por direitos processuais adquiridos, quando nem sequer havia sido instaurado processo e/ou praticados quaisquer atos processuais?"* (fl. 528).

Todavia, a despeito da inteligente argumentação da recorrente em torno dos direitos processuais adquiridos, não se pode olvidar que as partes, ao contratarem, tinham em mente a incidência das regras então em vigor, não fazendo qualquer ressalva quanto à possibilidade de aplicação de lei nova. Portanto, ainda que se diga ter a lei de arbitragem natureza processual, não se trata apenas de estudar as normas que regem os processos pendentes, mas também de cuidar dos efeitos de negócio jurídico já firmado, o qual não pode sofrer ingerência de lei posterior. Destarte, deve-se compatibilizar, para a solução do presente caso, o que dispõe o art. 1.211 do CPC, tido por violado, com a regra do art. 6.º da Lei de Introdução ao Código Civil.

A respeito do tema da irretroatividade da lei, há precedentes na jurisprudência desta Corte, da qual são exemplos os seguintes julgados:

"DIREITO CIVIL. CONTRATOS. SUPERVENIÊNCIA DA LEI. A LEI NOVA É INOPONÍVEL AOS CONTRATOS EM CURSO, SALVO SE MODIFICANDO A CONJUNTURA ECONÔMICA AFETA À BASE DO NEGÓCIO JURÍDICO.

Superior Tribunal de Justiça

RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO" (Resp. n.º 53.345/CE, Relator Ministro Ari Pargendler, DJ de 23/10/1995).

"CADERNETA DE POUPANÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. ALTERAÇÃO DE CRITÉRIO EM VIRTUDE DA LEI N. 8.024/90.

NA AÇÃO DE COBRANÇA PARA REAVER A DIFERENÇA DE RENDIMENTOS, É PARTE LEGÍTIMA PASSIVA 'AD CAUSAM' A INSTITUIÇÃO FINANCEIRA PRIVADA COM A QUAL FOI CELEBRADO O CONTRATO DE DEPÓSITO, PORQUE LEI NOVA NÃO PODE ALTERAR NEGÓCIO JURÍDICO FIRMADO SOB O IMPÉRIO DE DIPLOMA LEGISLATIVO ANTERIOR" (Resp. n.º 41.760/SP, Relator Ministro Torreão Braz, DJ de 9/5/1994).

"CELEBRADO O NEGÓCIO JURÍDICO SOB A ÉGIDE DE UMA LEI, É ESSA APLICÁVEL PARA REGER A RELAÇÃO JURÍDICA CONSTITUÍDA, DE DURAÇÃO DETERMINADA E DEFINIDA, EM GARANTIA DO ATO JURÍDICO E EM ATENÇÃO À NECESSIDADE DE SEGURANÇA E CERTEZA RECLAMADAS PELA VIDA EM SOCIEDADE PARA O DESENVOLVIMENTO DAS RELAÇÕES CIVIS E COMERCIAIS" (Resp. n.º 10.391/PR, Relator Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ de 20/9/1993).

"LEI NOVA NÃO PODE ALTERAR NEGÓCIO JURÍDICO FIRMADO SOB O IMPÉRIO DE DIPLOMA LEGISLATIVO ANTERIOR" (RSTJ 71/293).

O STF também já se pronunciou sobre a matéria:

"A incidência imediata da lei nova sobre os efeitos futuros de um contrato preexistente, precisamente por afetar a própria causa geradora do ajuste negocial, reveste-se de caráter retroativo (retroatividade injusta de grau mínimo), achando-se desautorizada pela cláusula constitucional que tutela a intangibilidade das situações jurídicas definitivamente consolidadas" (RE n.º 193.792/RS, Relator Ministro Celso de Mello, DJ de 10/12/1996).

O caso concreto não assume peculiaridades que justifiquem tratamento diverso, devendo prevalecer a lei vigente quando da contratação. Não se trata de simples normas de procedimento, mas de regras que, se aplicadas, afetariam os efeitos da obrigação assumida no passado e, conseqüentemente, o direito material das partes.

Logo, se o contrato foi legitimamente firmado, os contratantes têm o direito de vê-lo cumprido de acordo com a lei vigente ao tempo de sua celebração, a qual regulará seus efeitos.

Portanto, apesar do significativo avanço representado pela Lei n.º 9.307/96, a qual não ofende o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, deve ser respeitado o negócio jurídico perfeito.

Ante o exposto, não há que se falar em violação do art. 1.211 do CPC, nem da Lei n.º 9.307/96.

E, salvo com o julgado de Minas Gerais (fls. 543/556), a divergência jurisprudencial também não restou caracterizada, à míngua de circunstâncias que assemelhem os casos confrontados.

No paradigma do STJ (fls. 560/608), tratou-se de contrato internacional e a aplicação do Protocolo de Genebra. No acórdão recorrido, entendeu-se que o contrato não era internacional e, de qualquer forma, não se fizeram ponderações sobre o referido protocolo.

O julgado do Rio Grande do Sul (fls. 557/559) versou sobre arbitragem, mas não discutiu a questão sob o enfoque do direito intertemporal. No caso em análise, a Lei n.º 9.307/96 deixou de ser aplicada para que não se ofendesse o ato jurídico perfeito.

Com relação ao paradigma de Minas Gerais, tem-se que a tese ali defendida não

Superior Tribunal de Justiça

pode ser acolhida. Registrou-se naquele julgado que, "*em tema de juízo arbitral, matéria estritamente processual, é irrelevante que a arbitragem tenha sido convencionada antes da vigência da Lei 9.307/96*" (fl. 543). Porém, do que aqui já restou exposto, a lei nova não pode retroagir para atingir os efeitos do negócio jurídico perfeito. A lei processual tem, sim, aplicação imediata aos processos em curso ou aos que forem iniciados. Mas tal regra se refere ao procedimento, não à convenção das partes, sob pena de se ofender a autonomia de sua vontade.

O Decreto n.º 21.187/32 e o art. 9.º da Lei de Introdução ao Código Civil não foram prequestionados. A recorrente pretende seja aplicada a lei italiana ao caso em exame, pois aquele determina a aplicação da lei do país em que a obrigação for constituída. Entretanto, o Tribunal *a quo* afastou a possibilidade da arbitragem ao fundamento de que a lei de regência não vigia à época da contratação, sem levar em consideração o lugar em que firmado o contrato.

Portanto, é aplicável, no particular, a Súmula n.º 211 desta Corte.

De qualquer modo, a argumentação da recorrente não poderia ser acolhida, pois o acórdão, mediante assertivas inafastáveis sem nova investigação de elementos probatórios, estabeleceu que, de fato, a obrigação constituiu-se no Brasil (o que, repita-se, não foi o fundamento de que se valeu o Tribunal para julgar pela possibilidade de a recorrida ajuizar a ação). Além disso, constatou-se que a recorrente é de nacionalidade brasileira. Assim, não pode ela dizer que é empresa internacional.

A respeito, transcrevem-se as seguintes passagens do acórdão:

"O recurso da CAMPARI é inconsistente, na medida em que procura fragmentar, no tempo, um relacionamento comercial ininterrupto e que somente modificou-se com o nascimento da CAMPARI DO BRASIL, que substituiu a Davide Campari-Milano Campari S.p.S.

(...)

A Campari do Brasil posicionou-se em relação a Distillerie Stock ratificando o passado contratual da Davide Campari, o que representa uma sub-rogação de direitos e obrigações, inclusive e eventualmente, no dever de responder pelos prejuízos decorrentes do abuso do poder contratual exercido ao longo dos anos.

(...)

Além disso, a ré é pessoa jurídica nacional" (fls. 448 e 458, grifei).

E, do que consta dos autos, a ratificação citada foi firmada no Brasil.

Ainda que assim não fosse, registre-se que a recorrente se contradiz ao pedir, com fundamento no art. 9.º da LICC, a aplicação da lei italiana – argumentando ser empresa italiana – e, ao mesmo tempo, a aplicação da Lei n.º 9.307/96, diploma brasileiro.

Ademais, consta de uma das ratificações do contrato que eventuais controvérsias haveriam de ser dirimidas no Brasil. Não se pode, pois, afastar a cláusula de eleição de foro ao argumento de que pactuado o compromisso arbitral ou de que a lei italiana deveria ser aplicada ao caso. Sobre o ponto, confira-se o seguinte trecho do aresto recorrido:

"Assim, a legitimidade 'ad causam' da acionada era incontestável, sendo a repercussão da mesma questão absolutamente atrelada ao mérito, inclusive se a ré responderá por atos anteriores à sua constituição, ou mesmo posteriores, mas praticados pela empresa italiana.

Ora, a cláusula compromissória constante no pacto de 1974 não foi ratificada, expressamente, pelas avenças posteriores dos digladiantes. Além disso, a ré é pessoa jurídica nacional e, embora pertencente à subscritora do contrato de 10/4/74, não o subscreveu.

O contrato de distribuição firmado entre a Stock do Brasil e a Campari do Brasil continha cláusula expressa, a respeito do tema (14.1, fls. 92):

Superior Tribunal de Justiça

'Fica eleito o foro da Comarca da capital do Estado de São Paulo, para dirimir toda e qualquer pendência oriunda deste contrato, com exclusão de qualquer outro, por mais privilegiado que possa ser'" (fl. 458).

Logo, verifica-se o acerto do acórdão recorrido em anular a sentença na qual o juiz de primeiro grau se declarava incompetente para conhecer da ação ajuizada pela recorrida.

Posto isso, em conclusão, conhecimento do recurso especial, uma vez que caracterizado o dissídio de julgados antes referido, mas lhe nego provimento.

VOTO VENCIDO

O EXMO. SR. MINISTRO CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO:

A empresa recorrida ajuizou ação de indenização alegando ser empresa que se destaca no mercado internacional de produtores de bebidas, estando há mais de 60 anos no ramo, possuindo sede social e fábrica em São Paulo e escritório de representação nos mais expressivos centros comerciais do território brasileiro; que quando constituída em 1934 tinha a denominação de Seagers do Brasil S/A, sendo então controlada pela Seagers (Overseas) Ltda, empresa britânica; que em 1966 a Distillerie Stock USA Ltda passou a fazer parte da sociedade, quando teve a razão social alterada para Seagers & Stock do Brasil S/A Importadora e Industrial de Bebidas; que em 1971 a Seagers retirou-se da sociedade, cedendo suas quotas para a Lynelko Holding S/A, que vinha a ser uma holding suíça; que, finalmente, em 1976 veio a ter sua razão social alterada para Distillerie Stock do Brasil; que em 31/5/90 a Lynelko Holding S/A cedeu e transferiu as quotas sociais da controlada para a Lynco-Serviços Empresariais S/C Ltda, que atualmente tem a denominação social de Lynco-Participações Ltda, sociedade civil de capital nacional; que até a data de hoje, como sócia majoritária, detém o controle a Suplicante, conforme se verifica do contrato social consolidado em 21/11/94; que em 1958, sob a denominação social da época, sob licença da proprietária da marca, Davide Campari-Milano S.p.A., lançou no mercado brasileiro o produto denominado "*bitter Campari*"; que em 16/4/71 foi assinado em Lugano, na Suíça, o primeiro contrato de licença entre a Davide Campari-Milano S.p.A., como licenciadora, e a Seagers & Stock do Brasil S/A, como licenciada, para disciplinar o uso da marca "*Campari*" no Brasil; que por esse contrato a Seagers & Stock foi autorizada a produzir e comercializar o "*bitter Campari*", pagando **royalties** à licenciadora pelo uso da respectiva marca; que para a fabricação a autora era obrigada a adquirir da suplicada uma "*mistura especial de ervas aromáticas*" e outros materiais, "*faturados ao seu preço de tarifa*", "*sujeito às flutuações do mercado, para entrega FOB-Gênova*"; que o contrato estabelecia que as aludidas "*misturas de ervas*" constituíam segredo de fabricação, não podendo a sua composição ser revelada, devendo, ainda, a licenciada reservar uma quota mínima equivalente a 11% do preço de vendas para a publicidade do produto no território brasileiro, ademais de ficar incumbida de ser a guardiã da marca no país, sem direito a qualquer remuneração, salvo o reembolso das despesas que fizesse no desempenho dessa obrigação; que nesse contrato o endereço da Seagers & Stock era na Rua Humberto I, um prédio alugado de aproximadamente 2.000m² em terreno de 3.200m², e que, pelo contrato, a Seagers & Stock não deveria medir esforços para ter equipamentos e instalações adequados ao fabrico do produto; que, em 10/4/74, a licenciadora Davide Campari-Milano S.p.A., à margem do contrato de 1971, firmou com a licenciada dois contratos, um no Brasil e outro em Lugano, na Suíça, o primeiro "*continha quinze cláusulas elaboradas de acordo com as normas e disposições então vigentes no nosso país (que o ato normativo n° 15, de 11 de setembro de 1975, do INPI - Instituto Nacional de Propriedade Industrial, viria logo depois consolidar), tendo sido levado à averbação nesse instituto, sem encontrar nenhum óbice*", sendo sucessivamente

Superior Tribunal de Justiça

prorrogado e objeto de dois aditamentos, também registrados; que o outro foi assinado em Lugano, entre a licenciadora e a Distillerie Stock S.p.A., denominado "*contrato integrante de licença*", "*visto que consubstanciava uma **complementação** às quinze cláusulas do contrato de licença assinado no Brasil, tanto assim que as suas cláusulas são enumeradas a partir da cláusula n° 16 em diante*", não encaminhado ao INPI pela simples razão "*de que os compromissos assumidos pela licenciada não seriam admitidos pelo INPI. Celebrado fora do território brasileiro, tinha, assim, por escopo impor as referidas obrigações à Suplicante, que delas não poderia se furtar, dados os vultosos investimentos que à essa época já fizera em sua fábrica para a produção do "bitter Campari" no Brasil*"; que com tais contratos a Suplicante tinha mais segurança para continuar a manter a fabricação do produto, iniciada em 1971, arcando com os elevados custos decorrentes da industrialização e comercialização do produto, tendo investido na construção de novas instalações, com área de 10.000m² em terreno de 18.000m²; que em função do trabalho desenvolvido, de 1976 a 1990, o Brasil figurou como o maior país de venda do "*bitter Campari*", refletindo-se no faturamento da Suplicante, de tal modo que o produto ganhou a posição de principal de sua linha de comercialização, "*concorrendo com mais de 50% (cinquenta por cento) do montante de suas vendas globais*"; que em razão desse êxito a Davide Campari-Milano S.p.A. começou a dar maior atenção ao mercado brasileiro; que a partir daí "*as relações entre licenciadora e licenciada começam a se deteriorar*"; que em 1980 foi realizada a 1ª Convenção Internacional Campari, cabendo à Suplicante a organização do evento reunindo os fabricantes e distribuidores da Davide Campari em todo o mundo, comparecendo o Vice-Presidente da ré; que ficou decidido então que a Suplicada passaria a participar diretamente do acompanhamento desse mercado, com a presença permanente de um preposto no Brasil; que alguns meses após a convenção, em 18/6/82, foi constituída em São Paulo a Campari do Brasil Ltda, com a finalidade de representar os interesses da empresa italiana no Brasil e promover a defesa e a afirmação dos produtos; que com a criação da nova empresa ocorreu uma profunda mudança no relacionamento entre a licenciadora e a licenciada; que o contrato brasileiro de licença foi prorrogado como já assinalado, tratando-se de simples formalidade, para disciplinar, apenas, o uso da marca, sendo que o "*relacionamento industrial, comercial e administrativo era regulado pelo contrato firmado em Lugano, sem registro no Brasil*"; que, ao contrário do contrato brasileiro, "*cuja vigência era anual, esse contrato, concebido inicialmente para ser uma 'complementação' do outro, passou a ser por prazo de 5 (cinco) anos iniciais, com mais 5 (cinco) anos de prorrogação e previsão de renovação automática a cada biênio (doc. n° 05, cláusula 26), 'desde que as metas de venda fossem atingidas e todas as cláusulas do contrato satisfatoriamente cumpridas'*"; que com a constituição da Campari do Brasil novo contrato foi assinado em Lugano, com data de 10/9/84, revogando expressamente o contrato de 10/4/74, "*e a estipulação de cláusulas contundente e mais restritivas do que as do contrato anterior*", assim as de n°s 23, 24 e 29, verdadeiramente potestativas, demonstrando "*claramente a trama que a CAMPARI começava a armar com o intuito de assenhorear-se de todos os conhecimentos sobre o mercado brasileiro, tanto na aérea de publicidade e promoção quanto na área de produção e venda, com relação ao produto*"; que três anos após a sua constituição a Campari do Brasil começou a construção de sua fábrica, que ficaria pronta em 1988; que tal contrato revela a "*intenção oculta e desenganadamente dolosa da CAMPARI: tão logo estivesse em plena capacidade de funcionamento no Brasil a sua planta industrial, simplesmente lançaria às urtigas a STOCK, que tanto fizera para difundir o nome do 'bitter Campari' no país. Usando da força de seu poder econômico, simplesmente impôs se mantivesse no instrumento a disposição que ensejava à licenciadora a faculdade de rescindir antecipada e unilateralmente a avença (doc. n° 06, cláusula 29)*"; com a finalização da fábrica da Campari, pronta para fabricar diretamente o produto, "*sob licença da casa-mãe Davide Campari-Milano S.p.A., à CAMPARI DO BRASIL pareceu não mais interessar a manutenção com a STOCK de outro relacionamento, a não ser aquele que paulatinamente conduzisse à total absorção da organização comercial de venda da Suplicante. Foi o que, sem o menor constrangimento, a Suplicada passou a fazer*"; que o

Superior Tribunal de Justiça

primeiro passo foi a absorção dos serviços de publicidade, função que era desempenhada pela autora, na forma do contrato, com obrigatória destinação de pelo menos 11% de seu faturamento para custeio do encargo; que para esse fim foi assinado contrato específico em 05/7/82, passando a Campari a fornecer à Stock "*todas as informações e elementos publicitários utilizados pela empresa italiana em todas as praças do mundo, pelo que a STOCK deveria, na contratação das campanhas publicitárias, submetê-las à prévia aprovação da CAMPARI (cláusula 3ª, item 3.1). O preço do fornecimento, pela CAMPARI, do material de publicidade, seria pago pela STOCK (cláusula 5ª, item 5.1)*"; que, em seguida, passou a assumir a própria organização de vendas da STOCK, substituindo em 1988 o fornecimento da "*mistura de ervas*" por um produto intermediário (xarope), que chama de "*semi-acabado*", e, logo em 1989, comunica a STOCK "*que, a partir de 1º de janeiro de 1990, passaria, ela própria, a fornecer o produto engarrafado, ou seja, o produto acabado pronto para consumo, pelo que, a partir de então, o papel da STOCK deveria resumir-se ao papel de mero distribuidor do produto no país*"; que, enfim, pronta para fornecer o produto acabado, "*mas não contando ainda com uma organização comercial hábil para proceder à venda do 'bitter Campari' no país, não obstante vigorasse ainda o último 'contrato integrante de licença', que autorizava a STOCK a fabricar o produto no Brasil, a CAMPARI simplesmente obrigou a STOCK a assinar em 5 de julho de 1989 (pois, a essa altura, quando corria o risco de perder todo o seu investimento, como poderia a empresa brasileira se recusar a assinar o que quer que fosse?), obrigou a STOCK, repetimos, a assinar um 'contrato provisório de distribuição do produto' (doc. n° 8), para vigorar até 31.12.89, sob o pretexto de 'tutelar os interesses do produto'*"; que tal contrato virou definitivo, na forma do contrato assinado em 30/6/89, vigendo a partir de 01/01/90, descobrindo os verdadeiros propósitos da ré, "*até então encobertos com atitudes cerimoniais e gentis. Como é exemplo, aliás, a carta, em inglês, datada de 26.09.89 (doc n° 10), firmada pelo diretor da Divisão Internacional da Davide Campari, pela qual essa empresa comunica à STOCK a rescisão, por manifestação unilateral de vontade, do último 'contrato integrante' entre eles celebrado - sem antes deixar de enaltecer a bem sucedida colaboração da empresa brasileira para a afirmação da marca Campari no território nacional*"; que as obrigações do contrato de distribuição conduziram a uma situação insustentável, com dispositivos infames, ensejando um processo de agressão e aviltamento, com cláusulas absurdas, alcançando o seu ponto culminante com a correspondência enviada pela Campari, em 08/7/92, seis meses antes da vigência do último contrato, dando por encerrado o contrato de distribuição e impondo a cumprir uma cláusula de não-concorrência, pelo prazo de um ano após a rescisão da avença. Com base nesse cenário é que ingressou com o pedido de perdas e danos.

A sentença julgou extinto o processo considerando que o contrato previa uma cláusula de arbitragem (fls. 50). Para o Juiz "*o contrato tem força de lei entre as partes. No presente caso, temos que o contrato firmado não é de adesão, vale dizer, as partes tiveram e puderam usar de toda a sua autonomia negocial. Puderam estabelecer livremente as cláusulas contratuais. Assim, se escolheram as leis do estado da Itália e, dentro desse país, Milão, para ser aplicada no seu relacionamento comercial e se escolheram a arbitragem para resolver os seus conflitos foi porque tinham em mente, provavelmente: a) o fato de que as normas jurídicas italianas são mais estáveis que as brasileiras, o que é vital em qualquer relacionamento comercial, seja ele duradouro ou não; b) o fato de que a arbitragem internacional tem custos menores que o recurso ao Judiciário, seja ele o italiano ou o brasileiro; c) além disso, o árbitro é, em geral, pessoa que conhece bem o ambiente e as atividades das partes envolvidas, o que faz com que a tramitação seja mais rápida*". Para a sentença, o "*contrato tem força de lei entre as partes, devendo prevalecer. Entendo que, no presente caso, as partes sabiam de toda a legislação pertinente e, mesmo assim, a autora concordou com a colocação de cláusula de eleição de foro e de arbitragem. Assim, não pode vir a autora, citando outras fontes legislativas, clamar pela competência da jurisdição nacional*".

Superior Tribunal de Justiça

O Tribunal de Justiça de São Paulo, porém, proveu a apelação da autora para que a ação siga o seu curso. Primeiro, negou provimento ao recurso da Campari "*na medida em que procura fragmentar, no tempo, um relacionamento comercial ininterrupto e que somente modificou-se com o nascimento da CAMPARI DO BRASIL, que substituiu a Davide Campari-Milano Campari S.p.S. Tal ocorreu porque a Davide Campari fundou a Campari do Brasil, com 99,99% de seu capital social (fls. 148)*", daí que a Campari do Brasil é mesmo parte legítima. Segundo, acolheu a impugnação com relação ao juízo arbitral. Para o eminente Desembargador **Ênio Santarelli Zuliani**, Relator, a "*autora não está obrigada a pleitear seu direito em juízos arbitrais italianos, porque a cláusula que assumiu no contrato de 1971 é de obrigação de fazer (realizar um compromisso de submissão à arbitragem internacional), cujo descumprimento sujeita, quando muito, a perdas e danos*". Para o Tribunal de origem a Lei nº 9.307/96 já estava em vigor quando ajuizada a ação, mas, o contrato que acolheu o juízo arbitral é de 1971 e tanto para o Código de 1939 como para o Código de 1973 "*a distinção entre cláusula arbitral e compromisso de juízo arbitral era de singular importância, porque a redação do contrato com regra de subsunção aos árbitros desacompanhada de compromisso específico, representava simples pactum de compromittendo incapaz de 'obstar à cognição dos juízes ordinários' (BARBOSA MOREIRA, 'Juízo Arbitral. Cláusula Compromissória: Efeitos', in 'Temas de Direito Processual - Segunda Série', ed. Saraiva, 1980, pág. 210)*". Para o Acórdão recorrido a "*autora prometeu assumir compromisso de assinar um documento pelo juízo arbitral com exclusividade. Não o fez e nunca deu mostras de aceitar essa fórmula alternativa de composição de litígios*". Entendeu o Acórdão recorrido que a sentença errou porque considerou a cláusula como de renúncia, faltando o compromisso solene indispensável para a realização da arbitragem. Finalmente, considerou que o processo cuida de indenização em decorrência da falta de renovação, sendo questão de "*índole indenitória*", "*de direito puro, escapando dos fundamentos costumeiros da arbitragem*", "*matéria contenciosa própria da jurisdição oficial, de sorte que remeter os interessados ao juízo arbitral para resolver pedido indenizatório pós-resolução do contrato, é, acima de tudo, negar vigência ao princípio constitucional da inafastabilidade do controle jurisdicional (art. 5º, XXXV, da Constituição Federal)*".

O eminente Ministro **Antônio de Pádua Ribeiro** conheceu do especial mas, negou-lhe provimento. O ilustre Relator destacou que o Supremo Tribunal Federal declarou, incidentalmente, por maioria, a constitucionalidade da Lei nº 9.307/96, "*por considerar que a cláusula compromissória e a permissão dada ao juiz para que substitua a vontade da parte recalcitrante em firmar o compromisso não ofendem o art. 5º, XXXV, da Constituição Federal*". Destacou, ainda, que, de fato, a arbitragem não ofende o princípio constitucional referido, todavia, no caso, a cláusula foi celebrada antes da Lei nº 9.307/96, o que significa que ela é, apenas, "*simples promessa de constituir o juízo arbitral, ou seja, obrigação de fazer, cujo descumprimento sujeita o inadimplente, quando muito, a arcar com perdas e danos*", sendo inútil, portanto, no plano nacional, "*pois não tem força vinculante*".

Pedi vista para refletir sobre a natureza da cláusula assumida no contrato firmado pelas partes, antes da vigência da Lei nº 9.307/96. Não me preocupou a circunstância da irretroatividade assinalada pelo eminente Relator, mas, sim, o alcance da cláusula sob o regime anterior, daí que, desde logo, afasto qualquer alegação de violação à Lei nº 9.307/96 e ao art. 1.211 do Código de Processo Civil.

Na minha compreensão, com todo respeito ao entendimento firmado pelos votos que me antecederam, a cláusula arbitral está inserida em contrato internacional, contrato de licença entre empresa estrangeira e empresa brasileira, celebrado em língua inglesa, nos autos com tradução feita por tradutor juramentado (fls. 50), sendo um contrato de licença, com o teor que se segue:

"19. Para qualquer disputa que possa surgir entre as partes, recorrer-se-á a uma junta de arbitragem de três membros, os quais decidirão "ex bono et aequo". No caso de disputa cada parte nomeará um árbitro e os dois árbitros

Superior Tribunal de Justiça

assim nomeados, nomearão o terceiro árbitro. Caso os dois árbitros não concordem sobre o terceiro árbitro, sua nomeação será deixada ao Presidente da Ordem dos Advogados (Conselho da Ordem dos Advogados) de Milão.

A sede da arbitragem será em Milão."

Sendo um contrato internacional, com específica cláusula arbitral, não me parece razoável seja aplicada a distinção feita pelo Acórdão recorrido entre cláusula arbitral e compromisso de juízo arbitral. A natureza internacional do contrato impõe que a distinção fique superada, valendo o Protocolo de Genebra de 1923, em que não existe a distinção de ordem prática entre os institutos da cláusula compromissória e do compromisso, como mostrou o voto do eminente Ministro **Gueiros Leite**, prevalecente em antigo precedente desta Terceira Turma, nos autos, valendo reproduzir os trechos que se seguem:

"Sendo esse contrato de índole internacional, a ele se aplicam, em matéria de arbitragem, as regras do Protocolo de Genebra de 1923, do qual é signatário o Brasil, que o incorporou à sua ordem jurídica pelo Decreto nº 21.187, de 22 de março de 1932. No Protocolo está previsto que os Estados contratantes reconhecem a validade quando as partes estão submetidas a jurisdições diversas, de compromissos ou de cláusulas compromissórias, pelos quais as partes se obrigam, contratualmente, em matéria comercial ou em qualquer outra suscetível de ser resolvida mediante arbitragem, a submeter suas divergências ao juízo de árbitros, ainda que a arbitragem se verifique num país de jurisdição diferente.

*Assim, nas arbitragens internacionais e por força mesmo do Protocolo de Genebra de 1923, não há distinção de ordem prática entre os institutos da cláusula compromissória e do compromisso, aos quais são atribuídos os mesmos efeitos legais. Esta é a orientação que os recorrentes sustentam (fls. 417), com apoio em alguns juristas estrangeiros e nacionais. CHILLÓN MEDINA e MERINO MERCHÁN, citados pelos recorrentes, doutrinam que nos países que incorporaram ao seu Direito o conteúdo desses tratados internacionais, a diferença entre compromisso e cláusula compromissória deixou de operar, a partir do momento em que se outorga validade e eficácia a ambos (**Tratado de Arbitraje Privado Interno e Internacional**, Civitas, Madrid, 1978, 1ª ed., págs. 314 e 315, fls. 418).*

*Da mesma opinião comunga JOSÉ CARLOS DE MAGALHÃES. Ressalta ele que no Direito brasileiro, exatamente por força do Protocolo, também se distinguem os contratos sobre arbitragem em internos e internacionais, submetendo-os a regimes jurídicos diversos. Nos contratos internos, a cláusula arbitral constitui obrigação de fazer e não importa na instituição automática do juízo arbitral, que ficará na dependência do compromisso, formalizado de acordo com o termos do art. 1039, do CC, e do art. 1074, do CPC. Nos contratos internacionais, submetidos ao Protocolo, a cláusula arbitral prescinde do ato subsequente do compromisso e, por si só, é apta para instituir o juízo arbitral. Essa diversidade é acolhida internacionalmente, nos tribunais franceses e americanos, que têm considerado válidas cláusulas arbitrais em contratos internacionais (**A Cláusula Arbitral nos Contratos Internacionais**, RF, 1982, vol. 277, págs. 372 e 373, fls. 419). O mesmo autor, secundado por LUIS CÉSAR RAMOS PEREIRA (**A Arbitragem Comercial nos Tratados Internacionais**, RT 572/27-28, fls. 419), é de opinião que até mesmo nos contratos internacionais não sujeitos ao Protocolo, há que se conferir validade plena à cláusula arbitral, pelo simples fato de que deve prevalecer o princípio da boa-fé."*

Veja-se, ainda, no ponto, o voto vista do Senhor Ministro **Nilson Naves**:

"8. Sucede, no entanto, que o Protocolo é anterior ao Código de 1939. Por isso, em seu voto de Relator, o Sr. Ministro Cláudio Santos apontou a prevalência

Superior Tribunal de Justiça

da lei interna, que prevê o compromisso, e não a cláusula compromissória, mormente com o Código de 1973, arts. 1.072 a 1.074 e 1.100.

9. Dou razão ao Sr. Relator, no pormenor, vez que a nossa lei, ao dispor sobre o juízo arbitral, não dedicou sequer uma palavra à cláusula compromissória. De meu lado, reconheço o alto significado da cláusula, pois, ao fazê-la constar de um contrato, os contratantes têm a nítida intenção de levar o litígio, futuro obviamente, ao juízo arbitral, com antecipada renúncia ao juízo natural. Vontade livre, conforme o princípio da autonomia da vontade, adequada ao plano civilístico. Daí dispor o Protocolo, no n° 2, que o processo da arbitragem é regulado pela vontade das partes, e também 'pela lei do país em cujo território a arbitragem se efetuar'."

O Senhor Ministro **Eduardo Ribeiro** pronunciou voto entendendo prevalecer, mesmo em se tratando de contrato internacional, a regra do Código de Processo Civil, desenvolvendo o raciocínio que se segue:

"Em nosso direito, inexistente hierarquia entre o tratado e a lei ordinária, sendo mesmo objeto de crítica norma do Código Tributário Nacional, dispendo em contrário. Divergindo a lei do tratado, aplica-se aquela que por último foi incorporada à ordem jurídica nacional. No caso, o Código de 73. De outra parte, pelo próprio Protocolo de Genebra, conclui-se que o Tribunal Arbitral há de constituir-se com obediência às leis do país em que se instalar. Parece, pois, realmente certo que a matéria relativa ao Juízo Arbitral, ainda se tratando daquele que se instalou em função de contrato internacional, há de reger-se pelas normas do Código de Processo Civil pertinentes."

De fato, não há falar em hierarquia entre tratado e lei ordinária, como bem anotado pelo Senhor Ministro **Eduardo Ribeiro** em seu voto. Mas, na minha compreensão, não é disso que se trata. O contrato, como já anotei, sem dúvida, é um contrato internacional, não apenas pela sua natureza, isto é contrato de licença firmado por empresa estrangeira, no estrangeiro sediada, e empresa brasileira, em língua estrangeira, estabelecendo juízo arbitral com sede em Milão, ou seja, com obediência à lei daquele país, não sendo mesmo, no caso destes autos, de se aplicar o Código de Processo Civil de 1973.

Por outro lado, a meu sentir, não se pode, sob pena de respingar em violência ao próprio princípio da boa-fé, oferecer uma interpretação que não estava presente na vontade das partes, salvo se se pretende identificar uma verdadeira fraude contratual. O que está no contrato internacional firmado é que as disputas seriam resolvidas em juízo arbitral, sediado em Milão, e, portanto, sem que qualquer outro ato tivesse de ser praticado para que valesse a cláusula contratual, assumida pela livre vontade das partes. Interpretação de outro modo, com todo o maior respeito, destoa, malfez mesmo, a vontade das partes, livremente assumida.

Tenho como presente o dissídio.

Pedindo vênias aos eminentes Ministros **Antônio de Pádua Ribeiro** e **Ari Pargendler**, eu conheço do especial e lhe dou provimento para restabelecer a sentença.

VOTO-VISTA

MINISTRA NANCY ANDRIGHI :

Cuida-se de Recurso Especial interposto por CAMPARI DO BRASIL LTDA., com fundamento no art. 105, III, letras "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão proferido em ação de conhecimento em que a ora recorrida pretende a indenização por danos emergentes e lucros cessantes.

Superior Tribunal de Justiça

O acórdão recorrido está assim ementado:

"Cláusula arbitral assumida em contrato anterior ao advento da Lei 9307/96 continua correspondendo a simples promessa de constituir o juízo arbitral, sem força de impedir que as partes pleiteiem seus direitos no Juízo comum (art. 5º, XXXV, da Constituição Federal).

Sentença restritiva do acesso à ordem jurídica e que configura negativa de vigência ao princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional e do próprio fundamento da arbitragem do comércio internacional.

Recurso da autora provido para que a ação prossiga, improvido o da ré."

Interpostos Embargos de Declaração, foram estes rejeitados nos seguintes termos:

"Embargos declaratórios interpostos com o propósito de suprir omissão do acórdão.

Fundamentação adequada aos limites da lide e que subsiste livre do vício apontado - Rejeição dos embargos."

Sustenta a recorrente a contrariedade aos seguintes dispositivos federais:

a) arts. 9º, da LICC; e 1º, da Lei nº 9.307/96 - *"o pedido de indenização formulado pela recorrida é (...) um direito patrimonial disponível, podendo ser plenamente arbitrável, pois constitui matéria indubitavelmente relacionada e decorrente dos contratos de licença firmados entre a recorrida e a Davide Campari. (...) Tratando-se de obrigação inserida em contrato internacional, uma vez que as partes estão submetidas a jurisdições diversas, a cláusula arbitral pactuada entre a recorrente e a Davide Campari deveria ser regida pela lei italiana (...). Segundo a lei italiana, a cláusula arbitral tem força vinculante para a instituição de um juízo arbitral, independentemente da celebração de um compromisso arbitral.";*

b) arts. 43, da Lei nº 9.307/9; e 1.211, do CPC - *"a nova lei de arbitragem é uma norma essencialmente processual e, por isso, tem vigência imediata. (...) Não há que se falar em direitos processuais adquiridos, pois a ação de indenização proposta pela recorrida somente foi ajuizada em 17 de dezembro de 1996.";*

c) arts. 1º e 4º, ambos do Decreto nº 21.187/32 (Protocolo de Genebra de 1923) - *"nos contratos internacionais submetidos ao Protocolo de Genebra de 1923, a cláusula arbitral prescinde de celebração de compromisso arbitral, sendo, por si só, apta a instituir o Juízo Arbitral".*

Alega, outrossim, a existência de **divergência jurisprudencial**.

O em. Min. Relator Antônio de Pádua Ribeiro conheceu do Recurso Especial, uma vez que caracterizado o dissídio, mas lhe negou provimento, consignando que *"a lei nº 9.307/96, sejam considerados os dispositivos de direito material, sejam os de direito processual, não pode retroagir para atingir os efeitos do negócio jurídico perfeito. Não se aplica, pois, aos contratos celebrados antes do prazo de seu art. 43"*.

O em. Min. Ari Pargendler acompanhou o em. Min. Relator.

O em. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, após pedido de vista, rogando vênias aos em. Ministros que o antecederam no julgamento, deu provimento ao Recurso Especial para restabelecer a sentença, esposando o seguinte entendimento:

"Na minha compreensão, com todo respeito ao entendimento firmado pelos votos que me antecederam, a cláusula arbitral está inserida em contrato internacional, contrato de licença entre empresa estrangeira e empresa brasileira, celebrado em língua inglesa, nos autos com tradução feita por tradutor juramentado (...).

Sendo um contrato internacional, com específica cláusula arbitral não me parece razoável seja aplicada a distinção feita pelo acórdão recorrido entre

Superior Tribunal de Justiça

cláusula arbitral e compromisso de juízo arbitral. A natureza internacional do contrato impõe que a distinção fique superada, valendo o Protocolo de Genebra de 1923, em que não existe a distinção de ordem prática entre os institutos da cláusula compromissória e do compromisso (...)."

Repisados os fatos, decide-se.

I - Arts. 9º, da LICC; 1º, da Lei nº 9.307/96; 43, da Lei nº 9.307/9; 1.211, do CPC; 1º e 4º, ambos do Decreto nº 21.187/32 (Protocolo de Genebra de 1923)

A questão federal suscitada cinge a verificar se é devida a extinção da presente ação de conhecimento por força da cláusula arbitral inserida no contrato de licença celebrado, em 16.04.1971, entre a ora recorrida e a Davide Campari-Milano S.p.A., e redigida nos seguintes termos:

"Para qualquer disputa que possa surgir entre as partes, recorrer-se-á a uma junta de arbitragem de três membros, os quais decidirão 'ex bono e aequo'. (...) A sede da arbitragem será em Milão."

Cumpra-se destacar que as partes também celebraram um contrato de distribuição que contém cláusula de eleição de foro assim redigida:

"Fica eleito o foro da Comarca da Capital do Estado de São Paulo, para dirimir toda e qualquer pendência oriunda deste Contrato, com exclusão de qualquer outro, por mais privilegiado que possa ser."

Diante de tais cláusulas de foro de eleição conflitantes, inseridas em contratos de espécies diversas (licenciamento e distribuição), cumpre à solução da controvérsia examinar em que contrato está fulcrado o pedido mediato.

Observa-se que a lide não está calcada no inadimplemento nem na existência, validade ou eficácia do aludido contrato de licença e tampouco do contrato de distribuição.

Em verdade, a pretensão é indenizatória (art. 159, do CC), que se revela pelo relato da autora de várias frustrações por ela sofridas desde o contrato de licenciamento - apontado como marco inicial dos seus prejuízos, e da sua inconformidade, aludida a ambos os contratos, com a sua transformação em simples distribuidora do produto; a imposição contratual de fornecimento à ora recorrente de informações atinentes à clientela, práticas comerciais e organização de distribuição e venda do produto; e a rescisão unilateral do contrato de distribuição e o impedimento de produção e comercialização de produto idêntico ou similar no prazo de um ano após a extinção do contrato (cláusula de não-concorrência).

Com efeito, é o que se deduz das seguintes razões da petição inicial:

"Apta a fornecer, desde então, o produto acabado, mas não contando ainda com uma organização comercial hábil para proceder à venda do 'bitter Campari' no país, não obstante vigorasse ainda o último 'contrato integrante de licença', que autorizava a STOCK a fabricar o produto no Brasil, a CAMPARI simplesmente obrigou a STOCK a assinar em 5 de julho de 1989 (...) um contrato provisório de distribuição do produto (...).

Foi no contrato definitivo de distribuição, pactuado em 30.06.89, com vigência a partir de 1º de janeiro de 1990 (...) que se revelariam, em toda a sua plenitude e sem rodeios, os verdadeiros propósitos da suplicada, até então encobertos com atitudes cerimoniais e gentis.

(...) o referido contrato de distribuição (...) consagrava duas vantagens em benefício da CAMPARI que, por si só, abalavam o princípio do equilíbrio contratual, que deve estar presente em todos os contratos bilaterais comutativos.

A primeira vantagem consistia na obrigação de a STOCK promover

Superior Tribunal de Justiça

gratuitamente a transferência, em favor da CAMPARI, dos métodos por ela utilizados na venda do 'bitter Campari', permitindo, assim, à CAMPARI criar uma organização similar para a comercialização, distribuição e venda da bebida, devendo a STOCK fornecer, até mesmo, completas informações cadastrais de todos os seus clientes. A segunda vantagem residia na criação de uma verdadeira reserva de mercado em benefício da CAMPARI, já que lhe assegurava o mercado de 'bitter' no país sob condições verdadeiramente monopolísticas, eliminando a concorrência da STOCK.

(...) Em 8 de julho de 1992, seis meses antes do término da vigência do contrato em tela, a CAMPARI enviou correspondência à STOCK, informando-a da intenção de não renovar o contrato de distribuição, notificando-a outrossim (...) a cumprir o convencionado na cláusula de não-concorrência (...) pelo prazo de 1 (um) ano após a rescisão da avença.

(...) não é preciso grande esforço de imaginação para se prefigurar o que se passou, daí em diante, com a STOCK. Privada, da noite para o dia, de um produto que, como já se disse, representava 63% do seu faturamento e 44% de sua rentabilidade, e sendo-lhe negada a fabricação, por um ano, de qualquer outro produto, em cuja comercialização se especializara, natural que a STOCK tenha entrado em crise profunda. (...) Com a rescisão do contrato de distribuição, em 1992, a STOCK viu-se à frente com uma planta industrial em grande parte ociosa e extremamente dispendiosa." (fls. 15-25)

O pedido que decorreu da causa de pedir, no que interessa para a solução desta controvérsia, é formulado nos seguintes termos:

"a) (...)

b) seja a ré condenada a pagar à autora, a título de indenização, os danos emergentes, decorrentes da sequência de atos abusivos realizados pela Campari contra Stock, a partir do momento em que decidiu dispensar os serviços desta, em 1982, culminando na rescisão abrupta do contrato de licença, em 1992, deixando-a com uma planta industrial ociosa, construída pra servir a Campari, e a levando, a partir de então, a recorrer a operações financeiras, de alto custo, para suprir a ruptura indevida de mais da metade de seu faturamento, e, enfim, todos os demais prejuízos que defluem dos atos lesivos descritos (danos emergentes), a serem apurados no procedimento complementar de liquidação de sentença por arbitramento, nos termos dos arts. 286, II, 603 e 606, II, do Código de Processo Civil;

c) seja a ré condenada a pagar à autora, a título de indenização, os lucros cessantes, que razoavelmente deixou de ganhar, após a ruptura indevida do contrato de licença que mantinha com a Stock, a serem apurados no procedimento complementar de liquidação de sentença por arbitramento, nos termos dos arts. 286, II, 603 e 606, II, do Código de Processo Civil;

d) seja a ré também condenada a pagar à autora, sobre o valor da condenação resultante dos itens anteriores, correção monetária, juros compensatórios na base de 1% ao mês e moratórios à razão de 6% ao ano, a contar de 31 de dezembro de 1992, quando se deu o rompimento do contrato de licença, além das custas processuais e honorários advocatícios à razão de 20% sobre o valor da condenação."

Constata-se, destarte, que não se está a discutir na lide existência, validade, ou eficácia dos referidos contratos celebrados pelas partes, cumprindo destacar que, a par destes se encontrarem resilidos, a menção ao contrato de licenciamento se prestou apenas para mostrar a origem das aludidas frustrações experimentadas pela recorrida-autora.

Na verdade, pretende-se por meio da presente ação a indenização de danos emergentes e lucros cessantes "decorrentes da sequência de atos abusivos realizados pela Campari contra Stock a partir do momento em que decidiu dispensar os serviços

Superior Tribunal de Justiça

desta em 1982". Registre-se que, a partir dessa data, as relações comerciais entre as partes permaneceram íntegras, continuando, porém, não mais no âmbito de fabricação do produto, mas apenas de sua comercialização e distribuição.

Em suma, essa ação objetiva o ressarcimento de danos causados por uma relação comercial mantida por um significativo lapso temporal, e que, ao longo deste, deteriorou-se por diversas razões decorrentes muito mais da forma de contratar - que em alguns momentos é taxada de "abusiva" - do que de questionamento específico dos contratos, que, como dito, foram mantidos e cumpridos.

Assim, não vislumbro razão legal para prevalecer o foro de eleição do primeiro contrato (licenciamento) se o litígio abrange todos os contratos mantidos e cumpridos pelas partes (distribuição e comercialização). O relevante, no caso, salvo melhor juízo, é observar onde ocorreram as alegadas conseqüências contratuais, salientando que há foros distintos eleitos pelos contratos de licenciamento, e contrato de distribuição e de comercialização. No entrechoque das duas cláusulas e não estando a se discutir especificamente um dos contratos, repito não há porque prevalecer o foro de um deles.

Ressalte-se, ademais, a seguinte manifestação do Tribunal *a quo*:

"Ora, a cláusula compromissória constante no pacto de 1974 não foi ratificada, expressamente, pelas avenças posteriores dos digladiantes. Além disso, a ré é pessoa jurídica nacional e, embora pertencente à subscritora do contrato de 10/4/74, não o subscreveu.

O contrato de distribuição firmado entre a Stock do Brasil e a Campari do Brasil continha cláusula expressa, a respeito do tema (14.', fls. 92):

'Fica eleito o foro da Comarca da Capital do Estado de São Paulo, para dirimir toda e qualquer pendência oriunda deste contrato, com exclusão de qualquer outro, por mais privilegiado que possa ser.'

Assim, observo a questão de forma mais simples do que os doutos e judiciosos votos que me antecederam e repiso que a alegação de dano não decorreu só do contrato de licenciamento, porque o pedido mediato abrange também o contrato de distribuição. Sob esse prisma, em que se verificam cláusulas do foro de eleição conflitantes, estou de pleno acordo com as conclusões adotadas no proficiente voto do em. Min. Rel. Antônio de Pádua Ribeiro, ao consignar que *"a Lei nº 9.307/96, sejam considerados os dispositivos de direito material, sejam os de direito processual, não pode retroagir para atingir os efeitos do negócio jurídico perfeito. Não se aplica, pois, aos contratos celebrados antes do prazo de seu art. 43"*.

O em. Min. Relator, acompanhado pelo em. Min. Ari Pargendler, conheceu do dissídio tão-somente com relação ao acórdão proferido pelo Tribunal de Alçada do Estado de Minas Gerais (fls. 543-556), negando, contudo, provimento ao recurso.

O em. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, por sua vez, conheceu e deu provimento ao Recurso Especial, destacando o precedente deste Col. Tribunal (REsp 616/RJ, Rel.p/ acórdão Min. Gueiros Leite, DJ 13/08/1990), igualmente apontado como paradigma no Recurso Especial ora em julgamento.

Forte em tais razões, rogando vênias ao em. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, acompanho o em. Min. Relator e o em. Min. Ari Pargendler e CONHEÇO do Recurso Especial para LHE NEGAR PROVIMENTO.

É o voto.

.....

VOTO-VISTA

A recorrida DISTILLERIE STOCK DO BRASIL LTDA. propôs ação visando a obter ressarcimento, segundo alega, por danos decorrentes de contratos firmados, sem renovação. Na contestação, a ora recorrente CAMPARI DO BRASIL LTDA. argüiu

Superior Tribunal de Justiça

preliminares de existência de cláusula contratual de arbitragem e ilegitimidade passiva quanto aos contratos firmados até 1989.

Acolhida a primeira preliminar, foi declarado extinto o processo, sem julgamento do mérito. Apelaram as duas partes, sendo provido, tão-somente, o recurso da ora recorrida, para cassar a sentença, a fim de que a ação tenha curso, estando o acórdão sintetizado na seguinte ementa:

“ Cláusula arbitral assumida em contrato anterior ao advento da Lei 9307/96 continua correspondendo a simples promessa de constituir o juízo arbitral, sem força de impedir que as partes pleiteiem seus direitos no Juízo comum (art. 5º, XXXV, da Constituição Federal).

Sentença restritiva do acesso à ordem jurídica e que configura negativa de vigência ao princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional e do próprio fundamento da arbitragem do comércio internacional.

Recurso da autora provido para que a ação prossiga, improvido o da ré.”
(f. 445).

O relator, Ministro Antônio de Pádua Ribeiro, votou pelo improvimento do recurso especial, acompanhado pelo Ministro Ary Pargendler. Em voto divergente, o Ministro Carlos Alberto Menezes Direito posicionou-se pelo provimento do recurso, para a manutenção da sentença, com o entendimento de que, *“ Sendo um contrato internacional, com específica cláusula arbitral não me parece razoável seja aplicada a distinção feita pelo Acórdão recorrido entre cláusula arbitral e compromisso de juízo arbitral”*.

Por sua vez, a Ministra Nancy Andrighi acompanha o relator, pelo improvimento, consignando conterem os instrumentos *“ cláusulas de foro de eleição conflitantes, insertas em contratos de espécies diversas (licenciamento e distribuição)”*, e que, nessa ordem, *“ cumpre à solução da controvérsia examinar em que contrato está fulcrado o pedido mediato”*, concluindo não vislumbrar *“ razão legal para prevalecer o foro de eleição do primeiro contrato (licenciamento) se o litígio abrange todos os contratos mantidos e cumpridos pelas partes (distribuição e comercialização).”*

Pedi vista, para melhor apreciação quanto à extinção do processo em face à cláusula contratual de previsão de junta de arbitragem, firmada anteriormente à vigência da Lei n. 9.307/96.

Em síntese, é o relatório.

VOTO

Com a devida vênia do ilustre Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, posiciono-me pelo improvimento do especial.

Pela análise dos autos, depreende-se que a recorrida propôs ação de indenização por perdas e danos, amparada em contratos firmados, invocando prática de *“ atos abusivos realizados pela Campari contra a STOCK, a partir do momento em que decidiu dispensar os serviços desta, em 1982, culminando na rescisão abrupta do contrato de licença, em 1992”* (f. 32-3).

Por sentença foi acolhida uma das preliminares argüidas pela ré, fundamentando que, pela cláusula 19 do instrumento firmado em 1971, *“ eventual disputa entre as partes*

Superior Tribunal de Justiça

seria resolvida por arbitragem”, com aplicação das “leis do estado da Itália”, e que, assim, a “arbitragem deve ter preferência sobre o encaminhamento das disputas ao Judiciário”, aduzindo não poder “vir a autora, citando outras fontes legislativas, clamar pela competência da jurisdição nacional”. Finalizou dizendo que, “com a entrada em vigor da Lei 9307/96, a arbitragem passou a ter 'status' superior dentro do nosso sistema”, enfatizando: “É o caso de lembrar o teor do artigo 7º, da mencionada lei, que estabelece a respeito de eventual resistência de parte que firmou compromisso arbitral e se recusa a dar cumprimento a ele”. Por fim, declarou extinto o processo, sem julgamento do mérito (f. 384).

Em apelação de ambas as partes, foi rejeitada a invocação da ré, no sentido de sua ilegitimidade passiva com relação ao período de 1.971 a 1.989, e improvido o seu apelo. Provido o recurso da autora, sob o entendimento de que esta “ não está obrigada a pleitear seu direito em juízos arbitrais italianos, porque a cláusula que assumiu no contrato de 1971 é de obrigação de fazer (realizar um compromisso de submissão à arbitragem internacional), cujo descumprimento sujeita, quando muito, a perdas e danos” (f. 449).

Justifica-se no voto condutor do acórdão que a nova norma “não diferencia mais cláusula arbitral de compromisso pelo juízo arbitral”, e que a sua efetividade “ é uma técnica para o futuro e não para disciplinar a situação processual da autora”, enfatizando:

“ A ação deu entrada no Fórum da Capital quando já em vigor a Lei 9307/96, mas essa circunstância não legaliza sua influência para a definição da matéria relacionada com o interesse de agir da autora.

Primeiro porque o contrato que estabeleceu a cláusula arbitral é de 1971 (fls. 53). Tanto para o Código de 1939, como para o de 1973, a distinção entre a cláusula arbitral e compromisso de juízo arbitral era de singular importância, porque a redação do contrato em regra de subsunção aos árbitros desacompanhada de compromisso específico, representava simples pactum de compromittendo incapaz de obstar à cognição dos juízes ordinários” (...)

A autora prometeu assumir compromisso de assinar um documento pelo juízo arbitral com exclusividade. Não o fez e nunca deu mostras de aceitar essa fórmula alternativa de composição de litígios. (...)

As partes firmaram uma 'cláusula arbitral' e não o compromisso e isso desestrutura a tese de soberania da vontade declarada. Vejamos a doutrina de Hamilton de Moraes e Barros (Comentários ao Código de Processo Civil, ed. Forense, IX/383): 'A cláusula compromissória cria apenas uma obrigação de fazer. Como essas obrigações não admitem a coercitiva exigência de cumprimento, dada a regra nemo potest precise cogi ad factum e não tem ela execução compulsória, daí se infere que não leva necessariamente à celebração do compromisso e a sua não realização acarreta a responsabilidade civil daquele que a descumpra'. (...)

A sentença considerou a cláusula como de renúncia da jurisdição estatal. Errou porque faltou o compromisso solene, instrumento indispensável para a realização da arbitragem no Brasil. (...)

Remeter os interessados ao juízo arbitral para resolver pedido indenizatório pós-resolução do contrato, é, acima de tudo, negar vigência ao princípio constitucional da inafastabilidade do controle jurisdicional (art. 5º, XXXV, da Constituição Federal.” (f. 450-3).

Entendo merecer manutenção o fundamento exposto, haja vista que, como também ressaltado, na questão em julgamento o contrato foi extinto por falta de renovação, remanescendo a irresignação da autora com o fim, segundo alega, imprevisto e ensejador

Superior Tribunal de Justiça

de indenização. Destarte, de fato, a questão decorrente é de direito puro, não estando em pauta avaliação de infração contratual, e sim a análise sobre comportamento ilícito, como tema de responsabilidade civil e que demanda interpretação de elemento subjetivo (culpa ou dolo), matéria própria de jurisdição oficial.

De outra parte, vale ressaltar, acentuou-se ainda, em declaração de voto vencedor:

“ Ora, a cláusula compromissória constante no pacto de 1974 não foi ratificada, expressamente, pelas avenças posteriores dos digladiantes. Além disso, a ré é pessoa jurídica nacional e, embora pertencente à subscritora do contrato de 10.4.74, não o subscreveu.

O contrato de distribuição firmado entre a Stock do Brasil e a Campari do Brasil continha cláusula expressa, a respeito do tema (14.1, fls.92):

‘Fica eleito o foro da Comarca da Capital do Estado de São Paulo, para dirimir toda e qualquer pendência oriunda deste contrato, com exclusão de qualquer outro, por mais privilegiado que possa ser.’ (f. 458).

É oportuno rememorar o que, no ponto, consignou a Ministra Nancy Andrichi em seu voto:

“ A questão federal suscitada cinge a verificar se é devida a extinção da presente ação de conhecimento por força da cláusula arbitral inserida no contrato de licença celebrado, em 16.04.1971, entre a ora recorrida e a Davide Campari-Milano S.p.A, e redigida nos seguintes termos:

‘Para qualquer disputa que possa surgir entre as partes, recorrer-se-á a uma junta de arbitragem de três membros, os quais decidirão ‘ex bono e aequo’ (...) A sede da arbitragem será em Milão.’

Cumprir destacar que as partes também celebraram um contrato de distribuição que contém cláusula de eleição de foro assim redigida:

‘Fica eleito o foro da Comarca da Capital do Estado de São Paulo, para dirimir toda e qualquer pendência oriunda deste Contrato, com exclusão de qualquer outro, por mais privilegiado que possa ser’.

Diante de tais cláusulas de foro de eleição conflitantes, insertas em contratos de espécies diversas (licenciamento e distribuição), cumpre à solução da controvérsia examinar em que contrato está fulcrado o pedido mediato.

Observa-se que a lide não está calcada no inadimplemento nem na existência, validade ou eficácia do aludido contrato de licença e tampouco do contrato de distribuição.

Em verdade, a pretensão é indenizatória (art. 159, do CC), que se revela pelo relato da autora de várias frustrações por ela sofridas desde o contrato de licenciamento – apontado como marco inicial dos seus prejuízos, e da sua inconformidade, aludida a ambos os contratos, com a sua transformação em simples distribuidora do produto; (...)

Em suma, essa ação objetiva o ressarcimento de danos causados por uma relação comercial mantida por um significativo lapso temporal, e que, ao longo deste, deteriorou-se por diversas razões decorrentes muito mais da forma de contratar – que em alguns momentos é taxada de ‘abusiva’ – do que de questionamento específico dos contratos, que, como dito, foram mantidos e cumpridos.

Assim, não vislumbro razão legal para prevalecer o foro de eleição do primeiro contrato (licenciamento) se o litígio abrange todos os contratos mantidos e cumpridos pelas partes (distribuição e comercialização). O relevante, no caso, salvo melhor juízo, é observar onde ocorreram as alegadas consequências contratuais, salientando que há foros distintos eleitos pelos contratos de licenciamento, e contrato de distribuição e de comercialização. No

Superior Tribunal de Justiça

entrechoque das duas cláusulas e não estando a se discutir especificamente um dos contratos, repito não há porque prevalecer o foro de um deles.”

Por conseguinte, também por esse fundamento merece prevalecer a conclusão do acórdão, porquanto não há como se exigir busquem as partes o juízo arbitral, em razão de estipulação no início da relação negocial, se, posteriormente, fixou-se, sem ressalva, foro no Brasil.

Por tais razões, repito, com a devida vênia do ilustre prolator do voto divergente, acompanho o relator, pelo improvimento do recurso especial.

Ministro CASTRO FILHO

.....

À luz de tanto quanto se extrai dessas lúcidas especulações doutrinárias, concluo que a arbitragem é instituto eminentemente processual, razão pela qual a lei que regula o instituto aplica-se de imediato aos feitos pendentes e *a fortiori* aos que ainda não se iniciaram.

Sob esse enfoque, inaugurada a demanda arbitral sob a égide da nova lei, inegável a sua incidência, quer quanto às matérias submetidas a esse novel equivalente jurisdicional, quer quanto aos requisitos da homologabilidade da sentença arbitral.

Sem prejuízo, o Eg. STF decidiu assim se pronunciou, *verbis*:

Sentença estrangeira: laudo arbitral que dirimiu conflito entre duas sociedades comerciais sobre direitos inquestionavelmente disponíveis - a existência e o montante de créditos a título de comissão por representação comercial de empresa brasileira no exterior: compromisso firmado pela requerida que, neste processo, presta anuência ao pedido de homologação: ausência de chancela, na origem, de autoridade judiciária ou órgão público equivalente: homologação negada pelo Presidente do STF, nos termos da jurisprudência da Corte, então dominante: agravo regimental a que se dá provimento, por unanimidade, tendo em vista a edição posterior da L. 9.307, de 23.9.96, que dispõe sobre a arbitragem, para que, homologado o laudo, valha no Brasil como título executivo judicial. Laudo arbitral: homologação: Lei da Arbitragem: controle incidental de constitucionalidade e o papel do STF. A constitucionalidade da primeira das inovações da Lei da Arbitragem - a possibilidade de execução específica de compromisso arbitral - não constitui, na espécie, questão prejudicial da homologação do laudo estrangeiro; a essa interessa apenas, como premissa, a extinção, no direito interno, da homologação judicial do laudo (arts. 18 e 31), e sua conseqüente dispensa, na origem, como requisito de reconhecimento, no Brasil, de sentença arbitral estrangeira (art. 35). A completa assimilação, no direito interno, da decisão arbitral à decisão judicial, pela nova Lei de Arbitragem, já bastaria, a rigor, para autorizar a homologação, no Brasil, do laudo arbitral estrangeiro, independentemente de sua prévia homologação pela Justiça do país de origem.

(omissis)

(SE-AgR 5206/EP - ESPANHA Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, Tribunal Pleno, DJ 30.04.2004)

Superior Tribunal de Justiça

Deveras, no campo contratual no qual gravitam interesses disponíveis vigora a regra do art. 90 do CPC segundo a qual “a ação intentada perante tribunal estrangeiro não induz litispendência, nem obsta a que a autoridade judiciária brasileira conheça da mesma causa e das que lhe são conexas” .

Conseqüentemente valerá nessas hipóteses de jurisdição concomitante a primeira decisão que transitar em julgado; vale dizer, a decisão nacional ou a homologação do *decisum* alienígena.

Na hipótese dos autos, as ações não são idênticas, razão porque não há que se aduzir, sequer, a litispendência. Tendo em vista que a parte nacional veicula pretensão de continuação do vínculo ao passo que a homologação é exatamente da rescisão do contrato com seus consectários.

Impõe-se, por fim, anotar, que o procedimento e suas singularidades é aquele vigente à data da propositura da ação, por isso que, no caso *sub judice* as demandas travadas entre as partes foram iniciadas após a entrada em vigor da Lei da Arbitragem que torna compulsório o compromisso, mercê de à parte contestante ter sido oferecidas todas as liturgias do *due process of law*, aqui e alhures.

Ex positis, inexistindo óbices outros à homologabilidade, porquanto delibação meramente formal, voto pela nacionalização da sentença arbitral via homologação, nos termos do voto da E. Relatora.

É como voto.

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
CORTE ESPECIAL**

Número Registro: 2005/0023892-2

SEC 349 / EX

Números Origem: 200500059214 8847 91069

PAUTA: 05/04/2006

JULGADO: 07/06/2006

Relatora

Exma. Sra. Ministra **ELIANA CALMON**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **BARROS MONTEIRO**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **HAROLDO FERAZ DA NOBREGA**

Secretária

Bela. **VANIA MARIA SOARES ROCHA**

AUTUAÇÃO

REQUERENTE : MITSUBISHI ELECTRIC CORPORATION
ADVOGADO : FÁBIO DE CAMPOS LILLA E OUTROS
REQUERIDO : EVADIN INDÚSTRIAS AMAZÔNIA S/A
ADVOGADO : CARLOS ROBERTO DE SIQUEIRA CASTRO E OUTROS

ASSUNTO: Civil - Contrato - Fornecimento

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia CORTE ESPECIAL, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

Prosseguindo no julgamento, após o voto-vista do Sr. Ministro Luiz Fux, acompanhando o voto da Sra. Ministra Relatora, deferindo o pedido de homologação em sentença estrangeira, e os votos dos Srs. Ministros João Otávio de Noronha e Francisco Peçanha Martins, no mesmo sentido, pediu vista o Sr. Ministro Ari Pargendler.

Aguardam os Srs. Ministros José Delgado, Fernando Gonçalves, Carlos Alberto Menezes Direito, Felix Fischer, Gilson Dipp, Hamilton Carvalhido, Jorge Scartezzini e Cesar Asfor Rocha.

Não participaram do julgamento os Srs. Ministros Nilson Naves, Humberto Gomes de Barros, Aldir Passarinho Junior, Francisco Falcão e Teori Albino Zavascki.

Ausentes, justificadamente, os Srs. Ministros Antônio de Pádua Ribeiro e Carlos Alberto Menezes Direito e, ocasionalmente, o Sr. Ministro Cesar Asfor Rocha.

Brasília, 07 de junho de 2006

VANIA MARIA SOARES ROCHA
Secretária

Superior Tribunal de Justiça

SENTENÇA ESTRANGEIRA CONTESTADA Nº 349 - JP (2005/0023892-2)

Corte Especial - 18.10.2006

VOTO-VISTA

EXMO. SR. MINISTRO ARI PARGENDLER:

1. *Homologação de sentença estrangeira: estado atual do processo.* Nos autos de "homologação de sentença arbitral estrangeira" requerida por Mitsubishi Electric Corporation contra Evadin Indústrias Amazônia S/A (fls. 02/12, 1º vol.), a Relatora, Ministra Eliana Calmon, votou pelo deferimento do pedido, seguindo desde logo essa posição os Ministros Paulo Gallotti e Laurita Vaz. No mesmo sentido, na sessão em que o julgamento prosseguiu, o Ministro Luiz Fux, após pedido de vista, João Otávio de Noronha e Francisco Peçanha Martins.

Na ordem em que examinados, os temas abordados pela relatora foram os seguintes: a) a natureza do contrato, se internacional ou não; b) a aplicação da Lei nº 9.307, de 1996 (*Lei de Arbitragem*) aos contratos que, antes dela, ajustaram a cláusula compromissória; c) a litispendência resultante da ação que tramita perante a justiça brasileira.

Salvo melhor juízo, essa ordem deve ser invertida, iniciando-se o exame das matérias pela indigitada litispendência, que constitui um pressuposto processual negativo; só depois de afastada sua ocorrência pode o Juízo deliberar validamente. Se esse for o caso, o tema seguinte consiste em saber se o contrato *sub judice* é um contrato internacional, bem assim se essa circunstância tem alguma repercussão jurídica. Finalmente, se ainda subsistir o interesse no ponto, examinar-se-á a questão atinente à incidência da Lei nº 9.307, de 1996, sobre os contratos assinados antes de sua publicação.

2. *Ação ordinária ajuizada anteriormente perante a jurisdição brasileira. Litispendência ?* Os autos dão conta de que, em 09 de março de 1978 (fl. 1.609, 8º vol.), Mitsubishi Electric Corporation e Evadin Indústrias Amazônia Ltda. ajustaram um "contrato de assistência técnica", dele constando a seguinte cláusula:

"Artigo IX - Da Arbitragem. Em qualquer controvérsia ou reivindicação derivada deste contrato ou a ele relativa serão finalmente julgados por arbitragem no Japão com base nas Normas de Arbitragem Comercial da Associação de Arbitragem Comercial do Japão" (fl. 184, 1º vol.).

Superior Tribunal de Justiça

O contrato foi seguido de outros, até que Mitsubishi Electric Corporation o denunciou com efeitos "ao final de dezembro de 1999" (fl. 822, 4º vol.), tendo Evadin Indústrias Amazônia Ltda. ajuizado ação ordinária em 29 de março de 2000, nela embutidos vários pedidos, o primeiro deles de manter a avença "pelo prazo mínimo de 10 (dez) anos" para que "possa se compensar dos investimentos realizados" (fls. 857/858, 4º vol.).

Vencida nas instâncias ordinárias, Evadin Indústrias Amazônia Ltda. interpôs recurso especial, originariamente não admitido, que deu lugar ao agravo de instrumento nº 522.795, RJ, pendente de julgamento. Só então Mitsubishi Electric Corporation instaurou no Japão o juízo arbitral, requerendo aqui a homologação da respectiva sentença.

Quid, aguarda-se o julgamento do agravo interposto contra a decisão que negou seguimento ao recurso especial interposto nos autos da ação ordinária ou decide-se o pedido de homologação da sentença arbitral ?

3. *Concorrência de jurisdições estatais.* Sob o ponto de vista mais amplo da concorrência de jurisdições, o art. 90 do Código de Processo Civil dispõe: "A ação intentada perante tribunal estrangeiro não induz litispendência, nem obsta a que a autoridade judiciária brasileira conheça da mesma causa e das que lhe são conexas" .

"A fórmula escolhida pelo legislador de 1974" - observou Barbosa Moreira - "não parece muito feliz do ponto de vista técnico. Dizer que a propositura de ação perante a Justiça alienígena 'não induz litispendência' é dizer mais do que se precisaria: aliás, não cabe à lei brasileira, evidentemente, regular efeitos processuais que se produzam no território estrangeiro. O que se quis estatuir foi a irrelevância desses possíveis efeitos para a nossa Justiça: que a lide penda ou não perante o juiz de outro Estado, nada importa aqui. Não se nega propriamente a litispendência, em si: se ela existe ou não, so a lex fori pode responder. Nega-se, isto sim, o efeito impedido da litispendência em relação ao processo instaurado no Brasil: nega-se, em outras palavras, a possibilidade de vir o juiz pátrio a acolher a preliminar de litispendência porventura levantada, aqui, por qualquer das partes, com fundamento na precedente existência de processo estrangeiro sobre a mesma lide - e também, é claro, a possibilidade de vir ela a conhecer ex officio da matéria, como lhe seria dado fazer se se tratasse de outro processo em curso perante a nossa Justiça (arts. 267, § 3º, e 301, § 4º).

Superior Tribunal de Justiça

Muito mais precisa afigura-se a dicção do Código luso, onde a 3ª alínea do art. 497 dispõe: 'É irrelevante a pendência da causa perante jurisdição estrangeira'. O destinatário da norma, à evidência, é o juiz nacional: seja qual for a situação jurídica criada, no outro Estado, pelo ajuizamento da causa, impõe-se-lhe o dever 'de desconhecer, ou melhor, de conservar-se indiferente perante o fato de a mesma ação já estar afeta a tribunal estrangeiro'.

Convém, no entanto, fixar com maior exatidão o alcance dessa irrelevância. A pendência da lide em outro país não obsta a que se exerça sobre ela atividade cognitiva no Brasil; mas seria excessivo tirar disso a inferência de que fique excluída toda e qualquer possível repercussão do processo estrangeiro (ou pelo menos do seu resultado) no território nacional.

Suponhamos, por exemplo, que tal processo se encerre antes do instaurado perante a nossa Justiça, e que o interessado promova aqui a homologação da sentença alienígena: se a demanda for acolhida, e a decisão homologatória transitar em julgado ainda no curso do processo iniciado entre nós, este já não poderá prosseguir, pois com a homologação passou a sentença estrangeira a ter, no Brasil, autoridade de coisa julgada. Caberá, portanto, ao juiz brasileiro, de ofício ou por provocação de parte, extinguir o feito sem julgamento de mérito (art. 267, V, e § 3º).

.....

Em suma: a irrelevância do processo alienígena exaure a sua significação no fato de a existência dele, mesmo iniciada em data anterior, não constituir obstáculo ao exercício da atividade cognitiva pela Justiça nacional sobre a lide. Essa atividade desenvolver-se-á normalmente; e, consumada que seja através da emissão de sentença, o respectivo trânsito em julgado impedirá, em termos definitivos, qualquer repercussão, no território nacional, do resultado a que se chegue no outro país - a não ser, é claro, que se venha a rescindir, por decisão irrecorrível, a sentença brasileira, caso em que desaparecerá, como bem se compreende, o óbice à homologação da estrangeira, ressurgindo assim a possibilidade de que repercuta aqui o resultado do processo em que ela foi proferida.

.....

O fato de estar pendente - em qualquer grau de jurisdição - processo brasileiro sobre a lide anteriormente julgada noutro

Superior Tribunal de Justiça

Estado não constitui óbice a que se requeira a homologação da sentença alienígena, nem exclui que o Supremo Tribunal Federal a conceda, satisfeitos os pressupostos legais. A ação de homologação é perfeitamente distinta da ação em que se faça valer a pretensão examinada pelo órgão estrangeiro; ainda que as partes sejam as mesmas, não coincidem os dois outros elementos de identificação (pedido e causa petendi). Não há que cogitar, portanto, de impedimento resultante da litispendência (cf. art. 301, §§ 1º e 3º).

O processo brasileiro, por sua vez, não se extingue em virtude do requerimento de homologação, nem se suspende: seria impertinente a invocação, aqui, da regra constante do art. 265, IV, a, pois a sentença de mérito a ser proferida pelo juiz pátrio de modo nenhum depende do sentido em que o Supremo Tribunal Federal vai pronunciar-se acerca do pedido de homologação. Não há qualquer relação de prejudicialidade ou de subordinação lógica entre as duas decisões.

Por outro lado, é certo que não poderão coexistir a sentença nacional sobre a causa e a sentença estrangeira homologada. Se o Supremo Tribunal Federal, por acórdão irrecorrível, rejeitar o pedido de homologação ainda na pendência do processo brasileiro, este prosseguirá normalmente, em direção ao julgamento da lide. Se, todavia, estiverem satisfeitos todos os pressupostos legais da homologação, as conseqüências variarão conforme a decisão homologatória passe em julgado antes ou depois da sentença brasileira - pouco importando, vale insistir, que divirjam ou não as soluções dadas ao litígio pelo órgão pátrio e pelo alienígena. Destarte, se, quando transitar em julgado a decisão homologatória, ainda pender o processo brasileiro, já não se poderá, neste, julgar o mérito: a sentença definitiva que porventura nele se viesse a proferir ofenderia a res iudicata e seria, por conseguinte, rescindível. A providência adequada é a extinção do processo sem julgamento do mérito, de ofício ou por provocação da parte" (Temas de Direito Processual, Saraiva, São Paulo, 1977, p. 38/43).

Dessas lições conclui-se que nada importa se tramita em país estrangeiro ação idêntica àquela ajuizada no Brasil, porque a litispendência não surte efeitos (CPC, art. 90). Por outro lado, entre a ação que tramita no Brasil e a ação de homologação de sentença estrangeira não há litispendência, devendo ser evitadas apenas as decisões que se excluam, como, no caso, (a) o direito de denunciar o contrato, reconhecido pelo juízo arbitral (Japão), e (b) a pretensão de mantê-lo, veiculada no âmbito da ação ordinária (Brasil).

Superior Tribunal de Justiça

4. *Concorrência entre a jurisdição brasileira e o juízo arbitral.* O *thema decidendum* tem semelhanças com o das relações entre processos instaurados, sobre a mesma lide, aqui e em jurisdição estrangeira, mas dele é diferente em aspecto substancial, porque não há concorrência de jurisdições estatais, mas concorrência entre a jurisdição brasileira e o juízo arbitral levado a efeito no estrangeiro, discutindo-se exatamente a competência deste.

A competência do juízo arbitral pode ser discutida perante a jurisdição brasileira, nos termos do art. 20 da Lei nº 9.307, de 1996, *in verbis*:

"Art. 20 - A parte que pretender argüir questões relativas à competência, suspeição ou impedimento do árbitro ou dos árbitros, bem como nulidade, invalidade ou ineficácia da convenção de arbitragem, deverá fazê-lo na primeira oportunidade que tiver de se manifestar, após a instituição da arbitragem.

§ 1º - Acolhida a argüição de suspeição ou impedimento, será o arbitro substituído nos termos do art. 16 desta Lei, reconhecida a incompetência do árbitro ou do tribunal arbitral, bem como a nulidade, invalidade ou ineficácia da convenção de arbitragem, serão as partes remetidas ao órgão do Poder Judiciário competente para julgar a causa.

§ 2º - Não sendo acolhida a argüição, terá normal prosseguimento a arbitragem, sem prejuízo de vir a ser examinada a decisão pelo órgão do Poder Judiciário competente, quando da eventual propositura da demanda de que trata o art. 33 desta Lei."

O que distingue a espécie da previsão legal é o fato de que o art. 33 da Lei nº 9.307, de 1996, supõe a existência de sentença arbitral suscetível de anulação, entre outros motivos, por vício de incompetência - enquanto aqui a sentença arbitral foi prolatada depois da propositura da ação judicial perante a jurisdição brasileira.

Pergunta-se: neste caso não se poderia discutir a respeito da competência do juízo arbitral? Salvo melhor juízo, sim - porque se trata de questão prejudicial, qualquer que seja a precedência da ação judicial ou do juízo arbitral, constituindo a base da ação judicial e tema obrigatório no processo de homologação de sentença estrangeira, *ex vi* do art. 38, V, da Lei nº 9.307, de 1996:

Superior Tribunal de Justiça

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

.....

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

Em suma, a validade da opção pelo juízo arbitral - que nada tem a ver com o instituto da litispendência - pode ser discutida quer no âmbito da ação ordinária, quer no da homologação de sentença estrangeira.

Não há, portanto, necessidade de aguardar o julgamento do agravo de instrumento extraído dos autos da ação ordinária; o pedido de homologação de sentença estrangeira pode ser decidido desde logo.

5. *Contrato internacional. Protocolo de Genebra.* Nos dizeres de Nádia de Araújo, para identificar um contrato como internacional "basta que uma das partes seja domiciliada em um país estrangeiro ou que um contrato seja celebrado em um país, para ser cumprido em outro" (Direito Internacional Privado, Renovar, Rio de Janeiro, 2006, 3ª edição atualizada e ampliada, p. 346).

O contrato *sub judice*, portanto, é um contrato internacional: uma das partes é domiciliada em país estrangeiro (tenha o contrato sido assinado no Brasil, como alegado pela Evadin Indústrias Amazônia S/A ou no Japão, como documentado no contrato), isso significando que ele se encontra no centro de uma grande discussão, a de saber se nos contratos internacionais a cláusula de arbitragem já operava antes da Lei nº 9.307, de 1996 - assim resumida por Carmen Tibúrcio:

"O Protocolo Relativo às Cláusulas Arbitrais foi celebrado em Genebra em 1923, no âmbito da ONU, e teve uma enorme importância histórica no mundo e no Brasil. No mundo, porque foi o primeiro diploma a tratar do tema, e teve um número grande de Estados ratificantes. E, no Brasil, foi muito relevante, porque da década de 30, - que foi a época da sua ratificação e entrada em vigor aqui no Brasil - até meados da década de 90, foi o único diploma ratificado pelo Brasil em matéria de arbitragem.

Antes da promulgação da Lei de Arbitragem, caso uma das partes se recusasse a iniciar o procedimento arbitral, a cláusula compromissória ensejava somente o pagamento de perdas

Superior Tribunal de Justiça

e danos. Por isso, o artigo do Protocolo que equiparava a cláusula ao compromisso adquiriu enorme relevância. Visando adequar o Brasil à prática da arbitragem comercial internacional corrente em outros países, boa parte da doutrina nacional passou a defender a equiparação da cláusula compromissória ao compromisso no plano internacional, com base no Protocolo, já que internamente somente o compromisso ensejava a instauração do juízo arbitral.

O Protocolo, em seu art. 1º, determina:

'Cada um dos Estados contratantes reconhece a validade, entre partes submetidas respectivamente à jurisdição de Estados contratantes diferentes, do compromisso ou da cláusula compromissória pela qual as partes num contrato se obrigam, em matéria comercial ou em qualquer outra suscetível de ser resolvida por meio de arbitragem por compromisso, a submeter, no todo ou em parte, as divergências que possam resultar de tal contrato, a uma arbitragem, ainda que esta arbitragem deva verificar-se num país diferente daquele a cuja jurisdição está sujeita qualquer das partes no contrato.'

Neste sentido era o ensinamento de José Carlos de Magalhães, Guido F. S. Soares e Luiz Olavo Baptista, este último sustentando a tese de que, como o Protocolo era norma específica, e o Código de Processo Civil norma genérica, prevalecia a norma específica.

Aqui surgia a questão, interessante e muitas vezes complexa, do conflito entre fontes interna e internacional, um dos temas centrais da dogmática do direito internacional. De fato, era nítida a contraposição entre a norma interna, consubstanciada no CPC, e anteriormente no Código Civil - que somente conferiam efeitos de instauração da arbitragem ao compromisso, na medida em que nem sequer tratavam da cláusula compromissória - e o Protocolo de Genebra, que equiparava a cláusula compromissória ao compromisso.

No conflito entre norma de direito interno e norma internacional, o Supremo Tribunal Federal tem adotado, como regra geral, o entendimento de que prevalece a mais recente, pois ambas são de igual hierarquia. Entretanto, neste caso, por ser o Protocolo norma especial, que trata somente das arbitragens internacionais, e o CPC, norma geral, a doutrina empregou o critério da especialização, sustentando que prevalecia o Protocolo.

Superior Tribunal de Justiça

Entretanto, esse entendimento não era unânime na nossa jurisprudência. O STJ, no julgamento do Recurso Especial nº 616, em 1990, proferiu decisão que suscita inúmeras controvérsias em virtude de a ementa não reproduzir a decisão da maioria, o que levou alguns à conclusão equivocada de que o Protocolo de Genebra estaria em vigor no Brasil, in verbis:

'Cláusula de Arbitragem em Contrato Internacional. Regras do Protocolo de Genebra de 1923.

1 - Nos contratos internacionais submetidos ao Protocolo, a cláusula arbitral prescinde do ato subsequente do compromisso e, por si só é apta a instituir o juízo arbitral.

2 - Esses contratos têm por fim eliminar as incertezas jurídicas, de modo que os figurantes se submetem, a respeito do direito, pretensão, ação ou exceção, à decisão dos árbitros, aplicando-se aos mesmos a regra do art. 244, do CPC, se a finalidade for atingida.

3 - Recurso conhecido e provido. Decisão por maioria'.

Acontece que, no corpo da decisão pode-se observar que não foi esta a posição majoritária do STJ com relação à vigência do Protocolo de Genebra no Brasil, mas somente do Ministro Gueiros Leite, que foi o relator do acórdão. Os Ministros entenderam, em sua maioria, que o Protocolo de Genebra havia sido revogado pelo CPC, concordando com o Ministro Relator, quanto à possibilidade de homologação do laudo arbitral prolatado no Rio de Janeiro, mas sob o fundamento no princípio da boa-fé. O argumento da maioria residiu no fato de que a arbitragem transcorreu normalmente, foi administrada pela Comissão Interamericana de Arbitragem Comercial, tendo as partes nomeado seus respectivos árbitros. Ocorreu que, depois de proferido o laudo, e durante o processo de sua homologação, insurgiu-se a parte vencida, alegando que o processo arbitral não se realizara em obediência à lei brasileira, pois as partes não haviam celebrado compromisso arbitral. Daí a decisão do STJ de que, depois do processo arbitral, a parte vencida estava impedida pelo direito brasileiro de arguir a nulidade do compromisso, já que colaborara livremente para a constituição do tribunal arbitral e acompanhara o processo em sua integralidade" (Temas de Direito Internacional, Renovar, Rio de Janeiro, 2006, p. 280/283).

6. A cláusula compromissória e a superveniente Lei nº 9.307, de 1996. Natureza material da cláusula compromissória e caráter processual da lei de arbitragem.

Superior Tribunal de Justiça

Ao tempo em que as partes adotaram a arbitragem como forma de resolver seus litígios, não estava em vigor a Lei nº 9.307, de 1996. Antes de que se examine o seu impacto sobre os contratos já firmados, é preciso saber como funcionava a cláusula compromissória.

No magistério de Washington de Barros Monteiro - que escreveu bem antes do novo regime legal - é "... a cláusula pela qual as partes, preventivamente, se obrigam a submeter-se à decisão do juízo arbitral, a respeito de qualquer dúvida emergente na execução do contrato.

A cláusula compromissória é, pois, simultânea à formação da obrigação. Trata-se de estipulação que amíude se depara em contratos de sociedade, comprometendo-se os sócios, por ela, a submeter a decisão de árbitros todas as divergências que acaso se suscitem na execução do contrato. Mas essa cláusula compromissória difere do compromisso regulado pelo Código Civil. Corresponde a simples promessa, dependente ainda de novo acordo dos contratantes. Simples cláusula compromissória não impede que as partes pleiteiem seus direitos no juízo comum" (Curso de Direito Civil, Direito das Obrigações, 1ª Parte, Saraiva, São Paulo, 9ª edição, 1973, p. 327).

Assim a entendia o Supremo Tribunal Federal, como obrigação de fazer, *in verbis*:

"Cláusula compromissória (pactum de comprometendo) ainda não é o compromisso constitutivo do juízo arbitral, mas obrigação de o celebrar. Trata-se de uma obrigação de fazer, que se resolve em perdas e danos e que, como pacto de ordem privada, não torna incompetente o juiz natural das partes, se a ele recorrem" (RE 58.696, SP, Rel. Min. Luiz Gallotti, RTJ 42, p. 212).

As obrigações de fazer constituem evidentemente um capítulo do direito material e, portanto, estão protegidas pela garantia constitucional que tutela os atos jurídicos perfeitos.

"Reputa-se" - está dito no art. 6º, § 1º, da Lei de Introdução ao Código Civil - "ato jurídico perfeito o já consumado segundo a lei vigente ao tempo em que se efetuou".

Segundo Wilson de Souza Campos Batalha, "as obrigações regulam-se pela lei vigente ao tempo em que se verificaram os atos ou fatos jurídicos que lhes deram causa. Essa lei regula, não só o nascimento da obrigação, como os seus efeitos e a sua extinção, sem possibilidade de incidência imediata das novas

Superior Tribunal de Justiça

leis" (Direito Intertemporal, Forense, Rio de Janeiro, 1980, p. 309/310).

Nem o compromisso, subsequente à cláusula compromissória, constitui instituto de direito processual. "O negócio jurídico bilateral do compromisso é regido pelo direito material" (Pontes de Miranda, Tratado de Direito Privado, Editor Borsoi, Rio de Janeiro, 1959, Tomo XXVI, p. 324). "O compromisso é irreduzivelmente um ato que incide no quadro do direito substantivo" (Manuel Inácio Carvalho de Mendonça, Doutrina e Prática das Obrigações, Revista Forense, Rio de Janeiro, 1956, 4ª edição, Tomo I, p. 668).

Processual é apenas o juízo arbitral, especialmente quanto às regras que lhe ditam o procedimento. "Este é, sem dúvida, assunto de lei processual, sempre necessário para dar efeitos práticos ao compromisso; é seu complemento indispensável" (Manuel Inácio Carvalho de Mendonça, op. cit., p. 668).

7. A boa fé dos contratantes. No precedente de que trata o REsp nº 616, Relator p/ acórdão o Ministro Gueiros Leite, a Terceira Turma valorizou a boa fé para justificar a homologação da sentença arbitral, porque a parte que se socorrera do Judiciário havia se submetido voluntariamente ao juízo arbitral.

Aqui a situação é diferente. Evadin Indústrias Amazônia S/A compareceu ao juízo arbitral para contestar-lhe a competência (fls. 240/246, 2º vol.), e nesse contexto não se lhe pode imputar má-fé se, antecipando-se à sentença arbitral, provocou a jurisdição nacional por meio de ação ordinária, valendo - ou não - seu pleito exclusivamente pelo merecimento da tese sustentada: a de que a cláusula compromissória, na época em que ajustada, não implicava automaticamente a renúncia da jurisdição brasileira.

Voto, por isso, no sentido de indeferir o pedido de homologação da sentença arbitral, condenando Mitsubishi Electric Corporation ao pagamento de honorários de advogado em 10% sobre o valor da causa.

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
CORTE ESPECIAL**

Número Registro: 2005/0023892-2

SEC 349 / JP

Números Origem: 200500059214 8847 91069

PAUTA: 05/04/2006

JULGADO: 18/10/2006

Relatora

Exma. Sra. Ministra **ELIANA CALMON**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **BARROS MONTEIRO**

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. **LINDÔRA MARIA ARAÚJO**

Secretária

Bela. **VANIA MARIA SOARES ROCHA**

AUTUAÇÃO

REQUERENTE : MITSUBISHI ELECTRIC CORPORATION
ADVOGADO : FÁBIO DE CAMPOS LILLA E OUTROS
REQUERIDO : EVADIN INDÚSTRIAS AMAZÔNIA S/A
ADVOGADO : CARLOS ROBERTO DE SIQUEIRA CASTRO E OUTROS

ASSUNTO: Civil - Contrato - Fornecimento

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia CORTE ESPECIAL, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

Prosseguindo no julgamento, após o voto-vista do Sr. Ministro Ari Pargendler, indeferindo o pedido de homologação, pediu vista o Sr. Ministro José Delgado.

Aguardam os Srs. Ministros Fernando Gonçalves, Carlos Alberto Menezes Direito, Felix Fischer, Gilson Dipp, Hamilton Carvalhido, Jorger Scartezzini, Antônio de Pádua Ribeiro e Cesar Asfor Rocha.

Não participaram do julgamento os Srs. Ministros Teori Albino Zavascki, Humberto Gomes de Barros e Aldir Passarinho Junior.

Ausentes, ocasionalmente, os Srs. Ministros Antônio de Pádua Ribeiro, Nilson Naves, Cesar Asfor Rocha, Jorge Scartezzini e Francisco Falcão.

Brasília, 18 de outubro de 2006

VANIA MARIA SOARES ROCHA
Secretária

SENTENÇA ESTRANGEIRA CONTESTADA Nº 349 - JP (2005/0023892-2)

VOTO-VISTA

O SR. MINISTRO JOSÉ DELGADO: A empresa requerente pretende homologar sentença estrangeira arbitral proferida em 30.04.2003, pela Associação Comercial de Arbitragem do Japão, entre as partes Mitsubishi Eletric Corporation, com sede em Tóquio, e a empresa brasileira Evadin Industrias Amazônia S/A.

O Ministério Público Federal, em parecer da lavra do Subprocurador-Geral da República Edson Oliveira de Almeida, opinou pelo deferimento da homologação.

A Ministra Eliana Calmon, relatora, e os Ministros Paulo Gallotti, Luiz Fux, João Otávio de Noronha, Antônio de Pádua Ribeiro, Francisco Peçanha Martins, Cesar Asfor Rocha votaram pela homologação. O Ministro Ari Pargendler, em voto-vista, indeferiu o pedido.

Após o exame dos autos, apresento o meu voto.

Com o meu pedido de vênias aos que votaram pela homologação do pedido, voto na linha de entendimento seguida pela divergência.

A homologação da sentença estrangeira examinada, como pretende a parte requerente, ofende, de modo muito evidente, primeiramente, a ordem pública nacional e a soberania pátria, tudo em violação do art. 17 da LICC.

Manifesto o entendimento supra, por estar provado nos autos que pende de julgamento perante o Poder Judiciário brasileiro ação onde estão sendo "discutidas questões, no mínimo, prejudiciais à pretensão deduzida" pela empresa requerente.

Na lide em tramitação no Poder Judiciário brasileiro estão sendo analisados fatos assim descritos (fls. 1400/1402):

"Há mais de 30 (trinta) anos as partes mantêm relações contratuais, concernentes, basicamente, na importação, fabricação e venda, em território

Superior Tribunal de Justiça

nacional, com exclusividade pela Recorrente, de equipamentos eletroeletrônicos da marca **Mitsubishi**, de titularidade da Recorrida.

Tal relacionamento contratual foi originado pela Recorrente, que propôs à Recorrida que esta lhe licenciasse a tecnologia necessária para que pudesse, na zona franca de Manaus, produzir, com exclusividade, aparelhos sob a marca **Mitsubishi**.

Ao longo desses 30 (trinta) anos de contrato, denominado **Technical Assistance Agreement**, a Recorrente assumiu, perante terceiros e consumidores, toda e qualquer responsabilidade pelos defeitos, vícios e fatos existentes e decorrentes dos produtos licenciados, mesmo que a causa dos mesmos fosse algum problema técnico ou falha de projeto existente em um dos componentes comprados, pela Recorrente, da Recorrida.

Ademais, durante todo esse período, a Recorrente se responsabilizou pelas campanhas publicitárias dos produtos nacionais da marca **Mitsubishi**, revestidas do mais alto grau de profissionalismo, as quais, somadas à qualidade e garantia dos produtos **Mitsubishi**, fizeram desta marca um nome respeitado e difundido no Brasil.

Para se ter uma idéia dos investimentos realizados pela Recorrente, e só por ela (jamais pela Recorrida), com vistas à valorização da marca **Mitsubishi** no Brasil, vale ressaltar que, quando a Recorrida iniciou a venda de seus produtos nos Estados Unidos da América, o fez sob a denominação e marca **MGA**, pois entendia que o nome **Mitsubishi** não era de assimilação fácil para a cultura ocidental, mantendo tal marca até meados da década de 1980, época em que o nome **Mitsubishi** já era conhecido e respeitado no Brasil há mais de dez anos.

Assim foi que a Recorrente se tornou uma das maiores e pioneiras fábricas de eletroeletrônicos da zona franca de Manaus e também do Brasil, com um quadro funcional que emprega mais de 1.000 (mil) trabalhadores diretos, sendo, ainda, por vários anos, uma das dez empresas que mais contribuíram para arrecadação de ICMS no Estado do Amazonas; sem falar nos empregos indiretos, proporcionados através da assistência técnica nacional aos produtos com a marca Mitsubishi, campanhas de marketing, vendas no varejo ao consumidor final etc.

A par do sucesso do empreendimento, a Recorrida, mediante carta datada de 17 de dezembro de 1997, denunciou, de forma unilateral e injustificada, e sem qualquer indenização, o contrato (Technical Assistance Agreement) mantido pelas partes.

Repita-se à saciedade que essa denúncia contratual manifestada pela Recorrida à Recorrente, se levada a cabo, significará o fechamento de uma das mais produtivas fábricas da zona franca de Manaus, com a dispensa de milhares de empregados diretos e indiretos, perda de substancial arrecadação fiscal para o estado do Amazonas e vultuosos prejuízos para uma enorme rede de revendas e assistência técnica em todo o país, tudo conforme reconhecido pela Recorrida em sua contestação, na qual, quanto a esse aspecto, apenas afirmou, equivocadamente, que esses terríveis danos decorreriam da “desídia da própria Autora”.

Pois bem, após haver sido notificada da denúncia contratual pleiteada pela Recorrida, a Recorrente iniciou imediatamente uma série de tratativas com aquela empresa, no sentido de obter, ao menos, uma prorrogação do contrato que fosse

Superior Tribunal de Justiça

suficiente para a dissolução de um empreendimento econômico do porte da Recorrente, construído ao longo de três décadas, bem como para a amortização de todos os investimentos realizados por ela em prol da marca **Mitsubishi**.

E é certo também, além de comprovado fartamente nesses autos (através de inúmeras correspondências e e-mails), que a Recorrida aceitou muito bem a proposição da Recorrente, no sentido da prorrogação por 10 (dez) anos das relações contratuais, deixando transparente que as partes caminhavam para uma composição amigável.

Não obstante, em novembro de 1999, e contrariando o teor de todas suas manifestações até aquele momento, a Recorrida encaminhou carta à Recorrente, através da qual refutava qualquer forma de entendimento, no sentido da prorrogação contratual.

Diante de tais condutas, contrárias à boa-fé contratual, adotadas pela Recorrida, a Recorrente viu-se instada a pleitear a interferência do Poder Judiciário."

Os fatos acima narrados são, em tudo, semelhantes aos que foram objeto de exame pela sentença estrangeira que se pretende homologar, conforme pode ser comprovado com o afirmado à fl. 4:

"5 - A sentença arbitral reflete o convencimento dos três árbitros que, de forma convergente e unânime, julgaram procedentes os pedidos formulados pela Autora, especificamente para:

- (i) declarar o termo final dos contratos firmados entre Autora e Ré, reconhecendo a ausência de obrigações da Autora perante a Ré;
- (ii) condenar a Ré ao pagamento de ¥ 1.426.264.366 (um trilhão, quatrocentos e vinte e seis milhões, duzentos e sessenta e quatro mil e trezentos e sessenta e seis ienes) acrescidos de juros correspondentes a 2,875% ao ano, referentes à não quitação de valores relativos ao uso da marca **Mitsubishi**, peças e serviços prestados pela Autora.
- (iii) condenar a Ré a se abster de produzir e comercializar televisores e videocassetes com o nome e a marca **Mitsubishi**; e
- (iv) condenar a Ré ao pagamento das custas e despesas processuais no valor de ¥ 1.928.698 (um milhão, novecentos e vinte e oito mil e seiscentos e noventa e oito ienes)."

Evidencia-se que a causa de pedir e o pedido, nas lides existentes, no estrangeiro, em juízo arbitral, e no Brasil, perante o Poder Judiciário, têm objeto comum. Ambas discutem a validade ou não do termo final dos contratos que firmaram e por meio dos quais a requerente licenciou e transferiu para a requerida tecnologia destinada à produção de televisores e vídeo-cassetes da marca Mitsubishi no Brasil.

Superior Tribunal de Justiça

Comprova o alegado o afirmado pela empresa requerente à fl. 3:

*1. - A arbitragem instaurada no Japão teve como origem relação contratual, por meio da qual a Autora licenciou e transferiu para Ré tecnologia destinada a produção de televisores e videocassetes com a marca **Mitsubishi** no Brasil.*

*2. - Essa relação regia-se por dois instrumentos contratuais firmados em 30 de abril de 1993 (docs. 5/6). A despeito de o termo final das avenças ter ocorrido em dezembro de 1999, a Ré continuou a utilizar-se da marca **Mitsubishi** no Brasil. Além disso, deixou de quitar valores devidos pelo uso da marca, por serviços que lhe foram prestados pela Autora e por peças e equipamentos importados do Japão.*

3. - Foi nesse contexto que, em consonância com previsão contratual expressa (cláusula nona – docs. 5/6), a Autora instaurou no Japão, em 18 de outubro de 2002, procedimento arbitral para dirimir tais questões (docs. 7/8)."

Configurado esse panorama litigioso, com razão o voto divergente do Ministro Ari Pargendler ao indeferir o pedido de homologação. Para tanto concluir, afirma, com acerto, o Min. Ari Pargender que ação ordinária foi interposta por Evadin Indústrias Amazônia Ltda., empresa brasileira, em data de 29 de março de 2000, visando, entre outros pedidos, a manutenção do contrato "pelo prazo mínimo de 10 (dez) anos ... para que "possa se compensar dos investimentos realizados".

A solução definitiva da referida ação ordinária está na dependência de julgamento de agravo de instrumento interposto contra decisão que inadmitiu recurso especial.

Identificada, portanto, a concorrência de jurisdições estatais ao examinar ações entre partes iguais e com causas de pedir e pedidos idênticos (uma tramitando em juízo arbitral estrangeiro, outra em casa na justiça brasileira), há de se definir qual o juízo que deve prevalecer.

A doutrina, interpretando o art. 90 do CPC, afirma com acerto, como registra o Min. Ari Pargendler, que:

"A fórmula escolhida pelo legislador de 1974" - observou Barbosa Moreira – "não parece muito feliz do ponto de vista técnico. Dizer que a propositura de ação perante a Justiça alienígena "não induz litispendência" é dizer mais do que se precisaria: aliás, não cabe à lei brasileira, evidentemente, regular efeitos processuais que se produzam no território estrangeiro. O que se quis estatuir foi a irrelevância desses possíveis efeitos para a nossa Justiça: que a lide penda ou

Superior Tribunal de Justiça

não perante o juiz de outro Estado, nada importa aqui. Não se nega propriamente a litispendência, em si: se ela existe ou não, só a lex fori pode responder. Nega-se, isto sim, o efeito impeditivo da litispendência em relação ao processo instaurado no Brasil: nega-se, em outras palavras, a possibilidade de vir o juiz pátrio a acolher a preliminar de litispendência porventura levantada, aqui, por qualquer das partes, com fundamento na precedente existência de processo estrangeiro sobre a mesma lide – e também, é claro, a possibilidade de vir ela a conhecer ex officio da matéria, como lhe seria dado fazer se se tratasse de outro processo em curso perante a nossa Justiça (arts. 267, § 3º, e 301, § 4º).

Muito mais precisa afigura-se a dicção do Código luso, onde a 3ª alínea do art. 497 dispõe: "É irrelevante a pendência da causa perante jurisdição estrangeira". O destinatário da norma, à evidência, é o juiz nacional: seja qual for a situação jurídica criada, no outro Estado, pelo ajuizamento da causa, impõe-se-lhe o dever "de desconhecer, ou melhor, de conservar-se indiferente perante o fato de a mesma ação já estar afeta a tribunal estrangeiro".

Convém, no entanto, fixar com maior exatidão o alcance dessa irrelevância. A pendência da lide em outro país não obsta a que se exerça sobre ela atividade cognitiva no Brasil; mas seria excessivo tirar disso a inferência de que fique excluída toda e qualquer possível repercussão do processo estrangeiro (ou pelo menos do seu resultado) no território nacional.

Suponhamos, por exemplo, que tal processo se encerre antes do instaurado perante a nossa Justiça, e que o interessado promova aqui a homologação da sentença alienígena: se a demanda for acolhida, e a decisão homologatória transitar em julgado ainda no curso do processo iniciado entre nós, este já não poderá prosseguir, pois com a homologação passou a sentença estrangeira a ter, no Brasil, autoridade de coisa julgada. Caberá, portanto, ao juiz brasileiro, de ofício ou por provocação de parte, extinguir o feito sem julgamento de mérito (art. 267, V, e § 3º).

.....
Em suma: a irrelevância do processo alienígena exaure a sua significação no fato de a existência dele, mesmo iniciada em data anterior, não constitui obstáculo ao exercício da atividade cognitiva pela Justiça nacional sobre a lide. Essa atividade desenvolver-se-á normalmente; e, consumada que seja através da emissão de sentença, o respectivo trânsito em julgado impedirá, em termos definitivos, qualquer repercussão, no território nacional, do resultado a que se chegue no outro país – a não ser, é claro, que se venha a rescindir, por decisão irrecorrível, a sentença brasileira, caso em que desaparecerá, como bem se compreende, o óbice à homologação da estrangeira, ressurgindo assim a possibilidade de que repercuta aqui o resultado do processo em que ela foi proferida" (Temas de Direito Processual, Edição Saraiva, São Paulo, 1977, p. 38/40)"

A doutrinação exposta harmoniza-se com o entendimento de que a sentença estrangeira em exame não merece ser homologada.

Influi, com força absoluta para o indeferimento do pedido homologatório, a circunstância de

Superior Tribunal de Justiça

que a empresa brasileira compareceu ao juízo arbitral para contestar-lhe a competência, alegando que havia provocado antecipadamente a jurisdição nacional para solucionar o litígio, por via de ação ordinária.

Nesse contexto, não há possibilidade de se acolher, por ferir o princípio de que o brasileiro tem absoluto direito a usar a Justiça do Brasil para solucionar os seus conflitos com pessoas físicas ou jurídicas estrangeiras, a tese de que, pelo fato simplesmente da adesão, em contrato, à cláusula compromissória, para fins de aplicação da arbitragem, possa ser considerada como renúncia absoluta da jurisdição brasileira.

Há, portanto, presentes as circunstâncias acima enfocadas, ofensa à soberania nacional e, conseqüentemente, à ordem pública.

Convém registrar que a cláusula de arbitragem ajustada entre partes tem a seguinte redação:

"Em qualquer controvérsia ou reivindicação derivada deste Contrato ou a ele relativo serão finalmente julgados por arbitragem no Japão com base nas normas de Arbitragem Comercial da Associação de Arbitragem Comercial do Japão."

Em nenhum momento há menção de que a parte ora requerida, ao aceitar a referida cláusula, tenha expressamente renunciado à jurisdição brasileira. Interpreta-se, portanto, o mencionado ajuste de modo relativo, isto é, que o direito de ser utilizada a jurisdição brasileira constitui opção da parte, especialmente, porque a obrigação contratual tem cumprimento no Brasil, pelo que é inafastável a regra do artigo 88, II, do CPC, no sentido de que *"é competente a autoridade judiciária brasileira quando (...) no Brasil tiver de ser cumprida a obrigação"*.

A requerida, de modo convincente, em sua contestação, demonstra que, em nenhum momento, renunciou à jurisdição brasileira. São suas as razões seguintes (fls. 1365-1366):

"Em segundo lugar, também não corresponde à realidade a afirmação constante do item 12 de fls. 6 da inicial, no sentido de que as partes teriam renunciado ao direito de recorrer ao Poder Judiciário para "solucionar suas divergências" em sede arbitral.

Isso porque, como a própria Requerente confessa (veja-se o item 2 de fls. 3

Superior Tribunal de Justiça

da inicial) a relação entre as partes era regida por dois últimos instrumentos contratuais (renovatórios) firmados em 30 de abril de 1993, época em que a cláusula compromissória não tinha executividade forçada no direito pátrio, de modo que a sua mera existência, ipso facto et ipso iure, e de acordo com a iterativa e pacificada jurisprudência pátria, NÃO REPRESENTAVA, pois, renúncia das partes à jurisdição, o que somente foi inserido no ordenamento pátrio com a edição DA NOVA LEI DE ARBITRAGEM em 1996, Lei nº 9.307/1996.

De fato, a Requerida somente anuiu com a cláusula compromissória sob comento porque **TINHA A SEGURANÇA DE QUE O ORDENAMENTO JURÍDICO PÁTRIO LHE GARANTIA QUE AQUELA CLÁUSULA NÃO A IMPEDIRIA DE RECORRER AO JUIZ NATURAL**, na hipótese, por exemplo, de haver dissenso na escolha do árbitro ou mesmo de a questão controvertida tomar relevância social, ou mesmo ainda de vir a se tornar patente ao longo da relação jurídica, como se deu no caso, que apenas a Justiça Brasileira, ante as peculiaridades do caso, disporia de subsídios e condições adequadas para julgar eventual litígio.

Desse modo, a garantia legal de que a cláusula compromissória não impedia a quem com ela anuísse de recorrer ao juiz natural foi causa determinante para que a Requerida celebrasse o contrato com a cláusula sob comento. Portanto, tal causa (motivação) não pode ser frustrada, ainda que por uma lei subsequente, **NÃO SENDO VERÍDICA A SUSTENTAÇÃO DA REQUERENTE** de que "as partes renunciaram ao direito de recorrer ao Poder Judiciário para solucionar suas divergências".

Por fim, no que toca à sustentação da Requerente de que o fato de a Requerida ter comparecido à arbitragem, indicado árbitro, constituído advogado e produzindo provas importaria em circunstâncias a evidenciar "inequívoca submissão ao Juízo Arbitral", **TAL ARGUMENTAÇÃO NÃO DEVE MERECER QUALQUER ACATAMENTO POR PARTE DESSE EXCELSO PRETÓRIO**.

De fato, a Requerida se viu obrigada a se defender no julgamento arbitral. Do contrário, como de natural obviedade, tal julgamento correria à sua revelia, o que não pode importar na sustentação de que a Requerida se submeteu e concordou com a arbitragem. Não e não!

Se assim o fosse, a Requerida teria desistido das ações judiciais ainda em curso perante o Poder Judiciário Brasileiro, **NAS QUAIS, ATÉ HOJE, A ORA REQUERENTE TAMBÉM VEM SE DEFENDENDO E ATUANDO**, o que, se se concordar com estapafúrdia argumentação da Requerente, também importaria no reconhecimento de que a mesma se **SUBMETEU À JURISDIÇÃO NACIONAL, TENDO RENUNCIADO À ARBITRAGEM**."

A jurisprudência brasileira sobre o tema indica que a requerida está com a razão. Necessário conferir os seguintes julgados:

a) fl. 1375:

“EMENTA: SENTENÇA ESTRANGEIRA PROFERIDA PELA JUSTIÇA ESPANHOLA. DIVÓRCIO. GUARDA DE FILHOS MENORES. CITAÇÃO

Superior Tribunal de Justiça

POR EDITAL PUBLICADO SOMENTE NA ESPANHA QUE NÃO PRODUZ EFEITOS NO BRASIL. 1. Se a parte contra quem se deseja efetivar o ato de citação reside no Brasil, não pode o edital para a consumação do procedimento, publicado apenas na Espanha, produzir efeitos em nosso País, sob pena de configurar-se violação aos princípios do contraditório e da ampla defesa. (...). 3. Não está sujeita à homologação pelo Supremo Tribunal Federal a sentença estrangeira que tem como objeto pedido idêntico em tramitação perante órgão do Poder Judiciário no Brasil, sob pena de ofensa aos princípios inerentes à própria soberania nacional (CPC, artigo 90; RISTF, artigo 216).(…). Homologação indeferida”. (SE nº 6.729/EP, Tribunal Pleno, Relator Ministro MAURÍCIO CORRÊA, D.J. 07.06.2002 – grifou-se).

b) fl. 1376:

"EMENTA: CONSTITUCIONAL. SENTENÇA DE DIVÓRCIO NO EXTERIOR QUE DEFERE GUARDA COMPARTILHADA. POSTERIOR ALTERAÇÃO QUE DEFERE GUARDA EXCLUSIVAMENTE AO REQUERENTE, DECISÃO ESTA QUE PRETENDE HOMOLOGAR. PROCESSO COM PEDIDO IDÊNTICO - ANTERIOR - QUE CONCEDEU A GUARDA DO MENOR NA VARA DE FAMÍLIA E INFÂNCIA E JUVENTUDE NA COMARCA DE PETRÓPOLIS/RJ PARA A REQUERIDA. AUSÊNCIA DE PROVA DA CITAÇÃO VÁLIDA DA MESMA NA AÇÃO PROPOSTA PELO REQUERENTE NO JUÍZO ESTRANGEIRO. IMPOSSIBILIDADE DE HOMOLOGAÇÃO DA SENTENÇA ESTRANGEIRA, SOB PENA DE OFENSA AOS PRINCÍPIOS DA SOBERANIA NACIONAL. PRECEDENTES. HOMOLOGAÇÃO INDEFERIDA. (...).

Não está sujeita à homologação pelo Supremo Tribunal Federal a sentença estrangeira que tem como objeto pedido idêntico em tramitação perante órgão do Poder Judiciário no Brasil, sob pena de ofensa aos princípios inerentes à própria soberania nacional (CPC, art. 90; RISTF, art. 216)".

(SE nº 7.218/EU, Tribunal Pleno, Relator Ministro NELSON JOBIM, D.J. 06.02.2004 – grifou-se).

c) fl. 1376:

"EMENTA: SENTENÇA ESTRANGEIRA: HOMOLOGAÇÃO INDEFERIDA. RI/STF, art. 216. I. - Sentença de guarda de menor: contrariedade ao art. 216 do RI/STF. Se há sentença da Justiça do Brasil sobre o mesmo tema, não há como dar prevalência à sentença estrangeira, sob pena de ofensa ao art. 216 do RI/STF.

II. - Sentença estrangeira indeferida. (...).

Ademais, a jurisprudência da Corte já se firmou no sentido de que, em caso de conflito entre atos sentenciados brasileiros e estrangeiros que versem sobre o mesmo tema, há que prevalecer a sentença proferida por autoridade judiciária brasileira.

No caso, a prevalência da decisão norte-americana violaria a soberania nacional. Menciono, inter plures, SE 5.778/EUA; SEC 4.694/EUA". (SE nº 7.100/EU, Tribunal Pleno, STF, Relator Ministro CARLOS VELLOSO, D.J. 07.05.2004 –

Superior Tribunal de Justiça

grifou-se).

d) fl. 1377:

"SENTENÇA ESTRANGEIRA: HOMOLOGAÇÃO INDEFERIDA. NÃO É DE SE HOMOLOGAR A SENTENÇA ESTRANGEIRA SE RESULTA DOS AUTOS QUE, PARA A LIDE MOVIDA NOS ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA, VISANDO A OBTER A GUARDA DOS FILHOS MENORES DO CASAL, COM ORDEM DE BUSCA E APREENSÃO, A REQUERIDA, EMBORA RÉ NO PROCESSO, NÃO FOI PREVIAMENTE CITADA. ADEMAIS, NO CASO, SE HÁ SENTENÇA DE JUIZ NO BRASIL SOBRE O MESMO TEMA, NÃO HÁ COMO SE DAR PREVALÊNCIA A SENTENÇA NORTE-AMERICANA, SOB PENA DE INCORRER-SE EM OFENSA A SOBERANIA NACIONAL, O QUE CONTRARIA O ART. 216 DO RI/STF.

(...).

Há, ainda, a questão da submissão da requerente à jurisdição estrangeira, quando, no caso, se aplica o art. 12 da Lei de Introdução ao Código Civil que diz: 'é competente a autoridade judiciária brasileira, quando o réu for domiciliado no Brasil, ou aqui tiver de ser cumprida a obrigação'.

Ademais, se já existe sentença de juiz do Brasil sobre o tema em questão, não há como se dar prevalência à sentença norte-americana sobre a brasileira, sob pena de incorrer-se em ofensa à soberania nacional, o que contraria o art. 216 do Regimento Interno. Indefiro a homologação". (SE nº 4.694/EU, Tribunal Pleno, STF, Relator Ministro ILMAR GALVÃO, D.J. 18.03.1994 - grifou-se).

e) fl. 1377/78:

"SENTENÇA ESTRANGEIRA CONTESTADA. PEDIDO DE HOMOLOGAÇÃO DE DECISÕES PROFERIDAS PELA JUSTIÇA NORUEGUESA QUE CONCEDERAM A GUARDA DA FILHA MENOR DAS PARTES AO REQUERENTE. EXISTÊNCIA DE DECISÃO PROLATADA POR AUTORIDADE JUDICIÁRIA BRASILEIRA, COM O MESMO TEOR, A FAVOR DA REQUERIDA. IMPOSSIBILIDADE DE HOMOLOGAÇÃO, SOB PENA DE OFENSA AOS PRINCÍPIOS DA SOBERANIA NACIONAL. ART. 216 DO RISTF. REQUISITOS FORMAIS DA HOMOLOGAÇÃO DE SENTENÇA ESTRANGEIRA. ARTS. 218 E 219 DO RISTF. INDISPENSABILIDADE DA JUNTADA DE CERTIDÃO OU CÓPIA DO TEXTO INTEGRAL DO ATO JUDICIAL OU ADMINISTRATIVO QUE SE QUER HOMOLOGAR. 1. O deferimento do pedido formulado representaria a prevalência de uma sentença alienígena sobre a decisão de um juiz brasileiro que, embora proferida em sede liminar, seria modificada, importando numa clara ofensa aos princípios da soberania nacional. Precedentes: SEC 6.971, Rel. Min. Maurício Corrêa, DJ 14.02.2003 e SEC 7.218, Rel. Min. Nelson Jobim, DJ 06.02.2004. (...).

É que 'enquanto a autoridade brasileira for competente, na forma do CPC 88 I a III e 89 I e II, e não houver homologação da sentença estrangeira no Brasil (CF 102 I h), remanesce para o Estado Brasileiro o poder de julgar a causa já

Superior Tribunal de Justiça

ajuizada (não se induz litispendência), ou já julgada (não se reconhece coisa julgada) em outro país". (SE nº 5.526/Reino da Noruega, Tribunal Pleno, STF, Relatora Ministra Ellen Gracie, D.J. 28.05.2004 - grifou-se).

No referente a haver violação expressiva à ordem pública, a pretensão de ser homologada a sentença estrangeira em exame demonstra essa ocorrência com os julgados e fundamentos alinhados pela requerida às fls. 1388/1390:

"Não é demais insistir em que doutrina e jurisprudência não divergiam, no regime jurídico anterior ao da Lei nº 9.307/96, quanto ao fato de poder a parte (que eventualmente firmou um pacto de compromittendo) recorrer ao juiz natural. Nesse sentido, permite-se citar, dentre tantos outros arestos por igual colacionáveis, o v. acórdão proferido nos autos do RE 58.696/SP, de 02.06.67, de que foi Relator o eminente Ministro LUIZ GALLOTTI, cuja ementa assim proclama no aspecto ora focalizado:

"Cláusula compromissória (pactum de compromittendo) ainda não é o compromisso constitutivo de juízo arbitral, mas obrigação de o celebrar. Trata-se de uma obrigação de fazer, que se resolve em perdas e danos e, como pacto de ordem privada, não torna incompetente o juiz natural das partes, se a ela recorrem". (RTJ 42/212).

No mesmo diapasão, permite-se transcrever as seguintes ementas de importantes julgados dos tribunais pátrios sobre a não executoriedade específica da cláusula compromissória:

"É jurisprudência constante e pacífica que a simples cláusula compromissória não obriga as partes; só o compromisso assinado pelas partes em que se estipulam as questões e em que elas se louvam em árbitros, é que obriga ao juízo arbitral. O compromisso, segundo nosso direito, somente vale sendo específico, isto é, para a solução de determinada controvérsia por árbitros determinados". (in RT, 112/580)

"Cláusula compromissória (pactum de compromittendo) ainda não é o compromisso constitutivo do juízo arbitral, mas obrigação de o celebrar. Trata-se de obrigação de fazer, que se resolve em perdas e danos e que, como pacto de ordem privada, não torna incompetente o juiz natural das partes, se a ela recorrerem". (in RTJ 42/212)

"A cláusula compromissória ainda não é compromisso constitutivo do juízo arbitral, mas obrigação de o celebrar, obrigação de fazer que, como pacto de ordem privada, não torna incompetente o juiz natural das partes, se a ele uma delas recorreu". (Ap. Civ. nº 204.198, 2ª Câmara do Tribunal de Alçada Cível de São Paulo, juiz Relator Gerlado Arruda, in RT 472/127)

Sob a égide doutrinária, o mesmo entendimento – o de que, no regime jurídico anterior ao da Lei nº 9.307/96, a parte que eventualmente tivesse firmado cláusula compromissória poderia recorrer ao juiz natural - foi adotado, conforme se pode depreender das lições de ANTÔNIO CHAVES e SPENCER VAMPRÉ a seguir transcritas:

Superior Tribunal de Justiça

“Difere o compromisso da cláusula compromissória, pela qual, na previsão de futuras questões, acordam os contratantes submeter-se à decisão de árbitros a serem nomeados. Não passa esta de um pacto preliminar, uma promessa de realizar-se um compromisso, no caso de vir surgir uma dúvida ou controvérsia: limita-se a criar uma obrigação de fazer, sem instituir o juízo arbitral. Mas não afasta a competência da justiça ordinária, nem priva a parte, que prometeu, da faculdade de recorrer a essa justiça. Se, não obstante aquela promessa preliminar, uma das partes se negar a realizar o compromisso prometido, nomeando os árbitros, poderá ocorrer uma infração do contrato, a qual dará eventualmente margem a responsabilidade civil. Mas não haverá o compromisso, nem se instituirá o juízo arbitral. Propende-se, porém, hoje em dar caráter obrigatório à cláusula compromissória, permitindo-se ao juiz nomear os árbitros, se as partes, desprezando o pactum de compromittendo, deixarem de fazê-lo, ponto de vista esse, entretanto, ainda não acolhido pelo legislador pátrio”. (ANTÔNIO CHAVES, “Tratado de Direito Civil”, SP, 1984, v. II, t. I, p. 314).

“Sempre se teve como incontestável que se trata de uma simples promessa, que se traduz numa obrigação de fazer, que uma vez não cumprida, tem como consequência imediata se resolver no pagamento de perdas e danos”. (SPENCER VAMPRÉ, “Manual de Direito Civil”, v. II, § 163).

Assim é que os tribunais pátrios, inclusive, como visto acima, esse próprio Egrégio SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, concluíram que a cláusula compromissória de arbitragem, uma vez descumprida, não comportava execução específica, devendo seu inadimplemento resolver-se em perdas e danos.

*Tal entendimento deverá prevalecer no caso em apreço, uma vez que todos os negócios jurídicos celebrados entre as partes, inclusive os últimos **Technical Assistance Agreements** são anteriores à disciplina legal prevista na normativa da Lei n.º 9.307/96, não sendo possível, com a homologação da sentença estrangeira em comento antes do pronunciamento final da Justiça Brasileira sob a lide, evitar a ofensa à ordem pública brasileira.”*

Em face dos fundamentos acima expendidos, com o meu pedido de vênias aos que entenderam de modo diferente, acompanho a divergência inaugurada pelo Min. Ari Pargendler, pelo que indefiro o pedido de homologação pretendido.

É como voto.

**SENTENÇA ESTRANGEIRA CONTESTADA Nº 349 - JP
(2005/0023892-2)**

VOTO-VOGAL

O EXMO. SR. MINISTRO ANTÔNIO DE PÁDUA RIBEIRO: Sr. Presidente, creio que eu tenha sido o primeiro a me manifestar sobre o tema preliminar, uma questão prejudicial relativa à aplicação da Lei nº 9.307, de 1996. Fi-lo com o apoio da Turma, restando vencido, apenas, à época, o Sr. Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, no Recurso Especial nº 238.174/SP. Sustentei, então, que a aplicação dessa Lei não tem efeito retroativo, seja examinada sob o aspecto processual, seja sob o aspecto do direito material.

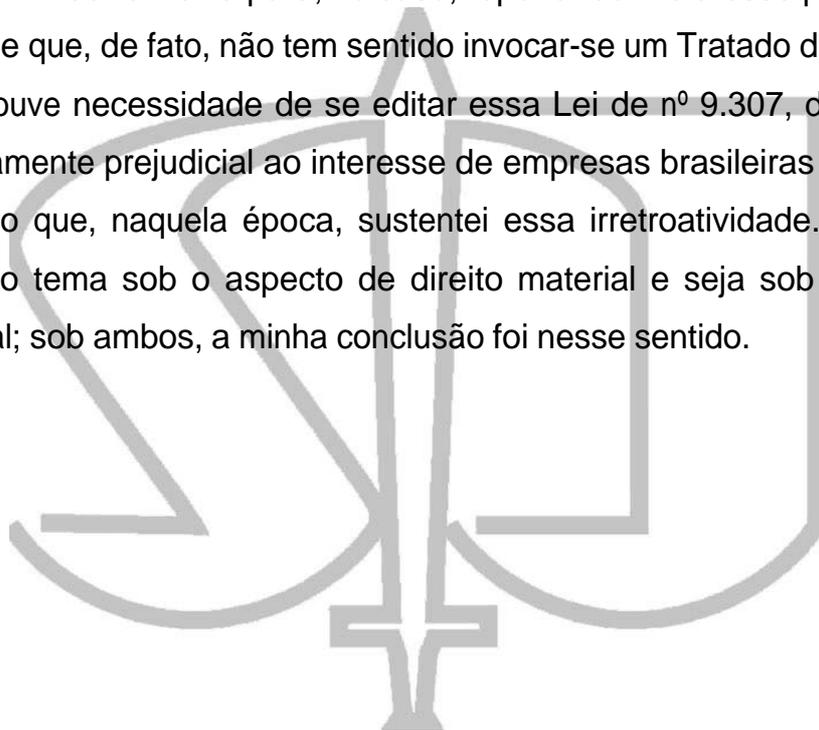
Gostaria de saber, apenas, se esses fundamentos foram infirmados por jurisprudência superveniente. Se isso aconteceu, ressalvarei o meu ponto de vista e acompanharei a jurisprudência, mas o meu ponto de vista é o consubstanciado, sem dúvida, nesse precedente.

**SENTENÇA ESTRANGEIRA CONTESTADA Nº 349 - JP
(2005/0023892-2)**

VOTO-VOGAL

O EXMO. SR. MINISTRO ANTÔNIO DE PÁDUA RIBEIRO: Então, a Corte Especial ainda não se manifestou sobre o tema.

Pedirei vênias para, no caso, reportando-me a esse precedente, pois estou convicto de que, de fato, não tem sentido invocar-se um Tratado de 1923 para aplicá-lo, quando houve necessidade de se editar essa Lei de nº 9.307, de 1996 e, a meu ver, isso é altamente prejudicial ao interesse de empresas brasileiras e foi exatamente com base nisso que, naquela época, sustentei essa irretroatividade. Recordo-me de que examinei o tema sob o aspecto de direito material e seja sob o aspecto de direito processual; sob ambos, a minha conclusão foi nesse sentido.

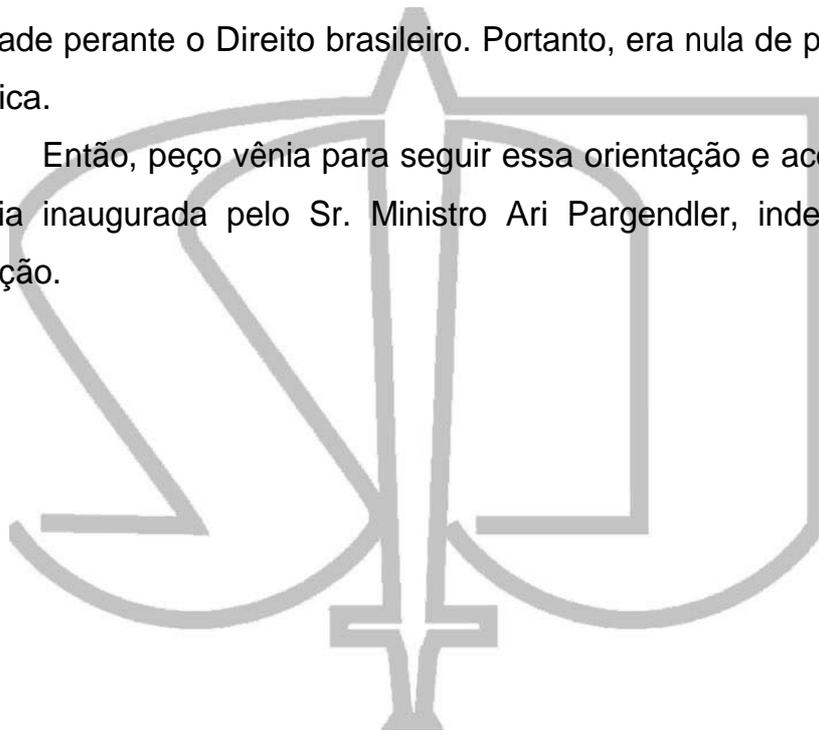


**SENTENÇA ESTRANGEIRA CONTESTADA Nº 349 - JP
(2005/0023892-2)**

VOTO-VOGAL

O EXMO. SR. MINISTRO ANTÔNIO DE PÁDUA RIBEIRO: Exatamente por isso. Nessa ocasião anterior à Lei, essa cláusula não podia ser reconhecida pelo Direito brasileiro. Esse é o aspecto de direito material fundamental. Essa cláusula não teria validade perante o Direito brasileiro. Portanto, era nula de pleno direito. Essa é a razão básica.

Então, peço vênias para seguir essa orientação e acompanhar, no caso, a divergência inaugurada pelo Sr. Ministro Ari Pargendler, indeferindo o pedido de homologação.



**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
CORTE ESPECIAL**

Número Registro: 2005/0023892-2

SEC 349 / JP

Números Origem: 200500059214 8847 91069

PAUTA: 05/04/2006

JULGADO: 07/03/2007

Relatora

Exma. Sra. Ministra **ELIANA CALMON**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **BARROS MONTEIRO**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **EDINALDO DE HOLANDA BORGES**

Secretária

Bela. **VANIA MARIA SOARES ROCHA**

AUTUAÇÃO

REQUERENTE : MITSUBISHI ELECTRIC CORPORATION
ADVOGADO : FÁBIO DE CAMPOS LILLA E OUTROS
REQUERIDO : EVADIN INDÚSTRIAS AMAZÔNIA S/A
ADVOGADO : CARLOS ROBERTO DE SIQUEIRA CASTRO E OUTROS

ASSUNTO: Civil - Contrato - Fornecimento

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia CORTE ESPECIAL, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

Prosseguindo no julgamento, após o voto-vista do Sr. Ministro José Delgado indeferindo o pedido de homologação, no que foi acompanhado pelo Sr. Ministro Antônio de Pádua Ribeiro, pediu vista o Sr. Ministro Francisco Peçanha Martins.

Aguardam os Srs. Ministros Cesar Asfor Rocha, Fernando Gonçalves, Carlos Alberto Menezes de Direito, Felix Fischer, Gilson Dipp e Hamilton Carvalhido.

Não participaram do julgamento os Srs. Ministros Nilson Naves, Humberto Gomes de Barros, Aldir Passarinho Junior, Francisco Falcão, Nancy Andrighi e Teori Albino Zavascki.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Gilson Dipp.

Brasília, 07 de março de 2007

VANIA MARIA SOARES ROCHA
Secretária

SENTENÇA ESTRANGEIRA CONTESTADA Nº 349 - JP (2005/0023892-2)

VOTO-VISTA

EXMO. SR. MINISTRO FRANCISCO PEÇANHA MARTINS:

A tese levantada pela requerida é a de que não está submetida à sentença arbitral porque, ao tempo da assinatura do contrato, não havia lei disciplinando a arbitragem no Brasil.

Dúvida não há quanto à contratação do juízo arbitral para dirimir qualquer controvérsia ou reivindicação derivada do contrato ou a ele relativa no Japão "com base nas Normas de Arbitragem Comercial da Associação de Arbitragem Comercial do Japão" (artigo IX do contrato).

O Eminentíssimo Ministro Pádua Ribeiro, dissentindo da Relatora, manteve voto vencedor que proferira na Eg. 3ª Turma, no qual, em resumo, afirmara a tese de que a cláusula compromissória fora firmada antes da entrada em vigor da Lei 9307/96, que não poderia retroagir para atingir os efeitos do negócio jurídico perfeito, não se aplicando aos contratos celebrados antes do prazo de seu art. 43.

Manifestei voto acompanhando a Relatora, eminente Ministra Eliana Calmon, mas, diante dos votos divergentes dos eminentes Ministros Pargendler, Delgado e Pádua Ribeiro, pedi vista dos autos para examinar detidamente a questão e trago hoje o meu voto, ratificando o entendimento que tivera na assentada pretérita.

E o faço com apoio na jurisprudência assentada pelo STF da constitucionalidade da Lei de Arbitragem e do precedente estabelecido no julgamento do Ag.Rg. na Sentença Estrangeira 5206-7 - Reino da Espanha, cuja ementa do acórdão, no que interessa, positiva:

"1. Sentença estrangeira: laudo arbitral que dirimiu conflito entre duas sociedades comerciais sobre direitos inquestionavelmente disponíveis - a existência e o montante de créditos a título de comissão por representação comercial de empresa brasileira no exterior: compromisso firmado pela requerida que, neste processo, presta anuência ao pedido de homologação: ausência de chancela, na origem, de autoridade judiciária ou órgão público equivalente: homologação negada pelo Presidente do STF, nos termos da jurisprudência da Corte, então dominante: agravo regimental a que se dá provimento, por unanimidade, tendo em vista a edição posterior da Lei 9.307, de 23.9.96, que dispõe sobre a arbitragem, para que, homologado o laudo, valha no Brasil como título executivo judicial.

2. Laudo arbitral: homologação: Lei de Arbitragem: controle incidental de constitucionalidade e o papel do STF.

A constitucionalidade da primeira das inovações da Lei da Arbitragem - a possibilidade de execução específica de compromisso arbitral - não

constitui, na espécie, questão prejudicial da homologação do laudo estrangeiro; a essa interessa apenas, como premissa, a extinção, no direito interno, da homologação judicial no laudo (arts. 18 e 31), e sua conseqüente dispensa, na origem, como requisito de reconhecimento, no Brasil, de sentença arbitral estrangeira (art. 35).

A completa assimilação, no direito interno, da decisão arbitral à decisão judicial, pela nova Lei de Arbitragem, já bastaria, a rigor, para autorizar a homologação, no Brasil, do laudo arbitral estrangeiro, independentemente de sua prévia homologação pela Justiça do país de origem.

Ainda que não seja essencial à solução do caso concreto, não pode o Tribunal - dado o seu papel de "guarda da Constituição" - se furtar a enfrentar o problema de constitucionalidade suscitado incidentalmente (v.g. MS 20.505, Néri).

3. Lei de Arbitragem (L. 9.307/96): constitucionalidade, em tese, do juízo arbitral, discussão incidental da constitucionalidade de vários dos tópicos da nova lei, especialmente acerca da compatibilidade, ou não, entre a execução judicial específica para a solução de futuros conflitos da cláusula compromissória e a garantia constitucional da universalidade da jurisdição do Poder Judiciário (CF, art. 5º, XXXV). Constitucionalidade declarada pelo plenário, considerando o Tribunal, por maioria de votos, que a manifestação de vontade da parte na cláusula compromissória, quando da celebração do contrato, e a permissão legal dada ao juiz para que substitua a vontade da parte recalcitrante em firmar o compromisso não ofendem o art. 5º, XXXV, da CF.

Votos vencidos, em parte - incluído o do relator - que entendiam inconstitucionais a cláusula compromissória - dada a indeterminação de seu objeto - e a possibilidade de a outra parte, havendo resistência quanto à instituição da arbitragem, recorrer ao poder Judiciário para compelir a parte recalcitrante a firmar o compromisso, e, conseqüentemente, declaravam a inconstitucionalidade de dispositivos da Lei 9.307/96 (art. 6º, parág. único; 7º e seus parágrafos e, no art. 41, das novas redações atribuídas ao art. 267, VII e art. 301, inciso IX do C. Pr. Civil; e art. 42), por violação da garantia da universalidade da jurisdição do Poder Judiciário.

Constitucionalidade - aí por decisão unânime, dos dispositivos da Lei de Arbitragem que prescrevem a irrecorribilidade (art. 18) e os efeitos de decisão judiciária da sentença arbitral (art. 31)."

Mas, na mesma 3ª Turma, a eminente Ministra Nancy Andrighi já assinalara que desde 1923, no direito internacional, já não se fazia distinção com relação ao efeito coativo entre cláusula e compromisso arbitral vigente o Protocolo de Genebra, aprovado no Brasil pelo Decreto n. 21.187/32, apontando os precedentes nos REsp. ns. 616, Relator Ministro Gueiros Leite (DJ 13.08.1990) e 238.174, Relator Ministro Ruy Rosado de Aguiar (D.J. 16.06.2003).

O juízo arbitral foi constituído pela vontade livre das partes, consoante regras

estabelecidas no Protocolo de Genebra, de 1923, subscrito pelo Brasil (Decreto n. 21.187/32). As suas regras valeriam no país independentemente da disciplinação legal da arbitragem pela Lei 9.307/96, que regulou expressamente a matéria.

No caso, tendo o Brasil subscrito o Protocolo de Genebra de 1923 (Decreto n. 21.187/32) há, sim, de respeitar-se o contrato livremente firmado, não cabendo, pois, a meu ver, permissa venia, a tese da sua invalidação pelo fato de ser anterior à promulgação da Lei 9.307/96.

E o STF, no RE 193.792-1, Relator Ministro Celso de Mello, examinando a questão da aplicação da lei nova a contratos validamente celebrados, já consagrou a tese da inaplicabilidade quando se reveste de irretroatividade injusta, valendo parcialmente transcrita a ementa do v. aresto:

".....
CONTRATOS VALIDAMENTE CELEBRADOS - ATO JURÍDICO PERFEITO - ESTATUTO DE REGÊNCIA - LEI CONTEMPORÂNEA AO MOMENTO DA CELEBRAÇÃO.

- Os contratos submetem-se, quanto ao seu estatuto de regência, ao ordenamento normativo vigente à época de sua celebração. Mesmo os efeitos futuros oriundos de contratos anteriormente celebrados não se expõem ao domínio normativo de leis supervenientes. As conseqüências jurídicas que emergem de um ajuste negocial válido são regidas pela legislação em vigor no momento de sua pactuação. Os contratos - que se qualificam como atos jurídicos perfeitos (RT 547/215) - acham-se protegidos, em sua integralidade, inclusive quanto aos efeitos futuros, pela norma de salvaguarda constante do art. 5º, XXXVI, da Constituição da República. Doutrina e precedentes.

INAPLICABILIDADE DE LEI NOVA AOS EFEITOS FUTUROS DE CONTRATO ANTERIORMENTE CELEBRADO - HIPÓTESE DE RETROATIVIDADE MÍNIMA - OFENSA AO PATRIMÔNIO JURÍDICO DE UM DOS CONTRATANTES - INADMISSIBILIDADE.

- A incidência imediata da lei nova sobre os efeitos futuros de um contrato preexistente, precisamente por afetar a própria causa geradora do ajuste negocial, reveste-se de caráter retroativo (retroatividade injusta de grau mínimo), achando-se desautorizada pela cláusula constitucional que tutela a intangibilidade das situações jurídicas definitivamente consolidadas. Precedentes.

....."

Não é demais assinalar que o Brasil aprovou o Protocolo de Genebra e as partes contrataram, livremente, a solução arbitral das suas pendências. A lei brasileira, cuja constitucionalidade foi afirmada pela Suprema Corte, autoriza, regula, convalida o juízo arbitral.

Penso que o princípio da irretroatividade da lei não tem aplicabilidade ao caso, por

Superior Tribunal de Justiça

isso mesmo que, celebrado o contrato sob a égide do Protocolo de Genebra aprovado pelo Brasil, a lei nova convalida o juízo arbitral, explicitando, no art. 39, que "para ser reconhecida e executada no Brasil, a sentença arbitral estrangeira está sujeita, unicamente, à homologação do STF." O compromisso validamente assumido sob a égide do Protocolo de Genebra importou em renúncia da jurisdição ordinária para a solução da controvérsia. O fato de ter sido instaurada lide perante a autoridade brasileira não obsta a homologação da sentença estrangeira, como já o disse o Pretório Excelso:

"Sentença estrangeira. Não obsta à sua homologação a pendência, perante juiz brasileiro, da ação entre as mesmas partes e sobre a mesma matéria. Agravo Regimental não provido"(SE 2727-5, Rel. Min. Xavier de Albuquerque).

"Sentença Estrangeira. Identidade de objeto com ação em curso no Brasil - Fato que não obstaculiza a homologação.
Ementa Oficial: A identidade de objeto entre a sentença estrangeira trântita em julgado e a ação em curso no Brasil não é de molde a obstaculizar a homologação" (SEC 5.116-9, Rel. Min. Marco Aurélio).

"(...) O simples fato de um dos cônjuges haver ajuizado no Brasil, após a prolação da sentença estrangeira, ação com o mesmo objeto não obstaculiza, por si só, a homologação da sentença estrangeira. No momento propício, o juízo processante dirá dos efeitos desta última" (SE 4.509-5, Rel. Min. Marco Aurélio).

O festejado processualista Barbosa Moreira, sobre a matéria dilucida:

"O processo de homologação é instaurável, naturalmente, antes do ajuizamento, perante a autoridade judiciária brasileira, de causa idêntica à julgada no outro Estado; mas também o é, como se explicará melhor adiante, na pendência de processo em que porventura se esteja exercitando, no território nacional, a mesma ação que se exercitou alhures. Depois de encerrado o processo brasileiro, por decisão de mérito passada em julgado, é que já não será lícito, pelos motivos acima expostos, pretender homologar no Brasil a sentença estrangeira, a menos que, nesse ínterim, haja sido rescindida (também por decisão transitada em julgado) a que havia proferido o órgão público.

A pendência da lide em outro país não obsta a que se exerça sobre ela atividade cognitiva no Brasil, mas seria excessivo tirar disso a inferência de que fique excluída toda e qualquer possível repercussão do processo estrangeiro (ou pelo menos do seu resultado) no território nacional.

Suponhamos, por exemplo, que tal processo se encerre antes do instaurado perante a nossa Justiça, e que o interessado promova aqui a homologação da sentença alienígena: se a demanda for acolhida, e a decisão homologatória transitar em julgado ainda no curso do

Superior Tribunal de Justiça

processo iniciado entre nós, este já não poderá prosseguir, pois com a homologação passou a sentença estrangeira a ter, no Brasil, a autoridade da coisa julgada. Caberá, portanto, ao juiz brasileiro, de ofício ou por provocação de parte, extinguir o feito sem julgamento de mérito (art. 267, V, e § 3º) (José Carlos Barbosa Moreira, *Relações entre Processos Instaurados sobre a mesma Lide no Brasil e no Exterior*, Revista de Processo 7-8:52).

Atento, ainda, para a natureza processual da Lei de Arbitragem (9.307/96), adoto a lição de Carlos Alberto Carmona:

"Considerando-se que a Lei de Arbitragem tem cunho processual (especialmente quando disciplina os efeitos dos negócios jurídicos processuais, como no caso do compromisso e da cláusula), a nova lei atinge em cheio convenções arbitrais celebradas anteriormente à sua vigência. Significa dizer que uma cláusula arbitral inserida em contrato firmado há alguns anos desde logo arrastará seus signatários à arbitragem, mesmo que à época da assinatura do contrato a cláusula não produzisse tais efeitos." (*In "Arbitragem e Processo", comentário à Lei n. 9.307/96*, ed. Malheiros, 1998, pág. 323).

E o Supremo Tribunal adota a tese, como se observa na SE n. 5.847-1, aprovada pelo Pleno o voto do Rel. Min. Maurício Correa, assentado na premissa:

"As disposições processuais da Lei n. 9.307/96 têm incidência imediata nos casos pendentes de julgamento" (DJ 17.12.99).

E dúvida não pode haver que, celebrado o contrato no Japão, haveria de aplicar-se a lei do país em que se constituíram as obrigações (LICC, art. 9º), e o artigo X da avença declara:

"Art. X - Legislação Aplicável - Este contrato será analisado e interpretado à luz das leis do Japão, e de acordo com as mesmas, conforme tais leis estejam periodicamente vigentes".

Por tais razões ratifico o meu voto anterior, acompanhando o voto da Relatora pela homologação da sentença arbitral estrangeira.

SENTENÇA ESTRANGEIRA CONTESTADA Nº 349 - JP (2005/0023892-2)

VOTO-VENCIDO

O EXMO. SR. MINISTRO FERNANDO GONÇALVES:

Sr. Presidente, com a devida vênia, acompanho a divergência inaugurada pelo Sr. Ministro Ari Pargendler para indeferir o pedido de homologação.



**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
CORTE ESPECIAL**

Número Registro: 2005/0023892-2

SEC 349 / JP

Números Origem: 200500059214 8847 91069

PAUTA: 05/04/2006

JULGADO: 21/03/2007

Relatora

Exma. Sra. Ministra **ELIANA CALMON**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **CESAR ASFOR ROCHA**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **HAROLDO FERRAZ DA NOBREGA**

Secretária

Bela. Vânia Maria Soares Rocha

AUTUAÇÃO

REQUERENTE : MITSUBISHI ELECTRIC CORPORATION
ADVOGADO : FÁBIO DE CAMPOS LILLA E OUTROS
REQUERIDO : EVADIN INDÚSTRIAS AMAZÔNIA S/A
ADVOGADO : CARLOS ROBERTO SIQUEIRA CASTRO E OUTROS

ASSUNTO: Civil - Contrato - Fornecimento

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia CORTE ESPECIAL, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

Prosseguindo no julgamento, após o voto-vista do Sr. Ministro Francisco Peçanha Martins ratificando o voto original, acompanhando o voto da Sra. Ministra Relatora, os votos dos Srs. Ministros Carlos Alberto Menezes Direito, Felix Fischer e Hamilton Carvalhido no mesmo sentido, e o voto divergente do Sr. Ministro Fernando Gonçalves acompanhando o dissídio, a Corte Especial, por maioria, deferiu o pedido de homologação, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora. Vencidos os Srs. Ministros Antônio de Pádua Ribeiro, Ari Pargendler, José Delgado e Fernando Gonçalves.

Os Srs. Ministros Paulo Gallotti, Laurita Vaz, Luiz Fux, João Otávio de Noronha, Francisco Peçanha Martins, Carlos Alberto Menezes Direito, Felix Fischer e Hamilton Carvalhido votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Não participaram do julgamento os Srs. Ministros Humberto Gomes de Barros, Aldir Passarinho Junior, Francisco Falcão, Nancy Andrichi e Teori Albino Zavascki.

Ausentes, justificadamente, os Srs. Ministros Barros Monteiro e Gilson Dipp e, ocasionalmente, o Sr. Ministro Nilson Naves.

Superior Tribunal de Justiça

Brasília, 21 de março de 2007

Vânia Maria Soares Rocha
Secretária

