

**UNIVERSIDADE FEDERAL DE MINAS GERAIS
FACULDADE DE DIREITO**

**RECONHECIMENTO DE SENTENÇAS ARBITRAIS ESTRANGEIRAS NOS BRICS,
EM ISRAEL E NOS ESTADOS UNIDOS: uma análise da exceção da ordem pública
sob o enfoque da diversidade de culturas jurídicas.**

Belo Horizonte - MG

2019

Mark David Martin

**RECONHECIMENTO DE SENTENÇAS ARBITRAIS ESTRANGEIRAS NOS BRICS,
EM ISRAEL E NOS ESTADOS UNIDOS: uma análise da exceção da ordem pública sob
o enfoque da diversidade de culturas jurídicas.**

Dissertação de Mestrado apresentada pelo Bacharel em Direito, Mark David Martin, ao Programa de Pós-Graduação da Faculdade de Direito da Universidade Federal de Minas Gerais.

Área de concentração: Direito e Justiça.

Linha de Pesquisa: História, Poder e Liberdade.

Projeto de Pesquisa: Culturas, Direito Comparado e os novos desafios do Direito Internacional na ordem global.

Palavras-chave: ordem pública, sentença arbitral estrangeira, reconhecimento de sentença estrangeira, direito internacional privado, Convenção de Nova Iorque sobre Reconhecimento e Execução de Sentenças Arbitrais Estrangeiras de 1958.

Orientador: Prof. Dr. Fabrício Bertini Pasquot Polido.

Belo Horizonte - MG

2019

M382r Martin, Mark David
Reconhecimento de sentenças arbitrais estrangeiras nos BRICS, em Israel e nos Estados Unidos: uma análise da exceção da ordem pública sob o enfoque da diversidade de culturas jurídicas / Mark David Martin. - 2019.

Orientador: Fabrício Bertini Pasquot Polido.
Dissertação (mestrado) – Universidade Federal de Minas Gerais, Faculdade de Direito.

1. Direito internacional privado – Teses 2. Ordem pública (Direito) – Teses 3. Arbitragem e sentença – Teses 4. Relações internacionais – Teses I.Título

CDU 341.5:347.918

Ficha catalográfica elaborada pela bibliotecária Meire Luciane Lorena Queiroz CRB 6/2233.



A dissertação intitulada **“RECONHECIMENTO DE SENTENÇAS ARBITRAIS ESTRANGEIRAS NOS BRICS, EM ISRAEL E NOS ESTADOS UNIDOS: uma análise da exceção da ordem pública sob o enfoque da diversidade de culturas jurídicas”** de autoria do mestrando Mark David Martin, foi considerada _____
pela banca examinadora constituída pelos seguintes professores:

Prof. Dr. Fabrício Bertini Pasquot Polido
(UFMG – Orientador)

Profa. Dra. Mariah Brochado Ferreira
(UFMG)

Prof. Dr. Emilio Peluso Neder Meyer
(UFMG)

Prof. Dra. Maria de Lourdes Quaglia
(PUC MINAS)

Prof. Dr. Fabio Queiroz Pereira
(UFMG-Suplente)

Belo Horizonte, 18 de janeiro de 2019.

AGRADECIMENTOS

A Deus, por sua força e graça para cumprir o plano dele para minha vida e me conceder esse mestrado na UFMG;

A minha querida esposa, Heather Maria, e à nossa preciosa filha, Miriam Elizabeth, que amo com minha vida e sem as quais este Mestrado na UFMG não seria possível;

Ao querido Prof. Jacob Dolinger, que me inspirou a trilhar o caminho acadêmico do Direito Internacional Privado, desde que o conheci na Faculdade de Direito da UFMG em 2007, quando pronunciou conferência no III Curso de Inverno de Direito Internacional;

Ao estimado Prof. Fabrício Polido, pelos valiosíssimos ensinamentos, que me proporcionaram o amadurecimento acadêmico, me preparando para esse dia e para o futuro.

À Universidade Federal de Minas Gerais que sediou e possibilitou esta pesquisa através de seu Programa de Pós-Graduação.

RESUMO

A presente pesquisa objetiva, a partir de um viés do direito comparado, analisar as percepções e interpretações dadas ao princípio da ordem pública, enquanto limitador de reconhecimento e execução de decisões arbitrais estrangeiras em países do BRICS (Brasil, Rússia, Índia, China e África do Sul). A investigação propõe ainda cotejar o objeto de estudo com as percepções nos sistemas jurídicos de Israel e dos Estados Unidos da América, buscando elementos de distintos matizes da cultura jurídica que moldam as visões de suas cortes domésticas no tratamento do reconhecimento e execução de decisões arbitrais estrangeiras. Objetiva-se, dessa forma, examinar os casos de execução de sentenças arbitrais estrangeiras nos países estudados, de modo a demonstrar um caminho, pouco explorado pelo direito internacional privado e comparado, de identificação objetiva do posicionamento, ou liberal ou restritivo, desses países, no que tange à circulação de sentenças arbitrais estrangeiras. E se seria possível traçar linhas conceituais de ordem pública e uma previsão mínima do tratamento jurídico dado por cada um desses países ao princípio limitante da ordem pública. Em relação à metodologia de investigação, a partir de uma pesquisa exploratória, foram verificados: o tratamento interno dado pelos países estudados ao conceito de ordem pública e os elementos jurídico-culturais que criam seus contextos jurisprudenciais respectivos. Assim, a exemplo da macroestrutura criada pela Convenção de Nova Iorque sobre Reconhecimento e Execução de Sentenças Arbitrais Estrangeiras de 1958, a análise crítico-comparativa do presente trabalho viabiliza a consolidação de novos caminhos para regimes de circulação das decisões arbitrais estrangeiras em escala transnacional. Ao verificar as múltiplas interpretações do princípio da ordem pública nos países estudados, desde as restritivas até aquelas muito abrangentes, o presente trabalho aponta para a necessidade de futuros caminhos que podem levar à construção de pontes de interação entre os ordenamentos jurídicos, possibilitando a maior fluidez das sentenças arbitrais estrangeiras e do comércio internacional, por conseguinte.

Palavras-chave: ordem pública, sentença arbitral estrangeira, reconhecimento de sentença estrangeira, direito internacional privado, Convenção de Nova Iorque sobre Reconhecimento e Execução de Sentenças Arbitrais Estrangeiras de 1958.

ABSTRACT

The aim of this research is, through the perspective of comparative law, to analyze the views and interpretations of public policy as a limit to the recognition and enforceability of foreign arbitration decisions in countries known as BRICS (Brazil, Russia, India, China, South Africa). This dissertation also compares its object of study with the perceptions of public policy in the legal system of Israel and the United States of America, seeking elements of distinct nuances of legal culture that shape the visions of their domestic courts in the treatment of recognition and enforcement of foreign arbitral decisions. The purpose of this research is to examine the cases of foreign arbitral awards in the countries studied in order to demonstrate a path, little explored by private and comparative international law, to objectively identify the position, whether liberal or restrictive, of these countries with respect to the circulation of foreign arbitral awards and if it would be possible to draw conceptual lines of public order and give a minimum prediction of the legal treatment given by each of these countries to the limiting principle of public order. Regarding the research methodology, based on an exploratory research, the domestic treatment given by these countries to the concept of public order and the juridical-cultural elements that create their respective jurisprudential contexts were verified. Thus, like the macro-structure created by the New York Convention on the Recognition and Enforcement of Foreign Arbitral Awards of 1958, the critical-comparative analysis of this dissertation makes it possible to consolidate new avenues for foreign arbitration decisions on a transnational scale. In order to verify the multiple interpretations of the principle of public order in the countries studied, from restrictive to very broad interpretations, this study points to the need for future paths that can lead to the construction of bridges of interaction between legal systems, allowing greater fluidity of foreign arbitral awards and of international trade.

Key words: public policy, foreign arbitral award, recognition of foreign award, private international law, The 1958 New York Convention on the Recognition and Enforcement of Foreign Arbitral Awards.

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	9
PARTE I	
RELAÇÃO ENTRE DIREITO INTERNACIONAL PRIVADO E SISTEMAS DE RECONHECIMENTO E EXECUÇÃO DE SENTENÇAS ARBITRAIS ESTRANGEIRAS	
2 NARRATIVA SOBRE ORDEM PÚBLICA NOS PROCESSOS DE RECONHECIMENTO DE SENTENÇAS ARBITRAIS ESTRANGEIRAS	19
2.1 A relação entre o Direito Internacional Privado e os sistemas de reconhecimento e execução das decisões arbitrais no mundo.....	19
2.2 Visões conceituais de ordem pública.....	20
2.3 A exceção da ordem pública.....	25
2.3.1 Ordem pública na arbitragem.....	27
2.3.2 Ordem pública e o reconhecimento e execução de sentenças arbitrais.....	28
2.3.3 Exceção da ordem pública na esfera nacional.....	31
2.3.4 Exceção da ordem pública na esfera internacional.....	33
2.3.5 Ordem pública transnacional.....	37
2.3.6 Fraude, corrupção e ordem pública na arbitragem internacional.....	39
2.4 Ordem pública e a Convenção de Nova Iorque sobre Reconhecimento e a Execução de Sentenças Arbitrais Estrangeiras de 1958.....	44
PARTE II	
ORDEM PÚBLICA, ARBITRAGEM INTERNACIONAL E CULTURAS JURÍDICAS	
3 ELEMENTOS DA CULTURA JURÍDICA QUE AFETAM A ORDEM PÚBLICA EM PAÍSES EMERGENTES, EM ISRAEL E NOS ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA	48
3.1 Considerações gerais sobre ordem pública, culturas jurídicas e reconhecimento de laudos arbitrais estrangeiros.....	48
3.2 Brasil.....	51
3.3 Rússia.....	63
3.4 Índia.....	69
3.5 China.....	76
3.6 África do Sul.....	81
3.7 Israel.....	85
3.8 Estados Unidos da América.....	89
4 A HOMOLOGABILIDADE DOS LAUDOS ARBITRAIS ESTRANGEIROS EM UM CONTEXTO DE DIVERSIDADES DE CULTURAS JURÍDICAS	93
4.1 Histórico e evolução do eurocentrismo facilitador da definição de ordem pública.....	93
4.2 O impacto da era da internet e da globalização sobre o conceito de ordem pública.....	100
4.3 Da proposta de unificação do conceito de ordem pública.....	102
5 CONSIDERAÇÕES FINAIS	105
REFERÊNCIAS	109

1 INTRODUÇÃO

O estudo do Direito não pode carecer de uma perspectiva transdisciplinar e de uma comunicação com outras áreas das ciências humanas. Uma abordagem descuidada de determinado tema jurídico não é capaz de explicar integralmente muitos fenômenos que são diretamente afetados também por elementos históricos, sociológicos e culturais. Para o Direito Internacional Privado não é diferente. Não é possível compreender fenômenos jurídicos dentro do campo de estudos da arbitragem internacional sem o viés do Direito Comparado e os elementos moldam determinadas culturas jurídicas.

Nesse contexto, e guiado pelo Direito Internacional Privado, o presente trabalho analisa particularmente as estruturas de reconhecimento e execução de decisões arbitrais estrangeiras, sob o enfoque das diferentes perspectivas da ordem pública encontrados em sistemas jurídicos dos BRICS¹ (Brasil, Rússia, Índia, China e a África do Sul), Israel e nos Estados Unidos da América, passando pela ótica da influência de elementos da cultura jurídica particular de cada um desses países.

A pesquisa também se vale do auxílio do Direito Comparado, como forte ferramenta estratégica para identificação das pontes de diálogo entre os sistemas estudados, e a modernização desses sistemas possibilitada pelo compartilhar de experiências e a absorção da diversidade. Tal relacionamento entre sistemas é possibilitado pelo microssistema transnacional criado pela Convenção de Nova Iorque sobre Reconhecimento e a Execução de Sentenças Arbitrais Estrangeiras de 1958, doravante Convenção de Nova Iorque.

Portanto, para o presente estudo, não importa apenas o cotejo dos mencionados sistemas e suas jurisprudências respectivas para uma real compreensão do princípio da exceção da ordem pública aplicado em casos de reconhecimento de sentenças arbitrais estrangeiras, mas um novo movimento internacional de comunicação com o diferente, guiado pelo Direito Comparado.

A ordem pública serve para calibrar e filtrar as situações nas quais o direito estrangeiro não é reconhecido ou aplicado pelo juiz nacional. A questão proposta é saber, dentro das

¹ O acrônimo BRICS foi criado pelo mercado financeiro para identificar economias emergentes do Brasil, Rússia, Índia e China. A partir de 2008, em uma reunião formal de Chanceleres em 18/05/2008, em Ecatimburgo, na Rússia, passou a identificar uma nova entidade político-diplomática. Desde 2009, os Chefes de Estado e de Governo dos BRICS se encontram anualmente, com debates centrados em temas econômicos e financeiros, com ênfase na reforma das instituições financeiras internacionais, na atuação do G-20 para a recuperação da economia mundial, além de temas políticos e a necessidade de reforma das Nações Unidas. Em 2001 a África do Sul passou a fazer parte do agrupamento. Informações disponibilizadas pelo Ministério das Relações Exteriores no site <<http://www.itamaraty.gov.br/pt-BR/politica-externa/mecanismos-inter-regionais/3672-brics>>. Acesso em: 18 Janeiro 2019.

perspectivas culturais e das tradições jurídicas dos países em análise, algumas das principais hipóteses ou cenários nos quais a ordem pública é utilizada como barreira nacionalista, como fundamento para rejeitar de plano o direito estrangeiro que veicula a sentença arbitral.

A interpretação do conceito de ordem pública utilizado pelo sistema judicial doméstico dos países analisados é essencial para determinar a eficácia que as decisões arbitrais estrangeiras têm quando levados às suas jurisdições para homologação e execução. Portanto, representa elemento essencial para a análise do sucesso de um procedimento arbitral.

Assim, uma abordagem analítica desses países, com culturas jurídicas bastante diferentes, levará ao conhecimento das interpretações que as suas Cortes locais dão ao princípio da ordem pública para fins de aplicação do Artigo V(2)(b) da Convenção de Nova Iorque sobre Reconhecimento e a Execução de Sentenças Arbitrais Estrangeiras de 1958. Tal conhecimento é imprescindível, no atual contexto mundial, no momento da escolha entre adentrar ou não numa demanda arbitral comercial internacional.

O termo cultura jurídica, utilizado no presente estudo com frequência, denota padrões relativamente estáveis de comportamentos e atitudes sociais ou judiciais orientadas pelo Direito.² Esses padrões podem ser, ora de forma mais fácil, ora mais difícil, detectados nas jurisprudências de casos de reconhecimento de laudos arbitrais estrangeiros nos países analisados.

O tema “cultura jurídica” poderia ser objeto de profundos estudos. Porém, pela sua importância para esta dissertação, adotou-se um conceito mais restrito, utilizado por alguns autores, que define cultura jurídica como um conjunto de atitudes, ideias, expectativas e valores considerados por uma dada comunidade em relação ao seu sistema jurídico, instituições e regras.³

Tais atitudes, valores e expectativas formam a cultura jurídica de cada país, expressos nas sentenças que analisam o tema da ordem pública em sentenças arbitrais estrangeiras. Nesse sentido, seria possível prever e conhecer de antemão qual o tratamento dado pelo Poder Judiciário de cada país ao princípio da ordem pública, baseado na observação de sua respectiva cultura jurídica?

A importância do presente estudo não se resume à previsibilidade de procedimentos arbitrais para os juristas e para os atores do comércio internacional, que se baseiam em estudos semelhantes para escolherem adentrar ou não numa demanda arbitral internacional. É

² BENDA-BECKMANN; BENDA-BECKMANN, 2010, p. 107.

³ BENDA-BECKMANN; BENDA-BECKMANN, 2010, p. 107.

importante também por possibilitar aos Estados e ao Poder Público uma orientação para sua ingerência em políticas legislativas e para o controle judicial, em suas respectivas esferas de atuação de controle de ordem pública em casos de conexão internacional. Além disso, os Direitos Humanos e os valores do Estado Democrático de Direito devem ser valorizados pelos agentes estatais quando chocados com execução de decisões estrangeiras.

A maioria das nações contém um arcabouço jurídico que reconhece a arbitragem como um meio válido de resolução de disputas. Acima de tudo, sistemas eficientes de arbitragem garantem ambientes saudáveis a investimentos, refletindo ultimamente na renda de um determinado país. Porém, a arbitragem encontra alguns obstáculos:

- a) Parcialidade do árbitro;
- b) Exequibilidade das sentenças arbitrais;
- c) Interferência judicial em procedimentos arbitrais;
- d) Limite da jurisdição de Tribunais Arbitrais.⁴

Quando sentenças arbitrais estrangeiras são eficientemente reconhecidas em determinado país, o mesmo recebe confiança dos investidores estrangeiros. Portanto, uma maior previsibilidade⁵ dos resultados de sentenças arbitrais fora do país onde foram prolatadas é fundamental para o desenvolvimento de tal país⁶.

Esta dissertação pretende ampliar a literatura e divulgação até então presentes na ciência do Direito Internacional, no que diz respeito à influência que elementos jurídico-culturais exercem sobre o conceito de ordem pública – *public policy* – de cada país estudado, como filtro de aplicação do Direito estrangeiro em procedimentos arbitrais, para os quais a ordem pública é vista como um dos únicos pressupostos denegatórios de validação e exequibilidade de decisões arbitrais estrangeiras.

A seleção dos países para esta pesquisa justifica-se pela grande importância dos mesmos no cenário comercial internacional⁷. Os membros dos BRICS, por serem países

⁴ SEBASTIAN, 2014, p. 127.

⁵ Previsibilidade na validação de sentença arbitral estrangeira é de crucial importância para ambas as partes de uma determinada disputa. Ser amigável à arbitragem significa atratividade crescente nos investimentos. Para as partes significa que sua vontade contratual relativa à arbitragem é respeitada e a autonomia das partes não é violada. Trecho de *Abstract* do Texto de Alexandra Shtromberg: SHTROMBERG, 2017.

⁶ SEBASTIAN, 2014, p. 127.

⁷ Dados estatísticos revelam que os países dos BRICS e os Estados Unidos são responsáveis por uma significativa parte do comércio internacional. Apenas a título de ilustração, o link a seguir da OCDE revela que após a União Europeia e os países do G7 os BRICS, em outubro de 2018, ficaram em terceiro lugar no cenário mundial de Comércio Internacional Mensal de Mercadorias, sendo responsáveis por US\$325.83 bilhões de dólares apenas naquele

emergentes, e a inclusão de Israel⁸ e dos Estados Unidos como comparativo com os demais, países que representam algumas das maiores economias mundiais, ou que movimentam um número significativo de causas arbitrais internacionais⁹.

As inúmeras e crescentes relações comerciais entre os países estudados e destes com os demais países do mundo, segundo dados apresentados pelo Banco Mundial¹⁰, são responsáveis por mais de 26,9% do comércio internacional¹¹, representado pelas importações e exportações, que refletem diretamente no número de relações jurídicas entre esses países e os demais atores do comércio internacional.

Seria possível dizer que o processo de globalização tende a uniformizar as práticas, sobretudo no campo do Direito arbitral, fornecendo regras comuns e uma gradativa aproximação dos institutos e princípios jurídicos aplicáveis? Seria possível também falar em um movimento de globalização jurídica?

A arbitragem comercial ultrapassa os limites estatais, operando numa ordem jurídica autônoma, supraestatal, encontrando um ambiente internacional desvinculado e pautado pelo princípio da autonomia da vontade, pelo que, a liberdade de circulação que os laudos comerciais arbitrais encontram nos países que percorrem é, ainda, fator de extrema importância para o comércio internacional. A única restrição encontrada pelo presente estudo,

mês. Os Estados Unidos ficaram em 6º lugar nessa pesquisa. Disponível em: <https://cdn.iccwbo.org/content/uploads/sites/3/2018/07/2017-icc-dispute-resolution-statistics.pdf>. Acesso em: 24 Dezembro 2018.

⁸ Israel apresenta uma crescente participação no cenário mundial de comércio internacional, destacando-se não somente na área de propriedade intelectual, desenvolvimento de novas tecnologias, mas efetivamente se envolvendo significativamente nas exportações e importações entre as nações. Segundo dados do Banco Mundial (<https://wits.worldbank.org/countrysnapshot/en/ISR>), Israel tem como principais parceiros comerciais os EUA, o Reino Unido e a China. Em 2017, apenas Israel foi responsável por um total de US\$61.150.000.000,00 em exportações mundiais e US\$69.116.000.000,00 em importações. Em 2019, há fortes relações comerciais sendo iniciadas entre Israel e Brasil, fato que aponta para um aumento de relações jurídicas e, proporcionalmente, do número de demandas envolvendo partes brasileiras e israelenses. Dados da Câmara de Comércio Internacional demonstram a importância da participação de partes israelenses em demandas levadas à ICC, também em franco aumento (<https://cdn.iccwbo.org/content/uploads/sites/3/2018/07/2017-icc-dispute-resolution-statistics.pdf>)

⁹ Vide dados estatísticos da Câmara de Comércio Internacional para uma noção do ranking dos países estudados no cenário internacional das arbitragens que ocorrem anualmente. Os Estados Unidos estão na primeira colocação, representando em 2017 um percentual de ajuizamentos de demandas arbitrais na ICC de 8,4%. O Brasil se coloca em 4º lugar representando 4,5% dos ajuizamentos internacionais na ICC em 2017. China em 7º lugar com 3% das demandas arbitrais internacionais em 2017 e Índia em 11º lugar com 2,4%. De partes sul-africanas envolvidas em procedimento arbitrais na ICC resultaram um número significativo de 25 processos e da Rússia um total de 18. Dados disponíveis em: <https://cdn.iccwbo.org/content/uploads/sites/3/2018/07/2017-icc-dispute-resolution-statistics.pdf>. Acesso em: 24 dezembro 2018.

¹⁰ Dados disponíveis para cada país em estudo no sítio eletrônico do Banco Mundial: <https://wits.worldbank.org/Default.aspx?lang=en>. Acesso em: 4 de janeiro 2019.

¹¹ A soma do percentual de participação dos países escolhidos no presente estudo para as importações e exportações mundiais em 2017 representam 26,9%, segundo dados do Banco Mundial. Disponível em: <https://wits.worldbank.org/CountryProfile/en/Country/WLD/Year/LTST/TradeFlow/Export/Partner/by-country>. Acesso em: 4 Janeiro 2019.

a essa liberdade, é a possibilidade estatal judicial de aplicação da exceção da ordem pública, quando do indeferimento à homologação de determinado laudo arbitral.

Portanto, a definição de ordem pública em cada ordenamento doméstico, dos países que participam da teia de comércio internacional, é fator muito relevante para avaliação dos atores do comércio internacional no que diz respeito à escolha de procedimentos que vão ou não ser efetivados e colocados em prática no seu resultado final.

O presente estudo visa reunir conceitos de ordem pública nos países estudados, com o fim de avaliar o princípio jurídico, como elemento proveniente da construção das ciências política e jurídico-constitucional de cada um, por meio do Direito comparativo crítico, avaliando também as possíveis distorções do conceito nos respectivos sistemas.

Alguns avanços exemplares na matéria de reconhecimento e execução de sentenças estrangeiras são observados na União Europeia. O Regulamento Bruxelas I *Recast* (Regulamento n.º 1215/2012 Conselho Europeu, relativo à competência judiciária, ao reconhecimento e à execução de decisões em matéria civil e comercial) eliminou o sistema de *exequatur*¹² entre os estados europeus.

A análise dos sistemas de alguns países em desenvolvimento¹³ escolhidos, além de Israel e dos EUA, e os respectivos métodos de reconhecimento das decisões estrangeiras,

¹² O Ministro Teori Zavascki, ainda no STJ, deu a seguinte definição ao termo latino *exequatur*, por ocasião de seu voto na Reclamação n.º 2.645 (Disponível em https://bdjur.stj.jus.br/jspui/bitstream/2011/100807/Julgado_1.pdf Acesso em 17 de janeiro de 2019): “O termo “exequatur” tem, nesse domínio jurídico, um significado típico, historicamente bem sedimentado, assim enunciado por De Plácido e Silva: trata-se de “palavra latina, de *exsequi*, que se traduz execute-se, cumpra-se, empregada na terminologia forense para indicar autorização que é dada pelo Presidente do Supremo Tribunal Federal para que possam, validamente, ser executados, na jurisdição do juiz competente, as diligências ou atos processuais requisitados por autoridade jurídica estrangeira. O *exequatur* é dado na carta rogatória. E se distingue da homologação, que se apõe às sentenças estrangeiras, para que possam ser cumpridas no território nacional. Nesta circunstância, o *exequatur* se mostra um reconhecimento ou uma revalidação à carta rogatória para que possa ser atendida regularmente e devolvida ao juiz rogante, depois de devidamente cumprida” (SILVA, 2007, p. 580). Com a óbvia ressalva no que concerne à referência sobre competência (que hoje é do STJ e não mais do STF), esse sentido da palavra *exequatur* - designativo de cumpra-se dado pela autoridade de determinado país a uma decisão proferida por órgão jurisdicional de outro país - é unívoco na linguagem jurídica, tanto no Brasil como em outros países. Confirmam isso nossos dicionários e vocabulários especializados (veja-se, v.g., o verbete *exequatur* em: SIDOU, 2006, p. 375; DINIZ, 2005, p. 541; NAUFEL, 2002, p. 479; MAGALHÃES; MAGALHÃES, 2007; ACQUAVIVA, 2004, p. 137; NEVES, 1997, vol. I, p. 994; NUNES, 1990, p. 416; XAVIER, 2002, p. 151). O mesmo sentido tem a palavra no Direito estrangeiro, conforme se pode constatar, v.g., em: D'AMELIO, p. 739; COUTURE, 1991, p.273; CAPITANT, 1986, p.269). São extremamente elucidativas, nesse aspecto, as anotações de José de Moura Rocha ao verbete *exequatur*, na Enciclopédia Saraiva do Direito, com uma resenha histórica do termo, a evidenciar que, desde o Direito romano, ele está relacionado ao sistema de cumprimento, num determinado território, de decisões jurisdicionais emanadas de outro território (ROCHA, 1977, p.157-163). A rigor, o que denominamos de homologação de sentença estrangeira não deixa de significar um *exequatur*, em sentido amplo.”

¹³ Segundo classificação oficial do Banco Mundial, os países de Renda Nacional Bruta per-capita baixa, média baixa, média alta, tomados em conjunto são considerados países em desenvolvimento, ou mundo em desenvolvimento. Nesse grupo se encontram o Brasil, a Índia, a China e a África do Sul. Os EUA, Israel e a Rússia são classificados como países desenvolvidos. Dados disponíveis em: <http://blogs.worldbank.org/opendata/should-we-continue-use-term-developing-world>. Acesso em: 25 Dezembro 2018.

passando pelos elementos determinantes da cultura-jurídica de cada um deles, é o principal eixo desta pesquisa, comparando os avanços e retrocessos de cada um na matéria em questão.

O entendimento das questões jurídico-culturais pode desvendar o motivo de interpretação do conceito de ordem pública e o grau de homologabilidade de decisões estrangeiras. Países mais nacionalistas podem ser menos abertos, por exemplo, a sentenças arbitrais estrangeiras. Porém, devido ao fato de que a Convenção de Nova Iorque obteve muito prestígio no mundo, o reconhecimento de decisões estrangeiras tem sido visto com menos desconfiança.

A despeito do aumento estatístico da homologabilidade de decisões estrangeiras no mundo e nos países em estudo, elementos como fraude na emissão de laudo arbitral, corrupção para obtenção do laudo, podem ser detectados na jurisprudência e são fortes violadores de ordem pública, considerando a grande maioria dos países que manuseiam o princípio jurídico.

O conceito de ordem pública nos países signatários da Convenção de Nova Iorque sobre Reconhecimento e a Execução de Sentenças Arbitrais Estrangeiras encontra muitas variáveis, e isso deveria ser do conhecimento daqueles que atuam no cenário internacional de comércio, cientes das possíveis demandas e dos métodos de resolução privada de conflitos.

Antes de prosseguir na arbitragem internacional a pergunta que se faz é: em caso de êxito, será homologada e posteriormente exequível a decisão arbitral no país onde terá de ser cumprida?

Para tanto é recomendável conhecer, com auxílio do Direito Comparado, as interpretações jurisprudenciais dadas ao conceito de ordem pública, em particular dos ordenamentos jurídicos de Brasil, Rússia, Índia, China, África do Sul, Israel e Estados Unidos, objeto do presente estudo.

No caso do Brasil, por exemplo, percebe-se que o Supremo Tribunal de Justiça (STJ) tem encontrado mais facilidade em abordar o tema, mas sem criar uma definição concreta do que seja ordem pública.

Assim, a grande importância do tema escolhido na presente dissertação reside em proporcionar uma contribuição, no que diz respeito à escolha pelo procedimento arbitral em determinado conflito e a última consequência desse processo, que é a emissão de uma decisão, e, posteriormente, sua homologabilidade e exequibilidade no país de seu necessário cumprimento.

Possibilitar o resultado satisfatório de um procedimento arbitral, ou seja, executar uma decisão arbitral internacional é algo, na maioria das vezes, desejável. Por isso, o presente

estudo gira em torno de uma preocupação em evitar o que pode ser resumido no fenômeno do “êxito no processo de conhecimento e derrota na execução”. Muitas sentenças emitidas pelo Poder Judiciário encontram, no âmbito do processo de execução, impedimentos que geram a total frustração da parte vitoriosa no processo principal. No âmbito internacional, o profissional do Direito rotineiramente se preocupa, também, com a possibilidade de seu cliente ser exitoso em procedimento internacional, porém, nunca obter o resultado prático de seu êxito.

Saber que uma decisão jurisdicional internacional tem grandes chances de, em juízo de reconhecimento e validação, ser homologada pelo país do cumprimento de tal sentença, é um importantíssimo fator a ser considerado.

As diferenças entre culturas jurídicas são muito marcantes no contato entre os diversos países e, portanto, determinantes para compreensão de potenciais problemas no ambiente dos conflitos internacionais.

Uma questão a ser respondida nesta dissertação é: quais os principais elementos da cultura jurídica delineadores do conceito de ordem pública nos países em estudo, pouco explorados até o presente momento pela literatura jurídica internacional, como fatores preponderantes da não homologabilidade e exequibilidade das decisões arbitrais estrangeiras?¹⁴

Este estudo também pretende contribuir para a resolução de um problema do comércio internacional, que é a dificuldade de circulação livre das sentenças arbitrais estrangeiras, tentando minimizar os impactos da amplitude de casos que os ordenamentos jurídicos podem enquadrar no conceito de ordem pública, e maximizar a previsibilidade de resultado de uma decisão arbitral comercial.

O grande atrativo da arbitragem, na opinião de muitos, é a velocidade do procedimento arbitral, com a eliminação da etapa da apelação.¹⁵ Porém, um resultado vindo de uma junta de árbitros especializados, em tempo satisfatório, não quer dizer que a sentença encontre livre exequibilidade. Daí a importância deste estudo, nos países selecionados, para se definir as expectativas das partes que pretendam ver seus direitos declarados efetivados na prática.

¹⁴ A presente pesquisa, devido às dificuldades de análise, se concentrou nas fontes primárias e secundárias, com método teórico-investigativo, identificando apenas alguns dos principais traços das culturas-jurídicas encontradas nas jurisprudências dos países escolhidos. É preciso que novos trabalhos aprofundem em estudos culturais, sociológicos e históricos, os quais apresentam elementos de grande influência nesses ramos das ciências jurídicas, sobretudo, na prática diária dos advogados, juízes e árbitros.

¹⁵ BOOC, 2012, p. 181.

A presente dissertação visa analisar a ordem pública em sua relação com o Direito Internacional Privado, com aporte no Direito Comparado, valendo-se de uma metodologia de investigação. A partir da perspectiva nacional de ordem pública, analisaram-se seus efeitos em sistemas estrangeiros, nos países escolhidos, com um recorte que passa por elementos da cultura jurídica peculiar de cada um, que influenciam em tais processos.

Trata-se de uma pesquisa exploratória e qualitativa, que envolve levantamento bibliográfico e estudo jurisprudencial acerca do tratamento interno dado pelos países estudados à exceção de ordem pública como argumento de negativa de homologação de laudo arbitral estrangeiro no ordenamento interno.

A parte teórica deste estudo foi desenvolvida a partir de pesquisa bibliográfica, com extensa revisão da literatura, que permitiu alcançar os objetivos propostos. Para tanto, foram realizados fichamentos de livros, artigos, teses, periódicos, pesquisas de internet nos sites das principais entidades fomentadoras do Direito Internacional Privado no mundo.

Como técnica de pesquisa e coleta de informações sobre Direito estrangeiro, foram analisados perfis e relatórios nacionais de jurisdição, amplamente utilizados no Direito Comparado, produzidos a partir de questionários que auxiliam no trabalho de legisladores, Tribunais e Organizações Internacionais.

A parte prática desta pesquisa exploratória e qualitativa resultou em um estudo feito a partir de técnicas jurídico-histórica, jurídico-comparativa e jurídico-propositiva.

Esta pesquisa foi estruturada tendo como orientação o método hipotético-dedutivo. Köche analisa as características desse método, em contraposição ao tradicional método indutivo:

A partir da ciência contemporânea, porém, apresenta-se o processo do conhecer como resultado de um questionamento elaborado pelo sujeito que põe em dúvida o conhecimento já produzido, por percebê-lo ou como teoricamente inconsistente, ou mesmo incompatível com outras teorias, ou como inadequado para explicar os fatos. Na ciência contemporânea, a pesquisa é um processo decorrente da identificação de dúvidas e da necessidade de elaborar e construir respostas para esclarecê-las.¹⁶

Assim, a hipótese foi colocada em análise à medida que foram comparados os direitos internos dos países Brasil, Rússia, Índia, China, África do Sul, (BRICS), Israel e Estados Unidos, lançando o problema da falta de unificação e definição conceitual universal de ordem pública, deixando lacuna no Direito e trazendo certa insegurança jurídica para os utilizadores da arbitragem que desejam alcançar ao final resultado satisfatório.

¹⁶ KÖCHE, 2004, p. 71.

A validade foi posta em prova a partir de uma análise interna pelo método de comprovação dogmático jurídico, dentro da estrutura do Direito de cada um desses países.

Este estudo usa como parâmetro a Convenção de Nova Iorque sobre Reconhecimento e a Execução de Sentenças Arbitrais Estrangeiras de 1958, utilizando o método científico de pesquisa de fontes primárias e secundárias, analisando as normas internacionais e domésticas, textos, livros e artigos periódicos jurídicos pertinentes ao tema e ao problema proposto, no sentido de testar a hipótese.

Nesse sentido, foi feita uma pesquisa sobre a literatura internacional em relação ao tema aqui proposto, com análise da prática jurídica e jurisprudencial nos países estudados, conforme exposto a seguir.

PARTE I**RELAÇÃO ENTRE DIREITO INTERNACIONAL PRIVADO E SISTEMAS DE RECONHECIMENTO E
EXECUÇÃO DE SENTENÇAS ARBITRAIS ESTRANGEIRAS**

2 NARRATIVA SOBRE ORDEM PÚBLICA NOS PROCESSOS DE RECONHECIMENTO DE SENTENÇAS ARBITRAIS ESTRANGEIRAS

2.1 A relação entre o Direito Internacional Privado e os sistemas de reconhecimento e execução das decisões arbitrais no mundo

O Direito Internacional Privado é afetado por um “jogo de equilíbrio”, pelo qual, em litígios com conexão internacional, são decididos aspectos não só de mérito, mas também são atribuídos efeitos a leis, fatos, atos e negócios jurídicos que apresentem conexão com sistemas jurídicos distintos daquele do foro, por meio de mecanismos próprios de aplicação, reconhecimento e execução.¹⁷

Nesse contexto, o Direito Internacional Privado tem como objetivo assegurar que as partes façam valer suas pretensões subjetivas para além do Estado de prolação da sentença, ou sede do Tribunal Arbitral que emitiu sua decisão. Daí a importância para a Arbitragem Internacional em se assegurar de instrumentos disponibilizados pelo Direito Internacional Privado de efetividade e cumprimento das sentenças resultantes de seus procedimentos.¹⁸

É preciso que os laudos arbitrais sejam eficazes para além do país em que o procedimento arbitral foi conduzido, ou para além do país cuja lei foi escolhida pelas partes como a lei da sede da arbitragem, com base nos preceitos da Convenção de Nova Iorque de 1958 sobre Reconhecimento e Execução de Sentenças Arbitrais Estrangeiras.¹⁹

Assim, por meio dos mecanismos disponibilizados pelo Direito Internacional Privado, a eficácia de sentenças arbitrais pode ser assegurada, fazendo desse ramo do Direito um ramo de vital importância, especialmente para os países em desenvolvimento, embora tal fato seja irrelevante para muitos. Os sistemas de reconhecimento e execução de sentenças arbitrais, para os países que querem participar com eficácia e competitividade no cenário do comércio internacional, afetam diretamente a fluidez dos negócios e, portanto, os potenciais avanços econômicos desses países.

Portanto, o Direito Internacional Privado garante o funcionamento dos sistemas de reconhecimento e execução de sentenças arbitrais, e os fins desejados com os procedimentos arbitrais internacionais, contribuindo para o bem estar da comunidade de atores internacionais em suas intrincadas relações particulares.

¹⁷ POLIDO, 2017, p. 20.

¹⁸ SEBASTIAN, 2014, p. 127.

¹⁹ SEBASTIAN, 2014, p. 127.

Enquanto existirem Estados individualmente considerados, e uma infinidade de entes que circulem entre esses Estados criando uma vasta teia de relações jurídicas complexas, e relações que geram litígios submetidos à arbitragem, o Direito Internacional Privado permanecerá como ramo de vital importância no mundo jurídico.

2.2 Visões conceituais de ordem pública

O princípio jurídico da ordem pública serve para calibrar e filtrar as situações nas quais o direito estrangeiro não é reconhecido e aplicado pelo juiz nacional.

Jacob Dolinger afirma que o princípio da ordem pública seria o reflexo da filosofia sócio-político-jurídica de toda legislação, que representa a moral básica de uma nação e que protege as necessidades econômicas do Estado. A ordem pública encerra, assim, os planos filosófico, político, jurídico, moral e econômico de todo Estado constituído.²⁰

A ordem pública busca proteger os valores básicos da Nação contidos no ordenamento jurídico. Porém, a ordem pública não comporta uma definição precisa, pois tem caráter fluido e mutante e, em decorrência dessas características, o conceito pode se adaptar às mudanças nos valores que são considerados como essenciais à estruturação e ao bom funcionamento de determinado ordenamento jurídico.²¹

Em 1824 o juiz Burrough, em referência à aplicação da ordem pública, disse que “ordem pública é um cavalo muito difícil de domar, que quando montado nunca se pode saber para onde levará”. Mas, Lord Denning respondeu em 1971 sobre essa afirmativa dizendo que “quando um bom homem o cavalga, esse cavalo selvagem pode ser mantido sob controle”.²²

Não há uma definição expressa de ordem pública nem na Convenção de Nova Iorque, nem em qualquer outro instrumento internacional. Porém, a linguagem usada ao final do artigo V da referida Convenção é o ponto focal que reflete a extensão a ser percorrida por um juiz para aplicar o conceito de ordem pública. A expressão utilizada pela Convenção, “ordem pública daquele país”, é bastante explícita para tal propósito, dando autoridade às cortes domésticas a interpretarem o termo num sentido doméstico, mantendo assim um certo controle sobre as arbitragens internacionais.²³

Para alguns autores, como Fazilatfar, normas obrigatórias (*mandatory rules*), são ordem pública, porém, uma linha divisora deve ser traçada entre estas. Normas e regras são

²⁰ DOLINGER, 2005, p. 386.

²¹ ARAÚJO, 2015a, p. 23.

²² FAZILATFAR, 2012, p. 289 - 313.

²³ FAZILATFAR, 2012, p. 289 - 313.

definidas como obrigatórias quando uma corte tenha o dever de aplicá-las, mesmo que a Corte, sob a operação de suas regras de conexão e conflito de leis, ordinariamente aplicasse algum outro corpo de normas, ou quando aquelas normas não possam ser derogadas por particulares no exercício de suas autonomias.²⁴

Mas, regras obrigatórias não são sempre sinônimas de ordem pública. De fato, ordem pública possui um padrão mais elevado de qualificação que regras obrigatórias e, portanto, há quem diga que toda regra de ordem pública é obrigatória, porém, nem toda regra mandatória compõe a ordem pública.²⁵

As noções sobre ordem pública englobam valores e princípios fundamentais relacionados à justiça e à moralidade, que são protegidos pelos Estados. Portanto, é universalmente aceito que regras desenhadas para servir aos interesses políticos, sociais e econômicos façam parte da ordem pública.

A doutrina vem exercendo enorme esforço na tentativa de traçar os contornos da ordem pública, definindo-a como sendo formada pelos conjuntos de direitos cuja obediência é imposta pelo Estado harmonizando os interesses individuais e coletivos²⁶, ou ainda como sendo um conjunto de normas essenciais à convivência nacional²⁷.

No Brasil, o Superior Tribunal de Justiça (STJ), baseando-se em precedentes jurisprudenciais e doutrina, traça alguns contornos do conceito de ordem pública ao afirmar que algumas matérias possuem inquestionável caráter de ordem pública, tais como: temas constitucionais, administrativos, processuais, criminais, tributários, de família, organização do sistema judiciário e ordem econômica.²⁸

O STJ, por ocasião do julgamento da SEC 4024, rejeitou o pedido de homologação de sentença estrangeira, por existência de lesão à ordem pública, e formulou mais contornos da

²⁴ FAZILATFAR, 2012, p. 289 - 313

²⁵ FAZILATFAR, 2012, p. 289 - 313

²⁶ A ordem pública é o conjunto de direitos, de caráter privado, cuja obediência o Estado impõe para que haja harmonia entre o Estado e os indivíduos, em salvaguarda de interesses substanciais da sociedade. Ver STRENGER, 2000, p. 172.

²⁷ A ordem pública é o conjunto de normas essenciais à convivência nacional; logo não comporta classificação em ordem pública interna e internacional, mas tão-somente a de cada Estado. Sem embargo, autores existem, como Despagnet, que vislumbram três categorias de leis de ordem pública, em todas as legislações: a) a compreensiva de institutos e leis que interessam à consciência jurídica e moral de todos os povos civilizados, como as alusivas ao casamento, ao parentesco em linha reta; b) a que engloba leis tidas como aplicação de verdadeiros princípios da moral e da organização social; c) a referente às disposições imperativas em considerações de ordem regional. Ver DINIZ, 1999, p. 366.

²⁸ Nanni, em estudo sobre a ordem pública e o Supremo Tribunal de Justiça (STJ), extraiu um elenco de normas que compõe a ordem pública e sua compreensão: *constitutional matters; administrative matters; procedural matters; criminal matters; organization of the judiciary system; tax-related matters; police force matters; protection of the unable pursuant to the legislation; family matters; conditions and formalities required for certain acts; economical order (related to the wages, currency, and social security)*. NANNI, 2015, p. 6.

definição do princípio jurídico na ocasião, estabelecendo que “ordem pública é uma reflexão de valores fundamentais de nossa cultura jurídica e tudo que seja contra esse padrão moral não deve ser homologado pelo Superior Tribunal de Justiça”²⁹. Esses valores não seriam imutáveis, sendo sujeitos a modificações no decorrer dos anos. Portanto, segundo esse conceito, deve haver consideração da realidade do período no tempo em questão.

Quando o STJ fala em padrão moral surge um grande problema. O que é um padrão moral? Qual o significado dessa expressão? O STJ estaria afirmando algo que não significa efetivamente nada, usando um termo indefinido para explicar outro termo indefinido?

Em outros julgados do STJ (SECs n° 967, 866 e 978)³⁰, o STJ não aborda o conceito de ordem pública. Em muitos casos, meros vícios formais, ou violações a normas procedimentais geraram o entendimento de que houve violação à ordem pública, por exemplo, quando o compromisso arbitral não fora assinado ou fora assinado por uma parte sem poderes para tanto.

É, portanto, rara a ocasião na qual um julgador se aventura na conceituação do princípio.

Ao analisar os julgados do STJ, conclui-se que:³¹

- Não há um conceito uniforme de ordem pública no Brasil;
- Nem toda proibição legislativa no Brasil é relevante a ponto de suprir o padrão de brecha à ordem pública; tais brechas somente podem ser identificadas pela Corte após análise das circunstâncias particulares de cada caso;
- Ordem pública é um conceito em evolução que muda com o tempo, como definido pelo STJ: Ordem pública é a reflexão dos valores fundamentais de nossa cultura jurídica e tudo que apresenta ser contra esse padrão moral não deve ser ratificado pelo Superior Tribunal de Justiça. Esses valores não são imutáveis, sendo sujeitos a modificações ao longo dos anos, portanto a análise

²⁹Acórdão da SEC4024 do STJ. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/inteiroteor/?num_registro=201000736327&dt_publicacao=13/09/2013>. Acesso em: 7 janeiro 2019.

³⁰ Busca jurisprudencial desses casos disponível em: <http://www.stj.jus.br/sites/STJ/TV/pt_BR/Sob-medida/Advogado/Jurisprudência/Pesquisa-de-Jurisprudência>. Acesso em: 17 Janeiro 2019.

³¹ NANNI, Giovanni Ettore. *Public Policy in Brazil*. Recognition and Enforcement of Arbitral Awards – IBA study on public policy. 2015. Disponível em: <http://www.ibanet.org/LPD/Dispute_Resolution_Section/Arbitration/Recognntn_Enfrcemnt_Arbitl_Awrdr/public_policy15.aspx>. Acesso em: 15 Março 2018.

deveria sempre levar em consideração a realidade do período de tempo em questão;

- Questões constitucionais, questões administrativas, questões procedimentais, criminais, organização do sistema judiciário, questões afetas a impostos, força policial, proteção do incapaz conforme legislação, questões de família, condições e formalidades requeridas para determinados atos, ordem econômica, relacionadas a salários, moeda, seguridade social, são questões que a princípio poderiam dar azo a potencial violação à ordem pública;
- Falta de consenso em arbitrar pode dar azo à violação à ordem pública;
- Uma sentença arbitral estrangeira resolvendo uma disputa já definitiva no Brasil viola a ordem pública.

Conceitos como esses são frequentemente elaborados pela doutrina, porém, na prática a definição de ordem pública acaba sendo casuística e bastante subjetiva.

Os países signatários da Convenção de Nova Iorque têm posicionamentos distintos no que diz respeito à interpretação do conceito de ordem pública. Alguns países abraçam uma posição mais liberal, outros apresentam conclusões assustadoras e extremamente abrangentes do princípio.

São várias as fontes das quais se busca um conceito de ordem pública. A própria prática arbitral e os julgamentos das cortes são as principais fontes. As convenções internacionais são fontes de ordem pública; costumes e o espírito dos tratados internacionais são aceitos como fontes. As normas uniformes de procedimento são também fontes apropriadas dos aspectos procedimentais do processo arbitral, e até mesmo as normas das grandes instituições arbitrais no mundo.³²

A ordem pública é um princípio, no entanto, propositalmente amplo e aberto. Porém, em sua inclusão na Convenção de Nova Iorque, havia uma clara intenção em haver o máximo de validações possíveis de sentenças arbitrais internacionalmente, sendo a violação à ordem pública para ser invocada apenas excepcionalmente.

Há que se ressaltar que ordem pública não é sinônimo de sistema normativo

Ao final do procedimento de arbitragem, por ocasião do reconhecimento de laudos estrangeiros, a autoridade judiciária deve ponderar se a aplicação da sentença estrangeira fere

³² FAZILATFAR, 2012, p. 289 - 313.

a ordem pública doméstica e não se a norma nacional é diferente daquela que foi aplicada no exterior quando da resolução da controvérsia.

A mera diferença entre a lei interna e a lei estrangeira, por si só, não constitui ofensa à ordem pública. Assim, um laudo proferido nos Estados Unidos, que seguiu os ditames da lei da sede para regular questões concernentes à sua validade, ainda que de modo diverso da lei brasileira, não constitui, por si só, atentado à ordem pública brasileira.³³

Para Amílcar de Castro a terminologia “ordem pública” (em francês *ordre public*) é sinônima de “ordem social” e daquilo de esta última pretende limitar,³⁴ enquanto se opõe ao sentido de ordem individual, para o fim de dizer-se que o uso jurídico estrangeiro deve ser afastado quando gravemente ofensivo ao interesse geral da sociedade, e não pode ser repellido quando lesivo apenas ao interesse particular.

De acordo com Castro, a expressão ordem pública guarda ambivalência, ora como ordem de paz, tranquilidade, sossego e segurança da população, ora como conjunto de normas imperativas (leis de ordem pública, disposições de natureza imperativa, designando a classe ou a categorias das normas que são rigorosamente obrigatórias e não podem ser afastadas pela vontade das partes).

Segundo o jurista suíço Charles Brocher, a ordem pública pode ser atingida ou ameaçada por atividade que se desenvolve exclusivamente na jurisdição local, como também por leis, atos, contratos e sentenças provenientes de outros Estados. Daí a dicotomia surgida na doutrina entre ordem pública internacional e ordem pública interna, como apontado também por Dolinger e Amílcar de Castro.³⁵ Entretanto, para Castro, a ordem social, ou ordem pública, considerada em si mesma, é única e é indivisível, mas pode ser agredida de dois modos.

A despeito das divisões e classificações do princípio da ordem pública, há quem conceitue o mesmo como sendo dinâmico e evolutivo, devendo ser considerado *in concreto*, à luz de todas as circunstâncias do caso. Contudo, pode ser afirmado que certos princípios de Direito internacional da arbitragem, por terem aceitação geral e por causa de seu caráter fundamental, deveriam ser considerados imperativos e ascendidos ao patamar de ordem pública transnacional.³⁶

Não existe definição rígida, objetiva e geral do que seja uma efetiva contravenção à

³³ ARAÚJO, 2015a, p. 24.

³⁴ CASTRO, 2008, p. 223.

³⁵ BOUCAULT; POLIDO, 2012, p. 120.

³⁶ SANDERS, 1987, p. 258 - 318.

ordem pública, cada jurisdição formula sua própria definição. Contudo, existe certo consenso abstrato entre os sistemas de alguns elementos da ordem pública, como por exemplo: ilegalidade, ou patente ilegalidade, e mais genericamente, “choque de consciência”, aquilo que é “claramente injurioso ao bem público”, ou violação às noções do foro mais elementares de moralidade e justiça.³⁷ Um procedimento arbitral infectado de corrupção ou de suborno, por exemplo, tem a perspectiva de ser rejeitado. Por outro lado, violações materiais podem, por exemplo, incluir instâncias nas quais um laudo arbitral exige a validação de um acordo que viole leis de importação e exportação de uma determinada nação.³⁸ Nesse sentido, ordem pública é um conceito que pode abarcar elementos tanto materiais quanto processuais.

2.3 A exceção da ordem pública

Jacob Dolinger afirma que a ordem pública serviu desde um primeiro momento, desde Bártolo, há quase sete séculos atrás, para evitar que uma regra de conexão ocasionasse um resultado inaceitável. Sempre que o caminho apresentado pelo Direito Internacional Privado levasse a uma solução incompatível, a uma injustiça clamorosa, esse caminho deveria ser descartado.³⁹

Sendo assim a figura da ordem pública, nesses casos excepcionais, pode servir como instrumento jurídico para impedir que um resultado repugnante tenha validade.

Depois que um árbitro emite uma sentença, a parte vencedora pede a uma corte nacional o reconhecimento e execução daquela sentença. No estágio de execução, a sentença arbitral é submetida a um juiz que, ao contrário dos árbitros internacionais, é atrelado à aplicação da ordem pública nacional e transnacional pertencente a um determinado sistema legal, para com o qual o Estado em particular possui obrigações.⁴⁰

É nesse momento que o princípio da exceção da ordem pública atua, como válvula de escape concedido aos países signatários da Convenção de Nova Iorque de 1958, para evitar

³⁷ POON, 2012, p.185-195.

³⁸ No Relatório da Comissão das Nações Unidas sobre Direito Comercial Internacional, em sua 18ª Sessão, 1958, após deliberação, foi entendido que o termo “ordem pública”, que foi usado na Convenção de Nova Iorque de 1958, e em muitos outros tratados, abrange princípios fundamentais de Direito e justiça, tanto em aspectos substantivos quanto em aspectos procedimentais. Portanto, situações de corrupção, fraude e casos sérios semelhantes deveriam constituir um fundamento para “negativa” (*setting aside*). Observou-se, em conexão ao anteriormente dito, que a terminologia “o laudo está em conflito com a ordem pública de um Estado” não deve ser interpretada como excludente de instâncias ou eventos relacionados ao modo como se chegou a um laudo arbitral. Disponível em: <<https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N85/325/11/PDF/N8532511.pdf>>. Acesso em: 16 Março 2018.

³⁹ DOLINGER, 2009, p. 269 - 281.

⁴⁰ FAZILATFAR, 2012, p. 289 – 313.

que soluções indicadas pelo Direito Internacional Privado, que pudessem na prática resultar em situações absurdas, possam ser evitadas pela exceção da ordem pública.

Portanto, os juízes de cortes domésticas não devem homologar sentenças que sejam contrárias a padrões de ordem pública. Os juízes são os últimos guardiões da ordem pública internacional.

Porém, como já demonstrado, o conceito de ordem pública é objeto de complexas lucubrações.⁴¹ Mesmo com esse sentimento em relação à ordem pública, sendo possível traçar alguns parâmetros para o conceito, e perceber algumas tendências periódicas e regionais do princípio, há como se prever minimamente quando a exceção da ordem pública será aplicada.

Há considerável consenso quanto a alguns aspectos relacionados à exceção da ordem pública. Primeiro, e mais importante: é inquestionável que o espírito, o propósito da exceção da ordem pública é proteger políticas fundamentais e obrigatórias dos regimes jurídicos nacionais dos Estados contratantes da Convenção de Nova Iorque.

A exceção da ordem pública serve ao propósito de prover aos Estados Contratantes um dispositivo de salvaguarda para prevenir a intrusão de sentenças arbitrais estrangeiras em seus sistemas jurídicos, considerados incompatíveis com suas respectivas ordens jurídicas.⁴² Portanto, o princípio da exceção da ordem pública possibilita que uma decisão válida no exterior seja rechaçada em outro país, no qual se busca sua execução.

Para o Direito Internacional Privado o princípio da exceção ordem pública atua como limitador da aplicação do Direito estrangeiro pelo juiz do foro, na apreciação de um caso com conexão internacional. Trata-se de um princípio geral no regime das normas de conflito e que busca assegurar a proteção de valores fundamentais do ordenamento do foro, admitindo diferentes variações, como por exemplo, estabelece o art. 17 da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro – LINDB.⁴³

Os limites idealizados por esse dispositivo decorrem da imperatividade de certas regras e princípios que desempenham uma espécie de “defesa” do ordenamento jurídico do foro contra a presença do Direito estrangeiro. E isso ocorre, em especial, nas situações em que a lei estrangeira indicada como aplicável pela norma de Direito Internacional Privado, ou a sentença estrangeira, seja incompatível com o sistema de valores e fundamentos que mantêm a integridade e a unidade da ordem jurídica de determinado Estado.

⁴¹ “Ordem pública é um cavalo muito difícil de domar, que quando montado nunca se sabe para onde levará”. *“Public policy is a very unruly horse, and when once you get astride it you never know where it will carry you.”* J. Burrough, Caso Richardson v. Mellish, 1824, *apud* BUTLER; KATERNDAHL, 2018, p. 107.

⁴² BUTLER; KATERNDAHL, 2018, p. 107.

⁴³ BOUCAULT; POLIDO, 2012, p. 118.

Na prática a aplicação da exceção da ordem pública é determinada pontual e casuisticamente para efeitos de denegação do reconhecimento de decisões estrangeiras.

2.3.1 Ordem pública na arbitragem

Questões de ordem pública podem ser apresentadas no contexto de arbitragem comercial internacional como ponto de objeção à execução de um contrato internacional integralmente ou de uma cláusula arbitral específica, podendo essas arguições ser levantadas em vários estágios do procedimento arbitral.⁴⁴

Portanto, a ordem pública não é elemento a ser observado apenas em fase de homologação de sentença estrangeira.

Não se podem desconsiderar todas as possíveis etapas nas quais é possível suscitar violação à ordem pública no mundo da arbitragem, embora o destaque no presente trabalho pertença à Convenção de Nova Iorque sobre Reconhecimento e Execução de Sentenças Arbitrais Estrangeiras de 1958, a qual provisiona sobre o estágio final de exequibilidade de sentenças arbitrais nas cortes nacionais relacionadas a contratos internacionais.

A ordem pública é um princípio a ser respeitado em todo o procedimento arbitral. Princípios elementares de justiça compõe o procedimento de solução de litígio desde sua origem.

Porém, como na maioria dos procedimentos arbitrais não há instância recursal, restam poucas alternativas à parte insatisfeita, que pode recorrer ao poder judiciário, porém, sem muitos instrumentos de argumentação.

Na prática a ordem pública é um dos últimos argumentos da parte perdedora e sua indefinição conceitual deixa espaço para interpretação e, portanto, para discussões jurídicas. Entretanto, a violação à ordem pública deve ser invocada no procedimento arbitral apenas em casos sérios de fraude, corrupção e violações graves.

Como demonstrado anteriormente, a ambiguidade notada na doutrina sobre o termo ordem pública apresenta um “objeto vago, difícil de compreender e o mais controvertido que existe”⁴⁵. Alguns consideram a ordem pública como um conceito impossível de ser definido, uma vez que varia de Estado para Estado.

⁴⁴ LOURENS, 1999, p. 441.

⁴⁵ FAZILATFAR, 2012, p. 289 - 313.

Essa incerteza seria fundamento de grande imprevisibilidade, encorajando a parte derrotada na arbitragem a resistir à validação e execução de uma sentença arbitral com base em exceção da ordem pública?

Considerar impossível de se definir o termo ou considerá-lo imprevisível é um exagero.⁴⁶ Embora o termo não seja bem definido, a ordem pública na arbitragem exprime um conceito composto das normas obrigatórias, que possam ser impostas sobre os atores, ou porque foram criadas por esses atores ou pela sociedade civil, ou ainda porque foram aceitas largamente por diferentes sociedades em diversos países.

Tal definição é baseada no fato de que parte da ordem pública é criada por agentes não estatais balizando o procedimento arbitral desde seu início até os estágios de reconhecimento e execução de sentenças arbitrais.

Assim, o papel do poder judiciário é proteger os sistemas arbitrais de manifestos abusos e absurdos intoleráveis que compõe a ordem pública, não havendo espaço para discussões inúteis e protelatórias.

O princípio da ordem pública tem papel central no estudo da arbitragem, por estar presente em todas as etapas de seu procedimento.

2.3.2 Ordem pública e o reconhecimento e execução de sentenças arbitrais

A relação da ordem pública com as fases de reconhecimento e execução de sentença arbitral estrangeira é marcada pela presença de um princípio operativo que se apresenta como espécie de filtro, anteparo, constituído de um conjunto de valores e macroprincípios fundantes do ordenamento jurídico, com força reflexa ou repelente dos efeitos daquele direito estrangeiro a ser validado e aplicado.⁴⁷

Nos regimes de reconhecimento, a ordem pública opera justamente no momento de entrada do Direito estrangeiro no foro, escrutinado pelo controle judicial de atos e decisões estrangeiras.

Há, no entanto, uma escassez, se não uma absoluta inexistência, de provisões normativas que determinam os padrões interpretativos do conceito de ordem pública para fins de aplicação na fase de validação de laudos arbitrais. Há uma patente disparidade de soluções possíveis em procedimentos de homologação de sentenças estrangeiras praticados em vários países.

⁴⁶ FAZILATFAR, 2012, p. 289 - 313.

⁴⁷ POLIDO, 2017, p. 25.

O conceito de ordem pública foi deixado propositalmente aberto na Convenção de Nova Iorque, respeitando a Soberania de cada Estado e suas respectivas interpretações e leituras, com base em costumes e normas domésticas, do que seja uma violação à ordem pública. Há controle de ordem pública que varia do grau máximo, “tolerância zero”, para grau mais flexível, “zero controle”.⁴⁸

Na Bélgica foi experimentado um modelo de proibição total de contestação de validade de sentenças arbitrais. Em 1985, todos os direitos de busca de anulação de sentenças arbitrais emitidas em casos que envolviam partes não nacionais eram abolidos.⁴⁹ Tal decisão foi tomada com base na presunção de que a falta de revisão de procedimentos arbitrais atrairia arbitragem para o país. Ao contrário, apenas atraiu ceticismo e gerou, em 1998, uma emenda trazendo a possibilidade de controle judicial de sentenças arbitrais. Isso porque há um interesse geral na comunidade internacional em manter um mecanismo de verificação de sentenças arbitrais estrangeiras, minimamente, como uma segurança, sobretudo às partes perdedoras, para que seja preservado um padrão de controle internacional de conformação à ordem pública.

Como cada parte envolvida em procedimento de arbitragem internacional pode, em teoria, se tornar perdedora, há uma expectativa legítima de ambas em ter uma garantia da possibilidade de revisão judicial. A experiência belga, determinando a obrigatoriedade da ausência de revisão de sentenças arbitrais, é a melhor prova de que as partes são apreensivas em relação ao conceito de “zero controle”, que suprime a opção de apresentar questionamentos judicialmente.

O Regulamento Bruxelas I *Recast* (Regulamento n.º 1215/2012 Conselho Europeu, relativo à competência judiciária, ao reconhecimento e à execução de decisões em matéria civil e comercial), no âmbito da União Europeia, exemplifica uma tendência atual de estabelecer a ideia de “manifesta violação” à ordem pública como pressuposto para denegação do reconhecimento de decisões estrangeiras. Esse movimento externa a ansiedade da comunidade internacional em caracterizar, adjetivar e definir minimamente o conceito, e trazer uma segurança e previsibilidade frente aos casos de validação de sentenças estrangeiras.

Há, assim, patente esforço por parte dos estudiosos do princípio da ordem pública em recomendar que a exceção de ordem pública deva ser utilizada apenas quando for verificada, no caso concreto, manifesta violação à ordem pública internacional, e não quando houver

⁴⁸ ASON, 2013, p. 2.

⁴⁹ ASON, 2013, p. 8.

meras diferenças entre a lei interna e a lei estrangeira aplicada no foro estrangeiro ou na sede da arbitragem, como já dito anteriormente.

Importante notar que, no que diz respeito à relação entre ordem pública e homologação de sentença estrangeira, a noção de ordem pública produz efeitos tanto no sentido negativo – ao impedir a homologação –, quanto no sentido positivo – ao impor a homologação quando houverem sido respeitados todos os ditames da lei estrangeira, segundo as regras de Direito Internacional Privado aplicáveis.⁵⁰

Em sede de homologação de sentença estrangeira a exceção de ordem pública somente pode ser acolhida quando inviável a “aplicação indireta” da sentença estrangeira, dada a sua incompatibilidade com os princípios e valores fundamentais da ordem nacional. Importante reforçar que essa incompatibilidade não se resume a uma mera “diversidade de regras jurídicas” entre dois países, mas há de constituir, mais que isso, uma tal afronta ao sistema nacional que a decisão resta insuscetível de produzir efeitos no território nacional. Jamais deverá ser usada para deslegitimar uma situação jurídica simplesmente diversa daquela que se teria constituído no país de sua aplicação, caso a controvérsia houvesse sido neste país decidida.⁵¹

O sistema internacional de circulação de sentenças estrangeiras, pautado pela Convenção de Nova Iorque, visa, assim, trazer ampla liberdade ao mundo comercial e arbitral. A única restrição existente a essa liberdade é a possibilidade estatal judicial de aplicação da exceção da ordem pública, pelo indeferimento à homologação de determinado laudo arbitral.

Porém, a singularidade da ordem pública no contexto da arbitragem não diz respeito apenas a um princípio que limita o reconhecimento e execução de sentenças arbitrais, mas refere-se a situações em que decisões baseadas na jurisdição voluntária, como as que fundamentam a arbitragem, e de origens deslocadas e independentes de uma ordem jurídica doméstica, provocam irritações ao sistema jurídico do Estado onde serão reconhecidas.

Essa linha de pensamento construída por uma parte dos internacionalistas⁵², sobretudo franceses, corrobora a ideia de que a transnacionalidade da arbitragem implica o inter-relacionamento entre atores estatais e não-estatais, como um sistema autônomo, mas que continua dependente dos sistemas jurídicos nacionais, sobretudo quanto aos mecanismos de apoio para adoção de certas medidas coercitivas ordenadas pelos tribunais judiciais e pelos regimes de reconhecimento e execução das decisões arbitrais.

⁵⁰ ARAÚJO, 2015a, p. 23.

⁵¹ ARAÚJO, 2015a, p. 25.

⁵² LALIVE, 1986, p. 329-371.

A aproximação das decisões judiciais estrangeiras se dá, fundamentalmente, pelo critério da estraneidade, da identificação do país no qual funcionou o tribunal arbitral, que confere uma “origem nacional” a um determinado laudo arbitral, analisado pelas Cortes judiciais domésticas.

Porém, em vários casos, cada vez mais numerosos, um determinado tribunal nacional não hesita em reconhecer uma noção mais ampla, mais internacional ou mesmo supranacional de ordem pública, observando não só os interesses fundamentais da sociedade de seu país, mas também a comunidade internacional mais ampla.⁵³

Com isso, resta evidenciado que a arbitragem internacional, com sua intrínseca ligação com questões de ordem pública nacional e transnacional, tem o condão de cooperar para uma aproximação dos diversos atores do comércio internacional e a criação de um sistema cada vez mais interligado de relacionamentos comerciais e jurídicos, com princípios e regras amplamente aceitas.⁵⁴

2.3.3. Exceção da ordem pública na esfera nacional

Há referências nos estudos de Direito internacional a vários níveis de ordem pública: ordem pública doméstica, ordem pública internacional e ordem pública transnacional.

O princípio da ordem pública existe, em primeiro lugar, na esfera doméstica de um determinado Estado com referência a padrões e regras locais que não podem ser mudadas ou derogadas pelas partes, representando um limite externo à liberdade contratual destas.⁵⁵

Há um elo entre arbitragem internacional e o conceito de ordem pública, que se baseia, não só em convenções internacionais, mas também em leis domésticas sobre arbitragem. É possível dizer que a arbitragem é quase que exclusivamente uma criatura contratual,⁵⁶ através da qual, num sistema privado de resolução de conflitos, qualquer início de uma arbitragem é sujeito à vontade das partes, em quase todos os aspectos.⁵⁷ Porém, os Estados impõem regulamentos nacionais e assinam tratados internacionais para controlar e limitar as consequências de acordos provenientes desses sistemas contratuais privados.

⁵³ LALIVE, 1986, p. 329-371.

⁵⁴ LALIVE, 1977, p. 387.

⁵⁵ LOURENS, 1999, p. 440.

⁵⁶ FAZILATFAR, 2012, p. 289 – 313.

⁵⁷ FAZILATFAR, 2012, p. 289 – 313.

Assim, é importante notar que ordem pública não é aplicável somente no contexto de execução, aplicação de sentenças arbitrais, sendo também relevantes durante o curso do procedimento arbitral.

Ordem pública em nível nacional é geralmente a reflexão dos princípios fundamentais de uma dada sociedade em seu ambiente moral, religioso, econômico, político e jurídico. Contrariamente à ordem pública transnacional, que é apoiada no consenso entre as nações, o que é considerado parte da ordem pública de um determinado Estado talvez não seja visto como padrão fundamental em outro Estado com sistema diferente de economia, política, religião ou sociedade. O propósito em delimitar tal conceito no Direito Municipal é proteger princípios fundamentais de um determinado sistema jurídico contra sistemas estrangeiros.⁵⁸

De acordo com a doutrina, o conceito de ordem pública pode ser compreendido em dois níveis: o primeiro nível, mais amplo, consiste na ordem pública interna, enquanto que o segundo, mais estreito, se refere à ordem pública internacional. A relação entre esses dois níveis, como bem explica Ricardo Ramalho Almeida, pode ser sintetizada da seguinte maneira: “Se se admitisse essa distinção, a ordem pública interna e a ordem pública internacional seriam graficamente representadas por dois círculos concêntricos. Ainda que possa parecer estranho à primeira vista, o círculo maior, exterior, seria o da ordem pública interna, ao passo que o círculo menor, contido no maior, seria o da ordem pública internacional. Tratar-se-ia, esta última, para usar uma expressão da doutrina belga, do ‘núcleo duro da ordem pública’.”⁵⁹

Importante destacar, igualmente, a lição expressa por Albert Jan van den Berg, um dos maiores estudiosos da Convenção de Nova Iorque: A ordem pública pode ser dividida em ordem pública interna e internacional.⁶⁰

Ambos os níveis são provenientes de um mesmo ordenamento jurídico estatal, sendo que a diferença entre eles consiste nos efeitos com relação à sua incidência, o que justifica a dicotomia apontada. Enquanto que, no plano interno, a ordem pública está relacionada a

⁵⁸ Em texto científico da década de 1980, Jacob Dolinger, em análise sobre a ordem pública, faz menção a uma distinção entre ordem pública e ordem pública da comunidade internacional, na qual ordem pública seria designada a proteger os princípios fundamentais da lei interna de um Estado contra princípios estrangeiros, cujas aplicações seriam incompatíveis com tais princípios maiores. A ordem pública da comunidade internacional, no entanto, consistiria nos princípios e regras cuja observação e cumprimento são de vital importância à comunidade internacional como um todo, e que qualquer ação unilateral ou acordo que contraviesse a esses princípios não poderiam ter qualquer força legal. Ver DOLINGER, 1982, p. 174.

⁵⁹ ALMEIDA, 2003, p. 132.

⁶⁰ Ordem pública apresenta distinção entre ordem pública doméstica e ordem pública internacional. Tal distinção é baseada na proposição de que aquilo que é relacionado à ordem pública em casos domésticos não é necessariamente relacionado à ordem pública em casos internacionais. Da mesma forma, o campo da ordem pública em casos internacionais é mais estreito que aquele dos casos domésticos. Ver BERG, 1981, p. 382.

valores fundamentais, às leis cogentes ou imperativas, os quais não podem ser derogados pela vontade das partes; no plano internacional, a ordem pública impede a aplicação da lei estrangeira, direta ou indiretamente, neste último caso funcionando como óbice ao reconhecimento de sentenças proferidas no exterior. Constata-se, assim, que a ordem pública internacional funciona como um eficiente limitador do método conflitual do Direito Internacional Privado. Apesar de a regra de conexão determinar a aplicação direta da lei estrangeira ou ao menos admitir a sua incidência, a sua efetiva aplicação ao caso concreto é obstada porque, se realizada, constituiria afronta aos princípios e valores fundamentais da sociedade doméstica. Daí justificar-se o repúdio da lei estrangeira e, como solução alternativa, a incidência da lei nacional.⁶¹

Margaret Moses explica que a exceção da ordem pública, como originalmente projetada pela Convenção de Nova Iorque, abria a possibilidade para as Cortes domésticas usarem suas regras locais para minar as amplas intenções de exequibilidade da Convenção.⁶² Os que redigiram a Convenção determinaram que o princípio seria uma válvula de escape a sentenças estrangeiras irreconciliáveis com regras locais, porém, atualmente a tendência é na direção de uma compreensão internacional e até transnacional da aplicação apropriada da exceção da ordem pública.

A linguagem usada pela Convenção no Artigo V(2)(b), depois de longos trabalhos e diversas alterações pela equipe redatora do texto da Convenção, foi definida no sentido de uma corte poder recusar a exequibilidade a uma sentença no caso de: “o reconhecimento ou exequibilidade da sentença for contrária à ordem pública daquele país.” Ora, “daquele país” significa de forma inequívoca o país no qual o reconhecimento e execução devem ser efetivados.⁶³ A linguagem clara da Convenção indica que ordem pública significa ordem pública nacional.

Contudo, na prática as cortes dos diversos países signatários da Convenção de Nova Iorque têm usado de forma alternada ordem pública nacional, internacional e até mesmo transnacional.

2.3.4 Exceção da ordem pública na esfera internacional

Ordem pública internacional inclui regras que são aplicadas por um Estado em um

⁶¹ ARAÚJO, 2015, p. 24.

⁶² MOSES, 2018.

⁶³ MOSES, 2018, p. 1.

contexto internacional, a saber, regras baseadas na ordem pública daquele Estado, porém um âmbito menos abrangente.⁶⁴

A ordem pública internacional é mais estreita do que a ordem pública doméstica⁶⁵ de um determinado Estado, e, portanto, em nome da liberdade e flexibilidade do comércio internacional, a ordem pública internacional é normalmente a mais aplicada.

Ainda, a distinção entre ordem pública internacional e ordem pública transnacional é que essa última é ainda mais estreita, representando valores comuns fundamentais da comunidade do mundo, enquanto a ordem pública internacional reflete características particulares de um Estado. Assim, ordem pública transnacional é supranacional, enquanto ordem pública internacional é específica e subjetiva de cada Estado.⁶⁶

Ordem pública internacional remete a padrões e regras da ordem pública de um Estado particular que seria igualmente aplicável num contexto internacional. Porém, não são todas as restrições domésticas que são impostas ao comércio internacional onde uma liberdade maior é esperada e a flexibilidade é imperativa.⁶⁷

O tema da ordem pública foi visitado no caso *Maria Aguida Salazar v. Chevron Corporation*⁶⁸ pelo STJ, no qual se analisou a irregularidade de sentença estrangeira proferida de forma irregular, sob atos de corrupção, a importar ofensa à ordem pública internacional.

Não existe definição objetiva e geral do que seja uma efetiva contravenção à ordem pública internacional. Cada jurisdição formula sua própria definição, criando assim sua própria ordem pública internacional para aplicação sobre os procedimentos de homologação de laudos arbitrais estrangeiros.

Embora o texto da Convenção de Nova Iorque seja claro ao usar o termo ordem pública de um dado país, pela natureza internacional de um procedimento arbitral, é essencial

⁶⁴ FAZILATFAR, 2012, p. 289 - 313.

⁶⁵ O STF, por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário 14658, já identificava os problemas de distinção criados com as diversas interpretações do Código Bustamante sobre ordem pública nacional e internacional. Por ocasião desse julgamento em 1950, o STF delineou a diferença entre ordem pública nacional e internacional, entendendo que determinadas regras e princípios de ordem pública internacional deveriam ser respeitadas, ainda que não fossem entendidas como regras e princípios de ordem pública em outros sistemas jurídicos domésticos. O Brasil não poderia reconhecer uma sentença estrangeira como válida porque as partes envolvidas seriam de um determinado país no qual a ordem pública seria interpretada diversamente do modo feito no Brasil: “O conceito de ordem pública pode variar, pois, de uma época para outra. Mas seria inconcebível que, n'um dado país e ao mesmo tempo uma lei se pudesse considerar como sendo e não sendo de ordem pública, conforme a nacionalidade das pessoas interessadas.” Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=117581>>. STF R.E. n.º 14.658, p. 368. Acesso em: 4 Janeiro 2019.

⁶⁶ FAZILATFAR, 2012, p. 289 - 313.

⁶⁷ LOURENS, 1999, p. 440.

⁶⁸ SEC 8.542 do STJ. Julgamento em 29/11/2017. Disponível em: <<http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/doc.jsp>>. Acesso em: 22 Novembro 2018.

haver consciência dos aspectos internacionais da ordem pública.⁶⁹

A ordem pública internacional de um determinado Estado tende a ser interpretada mais restritivamente que a ordem pública doméstica, de forma que uma sentença arbitral estrangeira é menos provável de receber a negativa de sua validação do que uma sentença arbitral doméstica. A ordem pública internacional é, então, a ordem vista pelas lentes das leis de um determinado Estado e padrões deste para lidar com sentenças arbitrais estrangeiras⁷⁰. Embora seja ordem pública internacional, esta é definida num nível estatal, e, portanto, se enquadra no conceito de ordem pública de um país para fins de homologabilidade de laudos estrangeiros.

A menção ao termo ordem pública internacional em contraponto à ordem pública nacional começa a ser mais aparente na primeira metade do século XX, sendo que a ordem pública internacional começa a ser chamada de ordem pública da sociedade internacional, como sendo composta de regras de *ius cogens* e princípios gerais de Direito reconhecidos pelas nações civilizadas.⁷¹

Dolinger alerta para o fato de que o princípio da ordem pública internacional não pode ser entendido como uma justaposição de semelhantes ordens públicas nacionais, mas uma ordem pública da comunidade internacional. Tal entendimento é importante, já que há correntes que entendem que ordem pública internacional seria composta pela justaposição de paralelas normas de ordens públicas entre as nações civilizadas, criando uma “ordem pública comum” e não, como apropriado, uma “ordem pública internacional”.⁷² Essa noção, errônea, de ordem pública internacional é adotada por alguns autores que a compreendem como a justaposição de uma base comum das nações civilizadas.

Goldman já alertava para o fato de que a coincidência entre normas e princípios das nações não nos liberta da necessidade de verificação se a ordem pública internacional vai além do âmbito Estatal com um conteúdo concreto e uma função específica na arbitragem internacional e em questões de Direito privado.⁷³

Essa distinção a ser traçada entre “consenso de diferentes nações sobre ordem pública” e uma “real ordem pública internacional” pode ser ilustrada pela diferença entre homicídio e genocídio. O primeiro comporta uma norma aceita por todas as nações civilizadas do mundo, sobre o qual há perfeito consenso. Comporta também uma regra incorporada à ordem pública

⁶⁹ BOOC, 2012, p. 187.

⁷⁰ MOSES, 2018, p. 1.

⁷¹ DOLINGER, 1982, p. 171.

⁷² DOLINGER, 1982, p. 171.

⁷³ GOLDMAN, 1963, p. 437.

de cada nação.⁷⁴ O consenso não é suficiente, no entanto, para transformar a proibição de homicídio em uma regra de ordem pública mundial, porque, um homicídio particular não afeta a paz mundial. Já o genocídio, mesmo o genocídio cultural, coloca em risco a paz e o balanço de poder no mundo, e, portanto, constitui uma questão de ordem pública mundial. Assim, a ordem pública mundial é caracterizada pelos interesses comuns da humanidade.

Ordem pública, como parâmetro de rejeição de normas públicas estrangeiras potencialmente aplicáveis quando estas refletem valores inaceitáveis aos padrões jurídicos fundamentais e morais do foro, é identificada em Story e em Savigny, e estão claramente incorporados civis de vários países e em um grande número de convenções e tratados bilaterais e multilaterais.⁷⁵ Na maioria das convenções de Direito internacional privado o princípio é expressamente adotado, incluindo as Convenções de Haia, os Tratados Sul Americanos de Lima de 1878, e Montevideo (1889 e 1940), e o Código Bustamante (1928), este último com várias menções à ordem pública, além das Convenções assinadas no Panamá (1975) e em Montevideo (1979).

O artigo 4.º do Código Bustamante diz que “os preceitos constitucionais são de ordem pública internacional”⁷⁶. Há críticas, porém, ao uso do termo ordem pública internacional na convenção⁷⁷, uma vez que seria um fenômeno nacional. Há um entendimento geral que ordem pública internacional é uma noção com um escopo mais restritivo que ordem pública doméstica⁷⁸, porém, de origem interna.

Nem tudo que é contrário à ordem pública doméstica é contrário à ordem pública no sentido internacional do termo.⁷⁹ As Cortes Inglesas, por exemplo, tiveram disposição em reconhecer e executar contratos internacionais de empréstimos de dinheiro para fins de jogos de azar, que seriam contrários à ordem pública doméstica inglesa, e reconhecem casamentos entre, por exemplo, tio e sobrinha, proibidos pelo ordenamento inglês.

Importante ressaltar que o conceito de ordem pública internacional permanece tal como um produto de sistemas jurídicos individuais, derivando de fonte nacional e não internacional.⁸⁰

Para Dolinger, acima de tudo paira a ordem pública verdadeiramente internacional,

⁷⁴ DOLINGER, 1982, p. 171.

⁷⁵ DOLINGER, 1982, p. 168.

⁷⁶ O Código Bustamante foi promulgado no Brasil por meio do Decreto nº 18.871/1929. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1920-1929/decreto-18871-13-agosto-1929-549000-publicacaooriginal-64246-pe.html>>. Acesso em: 4 Janeiro 2019.

⁷⁷ BATIFFOL; LAGARDE, 1981, p. 424.

⁷⁸ McCLEAN, 2000, p. 208.

⁷⁹ McCLEAN, 2000, p. 209.

⁸⁰ McCLEAN, 2000, p. 209.

regida pelos interesses universais, que exige coordenação e colaboração entre os Estados para manter o equilíbrio do meio ambiente, da disciplina das atividades internacionais, do controle da criminalidade internacional, dos interesses internacionais em geral e, mais importantemente, da paz entre os povos.⁸¹

Portanto, como sugestão doutrinária surgiu a noção de um sistema comum de valores globais, da comunidade internacional, formando uma ordem pública transnacional servindo aos interesses comuns da humanidade⁸², tratado no próximo tópico.

2.3.5 Ordem pública transnacional

A ordem pública transnacional pode ser conceituada como “verdadeira ordem pública internacional”⁸³, em contraponto à ordem pública internacional. Ordem pública transnacional não é a ordem de nenhum Estado em particular, mas transcende às fronteiras estatais.

Há também a compreensão de que existe uma ordem pública transnacional, que não é nem nacional, nem internacional, é quase universal por natureza, algo diferente da ordem pública internacional, que não esteja entre as nações, mas para além das nações. Ordem pública transnacional é também descrita como um conceito que envolve a identificação de princípios comumente reconhecidos por sistemas políticos e jurídicos de vários países.⁸⁴

A definição de ordem pública transnacional surge do consenso internacional relativo a padrões universais de normas de conduta geralmente reconhecidas e como aceitáveis para a maioria dos países civilizados, tais como repúdio à escravidão, ao suborno, à pirataria, ao assassinato, ao terrorismo e à corrupção. Há um consenso, então, de que ordem pública transnacional tem um escopo mais restritivo ainda que ordem pública internacional.⁸⁵

Ordem pública transnacional tem um conceito baseado no fato de que parte dessa ordem é criada por atores não estatais, assim, a definição de ordem pública passa por uma compreensão de uma ordem quase paralela à ordem pública internacional, com pontos de tangência nesta.

A ordem pública transnacional é composta de padrões, princípios, normas aceitas de conduta que representam um consenso universal ou regional entre nações, ou uma ordem pública que estabelece princípios universais em vários ramos de Direito Internacional e entre

⁸¹ DOLINGER, 2014, p. 455.

⁸² McCLEAN, 2000, p. 209.

⁸³ MOSES, 2018, p. 1.

⁸⁴ FAZILATFAR, 2012, p. 289 - 313.

⁸⁵ MOSES, 2018, p. 1.

relacionamentos jurídicos, para servir às mais altas demandas da comunidade mundial. Ordem pública transnacional é o amálgama da ordem pública em foros múltiplos e ao mesmo tempo não é a ordem pública de nenhum foro individual, havendo um consenso internacional do que genericamente significa.⁸⁶

Em relação ao conteúdo de ordem pública transnacional, o *Interim Report of International Law Association on Public Policy as a Bar to Enforcement of International Arbitral Awards* observou que o conceito de ordem pública transnacional, ou, ordem pública verdadeiramente internacional, é ainda mais restritivo, mas de aplicação universal, compreendendo regras fundamentais de Direito natural, princípios universais de justiça, *jus cogens* do Direito Internacional Público e os princípios gerais de moralidade aceitos pelo que é referido como nações civilizadas. Exemplos de questões de ordem pública transnacional que têm um significado supranacional incluem: corrupção, tráfico de drogas, contrabando, terrorismo, escravidão, proteção de bens culturais, embargos ou sanções econômicas, etc. Os princípios do Direito Internacional como o *pacta sunt servanda* e *venire contra factum proprium* envolvem o conceito de ordem pública transnacional. Em resumo, dentre todos esses princípios, aqueles que são realmente essenciais, apoiados amplamente, se não universalmente, ou que sejam imperativos deveriam ser incluídos no conceito de ordem pública transnacional.⁸⁷

Dolinger afirma que a “ordem pública verdadeiramente internacional” estabelece princípios universais nos vários setores do Direito internacional e das relações internacionais, servindo aos mais altos interesses da comunidade mundial, que são as aspirações da humanidade. Trata-se de uma ordem de valores situada acima dos sistemas jurídicos internos, que, eventualmente, poderá colidir com interesses circunstanciais das nações individualmente consideradas.⁸⁸

Para alguns, apresentar uma lista completa e precisa dos exemplos e conteúdos da ordem pública transnacional é um desafio, qualquer jurista incumbido da tarefa de codificar tal Direito seria também o titular de amargas lágrimas.⁸⁹

Um elemento muito importante do conceito de ordem pública transnacional é a consensualidade, frequentemente mencionada na literatura.⁹⁰ É o consenso que distingue a ordem pública transnacional de outras formas de ordem pública. Ordem pública transnacional

⁸⁶ FAZILATFAR, 2012, p. 289 - 313.

⁸⁷ FAZILATFAR, 2012, p. 293.

⁸⁸ DOLINGER, 2009, p. 275.

⁸⁹ FAZILATFAR, 2012, p. 289 - 313.

⁹⁰ FAZILATFAR, 2012, p. 289 - 313.

são os padrões, princípios e normas aceitas de conduta que representam consenso universal entre nações. Portanto, a palavra consenso conota opinião da maioria.

Há quem defenda que o respeito à ordem pública transnacional em procedimentos de reconhecimento de laudos arbitrais estrangeiros não é obrigatório como o respeito à ordem pública doméstica e à internacional,⁹¹ devido ao fato de não estar assim constando no texto normativo da Convenção de Nova York, ponto importante para a compreensão de qual é o objeto da presente dissertação, a saber, a ordem pública convencional.

A ordem pública transnacional carece de obrigatoriedade no estágio executório e as Cortes de Execução não são obrigadas a respeitarem a ordem pública transnacional, portanto, sua aplicação é voluntária para os juízes. O motivo que leva as Cortes a aplicarem determinadas normas é um consenso entre a comunidade internacional originado da linguagem da Convenção de Nova Iorque sobre a aplicação da ordem pública como fundamento para a inexecutibilidade de laudos. O Art. V (2)(b) da Convenção declara que reconhecimento e execução de um laudo arbitral também pode ser recusado se autoridades competentes no país em que for aplicado o laudo verificarem que o mesmo é contrário à ordem pública daquele país. Ao utilizar a linguagem “daquele país”, não se obriga os juízes a aplicarem a ordem pública transnacional. Ao contrário, dá prioridade aos padrões nacionais de ordem pública.⁹²

Quando o artigo V da Convenção determina que as Cortes nacionais devam se valer da ordem pública doméstica, o entendimento é que destas Cortes não é exigido nada além, porém, nada impede que igualmente apliquem a ordem pública transnacional.

De qualquer forma, a noção de ordem pública transnacional, ou verdadeiramente internacional, é um conceito novo, que cobre as normas e princípios de caráter mandatário, claramente identificável baseado em consenso suficientemente disperso na comunidade internacional.

2.3.6 Fraude, corrupção e ordem pública na arbitragem internacional

A arbitragem comercial internacional tem se difundido tanto hodiernamente que é atualmente o método de resolução de disputas em contratos transnacionais primário. A arbitragem tem crescido e prevalecido até mesmo em regiões que, anteriormente, eram hostis

⁹¹ FAZILATFAR, 2012, p. 311.

⁹² FAZILATFAR, 2012, p. 311.

a essa prática.⁹³

Com o crescimento e popularidade de tribunais arbitrais, estes têm se tornado mais eficientes e fluentes em análise de questões anteriormente enfrentadas pelo poder judiciário. Em meio a esse crescimento, as instituições de arbitragem têm aprendido a lidar com alegações de fraude e de corrupção.⁹⁴

Fraude e corrupção não são vícios que podem afetar apenas a processualística arbitral, mas podem compor o próprio mérito de um caso levado à arbitragem.

Fraude e corrupção são temas empiricamente mais comuns nos continentes da África, Ásia e América Latina, mas não são incomuns nos demais.⁹⁵

É comum na América Latina que oficiais públicos encorajem, ou esperem suborno de empresários estrangeiros em troca de contratos governamentais lucrativos ou de regulamentos mais benéficos.⁹⁶ Esses oficiais conhecem a difusão de subornos em seus países e, portanto, esperam, naturalmente, pagamentos ilícitos quando negociando ou efetuando transações com estrangeiros, porque tal prática se tornou costumeira.

Ainda, oficiais públicos, especialmente em países subdesenvolvidos, normalmente recebem salários tão baixos, e, portanto, tem a mentalidade de que, suborno seria uma compensação pelos seus salários inadequados.⁹⁷

Fique claro, no entanto, que práticas ilícitas como corrupção e fraude não ocorrem sem consequências. Há uma séria ameaça à sociedade. Essas práticas impedem o crescimento e desfavorecem investimento externo. Corrupção desencoraja empresas estrangeiras, especialmente porque pagamento de suborno acresce o preço total de uma transação, além de criar responsabilização civil e criminal.⁹⁸

Dez por cento das grandes empresas no mundo perdem US\$100.000.000,00 (cem milhões de dólares) por ano para a fraude. Desde os anos 2000, não há estimativas de decréscimo de fraude no mundo, mas de há de acréscimo. Essas condutas impactam não somente as economias diretamente envolvidas, mas as economias de forma global.⁹⁹

Suborno, influência, corrupção passiva e ativa, são criminalizados em quase todos os países¹⁰⁰. Nesse sentido, a maioria dos países consideram a fraude e a corrupção como sendo

⁹³ CONCEPCIÓN, 2017, p. 1.

⁹⁴ CONCEPCIÓN, 2017, p. 1.

⁹⁵ CONCEPCIÓN, 2017, p. 1.

⁹⁶ CONCEPCIÓN, 2017, p. 2.

⁹⁷ CONCEPCIÓN, 2017, p. 2.

⁹⁸ CONCEPCIÓN, 2017, p. 2.

⁹⁹ CONCEPCIÓN, 2017, p. 3.

¹⁰⁰ CONCEPCIÓN, 2017, p. 19.

contrárias à ordem pública. Quando a maioria dos países tem semelhanças num determinado tema, surge uma ordem pública transnacional.

Assim, se valendo do princípio da ordem pública transnacional, tanto árbitros quanto juízes podem se valer desse poderoso princípio para coibir práticas repugnantes como a corrupção e a fraude, que podem ocorrer em qualquer fase de uma relação jurídica internacional, desde negociações comerciais até o procedimento de validação de uma sentença de arbitragem.

No caso *World Duty Free Co Ltd v Republic of Kenya*, que envolveu disputas levantadas em torno de um contrato no qual houve suborno de dois milhões de dólares, houve reconhecimento pelo Centro Internacional para Arbitragem de Disputas sobre Investimentos de violação à ordem pública e invalidação do contrato.¹⁰¹

Diferentemente das cortes domésticas, um tribunal arbitral tem desafios únicos para abordar alegações de corrupção e fraude. Para, por exemplo, coletar provas de alegada fraude ou corrupção, um tribunal internacional pode não ter o poder estatal de intimações e ofícios para obter evidências, dependendo de onde estas estiverem. Adicionalmente, num procedimento arbitral, nem sempre é claro de quem é o ônus da prova em casos de alegação de fraude e corrupção.¹⁰²

Embora desenhada para resolver disputas privadas, normalmente comerciais por natureza, a arbitragem pode encontrar no seu curso alegações de corrupção, imparcialidade ou comportamento reprovável, ou até criminal, de algum partícipe do procedimento.¹⁰³ No contexto da arbitragem comercial internacional, as alegações mais comuns são as de suborno.

Vladimir Pavic chega a afirmar que, diante da proliferação de artigos e estudos atualmente sobre o tema da corrupção, e subornos em particular, relacionados a tribunais arbitrais, seria natural que alguém ache que arbitragem comercial internacional atraia pessoas mal intencionadas. Porém, tal conclusão seria errônea.¹⁰⁴

Arbitragem comercial não pode ser dissociada da realidade comercial, na qual algumas pessoas, de má índole, que praticam atos de má índole no comércio, sejam partícipes desses procedimentos de solução alternativa de controvérsias. O “serviço” de solução de disputas, como qualquer outro serviço, é aberto a qualquer um que queira e possa utilizá-lo.

¹⁰¹Ver jurisprudência arbitral no caso: *World Duty Free Co Ltd v Republic of Kenya*, (ICSID Caso n. ARB/00/7, de 2006). Sentença assinada em 31 de agosto de 2006. Disponível em: <<https://www.italaw.com/documents/WDFv.KenyaAward.pdf>>. Acesso em: 6 Janeiro 2019.

¹⁰² CONCEPCIÓN, 2017, p. 11.

¹⁰³ PAVIC, 2012, p. 661.

¹⁰⁴ PAVIC, 2012, p. 661.

O aumento de estudos sobre as questões de corrupção na arbitragem é devido a uma combinação de fatores. Primeiramente, é esperado que os praticantes da arbitragem prestem atenção à natureza dos clientes que atraem, e comecem a pensar em maneiras de não ter que lidar com certos tipos de clientes. Em segundo lugar, o comércio em geral e a comunidade jurídica têm se tornado cada vez mais sensíveis às práticas corruptas. Essa resistência é plausível, não só nos atos legislativos que visam o combate à corrupção e outros atos fraudulentos, mas também plausível pelo aumento das indústrias anticorrupção.

O crescimento de organizações governamentais e não governamentais, com o intuito de combater a corrupção, materializa a chamada “indústria anticorrupção”. Como exemplo, podem ser citados o Grupo de Estados contra a Corrupção dentro do Conselho da Europa, *Transparency International*, *Extractive Industries Transparency Initiative* (apoiado pela *World Bank Group*), Convenção das Nações Unidas contra a Corrupção.

Não há dúvida de que corrupção é contrária à ordem pública em muitas, se não em todas, jurisdições no mundo. A própria noção de suborno e de corrupção no comércio internacional parece provocar uma quase uníssona condenação. Estudiosos do Direito e julgadores, quase que unanimemente veem a corrupção como algo vil, um comportamento repugnante. Algumas jurisdições elevam ações de corrupção a patamares quase de crime hediondo. É importante, no entanto, diferenciar corrupção de atos de suborno, que possuem definições conceituais diversas em ordenamentos diversos.¹⁰⁵

Abdulhay Sayed dá uma definição de corrupção que é um bom ponto de partida para a compreensão do assunto. Ele diz que atos de corrupção em comércio internacional são ações de transferência de dinheiro ou qualquer coisa de valor para oficiais públicos estrangeiros, direta ou indiretamente, para obter decisões públicas favoráveis no curso do comércio internacional.¹⁰⁶

De forma genérica, pode-se afirmar que suborno é universalmente considerado como um ato ilegal. A UNCAC (*United Nations Convention Against Corruption*)¹⁰⁷ conta com a participação de 163 Estados parte que prometeram adotar legislações contrárias ao suborno, praticado eventualmente por seus próprios oficiais, tanto ativa quanto passivamente.¹⁰⁸

¹⁰⁵ PAVIC, 2012, p. 678.

¹⁰⁶ SAYED, 2004, p. 23.

¹⁰⁷ O Decreto n.º 5.687/2006 promulgou a Convenção das Nações Unidas contra a Corrupção. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/decreto/d5687.htm. Acesso em: 5 Janeiro 2019.

¹⁰⁸ Vide o site da *United Nations Office on Drugs and Crime*: www.unodc.org para uma lista de Estados que efetivamente legislaram contrariamente ao suborno.

Há várias modalidades de corrupção no comércio internacional, não apenas aquelas conhecidas como suborno público e suborno privado. A primeira modalidade, também conhecida como “troca de influências”, acontece quando alguém troca o abuso de sua real, ou suposta, influência sobre corpos públicos ou oficiais por algum favor. Isso inclui oferta ou entrega de propinas em troca de influência e também a solicitação ou aceite de propinas em troca de uma promessa de influenciar decisões de corpos estatais e oficiais para que vantagens ilícitas sejam obtidas.¹⁰⁹ Tais práticas não são uniformemente proibidas no corpo de membros da comunidade internacional, embora seja refletida no texto da UNCAC uma promessa das partes signatárias que considerariam a penalização de tais comportamentos.

A segunda modalidade conhecida de corrupção são os chamados “pagamentos facilitados”, usados para agilizar a ação de governos ou oficiais. Há alguns países que autorizam esse tipo de comportamento sob algumas circunstâncias.¹¹⁰

Entretanto, uma definição universal de suborno no comércio internacional é difícil de ser delineada. Embora haja um consenso sobre o âmago do que seja suborno público, o apoio para normatizar outros arranjos como suborno privado, influência, pagamentos facilitados, não é algo muito sólido.

Pierre Lalive, algumas questões envolvendo corrupção e fraude podem ocupar uma “zona cinzenta”, já que o problema muitas vezes reside em desenhar precisamente a linha divisora entre contratos legais e ilegais, entre suborno e comissionamento legal¹¹¹.

Há uma miríade de formas de corrupção que podem ocorrer, em tese, em um procedimento de arbitragem ou após o fim de um procedimento arbitral. A forma menos comum estatisticamente é uma conduta criminosa de alguém envolvido na arbitragem. Um pouco menos comum são atos como falso testemunho, falsificação de documentos, vigilância ilegal de partes do procedimento, e assim por diante.¹¹²

Árbitros estão sujeitos ao dever, à moral, e em alguns países, ao dever legal de reportar casos de suborno. Em alguns casos, o silêncio em si gera sanções criminais.

¹⁰⁹ UNCAC, art. 18(a).

¹¹⁰ É interessante notar que no arcabouço da Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico OCDE, a maioria dos Estados decidiu tipificar o crime de “pagamentos facilitados”, como se pode observar nos seguintes países: Argentina, Bélgica, Brasil, Bulgária, Chile, República Checa, Dinamarca, Estônia, Finlândia, França, Alemanha, Hungria, Islândia, Irlanda, Israel, Itália, Japão, Luxemburgo, México, Países Baixos, Noruega, Polónia, Portugal, Rússia, Eslovênia, Suécia, Turquia e Reino Unido. Outros países decidiram excluir pagamentos facilitados do escopo e definição do que é proibido e de outros comportamentos relacionados a suborno: Austrália, Áustria, Canadá, Grécia, Coreia do Sul, Nova Zelândia, República Slovaquia, África do Sul, Espanha, Suíça e Estados Unidos. Vide blog www.fcablog.com/blog e a pesquisa de Andy Spalding, Professor Assistente da Universidade de Richmond, Escola de Direito. Ver também www.bryancave.com/files/Publication.

¹¹¹ LALIVE, 1987, p. 277.

¹¹² PAVIC, 2012, p. 667.

Embora as cortes domésticas não examinem, normalmente, os méritos de uma sentença arbitral estrangeira, considerações de ordem pública podem alterar tal realidade. Uma decisão se um determinado tribunal endossou suborno requer exame profundo dos elementos de uma sentença, seus “ingredientes”. O grau de ingerência dessa análise sobre uma sentença varia.

Vladimir Pavic menciona que o argumento de defesa de que houve suborno no procedimento arbitral de origem é uma “carta” que deveria ser usada o mais cedo possível, porém, existem situações nas quais as partes da arbitragem podem invocar um defeito apenas na fase de reconhecimento por motivos estratégicos. Normalmente, as partes podem invocar um defeito somente se tiverem objetado e suscitado a questão a tempo. Contudo, pode haver objeções a tal “obrigação” sob o argumento de que questões de ordem pública e nulidades podem ser analisadas de ofício e a qualquer tempo. De igual forma, não se deve exigir que a questão tivesse sido apreciada pelo tribunal de origem.¹¹³

É possível dizer que uma análise detida do tema corrupção e subornos revela consideráveis diferenças entre jurisdições no que diz respeito à definição desses conceitos. O único forte consenso ao redor do conceito é sobre a noção de suborno de oficiais públicos.

2.4 Ordem pública e a Convenção de Nova Iorque sobre Reconhecimento e Execução de Sentenças Arbitrais Estrangeiras de 1958

A Convenção de Nova Iorque de 1958 prevê duas hipóteses para a recusa do reconhecimento e execução de sentenças arbitrais: (a) quando a questão da disputa não for apta à resolução por meio de arbitragem no país em que se dá, ou, (b) quando o reconhecimento ou execução da sentença for contrário à ordem pública daquele Estado.

A primeira hipótese se relaciona à arbitrabilidade de uma dada questão em particular, em determinado Estado, a qual pode ser objetada quando houver uma jurisdição exclusiva das cortes públicas, ou judiciais.¹¹⁴ Nesse caso o sistema jurídico daquele dado Estado considera que certos temas prescindem da participação estatal, pelo interesse público da matéria.

O mundo da arbitragem internacional tem evoluído bastante nas últimas três décadas. Se tomarmos como exemplo arbitragem “*antitrust*” e procedimentos de resolução alternativa de conflitos que abordam temas de leis anticompetição, temos que disputas antitruste antes da

¹¹³ PAVIC, 2012, p. 684.

¹¹⁴ LOURENS, 1999, p. 441.

década de 1980 eram “inarbitráveis”.¹¹⁵

Os Estados Unidos lideraram um movimento que rompeu com essa resistência, inaugurando a arbitrabilidade de disputas relacionadas a leis anticompetição.¹¹⁶ Em seguida na Europa começou-se a perceber a transição da desconfiança para aceitação.

A segunda possibilidade de recusa de execução de uma sentença arbitral, pela Convenção, é a ofensa à ordem pública, questão que vai além da arbitrabilidade de dada matéria.

As decisões arbitrais proferidas por autoridades estrangeiras não adquirem eficácia extraterritorial automaticamente, mas se submetem a algum mecanismo de incorporação antes de serem consideradas pelo órgão jurisdicional nacional como válidas, assim como as decisões emitidas internamente.

Vários são os sistemas legislativos que tratam da validação de sentenças estrangeiras ao redor do mundo. Alguns sistemas são marcados pela recusa total a julgados estrangeiros, desconhecendo o processo de homologação. Outros sistemas aplicam a revisão absoluta às sentenças estrangeiras. Nestes últimos, no processo de reconhecimento, reexamina-se o mérito da decisão estrangeira, substituindo-a por uma nova nacional. Há também sistemas de controle limitado, que permitem o exame parcial do mérito da decisão alienígena, para o fim de admiti-la ou rejeitá-la. Por fim, existem sistemas que exercem um controle no qual o julgado estrangeiro é submetido a controle em determinados pontos muito restritos, não adentrando no mérito. Esse último é o chamado sistema de delibação, adotado, por exemplo, no Brasil.¹¹⁷

Nada impede que um dado Estado determine que, em seu território, somente se aplique sentenças proferidas por seus próprios tribunais. Contudo, tal postura é considerada prejudicial. A evolução das relações negociais, sobretudo a partir da década de 1980, com a abertura dos mercados, mitigou a ultrapassada noção de soberania.¹¹⁸

Para que um país se afirme como líder regional, deve buscar maior credibilidade no contexto internacional e o crescimento das transações comerciais com parceiros estrangeiros. Daí a importância da cooperação judiciária internacional, e é claro, sofrendo as críticas que levam ao seu aperfeiçoamento.¹¹⁹

¹¹⁵ ASON, 2013, p. 1.

¹¹⁶ Mitsubishi Motors Corp v Soler Chrysler Plymouth Inc, 473 US 614, 1985, citado por ASON, 2013, p. 2.

¹¹⁷ VALÉRIO, 2010, p. 68.

¹¹⁸ VALÉRIO, 2010, p. 74.

¹¹⁹ VALÉRIO, 2010, p. 74.

No mundo da arbitragem, é fácil concluir que a recusa da sentença estrangeira fundada na exceção de ordem pública deve ser interpretada e aplicada de “forma restritiva”. Porque, ao aderir à Convenção de Nova Iorque, os respectivos países também abraçaram o reconhecimento da “autonomia da vontade das partes” em matéria de arbitragem internacional (assim como já eventualmente haviam feito no plano interno, em relação a arbitragens nacionais, com a edição de Leis Domésticas de Arbitragem).¹²⁰

¹²⁰ ARAÚJO, 2015a, p. 28.

PARTE II**ORDEM PÚBLICA, ARBITRAGEM INTERNACIONAL E CULTURAS JURÍDICAS**

3 ELEMENTOS DA CULTURA JURÍDICA QUE AFETAM A ORDEM PÚBLICA EM PAÍSES EMERGENTES, EM ISRAEL E NOS ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA

3.1 Considerações gerais sobre ordem pública, culturas jurídicas e reconhecimento de laudos arbitrais estrangeiros

São evidentes as diferenças de tratamento entre os atores do comércio internacional, dados ao princípio da ordem pública, afetando a homologação e execução doméstica de laudos arbitrais estrangeiros.

A Convenção de Nova Iorque sobre o Reconhecimento e a Execução de Sentenças Arbitrais Estrangeiras de 1958 (ou simplesmente “A Convenção”), especificamente o seu Artigo V(2)(b), determina o que, no Brasil, pelo decreto n.º 4.311, de 23 de julho de 2002, foi promulgado:

2. O reconhecimento e a execução de uma sentença arbitral também poderão ser recusados caso a autoridade competente do país em que se tenciona o reconhecimento e a execução constatar que:

[...]

b) o reconhecimento ou a execução da sentença seria contrário à ordem pública daquele país.

Assim, contravenção à ordem pública – *public policy* – é um dos poucos fundamentos de recusa à homologação e execução de laudo arbitral estrangeiro, que os judiciários domésticos têm como opção à sua disposição. As várias interpretações internas dos países estudados criam as concretas manifestações do que seja ordem pública para seus respectivos ordenamentos jurídicos internos.

Porém, existem elementos que compõe a estrutura e a mentalidade da sociedade e do próprio Poder Judiciário de cada um dos países estudados que afetam a interpretação e tratamento dado ao princípio da ordem pública.

Certos padrões relativamente estáveis de comportamentos e atitudes sociais ou judiciais orientadas pelo Direito, que colaboram para a formação do entendimento dado ao princípio da ordem pública em cada país, compõem o que se conhece por cultura jurídica.¹²¹

O tema “cultura jurídica” demanda estudos aprofundados. Porém, para fins da presente pesquisa, a diferença entre culturas jurídicas, como marco conceitual, será considerada como

¹²¹ BENDA-BECKMANN; BENDA-BECKMANN, 2010, p. 107.

o entendimento e avaliação das diferenças de padrões de comportamento juridicamente ordenados em um determinado local geográfico.

Alguns autores definem cultura jurídica como um conjunto de atitudes, ideias, expectativas e valores considerados por uma dada comunidade em relação ao seu sistema jurídico, instituições e regras.¹²²

A definição de cultura jurídica é tão controversa quanto a própria definição de ordem pública. Cultura jurídica significa coisas diferentes para diferentes estudiosos, mas justamente por isso, talvez, é um termo tão útil. Antropólogos evitam o termo “cultura” com medo dos vícios de essencialismo ou do culturalismo.¹²³

Por exemplo, durante muitos anos estudiosos tentaram explicar o motivo pelo qual no Japão a sociedade relativamente marginalizava os advogados, juízes e o litígio em si. Para alguns autores a melhor explicação seria a cultural, que apontava para certas características de como disputas formais são processadas e vistas no Japão.¹²⁴

A despeito das várias definições dadas ao conceito de cultura jurídica, o relacionamento existente entre o Direito e a cultura representa uma valiosa rota para o encontro de uma linguagem comum para o entendimento e avaliação das diferenças de padrões de comportamento juridicamente ordenados.¹²⁵

As normas de um determinado país representam a direta manifestação de uma cultura em particular daquela comunidade, e como tais, são construções locais protegidas por um sistema jurídico.¹²⁶

Uma das dimensões de cultura jurídica é o fato de que normas culturais criam normas jurídicas e determinam o impacto dessas normas sobre a sociedade. Além disso, forças sociais criam normas, mas não diretamente, mudando a forma como uma comunidade e as pessoas enxergam sua sociedade, que por sua vez muda sua orientação frente ao Direito.¹²⁷

Nesse sentido, o Direito vai se amoldando, numa determinada comunidade, aos padrões culturais e sociais da mesma, formando uma determinada cultura jurídica.

Portanto, a noção de cultura jurídica como elemento de análise do Direito comparado é importante para a presente dissertação, uma vez que auxilia na compreensão dos

¹²² BENDA-BECKMANN; BENDA-BECKMANN, 2010, p. 107.

¹²³ NELKEN, 2014, p. 255.

¹²⁴ NELKEN, 2014, p. 255.

¹²⁵ NELKEN, 2014, p. 255.

¹²⁶ COMPARATO, 2014, p. 5.

¹²⁷ MERRY, 2010, p. 47.

posicionamentos tomados pelas Cortes Judiciais dos países estudados, e mais profundamente, a interpretação dada ao princípio da ordem pública.

A ordem pública como um princípio aberto de Direito internacional privado é muito vulnerável às tendências impostas pela cultura jurídica de uma determinada comunidade.

Será que noções sobre a cultura jurídica dos países estudados poderiam ajudar a traçar caminhos para se entender a aplicação dada ao princípio da ordem pública?

O reconhecimento de sentenças arbitrais estrangeiras para os países signatários da Convenção de Nova Iorque é uma tarefa que exige análise de ordem pública e, potencialmente, enfrentamento de situações diferentes daquelas encontradas no direito doméstico. Estudos sobre as diversidades de culturas jurídicas tentam minimizar o impacto desse contato com ordens jurídicas estrangeiras.

A *International Bar Association* (IBA), por meio de seu *Subcommittee on Recognition and Enforcement of Arbitral Awards*, entidade na busca de dados concretos sobre o tratamento dado à ordem pública, emitiu *Report on the Public Policy Exception in the New York Convention*, Hollander (2016), apresentando valioso estudo sobre o tema, na medida em que resume descobertas em países pesquisados sobre o tema da ordem pública, sob enfoque da Convenção.

A IBA tenta catalogar algumas das principais manifestações judiciais domésticas sobre violação a ordem pública, em mais de 40 países estudados.

A primeira conclusão apresentada pela IBA é que, nenhum dos países estudados possui definição normativa taxativa de ordem pública, exceto a Austrália e os Emirados Árabes Unidos. Diante disso, importa, preliminarmente, estabelecer a noção de que o conceito jurídico de ordem pública é uma criação jurisprudencial e da cultura jurídica de cada Estado.

A maioria dos países estudados trata das violações à ordem pública como violações a princípios fundamentais ou básicos. Segundo o Subcomitê de Reconhecimento e Execução de Sentenças Arbitrais da IBA, os países do *civil law* tendem a traçar os limites da ordem pública com base nos princípios fundamentais e valores sobre os quais a sociedade particular se apoia. Enquanto que para os países do *common law*, essa definição tende a referir-se a princípios melhor identificados, embora ainda muito amplos, como “justiça”, “moralidade” e “equidade”.¹²⁸

Uma compreensão básica da cultura jurídica de cada país pode auxiliar na explicação do porquê de alguns fatos serem considerados como “injustos”, “imorais” ou contrários a

¹²⁸ HOLLANDER, 2016, p. 41.

certos valores sociais, e, portanto, aptos a serem enquadrados no conceito de violação à ordem pública.

Dos países escolhidos para estudo, Israel, Rússia e Índia assinaram a Convenção de Nova Iorque, no início, em 1958.¹²⁹ Os demais países aderiram à Convenção posteriormente, sendo o Brasil o último deles, em 2002.

O número de demandas arbitrais entre os países estudados e destes com os demais países do mundo é importante e cresce muito nos últimos anos¹³⁰, além de serem países importantes no comércio internacional. Nesse sentido, é certo o aumento de demandas judiciais buscando validar e executar laudos arbitrais estrangeiros.

Assim como os BRICS, Israel e Estados Unidos são importantes para o comércio mundial. A interpretação e aplicação particular de cada um deles ao princípio da ordem pública despertam grande interesse acadêmico e profissional, no contexto de países que participam do microsistema jurídico criado pela Convenção de Nova Iorque de 1958.

3.2 Brasil

O Brasil avançou muito na área da arbitragem. Foi-se o tempo em que cláusulas arbitrais não poderiam ser acionadas¹³¹. Inicialmente, no Brasil do século XIX, a homologação e a execução de decisões arbitrais estrangeiras eram consideradas objeto de cartas rogatórias. Em 1864, quando uma decisão arbitral francesa chegou à execução, não havia aparato jurídico para validação de laudos arbitrais estrangeiros, até que em 1878, pelo Decreto 6.982, passou-se a regulamentar o tratamento de decisões estrangeiras.

Em seguida, a Lei n.º 221 de 1894 transferiu ao Supremo Tribunal Federal a competência para homologar decisões estrangeiras, competência que se estendeu por mais de 100 anos, até 2005. As disposições pertinentes a tal procedimento praticamente permaneceram inalteradas por todo esse período, sempre assumidas pelos diferentes regimentos internos do Supremo Tribunal Federal.

¹²⁹ Informação disponível no link:

<http://newyorkconvention1958.org/index.php?lvl=cmspage&pageid=4&menu=671&opac_view=-1#>. Acesso em: 17 Janeiro 2019.

¹³⁰Dados disponíveis no link: <<https://cdn.iccwbo.org/content/uploads/sites/3/2018/07/2017-icc-dispute-resolution-statistics.pdf>>. Acesso em: 24 Dezembro 2018.

¹³¹ Ver dados apresentados por SAMTLEBEN, 1982, p. 1.

Posteriormente veio o Código de Processo Civil de 1973, que manteve no STF a competência de homologação de sentenças estrangeiras, sendo, dentre outros requisitos, determinado que a decisão estrangeira não poderia atentar contra a ordem pública brasileira.

Porém, o Decreto 6.982 de 1878 vinculava a homologação de sentença arbitral estrangeira à prévia homologação judicial do laudo arbitral no país de origem. Todas as leis posteriores, e o próprio Código de Processo Civil, se referiam apenas à homologação direta de sentenças dos tribunais judiciais estrangeiros. Assim, a jurisprudência reinante entendia que as sentenças arbitrais deveriam ser homologadas em juízo no país de origem para que fossem exequíveis no Brasil.

A Lei de Introdução ao Código Civil de 1942 causou alguns reflexos positivos, que começaram a ser vistos na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal. No caso *M. Augueso & Co., Inc. v. Aparício & Cia. Ltda.*, a autora, americana, havia importado da ré brasileira cera de carnaúba e, por causa de sua má qualidade, exigido certa indenização. Baseando-se em uma cláusula arbitral contida no contrato, a autora obteve um laudo arbitral da “*American Arbitration Association*” (AAA) em Nova Iorque, a qual condenou a ré ao pagamento de indenização de US\$2.800,00, sendo que a ré brasileira, na ocasião, não integrou o procedimento arbitral. Em seguida a sentença arbitral foi homologada por um tribunal de Nova Iorque. No Supremo Tribunal Federal do Brasil, a sentença foi homologada, por se considerar não ter havido qualquer violação à ordem pública, embora a parte brasileira houvesse contestado alegando não ter sido citada para o processo americano. Mas, seus argumentos não foram acolhidos.

Foram muitos anos até que o Brasil se desvencilhasse da desnecessária condição de prévia homologação de laudo arbitral em tribunal estrangeiro antes de ser possível sua validação no Brasil.

Em 2005, por meio da Emenda Constitucional n. 45 de 31.12.2004, transferiu-se a competência para análise de pedidos de homologação de sentenças estrangeiras do STF para o STJ.

Merecem aqui destaque alguns marcos legislativos contemporâneos, para uma panorâmica compreensão do sistema de homologação de sentenças arbitrais estrangeiras no Brasil, no que diz respeito ao tratamento normativo da ordem pública.

Primeiramente a Lei de Introdução às Normas de Direito Brasileiro (LINDB) em seu art. 17 determina que: “As leis, atos e sentenças de outro país, bem como quaisquer declarações de vontade, não terão eficácia no Brasil, quando ofenderem a soberania nacional, a ordem pública e os bons costumes.”

Seguindo esse mesmo sentido, a Lei de Arbitragem no art. 39 diz: “A homologação para o reconhecimento ou a execução da sentença arbitral estrangeira também será denegada se o Superior Tribunal de Justiça constatar que: (...) II – a decisão ofende a ordem pública nacional.”

Tal princípio está incluído no artigo V(2)(b) da Convenção de Nova Iorque, ratificada pelo Brasil somente em 2002, embora já constasse anteriormente nas leis domésticas. Da mesma forma, o art. 216-F do Regimento Interno do STJ é o outro marco normativo para o tema, vejamos: “Não será homologada a sentença estrangeira que ofender a soberania nacional, a dignidade da pessoa humana e/ou a ordem pública.”

Tal determinação encontra ordem expressa no novo Código de Processo Civil, que dispõe no capítulo de Homologação de Decisão Estrangeira e da Concessão do *Exequatur* à Carta Rogatória, o seguinte:

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

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

A observância à ordem pública advém também de determinação do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça: “Art. 216-F. Não será homologada a sentença estrangeira que ofender a soberania nacional, a dignidade da pessoa humana e/ou a ordem pública”.

Portanto, o tema “ordem pública” é o argumento de defesa mais invocado em processos de homologação de sentenças arbitrais estrangeiras junto ao STJ, pela parte que busca impedir a validação dessas sentenças.

No entanto, apesar da frequência com que o tema é visto em jurisprudência do STJ, estudos apresentam raros casos nos quais houve denegação total da homologação sob a justificativa de ofensa à ordem pública, sendo que em outros pouquíssimos casos em que a parte requerida a suscitou, o STJ determinou a homologação parcial da sentença arbitral estrangeira.¹³²

¹³² ZIADE *et al.* 2008, p. 44.

Seria isso um indicativo de que o Brasil, no que diz respeito à interpretação do conceito de ordem pública para fins de homologação de sentenças estrangeiras, está no lado liberal do espectro, e, portanto, favorável ao comércio internacional?¹³³

Nádia de Araújo¹³⁴ afirma que a maioria dos casos apreciados pelo STJ diz respeito a contratos internacionais tendo por objeto a compra e venda de *commodities*, como o algodão e o café.

Matéria de maior recorrência em processos de homologação de sentenças arbitrais estrangeiras no STJ é a conformação à ordem pública. Alguns assuntos são comumente levantados pela defesa, como a comprovação na origem da manifestação de vontade e a comprovação da existência e validade de cláusula arbitral. De acordo com Nádia de Araújo¹³⁵, para o STJ a manifestação de vontade das partes em escolher a arbitragem, e com isso a demonstração da renúncia à possibilidade de uso do aparato estatal, precisa estar comprovada de forma cabal, sob pena de violação à ordem pública.

Em dois casos distintos no STJ, o indeferimento da homologação se deu pela ausência de comprovação da manifestação da vontade das partes em se submeter ao juízo arbitral, por ausência de cláusula arbitral ou de sua assinatura. Porém, tal afirmativa deve ser entendida com ressalvas, já que o STJ não é dogmático nesse aspecto, tendo ocasiões nas quais entendeu que houve manifestação tácita de vontade em prol da arbitragem, como na SEC 856/GB.¹³⁶

Outro ponto comumente levantado por Nádia de Araújo, como argumento de existência de afronta à ordem pública, diz respeito à fundamentação da sentença arbitral, a qual demonstra conclusivamente que:

Não se pode pretender invocar a ofensa à ordem pública, única possibilidade de impedir a homologação de um laudo arbitral estrangeiro por meio da análise do mérito, para qualquer tipo de inconformismo com o resultado ou desconhecimento

¹³³ Nádia de Araújo afirma que: “A constatação do posicionamento favorável do STJ em relação aos pedidos de homologação de laudos arbitrais estrangeiros permite-nos concluir que a matéria se encontra madura e pacificada, garantindo às partes a segurança necessária para decidirem-se pela realização de arbitragens no exterior quando conveniente, sem o temor de que haja qualquer tipo de indefinição com relação à execução posterior desses laudos no Brasil”. ARAUJO, 2015b, p. 8.

¹³⁴ ARAUJO, 2015b, p. 8.

¹³⁵ ARAUJO, 2015b, p. 9.

¹³⁶ Veja também a SEC 3709/US, em que a requerida, *American Telecommunication do Brasil Ltda* contestou a homologação da sentença arbitral sob o fundamento de que não teria firmado a cláusula arbitral. Em seu voto, esclarece o Relator que de fato o contrato em que inserida a cláusula compromissória não havia sido firmado pela requerida. Todavia, restou inquestionável a adesão da requerida ao procedimento arbitral a partir do momento em que esta compareceu diante do Tribunal Arbitral e apresentou sua manifestação, com pedido, inclusive, de reconvenção. A declaração expressa nesse sentido pelo advogado que a representava, conforme carta enviada por este ao Tribunal Arbitral, representou a adesão da requerida à cláusula arbitral e ao procedimento. Para o Relator, no que foi seguido por todos os votantes, esta carta apresenta-se como perfeito compromisso arbitral, apto a satisfazer o requisito legal da vinculação da requerida ao procedimento arbitral, com função semelhante à cláusula arbitral.

do sistema adotado na arbitragem internacional. (...) A invocação da ordem pública precisa ser compreendida dentro de estreitos limites, na maior parte das vezes ligados a preceitos de direitos fundamentais, que são a base da proteção judicial ao indivíduo. Diferenças pontuais não devem ser alçadas a esse patamar, que deve ser compreendido em caráter bastante restrito.¹³⁷

Assim, a exceção da ordem pública deve ser utilizada apenas quando verificada, no caso concreto, ofensa à ordem pública internacional, e não quando houver meras diferenças entre a lei interna e a lei estrangeira aplicável no local da sede do laudo ou do procedimento escolhido.¹³⁸

No caso *Ssangyong v. Eldorado*, Sentença Estrangeira Contestada SEC n.º 826-EX, de relatoria do Min. Hamilton Carvalhido, a parte buscava homologar sentença arbitral estrangeira com base em dispositivo contratual que lhe garantia certa indenização. Porém, a mesma parte havia habilitado seu crédito em concordata da contraparte judicialmente, processo que tramitava concomitantemente no Brasil, tendo recebido o valor pretendido por meio de depósito.

O STJ, nesse caso decidiu, conclusivamente, que caso homologasse a sentença estrangeira estaria ofendendo a soberania nacional, porque a própria autora se submetera voluntariamente à competência da Justiça estadual, antes da prolação da sentença arbitral. Assim, o STJ não homologou a sentença estrangeira com base em violação à soberania nacional e não necessariamente à ordem pública, embora estivesse expressamente mencionado pela defesa, conforme relatado pelo Ministro Relator, que o pedido de homologação viola a ordem pública por haver ação em curso no Brasil visando à rescisão do contrato de compra e venda objeto da homologação, além da Concordata Preventiva concedida em julho de 1998, em que o crédito da autora já houvera sido declarado.

Percebe-se claramente que o princípio da ordem pública foi indiretamente utilizado para indeferir a homologação, porém o STJ se debruçou sobre o princípio da ofensa à soberania nacional, embora poderia, igualmente ter acionado o princípio objeto do presente trabalho, a ordem pública.¹³⁹

¹³⁷ Vide SEC 5692/US: a parte requerida alegou ofensa à ordem pública por ausência de fundamentação do laudo arbitral, o que importaria em violação ao princípio da ampla defesa. No acórdão, o Ministro Ari Pargendler esclareceu que a motivação adotada e os aspectos formais da decisão seguiram a lei do país de onde foi proferida, e, portanto, a sua concisão não poderia inibir a homologação. Mais uma vez o STJ manifestou-se firmemente pelo respeito à decisão arbitral, em homenagem ao sistema brasileiro de contenciosidade limitada, que impede qualquer análise mais profunda do mérito da decisão. A decisão foi no mesmo sentido da SEC 760/US, na qual o requerido também fizera alegação similar, pleiteando o reconhecimento da nulidade de laudo sucinto da AAA. Não obstante, o STJ entendeu que a decisão apresentou fundamentação suficiente e por isso deveria ser homologada.

¹³⁸ ARAÚJO, 2015a, p.23.

¹³⁹ Ementa da SEC 826 - EX (2005/0031322-7). RELATOR: MINISTRO HAMILTON CARVALHIDO. EMENTA:

No caso entre *GE Medical e Paramedics* (SEC 854), o Superior Tribunal de Justiça adentrou em uma longa discussão acerca da litispendência internacional e dos efeitos da coisa julgada internacional, em razão da existência de disputa judicial no Brasil, que ocorreu de maneira paralela à arbitragem internacional. Nesse processo, o tema da ordem pública foi abordado de duas maneiras. Primeiramente, reconheceu-se a inexistência de afronta à ordem pública pela submissão da disputa à arbitragem. Em segundo lugar, tratou-se da questão de um comando da sentença arbitral que ordenava a parte brasileira a desistir da ação ajuizada no Brasil, sob pena de responsabilização criminal. Na defesa foi suscitado que tal estipulação violaria o direito fundamental de acesso à justiça. O STJ declarou que, de fato, tal comando violaria o art. 5º, XXXV da Constituição Federal, e com relação a este ponto da sentença arbitral, não houve homologação da sentença arbitral estrangeira.¹⁴⁰

O STJ, portanto, na SEC 854 firma entendimento válido para formar a conclusão dos parâmetros utilizados no Brasil para análise da ordem pública em casos de homologação de laudos arbitrais estrangeiros, de que o sistema jurídico brasileiro está aberto à arbitragem, porém reprime institutos que criem tipos penais novos por questões que não sejam consideradas como fatos aptos a gerarem reprimendas às partes na esfera criminal.¹⁴¹

No caso *Ferrocarriles e CAF v. Supervia* (SEC 2410), o STJ julgou tema relacionado a trecho condenatório de sentença arbitral, desta vez: a cumulação de variação cambial com

SENTENÇA ARBITRAL ESTRANGEIRA. HOMOLOGAÇÃO. HABILITAÇÃO E DEPÓSITO NOS AUTOS DE CONCORDATA PREVENTIVA NA JUSTIÇA BRASILEIRA. SOBERANIA. OFENSA. 1. É de se indeferir, pena de ofensa à soberania brasileira, o pedido de homologação da sentença arbitral estrangeira se a autora se habilita em concordata previamente deferida à ré pela Justiça brasileira, tem seu crédito ali declarado, é efetuado, a seu requerimento, o depósito do valor correspondente ao contrato mercantil que deu origem à decisão arbitral e há agravo de instrumento por ela interposto impugnando a decisão que julgou suficiente o depósito, no referente ao *dies a quo* dos juros moratórios e à taxa de câmbio aplicável. 2. Pedido de homologação de sentença arbitral estrangeira indeferido.

¹⁴⁰ ZIADE *et al.*, 2008, p. 50.

¹⁴¹ Trechos da Ementa da SENTENÇA ESTRANGEIRA CONTESTADA Nº 854 - EX (2005/0123803-1) EMENTA: PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA ESTRANGEIRA. HOMOLOGAÇÃO. ARBITRAGEM.

1. Sentença estrangeira que reconheceu a cláusula de solução arbitral firmada em contrato lavrado entre as partes litigantes, e deferiu medida cautelar obstativa de ação judicial, ajuizada no Brasil. 2. Condenação da empresa requerida civil e criminalmente, por não ter providenciado o arquivamento do processo em curso no Brasil. [...] 5. A ordem pública brasileira não resta violada com a utilização de arbitragem, conforme entendimento do Supremo Tribunal Federal, que proclamou a constitucionalidade do supracitado artigo da lei de arbitragem, que obriga o compromisso arbitral, quando firmado livremente pelas partes, nos casos autorizados pela lei, versando direitos disponíveis, porquanto meio de solução de conflito não compulsório, e indene à suposta lesão ao cânone constitucional da inafastabilidade do Poder Judiciário, constante do artigo 5º, inciso XXXV (SE-AGR nº 5206 - Espanha, de relatoria do Ministro Sepúlveda Pertence.). [...] 7. Destarte, não é lícito à parte promover ação perante a Justiça Nacional como meio de burlar o compromisso arbitral, tanto mais que nos casos de competência concorrente, não há litispendência na forma do art. 90 do CPC, mercê da execução específica da cláusula compromissória. 8. Entretanto, o direito de agir é abstrato, por isso que o recurso ao Judiciário é cláusula pétrea e o seu acesso não pode ser criminalizado, sob pena de ofensa à ordem pública, que ocorre quando atenta-se contra os direitos fundamentais. 9. Homologação parcialmente procedente, excluída a condenação criminal. Disponível em: <http://www.stj.jus.br/sites/STJ/TV/pt_BR/Sobmedida/Advogado/Jurisprudência/Pesquisa-de-Jurisprudência>. Acesso em: 4 Janeiro 2019.

correção monetária.¹⁴² Os postulantes buscavam a homologação de uma sentença arbitral que condenou a requerida ao pagamento de uma quantia em dólares americanos, sobre os quais incidiriam “taxa de 1% ao mês, sem capitalização, com correção monetária anual, conforme o índice INPC/IBGE, desde 15.5.2001 até 10.1.2003, e segundo a taxa SELIC, com capitalização anual, desde 11.1.2003, até a data do efetivo pagamento”. Pelo que, a parte requerida tentou obstaculizar a homologação argumentando que os valores em dólares não poderiam ser acrescidos de juros e correção monetária por índices aplicáveis à moeda nacional, porque isso seria vedado pelo ordenamento brasileiro.

O Ministro Francisco Falcão deferiu a homologação parcialmente, e declarou, porém, que a “correção do *quantum* deveria ser efetivada unicamente pela variação cambial”, ou seja, sem a incidência de juros ou correção monetária. A Ministra Nancy Andri ghi apresentou voto divergente, sustentando que tal decisão adentraria no mérito da sentença arbitral, porquanto alteraria o capítulo da condenação, que é único, e usurparia competência dos árbitros, os quais interpretaram o contrato e entenderam pela aplicação de juros e correção monetária à quantia em dólar. Assim, por maioria, a Corte Especial do STJ decidiu acompanhar o voto divergente da Ministra Nancy Andri ghi, mas ao invés de excluir a correção monetária e os juros (conforme havia decidido o Ministro Francisco Falcão), decidiu não conceder *exequatur* ao capítulo da sentença arbitral que determinava a correção monetária dos valores em dólar.

Assim, restou claro que o STJ (pela SEC 2410), por entendimento predominante, repugna a cumulação da correção monetária com a variação cambial, por ofensa à ordem pública.

Analisando outras hipóteses e temas que foram enfrentados pelo STJ como potenciais situações nas quais a exceção da ordem pública fora invocada por alguma das partes, foi

¹⁴² Ementa da SEC 2410: PROCESSO CIVIL. SENTENÇA ESTRANGEIRA. OFENSA À ORDEM PÚBLICA NACIONAL. HOMOLOGAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA E VARIAÇÃO CAMBIAL. CUMULAÇÃO. NÃO CABIMENTO. DÉBITO PRINCIPAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. RETIRADA. IMPOSSIBILIDADE. 1. Nos termos dos arts. 17 da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (antiga LICC), 39 da Lei nº 9.307/06 e 6º da Resolução nº 09/05 do STJ, a homologação para o reconhecimento de sentença estrangeira será denegada se for constatado que a decisão ofende a ordem pública nacional. 2. Consoante entendimento predominante do STJ, a cumulação da correção monetária com a variação cambial ofende a ordem pública nacional. 3. Tendo a sentença estrangeira determinado a incidência cumulativa, sobre o débito principal, de correção monetária e variação cambial, se mostra inviável a homologação parcial da sentença para extirpar apenas a incidência da correção monetária. A condenação, composta de um valor principal, acrescido de correção monetária e variação cambial, compreende um único capítulo de mérito da sentença, não sendo passível de desmembramento para efeitos de homologação. Como cada débito principal e o seu reajuste compõem um capítulo incidível da sentença, eventual irregularidade maculará integralmente a condenação, inviabilizando a sua homologação como um todo. Do contrário, estar-se-ia admitindo, por via transversa, a modificação do próprio mérito da sentença estrangeira, conferindo-se ao contrato uma nova exegese, diferente daquela dada pelo Tribunal Arbitral. 4. Sentença estrangeira parcialmente homologada. Disponível em: <http://www.stj.jus.br/sites/STJ/TV/pt_BR/Sob-medida/Advogado/Jurisprudência/Pesquisa-de-Jurisprudência>. Acesso em: 4 Janeiro 2019.

evidenciado, também, que a discussão sobre a *exceptio non adimpleti contractus*, prevista no ordenamento jurídico brasileiro, não tem natureza de ordem pública internacional, sendo inviável a sua análise em sede de homologação.¹⁴³

Seguindo essa tendência, o STJ considerou não existir ofensa à ordem pública brasileira por parte de laudo estrangeiro proferido com base nas “regras de direito” suíças, e não com base nas “leis materiais” suíças. O STJ entendeu que o termo “direito material suíço” não deve ser interpretado no juízo de delibação no Brasil, e que, *in casu*, inexistia qualquer ofensa à ordem pública brasileira.¹⁴⁴

Tais decisões evidenciam a abertura do sistema jurídico brasileiro aos laudos arbitrais estrangeiros em sua grande maioria. Questões de mérito não são, em regra, enfrentadas em juízo de validação de sentença estrangeira, restando uma pequena parcela de discricionariedade do STJ quando presentes gritantes violações à ordem pública.

Em certa ocasião, a Presidência do Supremo Tribunal Federal (STF) conferiu *exequatur* à carta rogatória de citação de pessoa aqui residente, expedida em ação de cobrança de dívida movida nos Estados Unidos, decorrente da participação em jogo de azar.¹⁴⁵ O Ministro Relator declarou que a homologação de uma sentença estrangeira não ofende a ordem pública, embora resultante de prática ilícita no Brasil, mas admitida no país requerente, já que no caso o brasileiro viajou ao país irmão e lá praticou o ato que a ordem jurídica local tem como válido. Em seguida o brasileiro deixou de honrar a obrigação assumida, vindo a

¹⁴³ STJ, SEC 507, Rel. Min. Gilson Dipp, J. 18.10.2006; e STJ, SEC 802, Rel. Min. José Delgado, J. 17.8.2005. Ver também ARAÚJO, 2015a, p. 25.

¹⁴⁴ STJ, SEC 3035/EX, Rel. Min. Fernando Gonçalves, J. 19.8.2009. Disponível em: <http://www.stj.jus.br/sites/STJ/TV/pt_BR/Sob-medida/Advogado/Jurisprudência/Pesquisa-de-Jurisprudência>. Acesso em: 4 Janeiro 2019.

¹⁴⁵ O STJ também enfrentou o tema da ordem pública em dívidas contraídas em jogo de azar por ocasião do julgamento do RECURSO ESPECIAL Nº 1.628.974 - SP (2016/0254752-4), de relatoria do Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva. Veja trechos da Ementa:

1. Na presente demanda está sendo cobrada obrigação constituída integralmente nos Estados Unidos da América, mais especificamente no Estado de Nevada, razão pela qual deve ser aplicada, no que concerne ao Direito material, a lei estrangeira (art. 9º, *caput*, LINDB).
 2. Ordem pública é um conceito mutável, atrelado à moral e a ordem jurídica vigente em dado momento histórico. Não se trata de uma noção estanque, mas de um critério que deve ser revisto conforme a evolução da sociedade.
 3. Na hipótese, não há vedação para a cobrança de dívida de jogo, pois existe equivalência entre a lei estrangeira e o Direito brasileiro, já que ambos permitem determinados jogos de azar, supervisionados pelo Estado, sendo quanto a esses, admitida a cobrança.
 4. O Código Civil atual veda expressamente o enriquecimento sem causa. Assim, a matéria relativa à ofensa da ordem pública deve ser revisitada sob as luzes dos princípios que regem as obrigações na ordem contemporânea, isto é, a boa-fé e a vedação do enriquecimento sem causa.
 5. Aquele que visita país estrangeiro, usufrui de sua hospitalidade e contrai livremente obrigações lícitas, não pode retornar a seu país de origem buscando a impunidade civil. A lesão à boa-fé de terceiro é patente, bem como o enriquecimento sem causa, motivos esses capazes de contrariar a ordem pública e os bons costumes.
- Disponível em: <<https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/492994798/recurso-especial-resp-1628974-sp-2016-0254752-4/inteiro-teor-492994807>>. Acesso em: 6 Janeiro 2018.

praticar jogos de azar legitimamente admitidos naquele país, e até incentivados como mais uma forma de atrair turistas. Após contrair dívida e retornar à origem onde possui bens, no caso o Brasil, quem sabe já tendo vislumbrado, desde o início, que não os teria ameaçados pelo credor, o requerido assumiu livremente uma obrigação, tendo o pacto homologado, por isso mesmo, sido respeitado.¹⁴⁶

Há quem sustente haver uma reversão de valores no Brasil no que diz respeito aos jogos de azar e a análise da ordem pública internacional.¹⁴⁷ A prevalência do princípio da proibição do enriquecimento ilícito integraria o conceito de ordem pública, cuja normatividade alcança a prática de jogos e o comportamento das partes em obrigações contratuais constituídas no estrangeiro?

¹⁴⁶ STF, CR 10.416, Rel. Min. Marco Aurélio de Melo; trecho do voto: Em última análise, peço vênia ao nobre Ministro Relator para entender que, relativamente à obrigação que deu margem à sentença, cumpre observar não o disposto no artigo 1.477 do Código Civil, mas a regra do artigo 9º da Lei de Introdução dele constante, que direciona ao atendimento da legislação do país em que contraída a obrigação. Com isso, afastado algo que não se coaduna com a Carta da República, que é o enriquecimento sem causa, mormente quando ligado ao abuso da boa-fé de terceiro, configurado no que o Requerido se deslocou do Brasil para a América do Norte, vindo a praticar jogos de azar legitimamente admitidos, e até incentivados como mais uma forma de atrair turistas, contraindo dívida e retornando à origem onde possui bens, quem sabe já tendo vislumbrado, desde o início, que não os teria ameaçados pelo credor. O Requerido assumiu livremente uma obrigação, e o fez, repita-se, em país no qual agasalhada pela ordem jurídica, devendo o pacto homologado ser, por isso mesmo, respeitado. Sopesando as peculiaridades do caso, concluo que não se tem, na espécie, a incidência do disposto no artigo 1.477 do Código Civil e, por via de consequência, que descabe falar em sentença estrangeira contrária à ordem pública e, portanto, no óbice à homologação prevista no artigo 17 da Lei de Introdução ao Código Civil. Aliás, outro não foi o entendimento que acabou por prevalecer no julgamento, pelo Tribunal de Justiça do Distrito Federal, dos embargos infringentes interpostos por Wigberto Ferreira Tartuce - Processo nº 44.921/97, quando, em 14 de outubro do ano findo de 1999, a Desembargadora Revisora Dra. Adelith de Carvalho Lopes, autora do primeiro voto divergente que formou na corrente majoritária, deixou consignada a incidência, na espécie, do artigo 9º em comento, isso ao defrontar-se com situação concreta menos favorável que a destes autos, porque ligada ao novo instituto de monitória. Eis a ementa redigida: DIREITO INTERNACIONAL PRIVADO. DÍVIDA DE JOGO CONTRAÍDA NO EXTERIOR. PAGAMENTO COM CHEQUE DE CONTA ENCERRADA. ART. 9º DA LEI DE INTRODUÇÃO AO CÓDIGO CIVIL. ORDEM PÚBLICA. ENRIQUECIMENTO ILÍCITO. 1. O ordenamento jurídico brasileiro não considera o jogo e a aposta como negócios jurídicos exigíveis. Entretanto, no país em que ocorreram não se consubstanciam tais atividades em qualquer ilícito, representando, ao contrário, diversão pública propalada e legalmente permitida, donde se deduz que a obrigação foi contraída pelo acionado de forma lícita. 2. Dada a colisão de ordenamentos jurídicos no tocante à exigibilidade da dívida de jogo, aplicam-se as regras do Direito Internacional Privado para definir qual das ordens deve prevalecer. O art. 9º da LICC valorizou o *locus celebrationis* como elemento de conexão, pois define que, para qualificar e reger as obrigações, aplicar-se-á a lei do país em que se constituírem. 3. A própria Lei de Introdução ao Código Civil limita a interferência do Direito alienígena, quando houver afronta à soberania nacional, à ordem pública e aos bons costumes. A ordem pública, para o Direito Internacional Privado, é a base social, política e jurídica de um Estado, considerada imprescindível para a sua sobrevivência, que pode excluir a aplicação do direito estrangeiro. 4. Considerando a antinomia na interpenetração dos dois sistemas jurídicos, ao passo que se caracterizou uma pretensão de cobrança de dívida inexigível em nosso ordenamento, tem-se que houve enriquecimento sem causa por parte do embargante, que abusou da boa fé da embargada, situação essa repudiada pelo nosso ordenamento, vez que atentatória à ordem pública, no sentido que lhe dá o Direito Internacional Privado. 5. Destarte, referendar o enriquecimento ilícito perpetrado pelo embargante representaria afronta muito mais significativa à ordem pública do ordenamento pátrio do que admitir a cobrança da dívida de jogo.

¹⁴⁷ POLIDO, 2008, p. 69.

A orientação majoritária seguia no Brasil pelos Tribunais Superiores tem sido no sentido de restringir ao máximo a utilização da exceção da ordem pública em casos de homologação de laudos arbitrais estrangeiros em geral.

Assim, o sistema brasileiro caminha no lado mais liberal do espectro dos países em análise, indeferindo sentenças estrangeiras com base em violação à ordem pública apenas excepcionalmente. A análise é casuística e pautada por um censo do julgador brasileiro de verificação se existe ou não uma ofensa que seja de nível de escândalo à ordem pública doméstica. Sendo que mais recentemente, o STJ tem apresentado algumas conclusões em casos envolvendo desavenças contratuais que rechaçam violações aos princípios básicos dos sistemas econômico e obrigacional brasileiros.

Ainda, o STJ no julgamento da Sentença Estrangeira Contestada do caso Abengoa, SEC 9412/US, enfrentou o tema da ordem pública como limitante ao reconhecimento e execução de sentenças arbitrais estrangeiras, e reconheceu que o atributo da imparcialidade do árbitro, para o sistema processual brasileiro, é fundamental. No caso, uma sentença arbitral vinda dos Estados Unidos, segundo as regras de procedimento da Corte Internacional de Arbitragem da CCI, e posteriormente escrutinada segundo a Lei Federal de Arbitragem na Justiça Federal dos EUA, não foi homologada pelo STJ no Brasil, por se ter considerado violação ao princípio da ordem pública.¹⁴⁸

No referido caso, a garantia da imparcialidade do árbitro, acompanhada do dever conexo de revelação do árbitro de quaisquer vínculos de impedimento em relação às partes litigantes, não foram observadas, configurando violação à ordem pública, no entendimento dos Ministros que divergiram em seus votos do Relator e foram vencedores no processo de homologação.

O STJ, no caso Abengoa, erigiu o dever de revelação do árbitro de vínculos de impedimento em relação às partes litigantes e a garantia da imparcialidade a valor indissociável aos fundamentos constitucionais e à própria higidez do ordenamento jurídico brasileiro, inclusive para fins da conformação de um elemento de ordem pública internacional.¹⁴⁹

Para o STJ, a prerrogativa da imparcialidade do julgador é uma das garantias que resultam do postulado do devido processo legal, aplicável à arbitragem. A inobservância dessa prerrogativa ofenderia, diretamente, a ordem pública nacional.

¹⁴⁸ STJ, Abengoa e outros vs. Adriano Ometto e Adriano Ometto Agrícola Ltda., Sentença Estrangeira Contestada n.º 9.412, Rel. Min. Felix Fischer, acórdão de 19 de abril de 2017, in DJE de 30 de maio de 2017, p. 1-89.

¹⁴⁹ POLIDO, 2017, p.25.

Ainda, para compreensão do tema da ordem pública em casos de homologação de sentença arbitral estrangeira sob a ótica brasileira, importante análise jurisprudencial feita por Giovanni Ettore Nanni, que avalia o conceito de ordem pública e sua aplicação pelo Superior Tribunal de Justiça, em 35 casos. Dos 35 casos, Nanni conclui que três discutiram o conceito propriamente dito de ordem pública, dos quais um teve o pedido de homologação negado, e dos 32 casos que não abordaram o conceito de ordem pública, o STJ negou pedido de homologação de sentença estrangeira em cinco.

Nanni apresenta como paradigma para compreensão de seu estudo o processo Sentença Estrangeira Contestada nº 854, no qual o Tribunal conceituou ordem pública.¹⁵⁰ Nessa ocasião, o STJ fez um esforço em usar termos e palavras que fossem genéricas e não determinassem o que é, efetivamente, ordem pública.

Ao deixar o conceito aberto, o STJ parece se esquivar de uma concreta delimitação do conceito e de respeitar a tradição de “análise casuística” da matéria. Cada julgador acaba aumentando, ou não, o acervo pontual e casuístico de situações que são consideradas em nosso sistema como efetiva violação à ordem pública.

O STJ, por ocasião da SEC 854, ainda, declarou que ordem pública seria aferida segundo a sensibilidade ou mentalidade média de uma sociedade em determinado tempo ou lugar, o que revela forte desvio de enfrentamento do assunto. Como aferir a mentalidade média de uma sociedade? Como determinar qual a sensibilidade de um povo em determinado lugar? Basicamente são parâmetros que não revelam nada de concreto.

Estudos apresentados por Nanni concluem, no caso em particular, que o direito de acesso ao Judiciário é cláusula pétrea constitucional, e que, uma parte não pode ser punida por exercer uma prerrogativa constitucional, portanto, uma penalidade imposta à parte brasileira violaria a ordem pública e, por conseguinte, o STJ não homologou capítulo de laudo estrangeiro.

Por ocasião do julgamento da SEC 802, o STJ também enfrentou o tema da ordem pública extraindo conceito doutrinário dado por Jacob Dolinger, argumentando que a ordem pública, para o Direito Internacional Privado, representa o espírito e o pensamento de um

¹⁵⁰ Por ocasião do julgamento da SEC854, o STJ conceituou ordem pública nos termos a seguir: A ordem pública, no Direito Internacional Privado, funciona como **princípio de proteção de determinado ordenamento normativo**, impedindo a homologação de sentença estrangeira que viole os **princípios fundamentais do foro**. Vale ressaltar que a ordem pública encerra os **aspectos político, jurídico, moral e econômico** de todo Estado constituído. Cabe afirmar que a ordem pública é **aferida segundo a sensibilidade ou mentalidade média de uma sociedade, em determinado tempo e lugar**. Em suma: a ordem pública é o **conjunto de princípios incorporados implícita ou explicitamente na ordenação jurídica nacional**, que, por serem considerados para sobrevivência do Estado e salvaguarda de seu caráter próprio, impedem a aplicação do Direito estrangeiro que contradiga, ainda que determinado pela regra dos conflitos. Ver NANNI, 2014, p. 4, *grifo nosso*.

povo, a filosofia sócio-jurídico-moral de uma nação.¹⁵¹ São balizas para a procura de um referencial, porém, nada representam de concreto, restando a dificuldade de delimitação do conceito no caso concreto.

Em estudo sobre o tema, Nanni elencou questões relacionadas aos ramos do Direito que, se violadas, importariam em violação à ordem pública no Brasil¹⁵²: questões constitucionais; questões administrativas; questões procedimentais; questões criminais; questões de organização do sistema judiciário; questões relacionadas ao sistema tributário; questões de força policial; questões de proteção do incapaz conforme legislação; questões de família; questões de condições e formalidades requeridas em certos atos; questões de ordem econômica (relacionadas a salário, moeda e seguridade social).

Contudo, a lista taxativa acima em nada acrescenta ao emaranhado de situações hipotéticas que podem se desdobrar dos grupos acima elencados, compostos de uma infinidade de direitos e casos práticos que podem ocorrer.

Além disso, não se pode dizer que toda questão de família, ou administrativa ou relacionada ao sistema tributário, importa, necessariamente, em violação à ordem pública. Portanto, é temerário dizer que a lista acima é acertada e resolve a questão: o que é ordem pública?

Os autores estudados apenas contribuem para a conclusão de que o Brasil se encontra em posição intermediária entre os países estudados, no que diz respeito à liberalidade de fluxo de laudos arbitrais estrangeiros, caminhando para uma orientação mais flexibilizadora.

Porém, essa “liberalização” seria boa ou ruim? O que significa o posicionamento no lado mais liberal do espectro? Os interesses privados estariam sendo confrontados ou beneficiados com isso? Como isso afeta a autonomia absoluta dos contratos?

Relatório nacional de jurisdição formulado pela *Global Arbitration Review* conclui que as sentenças arbitrais estrangeiras, antes de serem executadas no Brasil, podem ser desafiadas perante o STJ sob argumentos ligados à ordem pública de forma muito limitada.¹⁵³ O Brasil não se enquadra na categoria de países que apenas “carimba” um laudo arbitral vindo do exterior, mas faz uma análise não de mérito, mas de compatibilidade com os princípios fundamentais do Direito brasileiro.

¹⁵¹ DOLINGER *apud* NANNI, 2014, p. 6.

¹⁵² NANNI, Giovanni Ettore. *Public Policy in Brazil*. Recognition and Enforcement of Arbitral Awards – IBA study on public policy. 2015. Disponível em: <http://www.ibanet.org/LPD/Dispute_Resolution_Section/Arbitration/Recogntn_Enfrcemnt_Arbitl_Awrđ/public_policy15.aspx>. Acesso em: 15 Março 2018.

¹⁵³ BARBUTO NETO; SEREC, 2017, p.1.

Nesse sentido, o caso Abengoa mencionado acima é emblemático. Mesmo tendo sido processado em Nova Iorque sob o sistema da ICC, a sentença arbitral não foi homologada no Brasil devido ao fato de o presidente do tribunal arbitral não ter revelado que seu escritório de advocacia teria recebido “honorários” de uma das partes durante o curso da arbitragem. Mesmo que o referido árbitro tenha negado conhecimento do fato, o STJ decidiu que a falha em revelar potencial conflito de interesse poderia comprometer a independência do próprio árbitro.

Assim, um laudo estrangeiro emitido por um tribunal que carece de independência enquadra no conceito de violação à ordem pública. São, portanto, bastante claras as hipóteses de aplicação do princípio da ordem pública na jurisprudência brasileira.

3.3 Rússia

A Rússia, sendo parte na Convenção de Nova Iorque¹⁵⁴, também adere ao princípio da ordem pública. Além da Convenção de Nova Iorque, o sistema de reconhecimento de laudos arbitrais estrangeiros na Rússia tem como referência a legislação da Federação Russa de Arbitragem de 1993, bem como o código de procedimento comercial de 2002.¹⁵⁵

Como será comprovado adiante, o conceito de ordem pública na Rússia, se comparado aos demais países analisados, é demasiado amplo. Para Davydenko, a ordem pública na Rússia não é sinônimo de legislação russa, mas abarca as bases de moralidade, as tradições mais elementares econômicas e culturais que formaram a sociedade russa, os postulados religiosos principais e princípios fundamentais das normas russas.¹⁵⁶

O posicionamento da Rússia acerca da ordem pública é bem expresso pelas pesquisas feitas por Panov e Zurabyan¹⁵⁷, apresentadas ao Subcomitê de Reconhecimento e Execução de Sentenças Arbitrais da IBA, as quais destacam que há fundamento legal para cancelamento de laudo arbitral no art. 233 do Código de Procedimento Arbitral da Federação Russa, quando a decisão violar princípios fundamentais da lei russa, como: **liberdade contratual, igualdade das partes no contrato**, além da não arbitrabilidade de questões relativas ao Direito Público e ao Direito Tributário e aqueles relativos à obrigatoriedade de atos judiciais.

¹⁵⁴ Segundo a página oficial das Nações Unidas (https://treaties.un.org/pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtdsg_no=XXII-1&chapter=22&lang=en), a Rússia aderiu à Convenção de Nova Iorque, lançada em 1958, neste mesmo ano de 1958.

¹⁵⁵ DAVYDENKO; KURZYNSKY-SINGER, 2010, p. 209.

¹⁵⁶ DAVYDENKO, 2010, p. 1.

¹⁵⁷ PANOV; ZURABYAN, 2015, p. 2.

Os autores mencionados apresentam casos arbitrais, por exemplo, nos quais foram utilizados o princípio da exceção da ordem pública, e em que partes contratantes livremente contrataram, estipulando em cláusula a possibilidade aplicação de penalidades. Porém, o princípio da exceção da ordem pública seria aplicado quando o valor dos danos e perdas a serem pagos fossem dramaticamente superiores ao valor que as partes pudessem razoavelmente prever na data da assinatura do acordo.

Além disso, a exceção da ordem pública foi acionada, como observam os estudos de Panov e Zurabyan, quando, mesmo respeitando acordo entre as partes, o montante das perdas correspondessem a óbvios sinais de abuso da liberdade contratual (como forma de exploração do devedor mais fraco e seu poder de barganha, além da quebra de interesses públicos ou interesse de terceiros interessados).

A despeito das peculiaridades do mecanismo de exceção da ordem pública russa, os autores destacam que há uma preocupação atual das autoridades judiciárias daquele país em fornecer uma confiabilidade às instituições arbitrais instaladas na Rússia, sobretudo no que diz respeito ao fim da era na qual foi comum a prática de grandes empresas que criavam organizações arbitrais, e comumente praticavam patente violação do princípio da paridade de armas e imparcialidade do árbitro. Tal tema foi abordado em 2014 pelas cortes superiores que estabeleceram a regra de que é necessário investigar na análise do caso específico a questão da imparcialidade do tribunal arbitral.

Assim, Zurabyan e Panov fizeram precioso estudo de 89 casos envolvendo ordem pública e homologação de laudo arbitral estrangeiro na Rússia. Há casos nos quais o Poder Judiciário russo entende que um laudo arbitral emitido sem a participação de um dos árbitros eleitos quebraria princípio fundamental russo de igualdade entre as partes. Em outros casos, não houve a homologação de laudo estrangeiro pela falta de assinatura de um dos árbitros.

Aparentemente, há um número excessivo de laudos arbitrais que não são homologados por questões de ordem pública na Rússia, cuja definição é bem mais abrangente que os outros países estudados.

A Alta Corte Comercial da Rússia, na tentativa de formular uma definição de ordem pública, produziu um enunciado nos seguintes termos: uma decisão arbitral internacional pode ser considerada como violadora de ordem pública se sua posterior execução resultar em ações expressamente proibidas pela lei ou se causarem dano à soberania ou segurança do Estado, afetando interesses de grandes grupos sociais, ou se for incompatível com princípios fundamentais dos sistemas estatais econômicos, políticos ou legais, ou se perturbar direitos e

liberdades dos cidadãos, assim como se for contrária aos princípios básicos da legislação civil, como a igualdade das partes, inviolabilidade da propriedade e liberdade contratual¹⁵⁸.

Inicialmente o conceito acima demonstra que não é apegado a aspectos puramente jurídicos. Afetar interesses de grandes grupos sócios, por exemplo, um componente da definição dada acima pela Alta Corte Comercial da Rússia, é um elemento político e não legal. Assim, à primeira vista, a conclusão seria de que na Rússia a abrangência de casos que se conformariam a uma violação à ordem pública é muito maior que nos demais países estudados.

Há quem, doutrinariamente, faça distinção na Rússia entre ordem pública *lato sensu* e ordem pública *stritu sensu*, o primeiro englobando elementos morais, postulados religiosos, tradições econômicas e culturais, ainda que não estabelecidos expressamente em lei.¹⁵⁹

Contudo, na prática uma interpretação tão ampla de ordem pública não ocorre com frequência. Davydenko e Kurzynsky-Singer concluem, num levantamento de casos, que, em apenas três casos foram achados motivos econômicos e políticos como base do indeferimento de um pedido de homologação de laudo arbitral estrangeiro.

Ilustrando a afirmativa de que a Rússia não é totalmente contrária e rígida frente aos pedidos de validação de laudos arbitrais estrangeiros, se encontra a decisão da *Moscow Circuit FCC*, de setembro de 2005.¹⁶⁰ No referido caso, uma empresa suíça buscou validar na Rússia uma decisão arbitral alemã contra uma empresa russa. A parte devedora era uma empresa privatizada, previamente pertencente à antiga União das Repúblicas Socialistas Soviéticas. A empresa suíça argumentou que, já que a dívida surgiu quando a empresa era estatal, o devedor correto seria a atual Federação Russa, enquanto sucessora da URSS. Embora fosse objeto de discussão se tal decisão ofenderia à ordem pública, tanto a primeira quanto a segunda instância decidiram que a execução da referida decisão arbitral de forma alguma violaria à ordem pública, que é “a ordem fundamental jurídica, princípios morais universalmente aceitos, assim como os interesses de defesa do Estado”.¹⁶¹

Por outro lado, ilustrando a amplitude do conceito de ordem pública na Rússia, têm-se as decisões da Corte Comercial da Região de Irkutsk de 2008¹⁶² e da Corte Comercial Federal do Circuito de Volgo-Vyatsky de 2003¹⁶³.

¹⁵⁸ DAVYDENKO; KURZYNSKY-SINGER, 2010, p. 210.

¹⁵⁹ DAVYDENKO; KURZYNSKY-SINGER, 2010, p. 211.

¹⁶⁰ Caso n.º número КГ-А40/9192- 05, disponível em DAVYENKO; KURZYNSKY-SINGER, 2010, p. 210.

¹⁶¹ DAVYDENKO; KURZYNSKY-SINGER, 2010, p. 210.

¹⁶² Decisão n.º A19-2579/08-31-10 disponível em DAVYDENKO; KURZYNSKY-SINGER, 2010, p. 210.

¹⁶³ Decisão n.º A43-10716/02-27-10исп disponível em DAVYDENKO; KURZYNSKY-SINGER, 2010, p. 210.

No primeiro caso, uma empresa alemã buscava reparação de €1.230.252,84 e \$89.442,20 de uma empresa russa municipal de água e energia. A Corte se recusou a validar a decisão arbitral, *inter alia*, sob argumento de que fora emitida contrariamente a uma entidade de importância estratégica para a municipalidade e toda a região, e que sua execução afetaria negativamente os interesses de um grande grupo social, especificamente os cidadãos daquele município. Assim, a Corte concluiu que permitir a execução do valor pretendido seria incompatível com os princípios dos sistemas legal e econômicos da Federação Russa como um todo. Contudo, a segunda instância não encontrou qualquer contravenção à ordem pública no caso.

No segundo caso, uma empresa panamenha pediu a execução de uma sentença emitida pela Corte de Comércio Internacional que condenou uma empresa russa em \$50.000,00. A Corte de primeira instância concedeu o pedido, porém a Corte de Cassação decidiu que a empresa condenada estaria numa lista de empresas produtoras de bens e serviços de importância estratégica para a segurança estatal. Tal Corte decidiu que a execução de tal decisão arbitral viola a ordem pública russa, e que a execução de tal valor levaria à insolvência do devedor, afetando de forma adversa a situação social e econômica da cidade de Nizhny Novgorod, a região, bem como a Federação Russa como um todo.

Num terceiro caso de 2008 do Instituto Arbitral da Câmara de Comércio de Stockholm¹⁶⁴, decisão condenou uma empresa russa ao pagamento a uma empresa sueca no valor de €20.000.000,00, causada por uma violação contratual de construção de navios. A Corte de primeira instância, Corte Comercial de São Petersburgo, em 2009, recusou validade à sentença arbitral utilizando o argumento de que a empresa devedora é uma empresa estratégica, e que seu maior cliente é o governo russo. Ainda, o Estado tem um direito especial de participação na administração da empresa, e que cálculos demonstraram a possível insolvência que essa empresa poderia sofrer, caso a sentença arbitral estrangeira fosse homologada. Consequentemente, os danos seriam refletidos sobre os interesses do Estado e de seus cidadãos.¹⁶⁵

Os traços da influência soviética sobre a doutrina são encontrados na Corte Federal Comercial do Circuito de Moscou. No caso nº КГ-А40/2880-03, a referida corte, ao apreciar uma sentença arbitral proveniente da Câmara do Comércio e Indústria de Moscou, numa disputa entre uma supridora de carnes alemã a várias empresas russas, decidiu que a exceção da ordem pública implica em prioridade de interesses estatais sobre interesses privados,

¹⁶⁴ Caso nº A56-60007/2008 disponível em DAVYDENKO; KURZYNSKY-SINGER, 2010, p. 212.

¹⁶⁵ DAVYDENKO; KURZYNSKY-SINGER, 2010, p. 212.

levando a Corte a concluir que a sentença em questão fora prolatada num caso de disputa entre particulares e, portanto, não poderia afetar a ordem jurídica russa.¹⁶⁶

Interpretações equivocadas do princípio da exceção da ordem pública são fartas, levantando várias dúvidas e erros na compreensão do tema. A interpretação da Câmara de Moscou leva o leitor a crer que a ordem pública não se aplicaria em casos entre particulares, mas somente em casos de suposta importância pública.

A doutrina jurídica alemã explica que a exceção da ordem pública serve para garantir justiça básica, com o alvo de estabelecer o equilíbrio de interesses jurídicos privados.¹⁶⁷

O princípio de legalidade, expresso em conformidade com as leis e a Constituição da Rússia, é comumente aplicado como correlato da exceção da ordem pública nas decisões russas que apreciam sentenças arbitrais estrangeiras, levando a grandes controvérsias e inevitável revisão do mérito das sentenças arbitrais, contrariamente ao intento da exceção da ordem pública pela Convenção de Nova Iorque.¹⁶⁸

Vários fatos jurídicos são enquadrados para o sistema jurídico russo no conceito de violação à ordem pública, colocando a Rússia no lado mais extremo do espectro de aplicação da exceção da ordem pública em sentenças arbitrais estrangeiras.

A liberdade contratual é um elemento que, se violado, pode dar ensejo à negativa de validação de uma sentença arbitral estrangeira na Rússia. Em casos, por exemplo, nos quais a liberdade contratual se expressa por meio de escolha de lei aplicável, e essa escolha, no caso concreto, é desrespeitada por árbitros, a jurisprudência russa tende a considerar tal fato jurídico como violação à ordem pública.¹⁶⁹

A igualdade de partes é outro elemento que, se violado, pode causar a aplicação da exceção da ordem pública na Rússia. A Corte do Circuito de Moscou, por exemplo, possui jurisprudência no sentido de considerar que a aplicação de penalidade pecuniária a apenas uma das partes seria contrária ao princípio da igualdade das partes e, portanto, à ordem pública.

A exceção da ordem pública é frequentemente aplicada na Rússia em casos nos quais as sentenças arbitrais determinam penalidades excessivas a uma parte, em particular, penalidade punitiva (semelhante ao *punitive damages* do *common law*).¹⁷⁰

Como anteriormente mencionado, a Rússia tem negado validação de laudos arbitrais

¹⁶⁶ DAVYDENKO; KURZYNSKY-SINGER, 2010, p. 214.

¹⁶⁷ DAVYDENKO; KURZYNSKY-SINGER, 2010, p. 214.

¹⁶⁸ A decisão de 2003 da Corte do Circuito de Moscou (caso nº КГ-А40/3039-03) expressa esse posicionamento.

¹⁶⁹ DAVYDENKO; KURZYNSKY-SINGER, 2010, p. 209 - 233.

¹⁷⁰ DAVYDENKO; KURZYNSKY-SINGER, 2010, p. 227.

estrangeiros, mesmo aqueles provenientes de Cortes reputáveis como a ICC, quando o devedor condenado no laudo estivesse insolvente e os procedimentos de insolvência fossem concluídos por meio de acordo com o credor. A Corte julgou que a validação de tal laudo arbitral, proveniente do procedimento de insolvência, pudesse resultar em tratamento preferencial ao credor.¹⁷¹

Um dos argumentos mais utilizados em processos de validação de sentenças arbitrais estrangeiras na Rússia é a violação da ordem pública baseada na desproporcionalidade de punições civis, o que fere princípios jurídicos civis russos.¹⁷²

Há também uma extensa lista de temas, segundo as leis russas, que não devem ser submetidos à arbitragem, o que gera imediata violação à ordem pública para o julgador russo.¹⁷³

Os julgados russos também frequentemente negam validade a sentenças arbitrais estrangeiras por defeitos ou “patologias” nas cláusulas arbitrais dos contratos.¹⁷⁴

Fica evidente nesses casos certo paternalismo como característico das cortes russas, como parte de sua cultura jurídica, influenciando nas decisões de validar ou negar validade a uma decisão arbitral estrangeira.

A conclusão é que as cortes russas tendem a proteger a parte que, em sua visão, sofreu uma injustiça do tribunal arbitral. Assim, as cortes russas tendem a interpretar a ordem pública muito amplamente. Há uma evidente falta de confiança na arbitragem na Rússia, sendo que o paternalismo presente no sistema judiciário pode ser justificado pela falta, na maioria das empresas russas, de experiência em negócios feitos internacionalmente. Apenas nos últimos 20 anos houve um aumento no comércio internacional praticado pela Rússia.¹⁷⁵

Kulkov acredita que a relutância dos juízes em validar decisões arbitrais estrangeiras se deve mais à incompetência em matérias dessa natureza e à suspeita contra decisões não estatais do que numa atitude hostil a estrangeiros.¹⁷⁶ Tal afirmativa parte do fato de que os casos estudados, nos quais ocorreram negativas de validação de sentenças arbitrais estrangeiras, foram aplicados tanto para partes russas quanto estrangeiras.

¹⁷¹ YADYKIN; RUBINS, 2018, p. 1.

¹⁷² KULKOV, 2009, p. 4.

¹⁷³ A lista de temas não sujeitos a arbitragem é extensa: desde questões de ordem administrativa e pública, como disputas sobre impostos e sobre competição; falência; incorporação e liquidação de entidades jurídicas; disputas entre companhias e seus acionários; disputas relacionadas a propriedades estatais, incluindo privatizações; disputas sobre propriedades localizadas na Rússia; disputas sobre registros de marcas e patentes na Rússia; disputas sobre invalidação de registros públicos. Lista apresentada por KULKOV, 2009, p. 3.

¹⁷⁴ YADYKIN; RUBINS, 2018, p. 1.

¹⁷⁵ DAVYDENKO; KURZYNSKY-SINGER, 2010, p. 233.

¹⁷⁶ KULKOV, 2009, p. 5.

Na prática a Federação Russa é ainda um campo de atuação imprevisível para as partes que buscam a validação de sentenças arbitrais estrangeiras. As cortes comerciais russas tendem a interpretar provisões da Convenção de Nova Iorque de forma incoerente.¹⁷⁷

Para Yadykin e Rubins¹⁷⁸, as Cortes russas estão habituadas a aplicar a exceção da ordem pública excessivamente e de forma demasiadamente ampla. Conforme a análise feita por estes autores em 2018, a situação tem melhorado com a emissão de um guia pela *Higher Arbitrazh Court*, embora o risco de não validação de sentenças arbitrais estrangeiras permanecer relativamente alto.

As Cortes Russas tendem a ampliar o significado do princípio de ordem pública. Há grandes dificuldades em executar laudos arbitrais estrangeiros na Rússia, não havendo ainda jurisdição prefixada naquele país.¹⁷⁹

Relatório nacional de jurisdição formulado pela *Global Arbitration Review* conclui que a jurisprudência russa demonstra que suposta violação à ordem pública tem sido amplamente usada como argumento para desafiar a validação de laudos arbitrais estrangeiros na Rússia, argumento que é estatisticamente mais aceito do que rejeitado.¹⁸⁰

Autores do perfil nacional na Rússia elencam determinados fatos e situações evidenciadas como violadoras da ordem pública. Porém, na prática jurisprudencial são muito amplas as hipóteses de aplicação do princípio da ordem pública sobre laudos estrangeiros.

As hipóteses óbvias adotadas pelos demais países para negar validade a sentenças arbitrais estrangeiras, como corrupção nos contratos, corrupção do tribunal arbitral e na emissão da sentença, compõem o entendimento russo do que seja ordem pública, porém, o grande paternalismo identificado possibilita concluir que, comparado ao resto do mundo, a Rússia muito tem a caminhar para uma maior abertura ao “mundo da arbitragem internacional”.

3.4 Índia

Signatária de Convenção de Nova Iorque, a Índia representa uma significativa fatia do comércio internacional, estando também entre os países dos quais pessoas físicas e jurídicas mais acionam a ICC em procedimentos arbitrais internacionais.¹⁸¹

¹⁷⁷ SHTROMBERG, 2017, p. 1 - 70.

¹⁷⁸ YADYKIN; RUBINS, 2018, p. 1.

¹⁷⁹ NACIMIENTO; BARNASHOV, 2010, p. 295 - 306.

¹⁸⁰ RASCHEVSKY *et al.*, 2017, p. 1.

¹⁸¹ Dados disponíveis em: <<https://cdn.iccwbo.org/content/uploads/sites/3/2018/07/2017-icc-dispute-resolution->

Como não poderia ser diferente, o entendimento do conceito de ordem pública tem sido objeto de diversos julgados na Índia, criando um acervo jurisprudencial analisado no presente trabalho.

A expressão ordem pública tem sido utilizada em várias normas indianas, como na Secção 23 da Lei dos Contratos Indiana de 1872, na Lei Indiana de Arbitragem de 1937, na Lei dos Laudos Estrangeiros de 1961, que em sua Secção 7(1)(b)(ii) estabelece que um laudo arbitral estrangeiro não é exequível caso contrário à ordem pública.

No caso *Renu Sagar Power Co. Ltd. v. General Electric Co.* (AIR 1994 SC 860), a Suprema Corte Indiana delineou os elementos que compõe o conceito de ordem pública nos seguintes termos:

Uma vez que a Lei de Laudos Estrangeiros se refere ao reconhecimento e execução de sentenças estrangeiras que são regidas pelos princípios de Direito Internacional Privado, a expressão ordem pública no artigo 7(1)(b)(ii) da Lei de Laudos Estrangeiros deve necessariamente ser interpretada no sentido dado pelo ramo do Direito Internacional Privado. Aplicando-se os referidos critérios, deve se declarar que a execução de uma sentença estrangeira seria recusada pelo fato de ser contrária à ordem pública, se tal execução for contrária à (i) política fundamental do direito indiano; ou (ii) os interesses da Índia; ou (iii) justiça e moralidade.¹⁸²

Tais elementos são guias mestras do julgador indiano na interpretação do princípio jurídico da exceção da ordem pública em casos envolvendo validação e execução de sentenças arbitrais estrangeiras na Índia. Aliado aos três itens citados pela Lei de Laudos Arbitrais, outros elementos que compõe o rol de fatos jurídicos violadores da ordem pública na interpretação das cortes indianas são fraude e corrupção.¹⁸³

A Suprema Corte Indiana teve oportunidade de se manifestar sobre o tema no caso *Oil & Natural Gas Corporation Ltd. v. SAW Pipes Ltd.*¹⁸⁴, delimitando o conceito de ordem pública expressamente como aquilo que concerne ao bem público e ao interesse público, reconhecendo que aquilo que possa ser considerado lesivo ao bem público varia de tempos em tempos. O julgado, ainda, considera as seguintes hipóteses como violação à ordem pública: violação de política fundamental de lei indiana, ou de interesse indiano, ou de justiça e moralidade ou, em adição, se for patentemente ilegal. Além disso, a Corte declarou que qualquer decisão não justa ou desproporcional que choque a consciência da Corte pode ser considerada como violadora da ordem pública.

statistics.pdf.>. Acesso em: 4 Janeiro 2019.

¹⁸² KHAN, 2015, p. 5.

¹⁸³ KHAN, 2015, p. 5.

¹⁸⁴ Caso n.º AIR 2003 SC 2629. Ver KHAN, 2015, p. 6.

As situações definidas em lei e julgados na Índia, que podem ser considerados como violações à ordem pública, formam quase que um rol apto a ser categorizado e organizado em formato de lista. Porém, se analisados, são tão vagos quanto a própria expressão “ordem pública”, deixando uma abertura para inúmeras hipóteses que poderiam se enquadrar no conceito.

Em resumo, o juiz indiano pode recusar pedido de validação de laudo arbitral estrangeiro com base em exceção de ordem pública, se tal execução for contrária à política fundamental do Direito indiano ou a interesses da Índia ou à justiça ou moralidade, termos vagos e amplos.

Estudos sobre o tema demonstram que há significativa hesitação e incerteza por parte da Corte Suprema Indiana em suas mais recentes abordagens sobre o conceito e abrangência do princípio da exceção da ordem pública na arbitragem internacional.¹⁸⁵

Como mencionado anteriormente, a Índia possui alguns marcos legislativos sobre o tema. As execuções de sentenças arbitrais domésticas foram regulamentadas pelo *Arbitration (Protocol & Convention) Act 1937* (n.º 6 de 1937) e pelo *Arbitration Act de 1940* (n.º 10 de 1940), bem como *The Foreign Awards (Recognition & Enforcement) Act 1961* (n.º 45 de 1961). Em 23/10/1937 a Índia assinou a Convenção de Genebra¹⁸⁶, e em 13/07/1960, a Convenção de Nova Iorque.¹⁸⁷

Dentro do sistema normativo composto pelas Leis e Tratados acima mencionados, o escopo de questionamento de uma sentença estrangeira é limitado, mas, sentenças arbitrais domésticas eram sujeitas a uma gama muito mais abrangente de hipóteses de questionamento. O *Arbitration Act 1940* permitia intervenção judicial em caso de “má conduta” do árbitro, o que levava a uma ampla interpretação e má utilização dessa expressão para casos domésticos.

As cortes permaneceram, historicamente, conservadoras e negavam execução às sentenças apenas diante de erros graves, o que é comprovado jurisprudencialmente.¹⁸⁸

¹⁸⁵ KHAN, 2015, p. 6.

¹⁸⁶ SEBASTIAN, 2014, p. 129.

¹⁸⁷ Segundo a página oficial das Nações Unidas:

https://treaties.un.org/pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtdsg_no=XXII-1&chapter=22&lang=en. A Índia aderiu à Convenção de Nova Iorque de 1958 em 1960.

¹⁸⁸ No caso do Estado do Rajasthan v. Puri Construction Co Ltd, caso de 1994 – n.º 6 SCC 485, a Corte Suprema decidiu que: Ao longo das décadas, decisões judiciais têm indicado os parâmetros dos desafios das provisões da Lei de Arbitragem. Por maioria, as cortes têm sido desfavoráveis à interferência sobre as sentenças de arbitragens, utilizando argumentos de erros de leis e fatos, mostrando grande inclinação para a preservação das sentenças o máximo possível. Esta corte tem sustentado que não revisará os motivos da sentença. A corte pode rejeitar uma sentença somente se aparentemente houver prova de que as proposições jurídicas da mesma sejam errôneas. Ver SEBASTIAN, 2014, p. 130.

Já no século XXI, especificamente em 2003, a Corte Suprema permanecia conservadora, decidindo que não interferiria no mérito de decisões arbitrais, exceto em casos de total perversão do julgamento e errôneas proposições da lei. Em casos de fundamentos plausíveis na sentença arbitral, a Corte não interferiria na decisão.¹⁸⁹

De fato, o sistema de validação de decisões arbitrais na Índia demonstrou, anteriormente a 1996, uma tendência de mínima ou quase nula ingerência nos méritos das decisões arbitrais.¹⁹⁰

A jurisprudência indiana do século XX exprime a clara tentativa de distanciamento do Poder Judiciário dos procedimentos arbitrais¹⁹¹, tratando a arbitragem quase como uma entidade separada e distante. Algumas questões começaram a surgir, e resultaram em novas normas após 1996 na área de arbitragem.

O Poder Legislativo aprovou novo estatuto (*The Arbitration & Conciliation Act 1996*, n.º 26 de 1996, ou *1996 Act*) para tratar exclusivamente da execução de Sentenças Arbitrais nacionais e estrangeiras, revogando toda legislação anterior (1937, 1940 e 1961) sobre a matéria, amoldando-se à Convenção de Genebra e de Nova Iorque, concertando os erros da legislação anterior.

Pelo novo estatuto ficou claro que as sentenças arbitrais não poderiam ser desafiadas no mérito. Porém, a já mencionada jurisprudência da Corte Suprema criou uma nova perspectiva, nesse particular, alargando o sentido de ordem pública mencionado no *1996 Act* (*Oil and Natural Gas Corp – ONGC – v. Saw Pipes Ltd*, de 2003 n.º (5)SCC705).

O referido caso definiu que qualquer ato patentemente ilegal infringe em tese à ordem pública.

Com tal decisão a Corte se abriu para um número grande de apelações, reduzindo a eficácia do procedimento de arbitragem na Índia.¹⁹²

Porém, ficou óbvio o movimento do Judiciário indiano tentando reduzir os efeitos da jurisprudência do caso *Saw Pipes*, na medida em que procura produzir decisões que reduzem as hipóteses concretas de não convalidação de sentenças arbitrais, reduzindo-as, na prática,

¹⁸⁹ No caso do Estado de UP v. *Allied Constructions*, n.º 7 SCC 396 de 2003, a Corte decidiu assim: Mesmo num caso em que o laudo contenha razões, a interferência não está disponível dentro da jurisdição da corte, a menos que as razões sejam totalmente perversas ou o julgamento seja baseado numa posição errônea de Direito. Não se escrutiniza mérito, documentos e materiais registrados. Quando se constata que a visão do árbitro é plausível, a corte não deve interferir. Ver SEBASTIAN, 2014, p. 130.

¹⁹⁰ No caso *Ispat Engg & Foundry Works v. Steel Authority of India Ltd.*, caso n.º (2001)6SCC347, a Corte decidiu que não tem jurisdição para investigar os méritos de um caso ou as provas orais e documentais nos autos com o propósito de encontrar se o árbitro errou juridicamente. Uma sentença arbitral é final e conclusiva, a menos que contrária intenção é encontrada na cláusula arbitral. Ver SEBASTIAN, 2014, p. 130.

¹⁹¹ SEBASTIAN, 2014, p. 130.

¹⁹² SEBASTIAN, 2014, p. 133.

para apenas casos de fraude do árbitro, violação do juízo natural, e algumas outras poucas situações.¹⁹³

No caso *Renu Sagar*¹⁹⁴, a Suprema Corte da Índia havia determinado que ordem pública incluísse qualquer ato que contraria política fundamental de lei indiana, os interesses da Índia, justiça e moralidade. Tal julgado havia ajudado a estreitar a interpretação do conceito de ordem pública, diferentemente do julgado *Saw Pipes*.

Porém, em 2008, no caso *Venture Global*¹⁹⁵, a Suprema Corte da Índia complicou mais o processo de homologação de sentenças arbitrais estrangeiras. Esse patente ativismo judicial é muito prejudicial a um país em desenvolvimento como a Índia.¹⁹⁶

Ao aumentar as hipóteses de rejeição de laudos arbitrais estrangeiros (até mesmo no mérito), a Suprema Corte criou, na ocasião, um impacto nos investimentos globais em relação à Índia, com a tendência das empresas estrangeiras evitarem as cortes indianas¹⁹⁷, preferindo países alternativos para homologação de sentenças, sempre que possível.

Além disso, em razão de julgamentos como esse, as possibilidades de questionamento de decisões arbitrais na Índia têm se alargado imensamente, o que resulta num grande número de recursos, gerando ineficiência dos procedimentos arbitrais naquele país, sobretudo com base na ampla interpretação do conceito de ordem pública, como tem ocorrido.

A percepção de uma minoria de juristas estrangeiros a respeito da Índia tem sido a de que o sistema jurídico é moroso (excesso de *due process*), sendo necessário ter paciência e perseverança,¹⁹⁸ e se o estrangeiro estiver disposto a resistir a possíveis tentativas da parte indiana de tentar derrubar o processo de homologação e execução do laudo arbitral, então se pode dizer que os procedimentos arbitrais na Índia são factíveis, como se evidencia no caso *Renusager Power Co. v. General Electric Co.* (1993).

A despeito disto, Nariman afirma que não existe parcialidade no sistema jurídico indiano ou juízes que favoreçam indianos em detrimento de estrangeiros. As partes

¹⁹³ No caso *Mc Dermott International v. Burn Standard Co Ltd* de 2006, caso n.º (11) SCC 181 at 208, a Corte declarou: Intervenção do Judiciário é possível apenas em circunstâncias restritas, como no caso de fraude ou corrupção do árbitro, violação do juízo natural, etc. A corte não pode corrigir erros dos árbitros, pode somente despedir o laudo, deixando as partes livres para recomencem a arbitragem se desejarem. Ver SEBASTIAN, 2014, p. 133.

¹⁹⁴ Julgado da Suprema Corte da Índia: *Renu Sagar Power Co v. General Electrical Corp*; 1994 *Supp.* (1) SCC 644. Ver SEBASTIAN, 2014, p. 133.

¹⁹⁵ Julgado da Suprema Corte da Índia: *Venture Global Engineering v. Satyam Computer Services* CA N.º 309 of 2008 *Venture Global*. Ver SEBASTIAN, 2014, p. 135.

¹⁹⁶ SEBASTIAN, 2014, p. 137.

¹⁹⁷ SEBASTIAN, 2014, p. 137.

¹⁹⁸ NARIMAN, 2009, p. 372.

estrangeiras, estatisticamente, perdem e ganham com tanta frequência quanto os próprios indianos.¹⁹⁹

Malhotra resume as possibilidades de aplicação da exceção da ordem pública para a Índia em casos nos quais há: ilegalidade patente da sentença arbitral que adentra a raiz da questão e choca a consciência da corte, ou norma parlamentar, particularmente o “*Arbitration Act*”, ou um julgado da Suprema Corte²⁰⁰, e ainda, uma sentença que não especifica quais as razões sobre as quais se fundamenta, sendo, então, patentemente ilegal, inconsistente com a seção 31(3) do “*Act*”, portanto, contrária à ordem pública indiana.

A incerteza jurídica e a multiplicidade de interpretações do conceito de ordem pública na Índia ao longo de anos fez com que o Judiciário indiano fosse objeto de reprovação internacional e por anos a Índia foi tachada de um péssimo local para a arbitragem.²⁰¹

Foi somente no caso de *Balco*²⁰², em 2012, e a subsequente emenda, em 2015, à Lei de 1996, que a comunidade arbitral internacional viu “luz de esperança”. Por ocasião da emenda²⁰³, um dos três elementos originalmente entendidos como componentes da definição indiana de ordem pública - (i) política fundamental do Direito indiano; ou (ii) os interesses da Índia; ou (iii) justiça e moralidade – foi removido, a saber, o segundo: os interesses da Índia. O termo vago “interesses da Índia” foi considerado capaz de causar interpretação errada, especialmente em casos de arbitragens internacionais.

Essa modificação em forma de emenda surgiu da pressão internacional e das críticas vindas de acadêmicos às jurisprudências de casos como *Saw Pipes*²⁰⁴. Com base na nova emenda, uma decisão arbitral estrangeira somente pode ser rejeitada atualmente por uma corte indiana caso:

- esteja viciada por fraude ou corrupção;
- haja contravenção à política fundamental do Direito indiano;
- haja conflito com as noções básicas de justiça e moralidade.

¹⁹⁹ NARIMAN, 2009, p. 372.

²⁰⁰ MALHOTRA, 2007, p. 29.

²⁰¹ CHANDRA, 2019, p. 1.

²⁰² Jurisprudência de um julgado de uma corte estrangeira: *Bharat Aluminium Co. v. Kaiser Aluminium Technical Service*, (2012) 9 SCC 552. Ver CHANDRA, 2019, p. 1.

²⁰³ Uma lei Indiana: *The Arbitration and Conciliation (Amendment) Act*, 2015. Ver CHANDRA, 2019, p. 1.

²⁰⁴ CHANDRA, 2019, p. 1.

Há um visível esforço, no entanto, das autoridades indianas procurando mudanças no sistema de reconhecimento de decisões arbitrais estrangeiras a fim de abrir as portas do país para o exterior, e demonstrar ser um bom local para a arbitragem internacional.²⁰⁵

Estudiosos do tema têm recomendado que as cortes possam exercer livremente o poder de validar sentenças arbitrais estrangeiras até mesmo quando houver fundamentos para que não seja feito²⁰⁶, o que estaria alinhado com o espírito da Convenção de Nova Iorque, que é “pró-validação”.

A Corte Suprema da Índia caminha para uma correta interpretação da Convenção, o que pode ser visto na jurisprudência recente²⁰⁷, como tentativa de permanecer em pé de igualdade na comunidade internacional, sobretudo na esfera comercial. Porém, muito é preciso para que a Índia realmente se posicione no espectro liberal dos países signatários da Convenção de Nova Iorque.²⁰⁸

Recentemente, em 2017, novas discussões sobre sentenças arbitrais estrangeiras emitidas em 2006 voltaram a ser discutidas na Suprema Corte da Índia, revisando a decisão de outra Corte (*High Court*) no caso *Venture Global Engineering LLC e Tech Mahindra Ltd.*, causando enorme insegurança e expectativa sobre o tema ordem pública.²⁰⁹

Nesse caso foi arguido por uma das partes que a transferência de ações da empresa a preço de registro nos livros, e não a preço razoável, violaria regras da FEMA (Foreign Exchange Management Act, uma lei indiana)²¹⁰ e, portanto, da ordem pública, e ainda houve argumentos das partes de que a sentença arbitral de 2006 estaria acometida de fraude.

Esse caso demonstra que, ainda em 2017, a Índia tem dificuldade em lidar com o conceito de ordem pública. Os debates sobre violação de leis indianas retroagem no tempo e retomam a discussão se patente ilegalidade deve ou não ser considerada como ordem pública na Índia.²¹¹

A longa discussão em torno de uma sentença arbitral de 2006, com decisões que mudam em cada instância, demonstra que a Índia precisa ainda de tempo para consolidar seu posicionamento sobre ordem pública e trazer uma maior previsibilidade e segurança internacional. A história da interpretação do conceito de ordem pública na Índia é uma história de avanços e retrocessos e, atualmente, de uma grande incerteza e subjetividade.

²⁰⁵ SATTAR, 2019, p. 14.

²⁰⁶ VASUDEV, 2018, p. 1.

²⁰⁷ Vide caso *Kandla Export Corporation & anr. vs. M/s. OCI Corporation & anr apud* VASUDEV, 2018, p. 1.

²⁰⁸ VASUDEV, 2018, p. 1.

²⁰⁹ DAR, 2017, p. 1.

²¹⁰ Disponível em: <<https://www.indiafilings.com/learn/fema/>>. Acesso em: 7 Janeiro 2019.

²¹¹ DAR, 2017, p. 1.

O tratamento dado pela Índia ao princípio da ordem pública na arbitragem é capaz de gerar efeitos sobre os investimentos naquele país. A tendência atual criada pela Suprema Corte Indiana pode resultar numa verdadeira fuga da jurisdição indiana, o que não é desejável para o desenvolvimento comercial.

3.5 China

Para compreender o conceito de ordem pública utilizado pela República Popular da China, é importante compreender o sistema jurídico chinês a partir da abordagem inicial de sua cultura e escolas de pensamento. As peculiaridades culturais, como a preferência histórica pela conciliação em lugar de procedimentos litigiosos, revelam a mentalidade chinesa sobre demandas em geral.

Importante, também, verificar o tratamento chinês no que diz respeito a contratos internacionais, baseado na adesão à Convenção de Viena sobre Venda e Compra Internacional de Mercadorias de 1980, os princípios sobre Contratos Comerciais Internacionais do UNIDROIT e a prática da arbitragem frente às regras da Convenção de Nova York de 1958.²¹²

Desde 1910 há uma tentativa de certos juristas de implementar a ocidentalização jurídica em alguns segmentos do sistema jurídico chinês, sob a ideia de que a China não sobreviveria sem uma quebra de tradição. É possível identificar elementos históricos, como o universalismo nacionalista que surgiu no século XIX, fatores esses que contribuem para a compreensão da formação da cultura-jurídica chinesa.²¹³

Os fatores que moldaram a cultura jurídica chinesa podem auxiliar na compreensão da interpretação dada por suas cortes ao conceito de ordem pública.

Não há definição expressa no Direito chinês de ordem pública, portanto, tal conceito surge de uma construção jurisprudencial e casuística.²¹⁴

É importante esclarecer que os estudos empíricos sobre o posicionamento interpretativo nos casos concretos de aplicação da Convenção de Nova Iorque na China são muito prejudicados pela falta de informações e dados oficiais.²¹⁵

²¹² Segundo a página oficial das Nações Unidas:

https://treaties.un.org/pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtdsg_no=XXII-1&chapter=22&lang=en. A China aderiu à Convenção de Nova Iorque de 1958 em 1987.

²¹³ DELMAS-MARTY, 2009, p. 2-3.

²¹⁴ XIAOLI, 2015, p. 2. Juiz *Senior* da Suprema Corte Popular da República Popular da China apresenta estudo para a IBA denominado *Report of the People's Republic of China on Public Policy as a Ground for Refusal of Enforcement of Arbitral Awards under the New York Convention*.

Numa amostragem de seis casos típicos de aplicação da exceção da ordem pública pelo direito chinês, os quais tentam definir ordem pública, há uma tímida conceituação do princípio numa forma muito restritiva como sendo: violações ao princípio da lei, interesse fundamental da sociedade, segurança do país, soberania e bons costumes sociais.²¹⁶

Em apenas um caso encontrado, no qual foi negada a homologação de laudo arbitral estrangeiro com base em exceção da ordem pública, houve a fundamentação no sentido de que tal laudo modificara conteúdo de coisa julgada de corte chinesa, e houve violação de soberania judicial, que são violações de ordem pública na China.

Nos demais casos, observa-se que a mera violação da lei chinesa não equivale a contravenção à ordem pública para aquele ordenamento; a justiça do mérito da decisão do laudo arbitral não é padrão para avaliação de violação da ordem pública na China.

No caso *Castel Electronic Pty Ltd. v. TCL Air Conditioner (Zhongshan) Company Ltd.*, a corte chinesa conclui que o conceito de ordem pública contido no artigo V(2)(b) da Convenção de Nova deve ser interpretado para abarcar apenas os princípios fundamentais da lei chinesa, ou seja, a soberania, a segurança da sociedade, os bons costumes sociais, quando os interesses públicos estiverem manifestamente envolvidos. Foi decidido que decisões conflitantes sobre a validade de uma cláusula arbitral não fazem de uma sentença arbitral necessariamente contrária à ordem pública chinesa.²¹⁷

Essa decisão revela alguns parâmetros para a compreensão de ordem pública para o ordenamento chinês, porém, assim como em todos outros países estudados, é aberto e possibilita uma diversidade de interpretações judiciais, que são resolvidas caso a caso.

Porém, para a compreensão da cultura jurídica chinesa, importa saber que a China possui certos valores tradicionais, fortemente marcados pelo Confucionismo e Taoísmo, como *yi he wei gui* (paz e harmonia), *zong yong* (moderação em todas as coisas), *rang* (condescendência) e *xi song* (evitar o litígio).²¹⁸ Portanto, tradicionalmente, o litígio na China é considerado como a última alternativa, já que simboliza a quebra da harmonia social.

Nesse sentido, a consensualidade é muito louvada e incentivada no sistema de solução de litígios na China. As decisões arbitrais provenientes de consenso entre as partes durante o procedimento, independente do conteúdo, têm uma facilidade enorme de serem homologadas nas cortes chinesas.²¹⁹

²¹⁵ LEITE, 2015, cap. 17, p. 369 - 384.

²¹⁶ XIAOLI, 2015, p. 2.

²¹⁷ XIAOLI, 2015, p. 16.

²¹⁸ ALI, 2016, p. 124.

²¹⁹ ALI, 2016, p. 124.

Isso pode ser compreendido porque a própria mediação, por exemplo, possui uma história que remete à antiguidade chinesa, com as primeiras memórias do uso de mediação nas eras pré estatal, tribal e dos clãs. Os mediadores, *tiaoren*, identificados historicamente já na época da Dinastia Zhou (1027 a.C. - 771 a.C.), ajudavam em disputas envolvendo propriedade e direito de família, de forma mais pacífica possível. Até mesmo ofensas criminais, como homicídios, poderiam ser submetidas à mediação na China antiga. Se as partes não pudessem chegar a um acordo, eram impedidos de levar a disputa adiante, e seriam tachados de “malfeitores” e punidos segundo a lei.²²⁰

Essa mentalidade revela porque temas no mundo ocidental considerados de interesse público são relativizados frente ao consenso entre particulares. Esse princípio, levado à arbitragem comercial internacional, também demonstra que a ordem pública, nessa seara, não invade, a princípio, o que as partes decidirem e acordarem.

A China em 1986 aderiu à Convenção de Nova Iorque, o que surtiu efeitos positivos na legislação doméstica em relação à homologação de sentenças arbitrais estrangeiras.

Desde então os tribunais chineses vem formando a jurisprudência sobre a interpretação e amplitude do conceito de ordem pública. A China permanece numa posição favorável à circulação de laudos arbitrais estrangeiros.²²¹

No caso *ED&F Man (Hong Kong) v. China Sugar & Wine Group Corporation* de 2003, a Corte Suprema Popular da China declinou pedido de ampliação da interpretação do conceito de ordem pública na China.²²² Na ocasião a Corte decidiu que a quebra de normas imperativas chinesas não equivale à quebra da ordem pública para fins da Convenção de Nova Iorque, tendo, assim, validado decisão estrangeira no caso.

No caso *Mitsui (Japan) & Co v. Hainan Textile Industry Corporation* de 2005, a Corte Suprema, mesmo com uma violação a regulamentos e leis administrativas, decidiu que não houve violação à ordem pública, tendo a sentença arbitral emitida pela Câmara do Comércio de Instituto de Arbitragem de Stockholm sido homologada.²²³

Da mesma forma, resultados injustos ou não fundamentados não são motivos para aplicação da exceção da ordem pública em laudos arbitrais estrangeiros, como demonstrado na jurisprudência do caso *GRD Minproc Co., Ltd. (Australia) v. Shanghai Feilun Industrial*

²²⁰ LIU, 2014. Disponível em: <<http://amaconference2014.org.hk/filemanager/en/share/LIU%20Xiaochun.pdf>> Acesso em: 23 Outubro 2018.

²²¹ ZHANG, 2015, p. 1.

²²² ZHANG, 2015, p. 45.

²²³ ZHANG, 2015, p. 61.

Corporation de 2009.²²⁴

No caso *Shinetsu Chemical Industry Co., Ltd. (Japan) v. Tianda Tiancai Co., Ltd.* de 2008, a Suprema Corte Chinesa modificou decisão da *Tianjin Higher People's Court*. O caso é marcado pela prática de *dumping* comercial de uma empresa estrangeira em detrimento do mercado chinês. Mesmo a parte chinesa estando em desvantagem e posição pior, a Corte chinesa não aplicou a exceção da ordem pública, validando a sentença arbitral estrangeira emitida por um tribunal arbitral japonês.²²⁵

Porém, em caso de violação à soberania judicial chinesa²²⁶ e à jurisdição de Corte chinesa a Suprema Corte aplicou a exceção da ordem pública e não validou sentença arbitral estrangeira, emitida pela Câmara de Comércio Internacional (processo n.º 13464/MS/JB/JEM).

Mas, na perspectiva empírica das práticas jurisprudenciais chinesas, a Corte Chinesa tem uma visão prudente e cautelosa da aplicação da exceção da ordem pública contida na Convenção de Nova Iorque.²²⁷

No caso *Pepsi (China) v Sichuan Yunlu Industrial Development*²²⁸, a Corte Suprema Popular não validou sentença arbitral estrangeira maculada de corrupção, argumento levantado por uma das partes como violação à ordem pública, embora esse não tenha sido o fundamento central de indeferimento da Corte, mas o fato do procedimento arbitral não ter sido pautado nos termos pré-acordados entre partes.

Interessante notar os casos nos quais houve indeferimento do pedido de validação de

²²⁴ A disputa originou de equipamentos manufaturados que não alcançaram o padrão industrial de segurança, causando séria poluição ao ambiente de manufatura e grande ameaça à saúde dos empregados da parte Ré, levando a numerosas perdas econômicas e o fechamento da fábrica do Réu, por um longo período de tempo, com base em violação ao interesse social público. O tribunal de Shanghai decidiu que houve afronta ao espírito de justiça e equidade, resultando em consequências desfavoráveis ao interesse público do país. Porém, a Corte Suprema rejeitou a decisão do tribunal de Shanghai, alegando: A compra de equipamentos manufaturados pela Feilun Industrial Corporation foi sob a permissão da autoridade competente e a importação do equipamento não era proibida perante a legislação chinesa. Houve múltiplas razões que levaram à poluição ambiental durante a instalação, ajustamento e operação do equipamento. O tribunal arbitral não tinha poder de decidir na questão da qualidade do equipamento... A justiça e a fundamentação do resultado e sentença arbitral não podem ser consideradas como padrão para determinar se o reconhecimento e execução de tal sentença seria contrária à ordem pública de nosso país. Reconhecimento e execução de sentença arbitral no presente caso não seriam contrários aos interesses fundamentais da sociedade e princípios fundamentais do Direito chinês, e bons e honestos costumes chineses. Portanto, o artigo V(2)(b) da Convenção de Nova Iorque não deve ser aplicado nesse caso.

²²⁵ ZHANG, 2015, p. 37.

²²⁶ Caso *Hemofarm DD and others v. Jinan Yongning Pharmaceutical Co., Ltd.*, no qual a Suprema Corte Popular em 2008 considerou que a decisão da Câmara Internacional do Comércio (CCI) julgou questões além daquelas previstas na cláusula arbitral do contrato assinado entre as partes na década de 90, e que nas questões já submetidas ao Judiciário chinês, posteriormente levadas à CCI em Paris, houve violação à soberania da China e violação à soberania jurisdicional das cortes chinesas. Ver ZHANG, 2015, p. 49.

²²⁷ ZHANG, 2015, p. 51.

²²⁸ CHEN; BAO; ZHANG, 2016, p. 28.

sentença arbitral estrangeira, por ter havido violação à ordem pública. No caso *Bunge Singapore v. Fengyuan Grain* de 2007, a Corte Suprema Popular decidiu que uma desobediência a uma proibição de importação importa em violação à ordem pública chinesa.²²⁹

Nos diversos casos estudados, nos quais houve violação às leis chinesas, a jurisprudência não considerou que isso seria suficiente para constituir violação à ordem pública.²³⁰ Tal posicionamento demonstra um avanço em relação a países estudados, como a Rússia, por exemplo, e uma maior atratividade ao comércio internacional.

Para alguns autores, no entanto, o conceito chinês de ordem pública permanece nebuloso.²³¹ Mas tal conclusão não muda o fato de que ordem pública é um conceito propositalmente aberto e abstrato por excelência.

O Juiz da Corte Suprema Popular da China, Gao Xiaoli, elenca alguns dos casos nos quais a exceção da ordem pública é aplicada²³², e delimita bem as sentenças arbitrais estrangeiras a serem previsivelmente invalidadas na China. Para ele a China aborda a exceção da ordem pública muito cautelosamente. Raramente a China indefere um pedido de homologação de sentença arbitral estrangeira com base em violação à ordem pública.

Xiaoli cita o caso, já mencionado anteriormente, *Hemofarm DD, MAG International Trading Co., Ltd., and Surah Media Co., Ltd.*, no qual uma decisão da CCI em 2008 fora invalidada pela China, como raro exemplo de indeferimento.²³³

A Corte Suprema Popular da China vem tomando várias medidas para uniformizar a compreensão e interpretação da Convenção de Nova Iorque dentre as 400 cortes em mais de 30 províncias na China.

Para Filipe Greco²³⁴, as Cortes chinesas tendem a interpretar o conceito de ordem pública de maneira extensiva, e portanto, adotam um posicionamento “anti-arbitragem” no que diz respeito ao reconhecimento e execução de sentenças arbitrais estrangeiras.

A falta de acesso a dados oficiais e estatísticas sobre casos na China faz com que a doutrina chegue a conclusões baseadas em casos paradigmáticos e orientações dos tribunais superiores chineses.

²²⁹ CHEN; BAO; ZHANG, 2016, p. 28.

²³⁰ A título de exemplo, ver as jurisprudências em: *Tianrui Investment v. Yiju Hotel; JA Apparel v. Judger Group*. Disponível em: < https://file.scirp.org/pdf/BLR_2016030215075561.pdf > . Acesso em: 28 Novembro 2018.

²³¹ CHEN; BAO; ZHANG, 2016, p. 23.

²³² XIAOLI, 2018, p. 1.

²³³ XIAOLI, 2018, p. 1.

²³⁴ LEITE, 2015, cap. 17, p. 369 - 384.

Algo que se nota, no entanto, é que na grande maioria dos casos envolvendo empresas estatais chinesas, a tendência é a utilização da negativa de reconhecimento e execução de laudos arbitrais estrangeiros com base na exceção da ordem pública, sobretudo, quando a parte desfavorecida é a entidade pública chinesa.²³⁵

Estudos mostram que de 83 sentenças arbitrais somente 43 foram completamente executadas, ou seja, menos de 52%, e 7 foram executadas parcialmente, parecendo ser difícil executar uma sentença arbitral estrangeira na China contra uma empresa estatal chinesa.²³⁶

A aplicação do conceito de ordem pública parece ser inconsistente e extremamente casuística, sendo invocada reiteradas vezes quando interesses estatais estão em jogo na China. O poder judiciário chinês permanece pouco independente e à mercê de interesses políticos.²³⁷

3.6 África do Sul

A África do Sul tem sido descrita como “Nação-Arco-Íris”, expressão que destaca sua diversidade multicultural,²³⁸ arco-íris que reflete a existência de várias raças, culturas, origens e religiões. Essa diversidade traz peculiaridades ao sistema jurídico que são o resultado desse amálgama cultural.

Na África do Sul²³⁹ o reconhecimento e execução de sentenças arbitrais estrangeiras são regulados pelo *Recognition and Enforcement of Foreign Arbitral Awards Act 40 of 1977*, o qual incorpora os princípios da Convenção de Nova Iorque ao sistema jurídico sul-africano.²⁴⁰

Estudos sobre a jurisprudência sul-africana revelam qual a interpretação dada pelo sistema jurídico daquele país aos conceitos de ordem pública para fins de validação de sentenças arbitrais estrangeiras e como essa interpretação pode ser resultado direto da mentalidade e da cultura jurídica ali presente.

²³⁵ LEITE, 2015, cap. 17, p. 369 - 384.

²³⁶ LEITE, 2015, cap. 17, p. 369 - 384.

²³⁷ LEITE, 2015, cap. 17, p. 369 - 384.

²³⁸ PRINSLOO; HUYSAMEN, 2018, p. 26.

²³⁹ Segundo a página oficial das Nações Unidas:

<https://treaties.un.org/pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtdsg_no=XXII-1&chapter=22&lang=en>. A África do Sul aderiu à Convenção de Nova Iorque de 1958 em 1976.

²⁴⁰ SCHULZE, 2000, p. 66.

No caso *Seton Co v. Silveroak Industries Ltd.*, que trata do reconhecimento de sentenças arbitrais estrangeiras, foi enfatizado que somente em casos excepcionais não seria dada exequibilidade a sentenças arbitrais estrangeiras.²⁴¹

Vale ressaltar que a *Constitution of the Republic of South Africa Act 108 of 1996* determina que “quando se interpreta qualquer legislação cada corte deve preferir qualquer interpretação razoável da legislação que seja consistente com direito internacional sobre uma interpretação que seja inconsistente com direito internacional.”

Assim, a África do Sul se posiciona favorável à circulação de laudos arbitrais estrangeiros. Os traços de “amizade” para com o Direito Internacional são observados no sistema sul-africano e o respeito ao “diferente” é uma marca do ordenamento jurídico.

No caso *Seton Co v. Silveroak Industries Ltd.*, a parte postulante pediu o reconhecimento de uma sentença indenizatória proveniente de tribunal arbitral francês, perante a *Transvaal Provincial Division of the High Court*, para obter milhões de moedas em juros sobre a outra parte. A defesa pediu o indeferimento ao reconhecimento com base em²⁴²: *Protection of Business Act 99* de 1978; contaminação da sentença pela fraude exercida pelo postulante no tribunal; violação à ordem pública ao reconhecer sentença obtida por meio de fraude (Secção 4(1)(a)(ii) do 1977 Act).

Porém, a defesa alegou que a prova da fraude estaria totalmente ancorada em provas orais. Assim, a corte determinou que a necessidade de se concluir pela existência de fraude somente seria factível com análise de provas estranhas ao feito. Portanto, a corte definiu que todas as questões de mérito deveriam ser tratadas pelo Estado de jurisdição natural, no caso a França, já que as cortes francesas teriam melhores condições de descobrir se o juízo inicial fora realmente obtido por meio de fraude. A corte sul-africana não teria a autonomia de recusar a homologação de um laudo baseado em fraude onde a defesa não houvera explorado exaustivamente os remédios disponíveis no foro apropriado.

Esse caso paradigmático deixou algumas linhas mestras para as cortes sul-africanas, sinalizando ao mundo comercial que para negar reconhecimento a um laudo arbitral estrangeiro é preciso haver clara contravenção à ordem pública. Se houver necessidade de provas estranhas e novas, é preciso buscar remédios na jurisdição original. A mensagem foi dada ao mundo: as sentenças arbitrais estrangeiras seriam facilmente homologadas na África do Sul.

²⁴¹ SCHULZE, 2000, p. 67.

²⁴² SCHULZE, 2000, p. 67.

Em outro caso, *Amalgamated Clothing & Textile Workers Union of South Africa v Veldspun Pty Ltd*²⁴³, a corte precisou decidir se uma determinação arbitral que determinava uma prática denominada “*closed-shop*”, ou seja, um acordo de segurança sindical sob o qual o empregador concorda em contratar apenas membros sindicais e os funcionários devem manter-se como membros do sindicato a fim de permanecerem empregados, a qual seria em tese contrária à ordem pública e qualificada como fundamento para rejeição da sentença arbitral.

A corte, no caso acima, concordou que ordem pública não deve ser confundida com ordem legislativa e nem com ordem estatal: ordem pública seria menos mutável, citando o caso de 1989 (*Sasfin (Pty) v Beukes*), no qual se declarou que “o poder de se declarar um contrato contrário à ordem pública deveria ser exercido raramente e somente em casos muito definidos e claros, para que a incerteza da validade de contratos não acabe alvo acabem alvos de arbitrariedade e uso indiscriminado de poder.”

Por esse raciocínio concluiu-se que o poder de declarar uma sentença arbitral contrária à ordem pública não seria aplicável ao caso de cláusulas “*closed-shop*”, uma vez que não haveria proibição a tais arranjos na Constituição da África do Sul.²⁴⁴

A África do Sul, jurisprudencialmente, comprova que suas cortes estão bastante abertas para acomodar indivíduos e grupos e seus interesses na base de diversidade cultural e religiosa. Tais acomodações são consideradas quando há demandas e a ordem pública é colocada em questão. A prática tem demonstrado um posicionamento exemplar e de vanguarda na interpretação de ordem pública.²⁴⁵

Há um julgado sobre a questão da validação de sentenças estrangeiras na África do Sul relacionadas a dívidas de jogo (caso *Hotel Polana Sarl v Tintinger*) no qual a corte sul-africana decidiu que não houve infringência à ordem pública.²⁴⁶

Relatório nacional de jurisdição formulado pela *Global Arbitration Review* conclui que na África do Sul um laudo pode ser rejeitado quando²⁴⁷:

- Qualquer membro do tribunal arbitral tenha se desviado em sua conduta com relação a seus deveres como árbitro, estabelecida a má-fé, verificada a imparcialidade e falta de independência;

²⁴³ LOURENS, 1999, p. 443.

²⁴⁴ LOURENS, 1999, p. 443.

²⁴⁵ PRINSLOO; HUYSAMEN, 2018, p. 38.

²⁴⁶ CARNELLEY, 2007, p. 2.

²⁴⁷ RUDOLPH; WRIGHT, 2017, p. 1.

- Um tribunal arbitral cometeu irregularidade grosseira na condução do procedimento arbitral;
- Um tribunal arbitral tenha excedido os seus poderes, havendo resultado num laudo impropriamente obtido, baseado em falso material probatório.

Há autores, no entanto, que criticam a legislação interna sul-africana para fins de acolhimento de tribunais arbitrais propriamente ditos no país. A desatualização e inadequação das leis desencorajam a busca da África do Sul como possível sede de procedimentos arbitrais. As cortes locais teriam excessivo poder discricionário para interferir no processo arbitral.²⁴⁸

Embora no âmbito interno a arbitragem encontre certa resistência na África do Sul, os julgados mais recentes da Suprema Corte de Apelação têm dado indícios de que a autonomia das partes nas arbitragens tem primazia no sistema jurídico sul-africano, assegurando que casos de reconhecimento de sentenças arbitrais estrangeiras respeitariam os “padrões internacionais”.²⁴⁹

A África do Sul tende a não usar o princípio da ordem pública extravagantemente.²⁵⁰ As conclusões são sempre no sentido de abarcar no princípio questões criminais e aquelas lesivas aos direitos básicos do homem, ou lesivos ao bem público.

A ampliação do conceito de ordem pública é percebida no judiciário sul-africano apenas no sentido de tentar atrair a competência para o judiciário em questões levadas à arbitragem na África do Sul. No que diz respeito à validação de sentenças arbitrais estrangeiras essa tendência não é percebida.²⁵¹

Em 24 de fevereiro de 2012 a Corte Superior de Justiça de Western Cape indeferiu pedido de homologação de sentença estrangeira do procedimento arbitral de *Phoenix v DHL e Bateman*.²⁵² *Phoenix* demandou indenização contra *DHL* e *Bateman* no importe de US\$253.674,00, em procedimento arbitral em Londres, quando não havia compromisso arbitral entre as partes.

²⁴⁸ WILSKE; EWERS, 2011, p. 1 - 13.

²⁴⁹ ANUSORNSENA, 2012, p. 99.

²⁵⁰ ANUSORNSENA, 2012, p. 110.

²⁵¹ ANUSORNSENA, 2012, p. 110.

²⁵² África do Sul, Western Cape High Court, Cape Town. Caso n.º AC70/2011. *Phoenix Shipping Corporation v DHL Global Forwarding SA (Pty) Ltd e Bateman Projects Limited t/a Bateman Engineered Technologies*. Disponível em: <http://newyorkconvention1958.org/index.php?lvl=notice_display&id=1649&opac_view=2>. Acesso em: 15 Janeiro 2019.

No caso *Phoenix v DHL e Bateman*, a sentença arbitral condenatória foi submetida à validação do Poder Judiciário sul-africano. A Corte Superior de Justiça de *Western Cape* da África do Sul determinou, em sentença, que não houve prova nos autos de consenso entre as partes, sendo o consenso elemento imprescindível no Direito contratual, não sendo possível que qualquer nação civilizada ignore sua importância.²⁵³

Portanto, não havendo prova do consenso para ter havido procedimento arbitral entre as partes, a sentença arbitral estrangeira emitida por tribunal arbitral em Londres, condenando DHL, foi considerada inválida pelo Judiciário sul-africano, por ferir a ordem pública.²⁵⁴

O princípio da ordem pública na África do Sul tem sido interpretado de forma que apenas excepcionalmente sejam rejeitados pedidos de validação de sentenças arbitrais estrangeiras, com base em ofensa à ordem pública. O mero fato de inexistência na África do Sul de certos institutos jurídicos presentes no laudo arbitral não quer dizer que o laudo seja contrário à ordem pública. Cada caso deve ser analisado em particular, porém, a prática revela um caminho cada vez mais liberal para as circulações de sentenças estrangeiras.²⁵⁵

A despeito do ceticismo de alguns juristas sobre arbitragem domésticas na África do Sul, a jurisprudência revela que o país se mantém como um lugar seguro tanto para sediar tribunais arbitrais quanto para executar sentenças arbitrais estrangeiras.²⁵⁶

3.7 Israel

A participação de Israel no número de procedimentos arbitrais internacionais é significativa²⁵⁷, e vem crescendo muito nos últimos anos. Segundo dados da ICC, Israel e

²⁵³ África do Sul, Western Cape High Court, Cape Town. Caso n.º AC70/2011. *Phoenix Shipping Corporation v DHL Global Forwarding SA (Pty) Ltd e Bateman Projects Limited t/a Bateman Engineered Technologies*. Disponível em: <http://newyorkconvention1958.org/index.php?lvl=notice_display&id=1649&opac_view=2>. Acesso em: 15 Janeiro 2019.

²⁵⁴ África do Sul, Western Cape High Court, Cape Town. Caso n.º AC70/2011. *Phoenix Shipping Corporation v DHL Global Forwarding SA (Pty) Ltd e Bateman Projects Limited t/a Bateman Engineered Technologies*. Disponível em: <http://newyorkconvention1958.org/index.php?lvl=notice_display&id=1649&opac_view=2>. Acesso em: 15 Janeiro 2019.

²⁵⁵ Disponível em: <<https://iclg.com/practice-areas/international-arbitration-laws-and-regulations/south-africa>>. Acesso em: 29 Janeiro 2019.

²⁵⁶ BRAND; WEWEGE; GILFILLAN, 2009.

²⁵⁷ Segundo dados apresentados pela ICC em 2018 (<https://cdn.iccwbo.org/content/uploads/sites/3/2018/07/2017-icc-dispute-resolution-statistics.pdf>), o número de demandas arbitrais com participação de partes israelenses foi de 26, superando ou se aproximando de países como Argentina, Canadá, Austrália e Singapura. O número de participantes asiáticos nos procedimentos da ICC subiu de 2017 para 2018 em 25%, por causa da participação de Israel e do Qatar.

Qatar são responsáveis por um aumento das demandas arbitrais no grupo de países asiáticos entre 2016 e 2017 em 25%.²⁵⁸

A importância de Israel no cenário internacional ultrapassa a área de propriedade intelectual e desenvolvimento de novas tecnologias, com um significativo número de importações e exportações com os demais países em estudo²⁵⁹, sobretudo os EUA e a China, e em 2019, diante das mudanças de gestão política no Brasil, uma promessa de aumento significativo em relação a este.

No que diz respeito ao reconhecimento de sentenças arbitrais estrangeiras, Israel se posiciona como um modelo a ser seguido pelos demais²⁶⁰.

As cortes israelenses não são receptivas a pedidos de aplicação da exceção da ordem pública com base no artigo V(2)(b) da Convenção de Nova Iorque²⁶¹, e se colocam no lado liberal do espectro de países estudados.

Tal relutância ocorre, principalmente, devido à importância dada pelas cortes israelenses às execuções de sentenças arbitrais tanto domésticas quanto estrangeiras. Esse princípio é central na jurisprudência de Israel, conforme declarado pela Corte Distrital de Jerusalém, que diz: “não é necessário desperdiçar a respeito das políticas judiciais que nos instruem com respeito a decisões arbitrais... e muito mais em relação a sentenças arbitrais estrangeiras resolvendo disputas ao redor do globo numa era da economia global”.²⁶²

Em Israel, reconhecimento e execução de sentenças arbitrais estrangeiras são regidos, além da Convenção de Nova Iorque, pelo artigo 29A da Lei de Arbitragem.²⁶³ O conceito de ordem pública tem sido delineado pela jurisprudência e se resume na decisão a seguir:

Os valores centrais e vitais, interesses e princípios que uma dada sociedade num determinado tempo deseja manter, proteger e cultivar. Essas são as fundações da nação israelense, de seu espírito, sociedade e mercado [...] Ordem pública é a fortaleza usada por uma dada sociedade em um dado período de tempo para

²⁵⁸ Dados disponibilizados pela ICC <https://cdn.iccwbo.org/content/uploads/sites/3/2018/07/2017-icc-dispute-resolution-statistics.pdf>

²⁵⁹ Verificar dados oficiais apresentados pelo Banco Mundial, disponíveis em: <https://wits.worldbank.org/countrysnapshot/en/ISR> Acesso em: 4 Janeiro 2019.

²⁶⁰ Segundo a página oficial das Nações Unidas:

<https://treaties.un.org/pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtdsg_no=XXII-1&chapter=22&lang=en>.

Israel aderiu à Convenção de Nova Iorque de 1958 em 1958, sendo um dos signatários originais.

²⁶¹ NIXON; SOBEL, 2015, p. 1.

²⁶² OM (J-M) *Atura Industries Ltd. v Mirabu Chemical Industries Ltd.*, de 13 de março de 2008, p. 5. Disponível em: <https://www.ibanet.org/LPD/Dispute_Resolution_Section/Arbitration/Recognntn_Enfrcemnt_Arbitl_Awrdd/publicpolicy15.aspx>. Acesso em: 4 Janeiro 2019.

²⁶³ NIXON; SOBEL, 2015, p. 1.

defender seus valores elementares de arranjos (normativos e físicos) que busquem danificá-la.²⁶⁴

Em Israel, assim como na África do Sul e na China, uma contravenção à lei doméstica detectada em uma sentença arbitral estrangeira não é apta a configurar ofensa à ordem pública, somente aquelas nas quais danos reais fossem causados à ordem pública segundo a qual os israelenses vivem, e somente nas situações nas quais há contrariedade a um senso de justiça e moralidade.²⁶⁵ São casos excepcionais no histórico jurisprudencial israelense.

Um dos raríssimos casos em que a exceção da ordem pública foi aplicada para indeferir a validade de um laudo estrangeiro foi o caso *Vuance Ltd.* (antiga, *Supercom Ltd.*) v. *The Department of Resources Supply of the Ministry of Internal Affairs of Ukraine*, no qual houve fraude, ameaça à vida do árbitro e interferência no procedimento arbitral de partes alheias ao feito nas audiências e na prolatação de sentença.²⁶⁶

É evidente que a aplicação da exceção da ordem pública ocorre em casos excepcionais.

Na maioria dos casos estudados houve validação do laudo arbitral estrangeiro. No caso *Lehman Commodies SA. v. Chian Shipping Ltd*, de 2004 ²⁶⁷, por exemplo, onde uma das partes arguiu ser vítima de sobrecarga financeira, contrária à ordem pública, caso o laudo arbitral fosse homologado, não foi acatado o argumento e o laudo foi homologado nos termos da Convenção de Nova Iorque.

Na jurisprudência da Corte Distrital de Jerusalém em 2009, do caso *Zeevi Holdings Ltd.* (em liquidação) v. *The Republic of Bulgaria*, a sentença arbitral emitida em Paris foi homologada, embora uma das partes houvesse argumentado que as partes usaram, dizendo: “execução de um laudo contra o vendedor poderá ser conduzida somente na Bulgária de acordo com a provisão da lei búlgara.” A Corte Distrital concluiu que o termo execução não é sinônimo de homologação e nem mesmo de cumprimento.²⁶⁸

Extensos estudos de casos e jurisprudências israelenses revelam que Israel mantém uma tradição de interpretação da exceção da ordem pública contida na Convenção de Nova

²⁶⁴ OM (TA) 12254-11-08 *Vuance Ltd.* (anteriormente, *Supercom Ltd.*) v. *The Department of Resources Supply of the Ministry of Internal Affairs of Ukraine*, publicado em 15 de abril de 2012, p. 28, citado por NIXON; SOBEL, 2015, p. 2.

²⁶⁵ NIXON; SOBEL, 2015, p. 3.

²⁶⁶ NIXON; SOBEL, 2015, p. 8.

²⁶⁷ NIXON; SOBEL, 2015, p. 9.

²⁶⁸ No caso em questão, a Corte Distrital de Jerusalém concluiu que “a execução é a coroa da glória de um sistema judiciário. Colocar pedras de tropeço no caminho da execução de sentenças definitivas e laudos arbitrais é o que lesa a confiança pública e o respeito à lei.” Citado em NIXON; SOBEL, 2015, p. 6.

Iorque de forma bem estreita, e apenas em situações excepcionais recusa a validação e execução de laudos arbitrais estrangeiros.²⁶⁹

As Cortes israelenses há muito decidem que as condições devem ser estritamente interpretadas para aplicação da exceção da ordem pública, em casos de violação de normas públicas que expressam princípios básicos da sociedade israelense e seu sistema legal.

Em Israel a jurisprudência majoritária²⁷⁰ deixa claro que apenas em casos excepcionais uma sentença estrangeira é rejeitada com base em violação à ordem pública.

Estudos sobre a jurisprudência israelense não resultam em casos que negam validade a laudos arbitrais estrangeiros. Apenas casos de contravenção aos princípios mais básicos de moralidade, justiça e equidade.²⁷¹

É certo que a sistema jurídico israelense foi moldado pelo sistema da Europa Continental de Direito carregado pelos migrantes judeus vindos da Europa. Portanto, a cultura jurídica de Israel reflete alguns dos princípios europeus de Direito.²⁷²

Sobretudo a partir da década de 1990, o Estado de Israel experimentou tremendas mudanças, incluindo uma grande abertura social, fazendo daquela nação uma “sociedade aberta” e colocando o indivíduo no centro. Israel mudou, num processo gradual, de uma sociedade de coletivismo, no qual o indivíduo serve ao propósito de servir à sociedade, para uma abordagem liberal, na qual os indivíduos são o centro da entidade soberana, com direitos e deveres. Essas mudanças incorporaram e fortaleceram princípios de autonomia, privacidade e autodeterminação à infraestrutura jurídica.²⁷³

O fundamento da posição liberal de Israel em relação às sentenças arbitrais estrangeiras pode ser justificado por sua cultura jurídica atualmente também liberal. Valores e princípios como a autonomia das partes, o respeito à vontade individual, e a tolerância ao diferente, são traços marcantes do sistema jurídico israelense que se refletem nas interpretações das cortes nas jurisprudências estudadas acima.

A Suprema Corte de Israel, com sucesso, tenta promover valores liberais no contexto de uma cultura jurídica governada por uma ideologia de aceitação de vários grupos sociais e

²⁶⁹ NIXON; SOBEL, 2016, p. 1.

²⁷⁰ Ver ementa da decisão do caso nº RCA 4884/16, *Watairpoll Engineering Ltd v Morpho Detection LLC*, de 25 de outubro de 2016. Disponível em: <<https://www.internationallawoffice.com/Newsletters/Arbitration-ADR/Israel/E-Landau-Law-Office/Supreme-Court-upholds-district-court-decision-to-enforce-ICC-award-despite-public-policy-challenge>>. Acesso em: 10 Janeiro 2019.

²⁷¹ NIXON; SOBEL, 2016, p. 1.

²⁷² ROZNAI; VOLACH, 2018, p. 291-320.

²⁷³ ROZNAI; VOLACH, 2018, p. 291-320.

culturais compondo a Nação.²⁷⁴ A ideia de uma cultura jurídica de aceitação e receptividade é claramente percebida em Israel.

3.8 Estados Unidos da América

Os Estados Unidos são reconhecidos pelo sistema facilitador e funcional de solução de disputas arbitrais. As Cortes nos Estados Unidos buscam uma consistência em suas políticas de reconhecimento e execução de sentenças arbitrais, domésticas e estrangeiras.²⁷⁵

As principais fontes de autoridade normativa para o reconhecimento de sentenças estrangeiras nos Estados Unidos são:

- a) A Convenção Interamericana sobre Arbitragem Comercial de 1975 (Convenção de Panamá);
- b) Convenção sobre Reconhecimento e Execução de Sentenças Arbitrais Estrangeiras de 1958 (Convenção de Nova Iorque)²⁷⁶, e;
- c) A lei doméstica U.S. *Federal Arbitration Act* (FAA).²⁷⁷

A jurisprudência norte-americana tem apresentado boa consistência na interpretação do termo ordem pública. Um dos casos principais veio de julgamento no qual os apelantes buscavam a negativa de homologação de uma sentença arbitral com o argumento de ser contrária à ordem pública, o caso *Parson & Whitte-more Overseas Co. v. RAKTA*, 508 F.2d 969, 973 (2d Cir. 1974).

Em outra jurisprudência, do caso *Rakta*, uma corte americana reiterou que o objetivo da Convenção de Nova Iorque seria a remoção de qualquer obstáculo pré-existente às execuções de sentenças arbitrais. Portanto, as interpretações do termo ordem pública não podem incluir o sistema completo de direito substantivo de um determinado país, frustrando e dificultando as execuções de sentenças estrangeiras.²⁷⁸

²⁷⁴ MAUTNER, 2011, p. 2.

²⁷⁵ SEBASTIAN, 2014, p. 137.

²⁷⁶ Segundo a página oficial das Nações Unidas:

<https://treaties.un.org/pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtdsg_no=XXII-1&chapter=22&lang=en>. Os EUA aderiram à Convenção de Nova Iorque de 1958 em 1970.

²⁷⁷ Em adição às convenções de Nova Iorque e de Panamá, outros mecanismos de validação disponíveis, como: tratados multilaterais e bilaterais, de comércio e navegação e princípios tradicionais entre as nações. Ver SEBASTIAN, 2014, p. 139.

²⁷⁸ Ver a jurisprudência em *Parson & Whitte-more Overseas Co. v. RAKTA*, 508 F.2d 969, 973 (2d Cir. 1974). Ver também *Karaha Bodas Co., L.L.C. v. Perusahaan Pertambangan Dan Gas Bumi Negara*, 364 F. 3d 274, 306 (2004),

A conclusão da corte foi no sentido de que a exceção da ordem pública deve ser compreendida de forma restritiva e a execução de sentenças arbitrais estrangeiras pode ser negada apenas quando houver risco de violação das noções mais básicas de moralidade e justiça.²⁷⁹

Em estudo realizado por Mélida Hodgson e Anna Toubiana em 2015, foi examinado como o conceito de ordem pública é definido pelas cortes domésticas e aplicado no contexto de execução dos laudos arbitrais estrangeiros sob a luz da Convenção de Nova Iorque nos Estados Unidos. A exceção da ordem pública é usada de forma excepcional nos Estados Unidos.²⁸⁰

Os fundamentos da ordem pública no ordenamento jurídico norte-americano datam de 1895, quando a Suprema Corte decidiu que poderia recusar a execução de qualquer decisão estrangeira com base em violação à ordem pública.²⁸¹

A noção de ordem pública e a interpretação do princípio na jurisprudência norte-americana são muito favoráveis à exequibilidade dos laudos arbitrais estrangeiros.

A conclusão dos estudos e casos apresentados é que os Estados Unidos da América delimitam a ordem pública como as mais básicas noções de moralidade e justiça e noções fundamentais do que seja justo nos Estados Unidos, ou não repugnante a noções do que seja decente e justo.

Geralmente as cortes locais não se valem de conceitos de ordem pública internos/nacionais, mas ficam adstritas apenas aos elementos objetivos presentes na Convenção de Nova Iorque, colocando os EUA no espectro do lado mais liberal para a presente análise.

Os casos de não reconhecimento de laudo arbitral estrangeiro com base na exceção de ordem pública são extremamente raros. Em dois casos analisados, *Puliyurumpil Mathew v. Carnival* e *In Lamirois-Trefileries v. Southwire*, foram detectados legitimamente a exceção de ordem pública aplicada.

No primeiro caso, o Judiciário considerou que o Artigo V(2)(b) da Convenção de Nova Iorque criou uma possibilidade de não homologação do laudo, uma vez que no caso houve uma renúncia a direitos de buscar remédios legais, sem uma garantia posterior de

citado em SEBASTIAN, 2014, p. 139.

²⁷⁹ SEBASTIAN, 2014, p. 139.

²⁸⁰ HODGSON; TOUBIANA, 2015, p. 7.

²⁸¹ MINEHAN, 1996, p. 799.

revisão. A corte decidiu que o caso não poderia ter sido submetido à arbitragem por esse motivo.

No segundo caso, a empresa *Southwire* alegou que os árbitros utilizaram uma taxa de juros francesa sobre o montante devido com a condenação, o que violou o princípio da ordem pública, porque a taxa de juros foi extremamente excessiva. A Corte concordou em negar a homologação do laudo arbitral, alegando que um laudo sobre juros que sejam penais em natureza violam a ordem pública claramente.

A conclusão apresentada por Hodgson e Toubiana (2015, p. 7) é que: “Validação e Execução de sentenças arbitrais, sob a Convenção de Nova Iorque, artigo V(2)(b) no que diz respeito à exceção da ordem pública, quase nunca são negadas.”

Em 2015, Virginia Allan e Noclette Ward estudaram o tema, analisando 47 casos, e reforçam a ideia de liberalidade norte-americana e a facilidade de fluxo de laudos arbitrais estrangeiros presente em todos os estudos sobre o tema.

Há quem defina violação à ordem pública de forma um pouco mais abrangente, porém, na prática os EUA continuam liberais em sua aplicação. Violação à ordem pública pode ser entendida como “violação à saúde pública, moral pública, confiança pública na pureza do manuseio da lei ou quando uma decisão estrangeira mina o senso de segurança por garantias individuais, liberdades pessoais ou propriedade privada”²⁸².

Em conclusão, Minehan²⁸³ avalia que o Judiciário americano confere exequibilidade às sentenças estrangeiras baseadas em conceitos inexistentes ou variadas diante da lei norte-americana, bem como a sentenças que não seriam proferidas em jurisdições norte-americanas, demonstrando profunda tendência à homologação de sentenças estrangeiras de forma liberal, e que os indeferimentos de sentenças estrangeiras têm maior associação com o direito penal, não estudado no presente trabalho.

Um caso recente nos EUA que discutiu a questão da ordem pública num contexto de possível imparcialidade de árbitro foi o caso *Fitzroy Engineering Ltd. V. Flame Engineering Ltd.* ²⁸⁴. *Flame Engineering* se opôs à homologação de laudo arbitral alegando atuação de advogado em caso contrário à *Flame* na Nova Zelândia. A Corte argumentou que, para que tal argumento prevalecesse, seria necessário à parte contestante comprovar de forma convincente

²⁸² MINEHAN, 1996, p. 799.

²⁸³ MINEHAN, 1996, p. 820.

²⁸⁴ Caso *Fitzroy Engineering Ltd. v. Flame Engineering Ltd* 1994 U.S. Dist. LEXIS 17781 (N.D. Ill. Dec. 2, 1994). Citado em SEBASTIAN, 2014, p. 140.

que havia um direto conflito que poderia afetar o resultado do procedimento, rejeitando o argumento da parte *Flame*.

Assim, a conclusão é de que o termo “ordem pública” inclui apenas violações fundamentais de lei que sejam gerais, por natureza²⁸⁵, caso contrário haveria uma oposição ao próprio espírito e essência da arbitragem. As Cortes americanas têm sido eficientes em restringir a interpretação do termo *public policy* (ordem pública), especialmente no que diz respeito a discussões de mérito.

E, finalmente, em 2009, nos Estados Unidos, a Corte de Apelação do Segundo Circuito, estabeleceu que “o artigo V (2) (b) deve ser interpretado restritivamente, para abranger somente aquelas circunstâncias em que o reconhecimento violaria as nossas noções mais básicas de moralidade e justiça.”²⁸⁶

Analisando os elementos da cultura jurídica que indicam o posicionamento liberal dos Estados Unidos no que diz respeito à validação de sentenças arbitrais estrangeiras, é possível verificar que alguns traços marcam aquele país.

Em geral o Direito processual é mais amigável com o Autor, Requerente, se comparado ao sistema europeu, dada a grande importância que aquele sistema confere ao Direito para fins de proteção social. Assim, a cultura exerce uma influência sobre o Direito. A falta de direito codificado nos EUA demonstra uma menor importância dada à sistematização. Nos EUA há uma menor tendência a querer uma explicação e tipificação para tudo.²⁸⁷

Como o estudo sobre culturas jurídicas é importante para a compreensão do tratamento do princípio da ordem pública para os países estudados, é importante notar que a cultura jurídica dos Estados Unidos determina, em parte, se uma lei promulgada, ou se um julgamento prolatado, será implementado. A cultura jurídica dos EUA também influencia se uma reforma legal será ou não respeitada.²⁸⁸

Nesse sentido, a receptividade de decisões arbitrais nos EUA está diretamente ligada ao sucesso que “transplantes” entre sistemas jurídicos, e portanto, de elementos de culturas jurídicas têm nos EUA. Para alguns autores, apenas elementos relacionados ao Direito de família e sucessões, sofreria uma restrição por parte da cultura jurídica²⁸⁹.

²⁸⁵ SEBASTIAN, 2014, p. 141.

²⁸⁶ Estados Unidos n.º 682, Corte de Apelação dos Estados Unidos, Segundo Circuito, 8 de outubro de 2009. No original: “*Art. V(2)(b) must be ‘construed very narrowly’ to encompass only those circumstances ‘where enforcement would violate our most basic notions of morality and justice’*”. Disponível em: <<http://www.kluwerarbitration.com>>. Acesso em: 27 Março 2017.

²⁸⁷ MICHAELS, 2011, p. 1.

²⁸⁸ MICHAELS, 2011, p. 1.

²⁸⁹ MICHAELS, 2011, p. 1.

Nos Estados Unidos há uma forte tendência da cultura jurídica ser judicial, realista e pragmática.²⁹⁰

Talvez seja esse pragmatismo que explique em parte a adesão dos EUA à Convenção de Nova Iorque e sua interpretação do princípio da ordem pública de forma bem aproximada ao que queriam os autores da Convenção, facilitando a circulação de laudos arbitrais ao máximo em nível mundial.

Esse modelo de cultura jurídica norte-americana acaba sendo transposto a um nível internacional. A concepção norte-americana de Direito internacional, sendo realista e pragmática, tem uma preocupação muito maior com a efetividade na prática num ambiente concreto, do que, realmente, com a validade de normas e institutos internacionais.²⁹¹

Diante disso, verificamos que a cultura jurídica de cada país tem relação direta com o tratamento dado pelas cortes domésticas ao princípio da ordem pública. Há, no entanto, tentativas de compreensão da ordem pública que tentam justificar sua existência no eurocentrismo dominante no Direito internacional. Outros tentam verificar a possibilidade de definição taxativa do conceito de ordem pública. A aproximação dos ordenamentos jurídicos internacionais com a internet e a globalização seria capaz de possibilitar uma maior fluidez dos laudos arbitrais e uma aproximação dos conceitos domésticos dados ao princípio da ordem pública?

Acima de tudo, o princípio da ordem pública mantém característica da mutabilidade, sendo transiente e relativa a um dado referencial político, social e histórico subjacente aos sistemas jurídicos domésticos no mundo.

4 A HOMOLOGABILIDADE DOS LAUDOS ARBITRAIS ESTRANGEIROS EM UM CONTEXTO DE DIVERSIDADES DE CULTURAS JURÍDICAS

4.1 Histórico e evolução do eurocentrismo facilitador da definição de ordem pública

Segundo Jacob Dolinger, a ideia precursora do princípio da ordem pública no Direito Internacional Privado é encontrada em Bártolo de Sassoferrato, no século XIV, com uma distinção entre “estatutos odiosos”, que não poderiam ter aplicação fora das cidades onde

²⁹⁰ JOUANNET, 2006, p. 299.

²⁹¹ JOUANNET, 2006, p. 301.

havia sido promulgadas, e os chamados “estatutos favoráveis.”²⁹² Porém, o princípio já tem sua identificação e esboços anteriormente no Direito Romano.

Entre os autores de Direito Internacional Moderno, no entanto, há divergência se o princípio teria sido realmente introduzido no Direito Internacional Privado por Savigny em 1849, ou mesmo anteriormente, em 1834, por Joseph Story, quando este fala em um princípio de compatibilidade com a “consciência da justiça e do dever”, e sobre a inexecutabilidade de contratos firmados em outras jurisdições que fossem inconsistentes com a “boa ordem e os sólidos interesses da sociedade” do foro. O conceito é marcado por características amplas e abstratas.

Desde então, devido à característica sempre relativa e instável do conceito de ordem pública ao longo dos anos e sua suscetibilidade a variação no tempo e no espaço, foram várias as tentativas de fixação de critérios para sua definição. Assim, o princípio da ordem pública é afetado pelas diferenças culturais e jurídicas que variam de um país para outro, alterando-se ao sabor da evolução dos fenômenos sociais dentro de cada região.²⁹³

A despeito de sua intrínseca característica aberta é possível identificar no Direito Internacional sempre um esforço por unificar o conceito de ordem pública, trazendo objetividade e definição taxativa ao princípio, considerando que são poucos os ordenamentos jurídicos nacionais que traçam um conceito objetivo de ordem pública.²⁹⁴

O Direito Internacional Privado procura, na falta de definição convencional de ordem pública, um “denominador comum” que possa trazer uniformidade ideal ao princípio para que possa ser, em última instância, aplicado pelas cortes domésticas de forma mais previsível e não tão subjetiva, como se verifica nos estudos jurisprudenciais apontados nesse trabalho.

O eurocentrismo colonialista que molda as estruturas do Direito Internacional Moderno apresenta algumas respostas ao por que da busca de unificação do conceito de ordem pública, e quais são os princípios e elementos universais (na visão europeia) que

²⁹² DOLINGER, 2005, p. 388.

²⁹³ DOLINGER, 2005, p. 389.

²⁹⁴ HOLLANDER, 2016, p. 37. Nos Emirados Árabes Unidos, segundo Artigo 3 da Lei de Transações Cíveis, há afirmativa não limitada apenas ao contexto da arbitragem que “ordem pública inclui assuntos relacionados a status pessoal como casamento, herança e linhagem e assuntos relacionados a sistemas de governo, liberdade de comércio, circulação de riquezas, regras de propriedade individual e outras regras e fundações sobre as quais a sociedade se baseia, de tal forma a não conflitar com as provisões definitivas e princípios fundamentais da Sharia Islâmica.” A outra exceção à falta de definição no mundo do princípio de ordem pública é a Austrália que em norma interna (Section 8(7^a) da 1974 International Arbitration Act) provê que: “Para evitar dúvida e sem limitação ao parágrafo (7)(b) – que faz violação à ordem pública fundamento para recusa de validação de sentença arbitral – a validação de uma sentença arbitral estrangeira será considerada contrária à ordem pública se: (a) a confecção da sentença fora induzida ou afetada por fraude ou corrupção; ou (b) uma brecha ocorrer em relação às regras de justiça natural em confecção à confecção da sentença.”

devem compor a definição de ordem pública.

O Direito Internacional procura trazer ordem a um mundo repleto de variáveis ordenamentos jurídicos em constante relacionamento e colisão. Não só o Direito Internacional Privado se socorre no princípio da ordem pública como um dos últimos resquícios de controle nas mãos do Estado, ao julgar relações entre particulares provenientes de conflitos arbitrais, mas também é possível identificar no Direito Internacional Público uma busca por um porto seguro, e uma “ordem” universal.

A narrativa tradicional argui que o Direito Internacional Moderno teria sido baseado na Paz de *Westphalia* em 1648, que embora esteja sob grandes críticas atualmente, fornece um fundamento para a compreensão de uma construção histórica progressiva do Direito Internacional, explicando as interações entre o direito doméstico e o internacional segundo o paradigma do binômio dualismo e monismo.²⁹⁵ Essa compreensão é importante do ponto de vista dos fundamentos do papel dos princípios do Direito Internacional.

O estabelecimento da vontade, como fundamento do Direito Internacional Moderno, teve papel importante no ambiente das relações internacionais, honrando a Soberania dos Estados, significando que cada um teria a capacidade de criar e sustentar seus próprios ordenamentos jurídicos, políticos, sociais e econômicos, sem a interferência externa.

Assim, o Direito Internacional, concebido nesse período, é visto como a ferramenta de estabelecimento de institucionalidade para reger as relações não-armadas entre os povos, relações que se manteriam como não-armadas enquanto fossem respeitadas as regras criadas de acordo com a vontade soberana dos Estados.²⁹⁶

Porém, após a Segunda Guerra Mundial surgiu um novo discurso no Direito Internacional dando a este o propósito de garantir a sobrevivência da humanidade. Essa narrativa dos direitos humanos passou a moldar a solução dos problemas das relações entre as ordens nacionais e internacionais, não mais pautada apenas no respeito à vontade soberana dos Estados.²⁹⁷

Certas limitações deveriam ser impostas, relativizando o princípio da *Pacta Sunt Servanda*. É perceptível nesse momento uma mudança radical e uma tentativa de universalização de princípios jurídicos a serem respeitados nas interações entre os vários atores do Direito em nível global.

O nascimento de um Direito Internacional Pós-Moderno, também chamado de Ordem

²⁹⁵ GIANNATTASIO, 2018, p. 4.

²⁹⁶ GIANNATTASIO, 2018, p. 6.

²⁹⁷ GIANNATTASIO, 2018, p. 8.

Internacional Imperial, foi marcada pela adesão progressiva das ordens jurídicas nacionais ao discurso unificado de democracia e direitos humanos.²⁹⁸

Certos princípios e direitos começam a ser fixados como fundamentais para a raça humana, independentemente do contexto jurídico-cultural dos diversos ordenamentos domésticos no mundo.

Assim, a presença global de uma ordem internacional é facilmente identificada nas ordens nacionais atualmente. A possibilidade de legítima intervenção imperial por via armada existe para aqueles que possam desafiar essa “ordem” global, em nome da proteção dos direitos humanos e da democracia, enfrentando graves violações, haja vista às previsões dos artigos 39, 41, 42 e 51 da Carta das Nações Unidas.²⁹⁹

Porém essa nova ordem imperial internacional não opera somente pelo uso da força. Há outras instituições legais que são a base de vigilância internacional, com a presença de uma punição sutil e lógica aos sistemas jurídicos nacionais, notória pela presença de corpos quase judiciais, como o Conselho de Direitos Humanos da ONU, a Comissão Interamericana de Direitos Humanos, e corpos judiciais, como a Corte Penal Internacional e a Corte Europeia de Direitos Humanos, responsáveis pela construção de uma disciplina branda das ordens jurídicas nacionais, pelo uso simbólico da força normativa do Direito Internacional e seu discurso de não violência.³⁰⁰

Dessa maneira, o Direito Internacional Imperial, ao estabelecer uma fundação racional do direito, busca banir as divisões de ordens jurídicas para fazer prevalecer os direitos humanos e a democracia dentro de cada Estado, mundialmente, estabelecendo uma clara hierarquia para guiar as interações entre direito doméstico e direito internacional. O Direito Internacional sempre prevaleceria sobre a ordem doméstica quando estas violarem normas relacionadas à democracia e aos direitos humanos.³⁰¹

Essa ordem internacional, que prevalece até mesmo sobre a vontade de um determinado Estado, marca o Direito Internacional Público com um traço Imperial do Direito Internacional Pós-Moderno, estabelecendo a presença de regras racionais universais³⁰², que fertilizam os sistemas domésticos pela força, não violenta, normativa do Direito Internacional.

Da mesma forma que o eurocentrismo permeou o Direito Internacional anteriormente à Segunda Guerra Mundial, seria possível dizer que atualmente uma nova ordem global se

²⁹⁸ GIANNATTASIO, 2018, p. 8.

²⁹⁹ GIANNATTASIO, 2018, p. 9.

³⁰⁰ GIANNATTASIO, 2018, p. 9.

³⁰¹ GIANNATTASIO, 2018, p. 11.

³⁰² GIANNATTASIO, 2018, p. 11.

estabelece criando conceitos e princípios universalmente aceitos, que também permeiam as relações jurídicas entre particulares no âmbito internacional?

O princípio da ordem pública, embora sua definição seja deixada para cada Estado traçar, serviria como um ponto de intercessão entre a racionalidade universal humana e os diversos sistemas jurídicos domésticos em pleno relacionamento em um mundo globalizado?

Savigny, em seu esforço de compreensão científica do Direito, sustentando a igualdade de tratamento das questões jurídicas para que houvesse uma solução idêntica e previsível, porque, segundo ele, o contrário seria irracional, seja qual for o foro de julgamento, é marcado por um evidente eurocentrismo.³⁰³

O Direito Internacional é sempre marcado por tentativas de uma normatização global, quer seja pautada no eurocentrismo, quer seja no reconhecimento universal de direitos fundamentais do homem pós Segunda Guerra Mundial.

Com a forte expansão europeia no globo à época de Savigny (1779 a 1861), determinar soluções jurídicas que tivessem conexão com uma sede da relação jurídica (domicílio da pessoa, local de situação de um bem, local de cumprimento de uma obrigação, por exemplo), era uma solução do Direito Internacional Privado bem aceita. Para Savigny havia duas classes de normas de exceção à aplicação de direito estrangeiro, sendo que as normas estrangeiras não aceitas pelo foro e repelidas pelo ordenamento jurídico doméstico tenderiam ao desaparecimento com o desenvolvimento dos povos.³⁰⁴

Assim, em sua visão eurocêntrica Savigny lança fundamentos de uma ordem pública universal que seria cada vez mais aplicáveis nos ordenamentos jurídicos dos países do mundo na medida em que se desenvolvessem. Essa divisão entre ordens desenvolvidas e não desenvolvidas tende a surgir do eurocentrismo, que busca igualar todas as outras visões jurídicas no mundo.

Essa tendência de nivelamento eurocêntrico pode ser identificada também no mundo pós-Segunda Guerra, com tentativa de padronização dos sistemas jurídicos.

Porém, o Direito Internacional Privado encontrou grande resistência e dominância das leis internas, fruto da fragilidade da ideia difundida por Savigny. A disciplina ainda é fortemente marcada por raízes nacionais, distanciando-se da visão de maior apelo universal.³⁰⁵

No século XIX, houve uma tendência do Direito Internacional Privado de codificação

³⁰³ RAMOS, 2015, p. 434.

³⁰⁴ RAMOS, 2015, p. 434.

³⁰⁵ RAMOS, 2015, p. 442.

nacional, que levou à criação de um direito positivado de fonte legal, superando a visão de que a disciplina seria de fonte costumeira ou mesmo doutrinária. Levou também ao nascimento de reconhecimento de valores internos considerados intangíveis, consagrando o conceito de ordem pública e o óbice à aplicação do direito estrangeiro³⁰⁶.

Nesse sentido, o próprio princípio da ordem pública parece visar proteger as ordens jurídicas europeias num período de expansão mundial.

Essa resistência e dominância das leis internas no Direito Internacional Privado é fruto da fragilidade da ideia doutrinária difundida por Savigny, de claro conteúdo abstrato, de uma comunidade jurídica entre os povos de ascendência europeia. A crescente estruturação jurídica dos Estados fez nascer ordens nacionais de Direito Internacional Privado, ancorado em valores locais, palco fértil para o debate da ordem pública, normas imperativas e “*lois de police*”.³⁰⁷

Essa fragmentação do Direito Internacional Privado esboçou, no final do século XIX, uma reação com a elaboração de tratados (como o Tratado de Lima de 1877 sobre conflitos de leis, e os Tratados de Montevideu de 1889), o esforço pela criação do *Institut de Droit International* (1873) e vários debates sobre a criação de um Direito Internacional Privado universal.³⁰⁸

Historicamente, o princípio da ordem pública é marcado pela presença da lenta evolução do Direito Internacional Privado multilateral, baseado em tratados e normas internacionais, frente ao convívio com o Direito Internacional Privado unilateral, fruto de leis internas. No século XX, com a crise e posterior desaparecimento do colonialismo europeu, houve a criação de novos Estados e a criação de novas ordenações nacionais de Direito Internacional Privado, que com a crise global de 1929, foi marcada por uma nova onda intervencionista reforçando a edição de leis nacionais para a proteção de valores internos.³⁰⁹ A ordem pública é um princípio que se desenvolve nesse complexo contexto histórico.

Atualmente, é evidente que o Direito Internacional Privado não serve como um instrumento de proteção nacional, com bases regulatórias nacionalistas. Há uma busca de soluções universais e transfronteiriças para regulamentar as relações jurídicas internacionais entre particulares.

³⁰⁶ RAMOS, 2015, p. 442.

³⁰⁷ RAMOS, 2015, p. 442.

³⁰⁸ Em 1893, a Holanda, sob a influência de Tobias M. C. Asser, sediou a primeira Conferência da Haia sobre Direito Internacional Privado, que se transformou, em 1955, em organização internacional voltada ao estudo e desenvolvimento de tratados de Direito Internacional Privado. Ver RAMOS, 2015, p. 442.

³⁰⁹ RAMOS, 2015, p. 442.

O princípio da ordem pública não serve mais para atender aos interesses particulares de poucos países e protegê-los do estrangeiro. Porém, qual é o critério de definição dos elementos que compõe a ordem pública atualmente, se estes têm em sua origem fortes traços eurocêntricos?

É clara a marca do Direito Europeu no Direito Internacional Privado. A cultura jurídica de um determinado sistema é a imagem refletida da integração em outros setores de uma determinada comunidade. Assim, a imposição de um texto legislativo ou uma decisão judicial é legítima quando uma comunidade tenha internalizado seus valores essenciais.³¹⁰

Portanto, os valores que compõem, para cada comunidade, o conceito de ordem pública são fortemente influenciados pelo eurocentrismo se este efetivamente marca os valores internalizados por aquela comunidade.

Alguns autores notam que há claros sinais de um Direito Internacional Privado Europeu emergente³¹¹, com o notório surgimento do conceito de uma doutrina de ordem pública europeia, assinalando que os tribunais nacionais estão internalizando valores europeus.

Nesse sentido, há uma tendência em criar um conceito europeu de ordem pública a ser uma influência nas demais cortes domésticas do mundo para fins de comparação e interpretação do princípio da ordem pública.

Além do entendimento sobre a influência da cultura jurídica nacional sobre o conceito doméstico dado a ordem pública, existe uma clara presença de uma cultura jurídica europeia difundida no mundo, que para alguns poderia auxiliar na unificação do conceito. A Europa costuma ser uma unidade de referência para comparação entre países de uma cultura jurídica comum de traços europeus e uma de grupos não europeus.³¹²

Há um fundamento comum de uma herança no *ius commune*, significando uma unidade de métodos e culturas jurídicas, não necessariamente um corpo unificado de regras legais. As diferenças entre *common law e civil law* passam a não ter uma importância tão grande.

As estruturas de sistemas jurídicos não europeus como nos EUA, Canadá, Austrália, estão sendo fortemente influenciadas por essas estruturas jurídico culturais. A cultura jurídica europeia se tornou a cultura ocidental, ou até mesmo, global (moderna), sendo que a Europa é

³¹⁰ MOROSINI, 2006, p. 128.

³¹¹ Como, por exemplo, Horatia Muir Watt em *Choice of law in integrated and interconnected markets: a matter of political economy*, 9 *Columbia European Law, Washington*, v. 40, 2002, citado por MOROSINI, 2006, p. 128.

³¹² MICHAELS, 2011, p. 1.

apenas a origem, mas não mais o centro de referência.³¹³

Porém, uma cultura jurídica europeia pode ser considerada como baseada em valores comuns europeus. Aqui reside um problema, que é a distinção do ponto no qual valores europeus não seriam considerados ocidentais. Porém, a ênfase em valores possibilita a distinção da cultura europeia da cultura dos EUA, por exemplo, porque vários elementos da cultura europeia são diferentes da norte-americana. Naquela há uma menor compreensão instrumental do Direito, um Direito privado autônomo mais forte, maiores proteções para a parte mais fraca no contrato, maior ênfase na dignidade humana e privacidade, e assim por diante.³¹⁴

Há quem identifique critérios concretos da cultura jurídica europeia, elementos abstratos como: personalismo, legalismo, intelectualismo, historicismo, caráter científico da racionalidade jurídica, independência judicial, neutralidade ideológica e religiosa do Estado. Característica forte da cultura jurídica europeia inclui a diversidade e uniformidade e, particularmente, a universalidade.³¹⁵

É possível combinar os elementos acima descritos com a compreensão da cultura jurídica que vem do Direito Romano e tradições cristãs. Em adição à tensão entre diversidade e unanimidade, é possível identificar racionalidade, adaptabilidade, caráter aprendido, divisão entre jurídico e não jurídico (moral e religioso), além da dominância do Direito privado e a centralidade do indivíduo.³¹⁶

4.2 O impacto da era da internet e da globalização sobre o conceito de ordem pública

O termo globalização está para ver sua definição globalmente consolidada. Não existe um conceito uniforme sobre o que seja a globalização, embora essa palavra seja tão popular. Há quem defina globalização como “processo através do qual o poder regulatório é mudado do nível nacional para um nível supranacional.”³¹⁷

A princípio, a palavra globalização, no senso comum, pode remeter a imagens das relações entre empresas, e não à relação de cortes e de Poderes Judiciários. Porém, os juízes e os sistemas jurídicos estão se globalizando, fato que produz importantes implicações para o

³¹³ MICHAELS, 2011, p. 1.

³¹⁴ MICHAELS, 2011, p. 1.

³¹⁵ MICHAELS, 2011, p. 1.

³¹⁶ ZIMMERMANN, 2007, p. 341.

³¹⁷ COPPENS; MEESTER, 2005, p. 138.

Direito Internacional.³¹⁸

A globalização da economia traz um crescimento proporcional de litígios globais. Um produto que tem seus componentes manufaturados em 3 diferentes países, e é montado em um quarto país, e pode ser ofertado e distribuído em 5 ou 6 outros países, tem um número potencial de foros de resolução de litígios multiplicado, com potenciais disputas sobre escolha de jurisdição e outras questões de mérito.³¹⁹

A globalização faz com que as culturas jurídicas tenham um contato mais direto, frequente e íntimo (e complexo). O Direito comparado serve, não para conhecer o direito estrangeiro, mas para, criticamente, avaliar os impactos das colisões entre os sistemas no mundo globalizado e sugerir caminhos para responder aos desafios dos cruzamentos de sistemas jurídicos, auxiliando na transferência, aquisição e processamento de informações de cunho jurídico.³²⁰

Globalização é um fenômeno que exige o desenvolvimento de ferramentas mais sofisticadas para estruturação e interpretação de informação jurídica estrangeira, nos processos de aquisição, processamento e transferência dessa informação³²¹ (quer seja de cunho normativo ou de decisão).

Embora não seja o escopo do presente trabalho, o termo globalização pode ser conceituado de diversas maneiras. Há quem veja a globalização como um termo que engloba três processos: tecnológico, econômico e normativo.³²² Este terceiro elemento da globalização, o normativo, ou regulatório, refere-se à extensão de funções normativas para além das fronteiras locais, nacionais e regionais.

A função normativa da globalização tem duas dimensões, uma institucional e outra partindo da interação entre entes de direito internacional produzindo regras de dimensões globais.³²³

A dimensão normativa institucional da globalização é representada pelas organizações internacionais como o Banco Mundial e a Organização Mundial do Comércio, que adquiriram importantes papéis em estabelecer normas e processos que têm aplicação global.³²⁴

Um lado mais brando da dimensão normativa da globalização refere-se às interações individuais de instituições governamentais e não governamentais que produzem decisões

³¹⁸ SLAUGHTER, 2000, p. 3.

³¹⁹ SLAUGHTER, 2000, p. 85.

³²⁰ GERBER, 2001, p. 949 - 975.

³²¹ GERBER, 2001, p. 949 - 975.

³²² GERBER, 2001, p. 949 - 975.

³²³ GERBER, 2001, p. 949 - 975.

³²⁴ GERBER, 2001, p. 949 - 975.

geradoras de normas e processos de alcance global.

Hoje todas essas relações influenciadas pela globalização sofrem um impacto gigantesco da instantânea e imensa quantia de informações disponíveis na internet, que alteram a forma de acesso dos atores internacionais no conhecimento do direito estrangeiro em muitas situações.

Anteriormente a esse período de avalanche de dados e informações propiciada pela internet, a obtenção de acesso a informações relevantes era tipicamente um trabalho central para se conhecer o Direito estrangeiro. Nesse sentido, a globalização e a internet mudaram intensamente a maneira de trabalhar do profissional do Direito.³²⁵

Atualmente, o pesquisador não se prende tanto em obter informação, mas sim em ter a capacidade de usar a informação disponível eficazmente. A ênfase mudou de um processo de obtenção de informação para um processo de transformação da informação em conhecimento útil, estruturando e interpretando a informação a fim de obter respostas às perguntas colocadas ou problemas apresentados.³²⁶

O Poder Judiciário de muitos países tem estado atento para o novo paradigma da globalização e a influência da internet na busca de diálogo entre sistemas. Na visão de Stephen Breyer, magistrado norte-americano, a questão colocada aos juízes ao redor do mundo é “como ajudar os sistemas jurídicos do mundo a trabalharem juntos, em harmonia, ao invés de cruzarem seus propósitos.”³²⁷

Há quem sustente, também, que o fenômeno da globalização possa resultar no questionamento do princípio da Soberania, organizador das relações entre Estados, e, por conseguinte, o questionamento da necessidade de manutenção do próprio princípio da ordem pública internacional, já que com a globalização o papel do Estado é redefinido, e pode ser limitado apenas às áreas de planejamento e assistência social.³²⁸

4.3. Da proposta de unificação do conceito de ordem pública

Os elementos culturais que podem moldar o conceito de ordem pública, analisados anteriormente, são muito diversos e revelam a dificuldade de unificação desse conceito.

A unificação do conceito de ordem pública pode ser algo ambicioso, em proposta de harmonização e unificação do Direito, encontrados em tratados de Direito uniforme, como a

³²⁵ GERBER, 2001, p. 949 - 975.

³²⁶ GERBER, 2001, p. 949 - 975.

³²⁷ SLAUGHTER, 2000, p. 85.

³²⁸ SILVA, 2009, p. 160.

CISG (Convenção das Nações Unidas para a Venda Internacional de Mercadorias). A própria Convenção de Nova Iorque não teve essa ambição, de modo que os países restaram com uma ampla discricionariedade.

Porém, uma ampla discricionariedade e liberdade dos países signatários da Convenção de Nova Iorque não seria uma abertura para insegurança e riscos de resultados inconformes?

Jacob Dolinger³²⁹ fala em uma ordem pública universal que se inspira na colaboração das nações e que se materializa em diversos campos, na estruturação das relações econômicas e financeiras internacionais, como também na criação de convenções de Direito Internacional Privado uniformizado, na cooperação tecnológica internacional e na regulamentação das atividades das empresas de atividade transnacional.

Para Dolinger, “Nesta ordem pública universal inclui-se o respeito pela ordem pública de outros povos, numa nova *comitas gentium* em que os Estados devem considerar os interesses dos outros Estados, a ponto de sacrificar o cumprimento de suas próprias leis”³³⁰.

A ordem pública universal defenderia padrões de moralidade, de equidade, de igualdade e de segurança entre os Estados para a manutenção de uma ordem que é do interesse de todos os membros componentes da sociedade internacional.³³¹

Como princípio do Direito Internacional privado, a ordem pública disciplina, coordena, controla, modera e limita a utilização das regras de conexão e tem uma grande abrangência, e grande poder de restringir a livre aplicação de normas internacionais e a livre circulação de sentenças estrangeiras. Enquanto válvula de segurança, o funcionamento da ordem pública pode ser utilizado de forma abusiva por aqueles que resistem à aplicação da lei estrangeira por não assimilarem adequadamente a noção de comunidade jurídica internacional.³³²

Portanto, a unificação do conceito de ordem pública tem o condão de fortalecer a comunidade jurídica entre as nações, construir a harmonia jurídica internacional, e garantir a continuidade e fluidez do comércio entre os países, com segurança das relações jurídicas internacionais, evitando apenas que situações anômalas nas quais princípios cardiais do Direito interno de cada país sejam desrespeitados, que normas básicas da moral de um povo sejam profanadas ou que interesses econômicos de um Estado sejam prejudicados.³³³

³²⁹ DOLINGER, 2005, p. 418.

³³⁰ DOLINGER, 2005, p. 420.

³³¹ DOLINGER, 2005, p. 421.

³³² DOLINGER, 2005, p. 422.

³³³ DOLINGER, 2005, p. 423.

A tentativa de unificação de culturas e conceitos jurídicos com base em traços comuns dos sistemas e ordenamentos de vários países é algo, no entanto, bastante complexo.

As culturas jurídicas são internamente definidas, com fronteiras claras e historicamente delimitadas. Unificar princípios, institutos e ordenamentos jurídicos pode incorrer no erro de esconder diferenças entre culturas particulares, e sobrestimar diferenças culturais irrelevantes para o Direito.³³⁴

Fato é que uma nova cultura jurídica particular emerge com a arbitragem internacional, uma cultura global da arbitragem. Mas, uma cultura jurídica particular quase sempre enfrenta tensão internamente. Os valores da sociedade, seu jeito de pensar e suas práticas são constantemente questionados pelas tentativas de unificação jurídica de culturas. Certo é que unificação jurídico cultural tende a ser invocada e defendida por aqueles, apenas, que poderiam se beneficiar.³³⁵

Para alguns autores não existe uma visão global ou cosmopolita de Direito internacional, pelo contrário, o que há é uma inevitável multiplicidade de visões particulares, nacionais, regionais, individuais e institucionais. Isso se daria pelo fato de atores internacionais estarem condicionados por suas próprias culturas jurídicas e não por uma cultura jurídica cosmopolita, que atualmente não existe.³³⁶

Nesse sentido a questão posta é: seria possível falar em unificação do conceito de ordem pública?

Porém, existe uma linguagem comum, o Direito Internacional propriamente dito, que é num certo sentido a “cultura comum” embrionária, linguagem essa que é expressa pelas vozes individuais, produtos de culturas diversas e particulares.³³⁷

Seria possível a unificação das culturas jurídicas que compõem o elemento básico dos ordenamentos jurídicos atuantes no mundo do Direito internacional?

³³⁴ MICHAELS, 2011, p. 1.

³³⁵ MICHAELS, 2011, p. 1.

³³⁶ JOUANNET, 2006, p. 292.

³³⁷ JOUANNET, 2006, p. 292.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

A presente dissertação avaliou algumas estruturas de reconhecimento e execução de decisões arbitrais estrangeiras, com foco nas diferentes perspectivas e visões de ordem pública em sistemas jurídicos dos países que compõem os BRICS, além dos EUA e de Israel. Nesse sentido, este estudo pretende também contribuir para que pesquisadores realizem outras pesquisas com esse tema.

Alguns degraus de uma extensa escada foram sedimentados para que outros pesquisadores possam continuar avançando com os estudos sobre o vasto tema envolvendo ordem pública no Direito da arbitragem internacional. Há muito espaço nesse campo do Direito para novas pesquisas.

É essencial que o conceito de ordem pública e a interpretação dada ao princípio pelos tribunais domésticos dos países estudados sejam analisados para determinar a eficácia que decisões arbitrais estrangeiras poderão ter em suas respectivas jurisdições.

A cultura jurídica dos países estudados, composta pelo conjunto de atitudes, ideias, expectativas e valores de suas sociedades, em relação ao seu sistema jurídico, é capaz de oferecer algumas respostas aos motivos que ensejam certos padrões nos julgamentos relacionados à validação judicial de sentenças arbitrais estrangeiras.

Fatores da cultura jurídica de cada país interferem nas orientações jurisprudenciais de suas Cortes, influenciando diretamente na homologabilidade, ou seja, o grau de sucesso nos pedidos de validação das sentenças arbitrais estrangeiras submetidas às suas jurisdições.

A Convenção de Nova Iorque sobre o Reconhecimento e a Execução de Sentenças Arbitrais Estrangeiras de 1958 atua como válvula de escape concedido aos países signatários, para evitar que soluções indicadas pelo Direito Internacional Privado, que pudessem na prática resultar em situações absurdas, possam ser evitadas.

A doutrina tem se esforçado muito para conceituar a ordem pública, tarefa que cria controvérsia e dissensão.

Dolinger apresenta um conceito bem objetivo de ordem pública ao afirmar que se trata de princípio que reflete a filosofia sócio-político-jurídica de toda legislação, que representa a moral básica de uma nação e que protege as necessidades econômicas do Estado.

A despeito da existência de conceitos objetivos de ordem pública, resta um problema pragmático relacionado à infinidade de julgados ao redor do mundo que aplicam o princípio em concreto, em situações as mais diversas possíveis, criando situações novas não identificadas pelos conceitos abstratos e amplos criados pela doutrina.

Poucos autores se aventuram no caminho para encontrar um fio condutor que identifique traços de cada sistema jurídico nacional que possam levar a conclusões do que seja considerado ordem pública nos diversos países que participam do comércio internacional.

Acima de tudo, o princípio da ordem pública mantém característica da mutabilidade, sendo transiente e relativa a um dado referencial político, social e histórico subjacente aos sistemas jurídicos domésticos no mundo.

O entendimento da cultura jurídica dos países estudados possibilita a obtenção de pequenas amostragens de elementos que podem ajudar no caminho para encontrar as razões que explicam o fato de as cortes domésticas serem mais ou menos liberais em relação à validação de sentenças arbitrais estrangeiras.

Determinadas condutas e fatos são considerados afronta à ordem pública em certo país e em outro não. É possível abstrair os elementos de cada cultura jurídica e trazer previsibilidade aos procedimentos de homologação de sentenças estrangeiras?

Em casos cada vez mais numerosos, determinados tribunais nacionais não hesitam em reconhecerem uma noção mais ampla, mais internacional ou mesmo supranacional de ordem pública, observando não só os interesses fundamentais da sociedade de seu país, mas também da comunidade internacional.

A noção de ordem pública tem, portanto, servido para uma aproximação dos diversos atores do comércio internacional pela difusão de princípios e regras amplamente aceitas.

A ordem pública pode ser identificada em níveis diferentes, sendo classificada em ordem pública nacional, ordem pública internacional e ordem pública transnacional (ou verdadeiramente internacional).

O princípio da ordem pública, no sentido doméstico de um determinado Estado, tem um sentido amplo e se refere a padrões e regras locais que não podem ser derogadas pelas partes, refletindo princípios fundamentais de uma sociedade em seu ambiente moral, religioso, econômico, político e jurídico.

A ordem pública internacional é um conceito mais estreito, reflete padrões e regras da ordem pública de um Estado particular aplicados num contexto internacional.

Já a ordem pública transnacional transcende às fronteiras estatais, representando princípios comumente aceitos e reconhecidos por sistemas políticos e jurídicos de vários países. Ordem pública verdadeiramente internacional seria uma ordem situada acima dos sistemas jurídicos internos, servindo aos mais altos interesses da comunidade mundial.

Assim, a ordem pública nos vários níveis, domésticos e internacionais, serve como anteparo de questões repugnantes ao Direito, não só quando da homologação de sentenças

arbitrais estrangeiras, regidas pela Convenção de Nova Iorque, mas em momentos anteriores, definindo a própria arbitrabilidade de certas matérias. A amplitude e importância do princípio da ordem pública ficam, assim, definidas.

Analisando os países escolhidos para a presente dissertação, é possível verificar que a cultura jurídica, como elemento de análise do Direito comparado, é de grande importância, auxiliando na compreensão dos posicionamentos adotados pelas respectivas Cortes Judiciais domésticas, e suas interpretações de ordem pública.

O Brasil, em posição intermediária entre os países estudados, apresenta grande liberdade de fluxo de laudos arbitrais estrangeiros, aplicando a exceção da ordem pública, contida na Convenção de Nova Iorque, apenas excepcionalmente. Porém, o STJ tem deixado claras pistas de que não há uma linha bem definida do conceito de ordem pública, sendo bem casuística a sua análise.

A Rússia se posiciona no lado mais extremo do espectro das nações analisadas, caminhando no sentido menos liberal, com uma ampla gama de situações encontradas na jurisprudência que são consideradas como violações à ordem pública. O poder judiciário permanece politizado e com amplo controle sobre a validação das decisões arbitrais estrangeiras no território russo.

A Índia, por sua vez, entre altos e baixos, tem mostrado recentemente dificuldade em lidar com o princípio da ordem pública, precisando ainda consolidar seu posicionamento, diante de uma cultura jurídica que possibilita um número grande de apelações e discussões de temas que carecem de rápido tratamento para um salutar desenvolvimento do comércio e da arbitragem internacional.

Na China é possível verificar certa liberalidade com relação ao fluxo de sentenças arbitrais estrangeiras, porém, a cultura jurídica, fortemente influenciada pelo unipartidarismo político e pelas estruturas históricas, tende a apresentar aplicações demasiadas da exceção da ordem pública em casos que desfavoreceriam certas partes, sobretudo entidades públicas.

Na África do Sul, por causa do desenvolvimento tardio da arbitragem em nível doméstico, marcado pelas lutas entre grupos raciais que predominam ou no mundo da arbitragem ou no mundo do Poder Judiciário, há uma escassez jurisprudencial sobre o tema da ordem pública, sendo necessário avançar em relação à análise desse princípio. Apesar disso, o país tem apresentado uma tendência liberal frente à circulação de sentenças estrangeiras, fruto direto da cultura jurídica atual de aceitação e reconhecimento daquilo que é “diferente” e estranho ao seu ordenamento.

Israel, em um movimento atual no sentido de promover valores liberais num contexto

de aceitação de diversas culturas jurídicas, apresenta-se no espectro oposto à Rússia, sendo grande a sua aceitação e receptividade de laudos arbitrais estrangeiros. Devido às grandes perseguições e ataques que sofre, Israel tem uma cultura jurídica marcada pelo esforço em apresentar ao mundo civilizado sua real proteção à democracia, aos direitos fundamentais do homem, e ao livre comércio.

A cultura jurídica norte-americana, marcada por liberalismo, realismo e pragmatismo, juntamente com Israel se posiciona favoravelmente à livre circulação de laudos arbitrais estrangeiros, aplicando o princípio da ordem pública apenas em casos excepcionalíssimos.

Diante da diversidade de interpretações encontradas em relação ao princípio da ordem pública, o presente trabalho considerou alternativas de exclusão das divisões jurídicas, que podem possibilitar a prevalência dos direitos humanos universais, com o crescimento de um Direito Internacional Pós-Moderno, estabelecendo regras racionais universais. Porém, a tentativa de unificação do Direito é fortemente criticada. O nivelamento do Direito tem forte traço egocêntrico. E o eurocentrismo, ao invés de ser um facilitador da universalização do princípio da ordem pública, se torna um elemento de repulsa a certos países e culturas jurídicas.

Com o impacto da internet e da globalização, o trabalho das cortes judiciais e dos tribunais arbitrais é influenciado por um movimento de interação entre os sistemas e absorção dos princípios comuns que facilitam a delimitação da ordem pública internacional.

Surgem assim propostas, às vezes ambiciosas, às vezes factíveis, de existência de uma ordem pública universal que se inspira na colaboração das nações, estruturando as relações econômicas e financeiras internacionais, criando convenções de Direito Internacional uniformizado.

Com a presença dessa ordem pública universal inclui-se o respeito pela ordem pública de outros povos, defendidos os mínimos padrões de moralidade.

Portanto, a presente dissertação, visando contribuir com futuros pesquisadores, de forma crítico comparativa apresenta sugestões de novos caminhos para regimes de circulação das decisões arbitrais estrangeiras em escala transnacional.

Verificando as múltiplas interpretações dadas ao princípio de ordem pública, fundamentadas nas culturas jurídicas diversas, são apresentados possíveis caminhos diante da necessidade de criação de pontes de interação entre os ordenamentos jurídicos, para que seja possibilitada a maior fluidez das sentenças arbitrais estrangeiras.

Nesse sentido, o reconhecimento de sentenças arbitrais estrangeiras nos BRICS, em Israel e nos Estados Unidos pode ser facilitado, como pensaram os fundadores da Convenção

de Nova Iorque de 1958, quando houver um tratamento da exceção da ordem pública de forma restritiva e liberalizante, pautado no respeito às diversidades de culturas jurídicas.

REFERÊNCIAS

ACQUAVIVA, Marcus Cláudio. **Dicionário Básico de Direito**. 5. ed. São Paulo: Editora Jurídica Brasileira, 2002.

ALI, Shahla F. *The Legal Framework for Med-Arb Developments in China: Recent Cases, Institutional Rules and Opportunities*. Vol. 10 *Dispute Resolution International* 119, 2016.

ALLAN, Virginia; WARD, Nicolette. *Review of Public Policy Cases Citing Article V(2)(b) of the New York Convention To Either Enforce or Nullify an Arbitral Award in the United States*. Disponível em:
<http://www.ibanet.org/LPD/Dispute_Resolution_Section/Arbitration/Recogntn_Enfrcemnt_Arbitl_Awrđ/publicpolicy15.aspx>. Acesso em: 9 Março 2018.

ALMEIDA, Ricardo Ramalho. A exceção de ofensa à ordem pública na homologação de sentença arbitral estrangeira. In: ALMEIDA, Ricardo Ramalho (Coord.). **Arbitragem interna e internacional** (questões de doutrina e da prática). Rio de Janeiro: Renovar, 2003.

ANUSORNSENA, Veena. *Arbitrability and Public Policy in Regard to the Recognition and Enforcement of Arbitral Award in International Arbitration: the United States, Europe, Africa, Middle East and Asia*. Golden Gate University School of Law, 2012.

ARAÚJO, Nadia de. **Direito Internacional Privado**. Teoria e Prática Brasileira. 6.^a ed. Revolução eBook, 2016.

ARAÚJO, Nádia de. **Parecer**. Questões sobre a Motivação de Laudo Arbitral Estrangeiro e Sua Homologação no Brasil. SE 5692/US. *Alphen aan den Rijn: Kluwer Law International*; Curitiba: Comitê Brasileiro de Arbitragem. *Revista Brasileira de Arbitragem*, n. 45, jan./mar., 2015a.

ARAÚJO, Nádia de. O STJ e a homologação de sentenças arbitrais estrangeiras: dez anos de atuação. In: TIBÚRCIO, Carmen; MENEZES, Wagner; VASCONCELOS, Raphael (org.). **Panorama do Direito Internacional Privado atual e outros temas contemporâneos**. Belo Horizonte: Arraes Editores, 2015b.

ARCOVERDE, Pedro. *Public Policy and the Recognition and Enforcement of Foreign*

Arbitral Awards in Brazil: an Analysis Against the Backdrop of Global Governance. **Latin American Journal of International Trade Law**, Vol. 2, Issue 1, 2014.

ASON, Agnieszka. *Antitrust Arbitration and Public Policy.* **HEINONLINE** 3, QMLJ 1, 2013. Disponível em: <<https://heinonline.org/HOL/LandingPage?handle=hein.journals/qmlj3&div=4&id=&page=>>. Acesso em: 9 Agosto 2018.

BARBUTO NETO, Antonio Marzagão; SEREC, Fernando Eduardo. *Commercial Arbitration – Brazil.* **Global Arbitration Review.** 2017. Disponível em: <<https://globalarbitrationreview.com/jurisdiction/1000178/brazil>>. Acesso em: 7 Janeiro 2019.

BATIFFOL, Henri; LAGARDE, Paul. *Droit international privé.* 7.^a ed. Paris: LGDJ, 1981.

BENDA-BECKMANN, Franz Von; BENDA-BECKMANN, Keebet Von. *Why Not Legal Culture.* *Max Plack Institute for Social Anthropology.* 5 J. Comp. L., 2010, p. 107.

BERG, Albert Jan Van Den. *The New York Arbitration Convention of 1958.* Netherlands, Kluwer, 1981.

BOOC, Adam. *Observations on the Definition of Public Policy (Ordre Public) in Swiss Arbitration Law,* 53 *Acta Jur. Hng*, 2012.

BOUCAULT, Carlos Eduardo de Abreu; POLIDO, Fabricio Bertini Pasquot. Amilcar de Castro e as Lições do Direito Internacional Privado e Comparado: Memória dos 120 Anos da Faculdade de Direito da UFMG. **Revista Brasileira Estudos Políticos**, n.º 40, p. 103-130, 2012. Disponível em: <<https://pos.direito.ufmg.br/rbep/index.php/rbep/article/viewFile/175/170>>. Acesso em: 10 Novembro 2018.

BRAND, John; WEWEGE, Emmylou; GILFILLAN, Bowman. *Is it safe to arbitrate in South Africa?* *Thomson Reuters*, 2009. Disponível em: <[https://uk.practicallaw.thomsonreuters.com/7-500-4315?transitionType=Default&contextData=\(sc.Default\)&firstPage=true&comp=pluk&bhcp=1](https://uk.practicallaw.thomsonreuters.com/7-500-4315?transitionType=Default&contextData=(sc.Default)&firstPage=true&comp=pluk&bhcp=1)>. Acesso em: 6 Janeiro 2019.

BRASIL. **Constituição (1988).** Constituição da República Federativa do Brasil, 1988. Brasília: Senado Federal, Centro Gráfico, 1988. 292 p.

BRASIL. **Decreto-Lei Nº 4.657, de 4 de setembro de 1942.** Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro (Redação dada pela Lei n.º 12.376, de 2010). Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del4657compilado.htm>. Acesso em: 15 Maio 2018.

BRASIL. **Decreto N.º 4.311, de 23 de julho de 2002.** Promulga a Convenção sobre o Reconhecimento e a Execução de Sentenças Arbitrais Estrangeiras. Diário Oficial da União - Seção 1 - 24/7/2002, Página 3 (Publicação Original). Poder Executivo. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/2002/decreto-4311-23-julho-2002-471271-norma-pe.html>>. Acesso em: 10 de março de 2018

BRASIL. **Lei n.º 9.307, de 23 de setembro de 1996.** Dispõe sobre arbitragem. Diário Oficial da República Federativa do Brasil, Brasília, DF, 24 set. 1996. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L9307.htm>. Acesso em: 10 de março de 2018

BRASIL. **Lei Nº 13.105, de 16 de março de 2015.** Código de Processo Civil. Diário Oficial da União - Seção 1 - 17/3/2015, Página 1 (Publicação Original). <Disponível em: <http://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/2015/lei-13105-16-marco-2015-780273-norma-pl.html>>. Acesso em: 10 de março de 2018

BUTLER, Petra; KATERNDAHL, Christoph *Kastom: A Public Policy Exception under the New York Convention on the Recognition and Enforcement of Foreign Arbitral Awards*, 7 Indian J. Arb. L. 104, 2018.

CAPITANT, Henri. **Vocabulário jurídico.** Tradução para o espanhol de Aquiles Horácio Guaglianone. Buenos Aires: Depalma, 1986.

CARNELLEY, M. *The role of public policy in the nonenforcement of foreign judgments arising from gambling debts in South African courts: A comparative overview.* **Journal for Juridical Science**, 32(2): 1-17, 2007. Disponível em: <<http://journals.ufs.ac.za/index.php/jjs/article/view/2940/2851>>. Acesso em: 5 Janeiro 2019.

CASTRO, Amílcar de. **Direito Internacional Privado.** 6. Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2008.

CHANDRA, Sudhanshu. *Judicial Review of Arbitral Awards: Public Policy and its Evolution Exploitation.* Disponível em: <https://www.livelaw.in/judicial-review-of-arbitral-awards-public-policy-and-its-evolution-exploitation/> Acesso em: 4 Janeiro 2019.

CHEN, Haoqian; BAO, Hailin; ZHANG, Tianyi. *Piercing the Veil of Public Policy in the Recognition and Enforcement of Foreign-Related Awards in China.* **Beijing Law Review**,

2016. Disponível em: https://file.scirp.org/pdf/BLR_2016030215075561.pdf Acesso em: 28 Novembro 2018.

COMPARATO, Guido. *Challenging Legal Culture*. 7 Eur. J. Legal Stud., 2014.

CONCEPCIÓN, Carlos F. *Combating Corruption and Fraud from an International Arbitration Perspective*. HEINONLINE 11, Disp. Resol. Int'l 23, 2017. Disponível em: <<https://pt.slideshare.net/cconcepcion/combating-corruption-fraud-in-international-arbitration-paper-61998266>>. Acesso em: 20 Dezembro 2018.

COPPENS, Dominic; MEESTER, Bart De. *Public Policy and WTO Law: Regulating Globalization*, 7 Int'l L.F. D. Int'l. HEINONLINE, 2005.

COUTURE, Eduardo J. *Vocabulário Jurídico*. Buenos Aires: Depalma, 1991.

DAR, Wasiq Abass. *Has the Public Policy Exception Returned to Haunt Indian Courts?* *Kluwer Law Blog*. 2017. Disponível em: <http://arbitrationblog.kluwerarbitration.com/2017/12/20/public-policy-exception-returned-haunt-indian-courts/> Acesso em: 5 Janeiro 2019.

DAVYDENKO, Dmitry. *A Recent ICC Award Enforcement in Russia: are Russian Courts Really Becoming More Arbitration-Friendly?* *Kluwer Arbitration Blog*. 2010. Disponível em: <http://arbitrationblog.kluwerarbitration.com/2010/03/09/a-recent-icc-award-enforcement-in-russia-are-russian-courts-really-becoming-more-arbitration-friendly/> Acesso em: 4 Janeiro 2019.

DAVYDENKO, Dmitry; KURZYNSKY-SINGER, Eugenia. Substantive ordre public in Russian case law on the recognition, enforcement and setting aside of international arbitral awards. *The American Review of International Arbitration* (ARIA), vol. 20, n.º 2, p. 209-233, 2010 ©JurisNet LLC. Disponível em: <<http://iurisprudentia.ru/files/amrev.pdf>>. Acesso em: 3 Janeiro 2019.

DELMAS-MARTY, Mireille. *Ordering Pluralism: A Conceptual Framework for Understanding the Transnational Legal World*. USA, Hart Publishing, 2009.

DELMAS-MARTY, Mireille. *Le pluralisme ordonné*. Paris: Seuil, 2006.

DINIZ, Maria Helena. *Lei de introdução ao código civil brasileiro interpretada*. 5.^a ed. São Paulo: Saraiva, 1999.

DINIZ, Maria Helena. **Dicionário Jurídico**. 2.^a ed. São Paulo: Saraiva, 2005, v.2.

DOLINGER, Jacob. **Direito Internacional Privado: parte geral**. 8.^a ed. atualizada e ampliada. Rio de Janeiro: Renovar, 2005.

DOLINGER, Jacob. **Direito Internacional Privado: parte geral**. 11.^a ed. Rio de Janeiro: Forense, 2014.

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

DOLINGER, Jacob. *World Public Policy: Real International Public Policy in the Conflict of Laws*. *Texas International Law Journal*, 1982.

FAZILATFAR, Hossein. *Transnational Public Policy: Does It Function from Arbitrability to Enforcement*, 3 City U. H.K. L. Rev. 289, 2012.

FRY, James D. *Desordre Public International under the New York Convention: Wither Truly International Public Policy*, 8:1, *Chinese Journal of International Law* 81, 2009.

GARGA, Nandini. *Considerations of “Public Policy” for the Enforcement of Foreign Arbitral Awards in India*. Disponível em: <<https://www.livelaw.in/judicial-review-of-arbitral-awards-public-policy-and-its-evolution-exploitation/>>. Acesso em: 4 Janeiro 2019.

GERBER, David J. *Globalization and legal knowledge: implications for comparative law*. *Tulane law review*, vol. 75, n.4, 2001.

GHOSH, Aonkan; DATTA, Debaditya. *Mediation and Enforceability: Asia's Growing Dilemma* 1, 4, (unpublished paper), 2011. Disponível em: <<http://works.bepress.com/debadityadatta/1>> (discussing the enforcement of mediation and arbitration clauses in Asia). Acesso em: 15 Fevereiro 2018.

GIANNATTASIO, Arthur Roberto Capella. *The Interaction between International and Domestic Legal Orders: Framing the Debate according to the Post-Modern Condition of International Law*, 19 *German L.J.* 1. *HEINONLINE*, 2018

GOLDMAN. *Les conflits de lois dans l'arbitrage international de droit privé*. Recueil des Cours. 1963.

HODGSON, Mérida; TOUBIANA, Anna. *Country Report - USA. Recognition and Enforcement*

of Arbitral Awards – IBA study on public policy. 2015. Disponível em: <http://www.ibanet.org/LPD/Dispute_Resolution_Section/Arbitration/Recognntn_Enfrcemnt_Arbitl_Awrđ/publicpolicy15.aspx>. Acesso em: 15 Fevereiro 2018.

HOLLANDER, Pascal. *Report on the Public Policy Exception in the New York Convention*. *Dispute Resolution International*. Vol. 10, n.º 1, HEINONLINE, 2016.

JOUANNET, Emmanuelle. *French and American Perspectives on International Law: Legal Cultures and International Law*, 58 Me., L. Rev., 2006.

KHAN, Mansoor Hassan. *Country reports on Pakistan and India*. Recognition and Enforcement of Arbitral Awards – **IBA study on public policy**, 2015. Disponível em: <http://www.ibanet.org/LPD/Dispute_Resolution_Section/Arbitration/Recognntn_Enfrcemnt_Arbitl_Awrđ/publicpolicy15.aspx>. Acesso em: 15 Fevereiro 2018.

KÖCHE, José Carlos. **Fundamentos de metodologia científica**: teoria da ciência e iniciação à pesquisa. 22.^a ed. Petrópolis: Vozes, 2004.

KULKOV, Maxim. *Enforcement of Arbitration Awards in Russia and Ukraine: Dream or Reality? The American Bar Association Section of International Law and the ABA Center for Continuing Legal Education*. Moscow, 2009. Disponível em: <https://www.americanbar.org/content/dam/aba/multimedia/international_law/docs/committees/russia_eurasia/enforcingarbitrationawardsinrussiaandukraineclmaterials.authcheckdam.pdf>. Acesso em: 4 Janeiro 2019.

LALIVE, Pierre. *Transnational (or Truly International) Public Policy and International Arbitration*. In: SANDERS, Pieter (Ed.). **Comparative Arbitration Practice and Public Policy in Arbitration**. Kluwer Law International, 1987.

LALIVE, Pierre. *Ordre Public Transnational (ou Réellement International) Et Arbitrage International*. Rev.d.Arb., 1986.

LALIVE, Pierre. *Sur la contribution de l'arbitrage au développement d'un droit du commerce international*. *Les relations internationales dans un monde en mutation*, Institut universitaire de hautes études internationales, Genève, 1977.

LEITE, Filipe Greco de Marco. Contratos Internacionais e Arbitragem na China. In: POLIDO, Fabrício Bertini Pasquot; RAMOS, Marcelo Maciel (Org.). **Direito Chinês Contemporâneo**. São Paulo: Almedina, 2015, cap.17.

LIU, Xiaochun. 3rd AMA Conference: *The Latest Innovation for Mediation in China -From the Perspective of SCIA*, 27, 2014. Disponível em: <<http://amaconference2014.org.hk/filemanager/en/share/LIU%20Xiaochun.pdf>>. Acesso em: 23 Outubro 2018.

LOURENS, Marna. *The Issue of Arbitrability in the Context of International Commercial Arbitration* (Part 2), 11 S. Afr. Mercantile L. J. 439, 1999.

MAGALHÃES, Esther C. Piragibe; MAGALHÃES, Marcelo C. Piragibe. **Dicionário jurídico Piragibe**. 9. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007

MALHOTRA, O. P. *The Scope of Public Policy under the Arbitration and Conciliation Act 1996*, 19 Student B. Rev 23, 2007.

MAUTNER, Menachem. *Law and the culture of Israel*. Oxford University, 2011.

McCLEAN, D. *General Course on Private International Law*. Hague Academy of International Law. Kluwer Law International, 2000.

MERRY, Sally Engle. *What is Legal Culture – An Anthropological Perspective*. 5 J. Comp. L., 2010.

MICHAELS, Ralf. Legal Culture. *Oxford Handbook of European Private Law*. Basedow, Hopt, Zimmermann eds., Oxford University Press, 2011.

MILLS, Alex. *The confluence of public and private international law: justice, pluralism and subsidiarity in the international constitutional ordering of private law*. Cambridge: Cambridge University Press, 2010.

MILLS, Alex. *The Private History of International Law*. *International and Comparative Law Quarterly*, vol. 55, n 1, 2006.

MINEHAN, Karen E. *The Public Policy Exception to the Enforcement of Foreign Judgments: Necessary or Nemesis*, 18 Loy. L.A. Int'l & Comp. L. Rev. 795, 1996. Disponível em: <<http://digitalcommons.lmu.edu/ilr/vol18/iss4/5>>. Acesso em: 27 Julho 2017.

MOROSINI, Fábio. **Globalização e Direito**. Além da metodologia tradicional dos estudos jurídicos comparados e um exemplo do Direito Internacional Privado. Brasília, 2006. Disponível em: <<https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/93265/Morosini%20Fábio.pdf?sequenc e=5>> Acesso em: 16 Janeiro 2019.

MOSES, Margaret. **Public Policy: National, International and Transnational**. Loyola University Chicago School of Law. Institute for Transnational Arbitration. Kluwer Arbitration Blog, 2018. Disponível em: <<http://arbitrationblog.kluwerarbitration.com/2018/11/12/public-policy-national-international-and-transnational/>>. Acesso em: Dezembro 2018.

NACIMIENTO, Patricia; BARNASHOV, Alexey. *Recognition and Enforcement of Arbitral Awards in Russia*. **Journal of International Arbitration**, 2010.

NANNI, Giovanni Ettore. *Public Policy in Brazil. Recognition and Enforcement of Arbitral Awards - IBA study on public policy*. 2014. Disponível em: <http://www.ibanet.org/LPD/Dispute_Resolution_Section/Arbitration/Recognntn_Enfrcemnt_Arbttl_Awrdd/publicpolicy15.aspx>. Acesso em: 15 Fevereiro 2018.

NARIMAN, Fali S. *India and International Arbitration*, 41 Geo. Wash. Int'l L. Rev. 367, 2009.

NAUFEL, José. **Novo dicionário jurídico brasileiro**. 10.^a ed. Rio de Janeiro: Forense, 2002.

NELKEN, David. *Thinking about Legal Culture*, 1 Asian JLS, 2014.

NEVES, Iêdo Batista. **Vocabulário enciclopédico de tecnologia jurídica e de brocardos latinos**. Rio de Janeiro: Forense, 1997, v. 2.

NIXON, Zvi; SOBEL, Lauren. *Israel - Recognition and Enforcement of Awards Subcommittee. IBA Arbitration Committee. July 2015* Disponível em: <https://www.ibanet.org/LPD/Dispute_Resolution_Section/Arbitration/Recognntn_Enfrcemnt_Arbttl_Awrdd/publicpolicy15.aspx>. Acesso em: 4 Janeiro 2019.

NIXON, Zvi; SOBEL, Lauren. *Supreme Court upholds district court decision to enforce ICC award despite public policy challenge*. **International Law Office**, 2016. Disponível em: <<https://www.internationallawoffice.com/Newsletters/Arbitration-ADR/Israel/E-Landau-Law-Office/Supreme-Court-upholds-district-court-decision-to-enforce-ICC-award-despite-public-policy-challenge>>. Acesso em: 10 Janeiro 2019.

NUNES, Pedro dos Reis. **Dicionário de tecnologia jurídica**. 12.^a ed. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1990.

PANOV, Andrey; ZURABYAN, Artur. Rússia - *Recognition and Enforcement of Arbitral Awards – IBA study on public policy*. 2015. Disponível em: <http://www.ibanet.org/LPD/Dispute_Resolution_Section/Arbitration/Recognntn_Enfrcemnt_Arbitl_Awrdr/publicpolicy15.aspx>. Acesso em: 20 Novembro 2017.

PAVIC, Vladimir. *Bribery and International Commercial Arbitration - The Role of Mandatory Rules and Public Policy*, 43 *Victoria U. Wellington L. Rev.* 661, 2012.

POLIDO, Fabrício Bertini Pasquot. A irresistível força da ordem pública e a homologação de sentenças estrangeiras pelo STJ. **Revista de Direito Internacional**, Brasília, v.14, n.º 2, 2017, p.20. Disponível em: <https://bdjur.stj.jus.br/jspui/bitstream/2011/115120/cronicas_direito_internacional_privado.pdf>. Acesso em: 4 Janeiro 2019.

POLIDO, Fabrício Bertini Pasquot. Aspectos de Direito Internacional Privado Relativos às Dívidas de Jogo Contráidas no Estrangeiro: Lei Aplicável às Obrigações e Contornos da Ordem pública. **Revista dos Tribunais**, vol. 876, 2008.

POLIDO, Fabrício Bertini Pasquot. **Direito Processual Internacional e o Contencioso Internacional Privado**. Curitiba: Juruá, 2013.

POON, Nicholas. *Striking a Balance between Public Policy and Arbitration Policy in International Commercial Arbitration*. **Singapore Journal of Legal Studies**, July 2012, p.185-195.

PRINSLOO, Monique; HUYSAMEN, Elsabe. *Cultural and Religious Diversity: Are They Effectively Accommodated in the South African Workplace*, 22, *Law Democracy & Dev.*26, 2018.

RAMOS, André de Carvalho. Evolução histórica do direito internacional privado e a consagração do conflitualismo. **Revista de la Secretaría del Tribunal Permanente de Revisión**. Asunción, 2015. Disponível em: <http://scielo.iics.una.py/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S2304-78872015000500423>. Acesso em: 15 Janeiro 2019.

RASCHEVSKY, Evgeny *et al.* *Commercial Arbitration – Russia*. **Global Arbitration Review**, 2017. Disponível em: <<https://globalarbitrationreview.com/jurisdiction/1000203/russia>>. Acesso em: 7 Janeiro 2019.

ROCHA, José de Moura. **Enciclopédia Saraiva do Direito**. São Paulo: Saraiva, 1977.

ROZNAI, Yaniv; VOLACH, Liana. *Law Reform in Israel*. **Journal The Theory and Practice of Legislation**. Editor Enrico Albanesi, 2018, vol.6.

RUDOLPH, Gerhard; WRIGHT, Michelle. *Commercial Arbitration – South Africa*. **Global Arbitration Review**, 2017. Disponível em: <<https://globalarbitrationreview.com/jurisdiction/1000205/south-africa>>. Acesso em: 7 Janeiro 2019.

SAMTLEBEN, J. Arbitragem no Brasil. **Revista da Faculdade de Direito**, Universidade de São Paulo, 77, 185-210, 1982. Disponível em: <<https://doi.org/10.11606/issn.2318-8235.v77i0p185-210>>. Acesso em: 20 Novembro 2017.

SANDERS, Pieter (Ed.). *Transnational (or Truly International) Public Policy and International Arbitration*. *Comparative Arbitration Practice and Public Policy in Arbitration*. ICCA Congress Series, n.º 3, New York, **Kluwer Law International**, 1987, p. 258 - 318.

SATTAR, Sameer. *Enforcement of Arbitral Awards and Public Policy: Same Concept, Different Approach?* Disponível em: <<https://www.ela.law/Templates/media/files/Misc%20Documents/Enforcement-of-Arbitral-awards-Public-Policy.pdf>>. Acesso em: 4 Janeiro 2019.

SAYED, Abdulhay. *Corruption in International Trade and Commercial Arbitration*. **The Hague**; London: Kluwer Law International, 2004.

SCHULZE, Heinrich. *The Recognition and Enforcement of Foreign Arbitral Awards in South Africa*, 8 Juta's Bus. L. 66, 2000.

SEBASTIAN, Alwyn. *The Public Policy Concern in Enforcing Arbitration Awards: A Comparative Analysis between India and the United States of America*. *Nuals Law Journal*, vol. 8, p.127, 2014.

SHTROMBERG, Alexandra. *Substantive Public Concept in Enforcement of Foreign Arbitral Awards in Russia*. 2017. Disponível em: <<https://helda.helsinki.fi/bitstream/handle/10138/191317/Shtromberg%20Thesis.pdf?sequence=2&isAllowed=y>>. Acesso em: 4 Janeiro 2019.

SIDOU, J. M. Othon. **Dicionário Jurídico**. 9.ª ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2006.

SILVA, De Plácido e. **Vocabulário Jurídico**. 27.ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2007.

SILVA, Roberto Luiz. Globalização e Regionalismo no Cenário da Nova Ordem Internacional. **Revista da Faculdade de Direito UFMG**, Belo Horizonte, n. 55, p. 141-166, jul./dez., 2009.

SLAUGHTER, Anne-Marie. *Judicial Globalization*, 40 Va. J. International. HEINOLINE, 2000.

STRENGER, Irineu. **Direito Internacional Privado** – parte geral - vol. I, São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000.

VALÉRIO, Marco Aurélio Gumieri. Homologação de Sentença Arbitral Estrangeira. Cinco anos da Reforma do Judiciário. **Revista de Informação Legislativa**, Brasília, ano 47, n.º 186, abril/junho, 2010.

VASUDEV, Subhiksh. *Has India Truly Delivered on its Obligations Under Articles I and V of the New York Convention Over the Last 60 Years?* Kluwer Arbitration Blog. 2018. Disponível em: <<http://arbitrationblog.kluwerarbitration.com/2018/11/29/has-india-truly-delivered-on-its-obligations-under-articles-i-and-v-of-the-new-york-convention-over-the-last-60-years/>>. Acesso em: 4 Janeiro 2019.

WALLERSTEIN, Immanuel. **O universalismo europeu: a retórica do poder**. Trad. Beatriz Medina. São Paulo: Boitempo, 2007.

WILSKE, Stephan; EWERS, Jade. *Why South Africa should update its International Arbitration Legislation – An Appeal from the International Arbitration Community for Legal Reform in South Africa*. **Journal of International Arbitration, KLUWER LAW INTERNATIONAL**, 2011.

XAVIER, Ronaldo Caldeira. **Latim no Direito**. 5.^a ed. Rio de Janeiro: Forense, 2002.

XIAOLI, Gao. *China's Supreme Court Talks about Recognition and Enforcement of Foreign Arbitral Awards in China*. **China Justice Observer**, 2018. Disponível em: <<https://www.chinajusticeobserver.com/insights/chinas-supreme-court-talks-about-recognition-and-enforcement-of-foreign-arbitral-awards-in-china-2.html>>. Acesso em: 5 Janeiro 2019.

XIAOLI, Gao. *Report of the People's Republic of China on Public Policy as a Ground for Refusal of Enforcement of Arbitral Awards under the New York Convention. Recognition and Enforcement of Arbitral Awards – IBA study on public policy*, 2015. Disponível em: <http://www.ibanet.org/LPD/Dispute_Resolution_Section/Arbitration/Recognntn_Enfrcemnt_Arbitl_Awrd/publicpolicy15.aspx>. Acesso em: 20 Novembro 2017.

YADYKIN, Alexey; RUBINS, Noah. **Russian Courts Hold an ICC Arbitration Clause to Be Unenforceable**. Kluwer Arbitration Blog. 2018 Disponível em:

<<http://arbitrationblog.kluwerarbitration.com/2018/11/28/russian-courts-hold-an-icc-arbitration-clause-to-be-unenforceable/>>. Acesso em: 4 Janeiro 2019.

ZHANG, Bingan. *Recognition and Enforcement of Foreign Arbitral Awards in China and Grounds for Refusal in the Context of the New York Convention*. Universiteit Gent, Faculty of Law, 2015. Disponível em: <https://lib.ugent.be/fulltxt/RUG01/002/213/689/RUG01-002213689_2015_0001_AC.pdf>. Acesso em: 5 Janeiro 2019.

ZIADE, Danielle Farah *et al.* **Relatório Analítico Homologação de Sentença Arbitral Estrangeira**. 2008. Disponível em: <<http://cbar.org.br/site/wp-content/uploads/2018/04/6-relatoriohomologacacc83o-de-sentenccca7as-arbitrais-estrangeiras-03-08.pdf>>. Acesso em: 15 Março 2018.

ZIMMERMANN, Reinhard. *Roman Law and European Culture*. **New Zealand Law Review**, 2007.