

**LITISPENDÊNCIA INTERNACIONAL: EXPERIÊNCIA DO  
JUDICIÁRIO BRASILEIRO**

**DANIELA TREJOS VARGAS\***

---

\* Professora de Direito Internacional Privado, PUC-Rio.



## **Introdução**

O incremento da cooperação jurídica internacional e a necessidade de agilizar a prestação jurisdicional tem abrandado as fronteiras das jurisdições estatais. Na União Européia, desde a adoção da Convenção de Bruxelas há o reconhecimento automático das decisões judiciais proferidas, sem necessidade de homologação. Um passo natural daqui decorrente foi a previsão da litispendência internacional.

O Regulamento 44 do Conselho da União Européia transformou em norma comunitária as regras sobre litispendência internacional já anteriormente previstas nas Convenções de Bruxelas (1968) e Lugano (1988).

A influência do direito comunitário europeu se fez sentir em projetos de reforma da legislação jusprivatista de alguns países latino-americanos. Na Venezuela, a adoção de uma nova Lei de Direito Internacional Privado em 1998 veio prever a litispendência internacional. O projeto de Código de Direito Internacional Privado argentino, de 2003, também prevê a litispendência internacional.

No Brasil, por outro lado, a regra clássica da ausência de litispendência internacional, prevista no artigo 90 do Código de Processo Civil, não foi objeto de proposta de modificação, nem pelos projetos de reforma da legislação processual, da Lei de Introdução ao Código Civil ou do Projeto de Lei de Cooperação Jurídica Internacional.

O presente trabalho visa analisar casos onde se invocou a existência de litispendência internacional perante tribunais brasileiros, para verificar de que forma o artigo 90 do Código de Processo Civil está sendo interpretado e aplicado.

### **I. A legislação brasileira**

O artigo 301 do Código de Processo Civil brasileiro atual traz o conceito de litispendência:

*Art. 301 (...)*

*§ 1o Verifica-se a litispendência ou a coisa julgada, quando se reproduz ação anteriormente ajuizada.*

*§ 2o Uma ação é idêntica à outra quando tem as mesmas partes, a mesma causa de pedir e o mesmo pedido.*

Este artigo 301 não esclarece se, para fins de litispendência ou coisa julgada, se deve levar em conta ações ajuizadas no exterior.

No tocante à coisa julgada, o artigo 483 do Código de Processo Civil estabelece que a sentença estrangeira, para ter eficácia no Brasil, dependerá da

#### D. TREJOS VARGAS

prévia homologação perante o órgão competente, hoje o Superior Tribunal de Justiça.

No tocante à litispendência internacional, a legislação brasileira expressamente a exclui, estabelecendo o artigo 90 do mesmo Código de Processo Civil que a ação intentada perante tribunal estrangeiro não induz litispendência nem obsta a que juiz brasileiro conheça da mesma causa e das que lhe são conexas.

É, portanto, possível a ocorrência de duas ações com a mesma causa de pedir (*parallel proceedings*), quando uma foi ajuizada no Brasil e outra no exterior, e a existência de uma ação anteriormente ajuizada no exterior não impede que ação idêntica seja ajuizada no Brasil. Só haverá obstáculo ao ajuizamento de ação idêntica no Brasil a partir do momento em que houver coisa julgada no Brasil, resultante da homologação da decisão estrangeira pelo Superior Tribunal de Justiça.

Como vemos, apesar da tolerância quanto à duplicidade de ações, o sistema brasileiro não admite a coexistência de decisões versando sobre o mesmo fato, uma proveniente do exterior e outra proferida pelo Judiciário brasileiro.

O sistema brasileiro de reconhecimento de decisões estrangeiras, tanto judiciais quanto arbitrais, é um sistema concentrado, a cargo do Superior Tribunal de Justiça desde a Emenda Constitucional n.45 de 2004.

Assim, para produzir efeitos no Brasil, a sentença ou laudo arbitral dependerá da homologação pelo Superior Tribunal de Justiça. A decisão homologatória tem efeitos constitutivos, passando apenas a partir desse momento a decisão estrangeira a produzir efeito de coisa julgada no Brasil.<sup>1</sup>

A existência de anterior coisa julgada no Brasil é um dos óbices que podem ser levantados contra o pedido de homologação de decisão estrangeira. Havendo já coisa julgada brasileira, essa decisão estrangeira, embora válida e eficaz fora do país, não produzirá efeitos em território brasileiro.

O que acontece, no entanto, se ao invés de uma decisão já transitada em julgado encontramos uma decisão interlocutória, ou uma decisão preparatória,

---

<sup>1</sup> Resolução n. 9 do STJ (2005) de 04 de maio de 2005:

Art. 4º A sentença estrangeira não terá eficácia no Brasil sem a prévia homologação pelo Superior Tribunal de Justiça ou por seu Presidente.

§1º Serão homologados os provimentos não-judiciais que, pela lei brasileira, teriam natureza de sentença.

§2º As decisões estrangeiras podem ser homologadas parcialmente.

§3º Admite-se tutela de urgência nos procedimentos de homologação de sentenças estrangeiras.

cautelar, proferida por autoridade judiciária brasileira? Se configuraria aqui um obstáculo à homologação de uma sentença estrangeira já transitada em julgado?

## **II. Normas internacionais e domésticas sobre litispêndência: alguns exemplos**

A concessão ou não de efeitos internos a ações ajuizadas no exterior, antes de proferida decisão de mérito executável no país, sempre foi considerada uma questão a ser decidida pela legislação doméstica de cada país. Encontramos, contudo, alguns dispositivos em Convenções da Haia e também no Código Bustamante.

O Código Bustamante – Convenção de Havana de Direito Internacional Privado de 1928, ratificada e vigente no Brasil - dispõe sobre litispêndência internacional nos seus artigos 394 a 396.<sup>2</sup> Neste texto normativo, só se prevê litispêndência em matéria cível, e a partir do momento em que houver coisa julgada estrangeira apta a produzir efeitos no país. Esta produção de efeitos, por óbvio, deverá observar a *lex fori*, o que significará algum tipo de procedimento de reconhecimento ou homologação.

A Convenção da Haia sobre Reconhecimento de Decisões Estrangeiras, de 1971, e que entrou em vigor em 20 de agosto de 1979,<sup>3</sup> não prevê a litispêndência internacional – ao contrário, reconhece a possibilidade de existirem casos idênticos tramitando em países diferentes. Neste sentido, a solução dada coincide com a do artigo 90 do Código de Processo Civil brasileiro de 1973, ainda em vigor.

A citada Convenção da Haia de 1971 estabelece que o reconhecimento de uma decisão estrangeira pode ser negado não apenas por já existir coisa julgada

---

<sup>2</sup> Código Bustamante.

Art. 394. A litispêndencia, por motivo de pleito em outro Estado contratante poderá ser alegada em matéria cível, quando a sentença, proferida em um deles, deva produzir no outro os efeitos de coisa julgada.

Art. 395. Em matéria penal, não se poderá alegar a exceção de litispêndencia por causa pendente em outro Estado contratante.

Art. 396. A exceção de coisa julgada, que se fundar em sentença de outro Estado contratante, só poderá ser alegada quando a sentença tiver sido pronunciada com o comparecimento das partes ou de seus representantes legítimos, sem que se haja suscitado questão de competência do tribunal estrangeiro baseada em disposições deste Código.

<sup>3</sup> A Convenção conta no momento com 4 ratificações: Chipre, Holanda, Portugal e Kuwait.

#### D. TREJOS VARGAS

como também por haver processo em curso no Estado requerido.<sup>4</sup> No seu artigo 5º, item 3 (a), encontramos que o reconhecimento pode ser negado se já houver caso idêntico anterior, tramitando no Judiciário do Estado requerido. O item 3 (b) desse mesmo artigo, ao falar da existência de decisão judicial proferida no Estado requerido, não exige que seja uma decisão final já transitada em julgado. Mesmo não havendo ainda coisa julgada, justifica-se a negativa de homologação para evitar decisões contraditórias sobre o mesmo fato, como por exemplo determinação de alimentos ou a guarda provisória de um menor. Por fim, no artigo 20 da Convenção, se prevê a possibilidade de Estados, convencionalmente, acordarem em reconhecer a existência de litispendência internacional, harmonizando-se desta forma esta Convenção com a Convenção de Bruxelas de 1968.<sup>5</sup>

A recente Convenção da Haia sobre Escolha de Foro – *Convention on Choice of Court Agreements*, concluída em 30 de junho de 2005, menciona entre os motivos legítimos para negar o reconhecimento o fato de haver decisão doméstica divergente sobre os mesmos fatos e entre as mesmas partes:

*Article 9 Refusal of recognition or enforcement*

*Recognition or enforcement may be refused if – (...)*

*f) the judgment is inconsistent with a judgment given in the requested State in a dispute between the same parties; or*

*g) the judgment is inconsistent with an earlier judgment given in another State between the same parties on the same cause of action, provided that the earlier judgment fulfils the conditions necessary for its recognition in the requested State.*

---

<sup>4</sup> *Article 5.*

*Recognition or enforcement of a decision may nevertheless be refused in any of the following cases – (...)*

*(3) if proceedings between the same parties, based on the same facts and having the same purpose –*

*a) are pending before a court of the State addressed and those proceedings were the first to be instituted, or*

*b) have resulted in a decision by a court of the State addressed, or*

*c) have resulted in a decision by a court of another State which would be entitled to recognition and enforcement under the law of the State addressed.*

<sup>5</sup> *Article 20.*

If two States have concluded a Supplementary Agreement pursuant to Article 21, the judicial authorities of either State may dismiss an action brought before them or may stay such an action when other proceedings between the same parties, based on the same facts and having the same purpose, are pending in a court of another State and these proceedings may result in a decision which the authorities of the State in which the first mentioned action was brought would be bound to recognize under the terms of this Convention.

Nos últimos dez anos, iniciativas de modernização da legislação jusprivatista ocorreram na Venezuela, na Argentina e no Brasil. Até o momento, somente a reforma venezuelana converteu-se em lei, estando os dois outros projetos ainda em discussão perante os respectivos Congressos Nacionais.

O Capítulo X da lei venezuelana de Direito Internacional Privado de 1998, em seu artigo 53, elenca entre os obstáculos para reconhecimento de uma decisão estrangeira a existência de causa idêntica em curso perante os tribunais venezuelanos.

*Artículo 53.- Las sentencias extranjeras tendrán efecto en Venezuela siempre que reúnan los siguientes requisitos: (...)*

*6. Que no sean incompatibles con sentencia anterior que tenga autoridad de cosa juzgada; y que no se encuentre pendiente, ante los tribunales venezolanos, un juicio sobre el mismo objeto y entre las mismas partes, iniciado antes que se hubiere dictado la sentencia extranjera.*

*Artículo 58.- La jurisdicción venezolana exclusiva no queda excluida por la pendencia ante un juez extranjero de la misma causa o de otra conexa con ella.*

Outra foi a posição adotada pelos redatores do Projeto de Código Argentino de Direito Internacional Privado, apresentado ao Congresso Nacional argentino em 2004, e que continua em tramitação. Fortemente inspirado pela normativa européia, prevê que, no caso de processos tramitando paralelamente na Argentina e no exterior, se suspenderá o processo argentino nos casos em que a decisão estrangeira seja passível de reconhecimento na Argentina. Esta prévia admissibilidade de reconhecimento precisará limitar-se aos pressupostos extrínsecos da causa, tais como a inexistência de competência exclusiva da justiça argentina ou flagrante violação da ordem pública e da soberania argentina.

*CAPÍTULO IV. Art.46. Litispendencia internacional.*

*Cuando una acción que tenga el mismo objeto y la misma causa estuviera pendiente entre las mismas partes en el extranjero, los tribunales argentinos suspenderán el juicio si fuera previsible que la decisión extranjera pudiera ser reconocida en el país.*

*El proceso suspendido podrá continuar en la República si el tribunal extranjero declina su propia competencia o si el proceso extranjero se extingue sin que exista resolución sobre el fondo del asunto o en el supuesto de que habiéndose dictado sentencia en el extranjero ésta no fuera susceptible de reconocimiento en nuestro país.*

## D. TREJOS VARGAS

O Projeto de Lei de Cooperação Internacional brasileiro, contemporâneo ao projeto argentino, silencia sobre a ocorrência de litispendência internacional. Por este motivo, torna-se tão importante verificar a forma em que o artigo 90 do CPC brasileiro vem sendo interpretado, posto que a litispendência pode ficar restrita aos casos de existência de coisa julgada no estrangeiro, como previsto no Código Bustamante, como pode ser mais ampla, estabelecendo a prioridade do foro nacional a partir do ajuizamento de ação, como ocorre na legislação venezuelana.

### III. A posição da doutrina brasileira

A litispendência internacional, apesar de ser tema de Direito Internacional Privado, tem sido abordada do ponto de vista doutrinário primordialmente por processualistas.

A doutrina brasileira se divide quanto à existência de obstáculo à homologação de sentença estrangeira por existir ação idêntica em curso no Brasil.

Haroldo Valladão<sup>6</sup> e Celso Agrícola Barbi<sup>7</sup> se posicionaram pela existência de obstáculo à homologação neste caso, em posição similar à adotada pela legislação atual venezuelana.

O Anteprojeto Buzaid, de reforma da lei processual, chegou a prever uma norma expressa para regulamentar a homologação de sentença na pendência de processo no Brasil. A opção foi, no artigo 526, VI desse Anteprojeto, no sentido de negar a homologação de sentença estrangeira quando pendesse, perante órgão judiciário brasileiro, ação idêntica, proposta antes do trânsito em julgado da sentença homologanda no país estrangeiro.

Trata-se, no entanto, de uma posição doutrinária que ficou minoritária. A posição dominante na doutrina brasileira, representada por José Carlos Barbosa Moreira e secundada por Paulo Cezar Aragão<sup>8</sup>, entre outros, é no sentido contrário, favorável à homologação.

Segundo o magistério de José Carlos Barbosa Moreira, a existência de processo em curso no Brasil não é obstáculo à homologação: tal obstáculo só se configuraria com a existência de coisa julgada, isto é, após o trânsito em julgado da sentença proferida no Brasil.

“O fato de estar pendente – em qualquer grau de jurisdição – processo brasileiro sobre a lide anteriormente julgada noutro Estado não constitui óbice a que se requeira a homologação da sentença alienígena, nem exclui que o Supremo Tribunal Federal a conceda, satisfeitos os

---

<sup>6</sup> Haroldo Valladão, Estudos de Direito Internacional Privado, 1947, p. 727.

<sup>7</sup> Celso Agrícola Barbi, Comentários ao CPC. Forense, vol. I, tomo II, pág. 403.

<sup>8</sup> Paulo Cezar Aragão, Comentários ao Código de Processo Civil, Editora Revista dos Tribunais, vol. V p. 173.

pressupostos legais. A ação de homologação é perfeitamente distinta da ação em que se faça valer a pretensão examinada pelo órgão estrangeiro: ainda que as partes sejam as mesmas, não coincidem os dois outros elementos de identificação (pedido e *causa petendi*). Não há que cogitar, portanto, de impedimento resultante da litispendência (cf. art. 301, 1º e 3º).

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

Por outro lado, é certo que não poderão coexistir a sentença nacional sobre a causa e a sentença estrangeira homologada. Se o Supremo Tribunal Federal, por acórdão irrecorrível, rejeitar o pedido de homologação ainda na pendência do processo brasileiro, este prosseguirá normalmente, em direção ao julgamento da lide. Se, todavia, estiverem satisfeitos todos os pressupostos legais da homologação, as conseqüências variarão conforme a decisão homologatória passe em julgado antes ou depois da sentença brasileira – pouco importando, vale insistir, que diverjam ou não as soluções dadas ao litúgio pelo órgão pátrio e pelo alienígena.

Destarte, se, quando transitar em julgado a decisão homologatória, ainda pender o processo brasileiro, já não se poderá, neste, julgar o mérito: a sentença definitiva que porventura nele se viesse a proferir ofenderia a *res iudicata* e seria, por conseguinte, rescindível. A providência adequada é a extinção do processo nacional sem julgamento do mérito, de ofício ou por provocação da parte.”<sup>9</sup>

Da mesma forma que a doutrina se divide, a prática dos tribunais tampouco é uniforme. Contrariamente ao que ocorreu na doutrina, que evoluiu de uma posição desfavorável para uma posição majoritariamente favorável à homologação na pendência de processo no Brasil, a jurisprudência dos tribunais superiores vem se firmando na posição contrária à homologação.

Nos casos mais antigos apreciados pelo STF, nas décadas de 1980 e 1990, prevalecia o entendimento da doutrina majoritária, no sentido de não haver obstáculo à homologação. Nos últimos dez anos, se avolumam os casos de indeferimento de homologação, favorecendo o prosseguimento do processo em curso no Brasil.

---

<sup>9</sup> José Carlos Barbosa Moreira, “Relações entre processos instaurados, sobre a mesma lide civil, no Brasil e em país estrangeiro”, in *Temas de Direito Processual*, 1977, p. 36/44.

#### D. TREJOS VARGAS

Há casos, também recentes, em que a decisão no pedido de homologação de sentença estrangeira foi no sentido de suspender o processo em curso no Brasil até que seja resolvido o pedido de homologação, em flagrante decisão *contra legem*, já que as causas de suspensão da ação estão tipificadas no artigo 265 do CPC brasileiro e o artigo 90 do CPC expressamente dispõe que o processo estrangeiro não impedirá que o juiz brasileiro decida sobre a mesma causa e sobre causas conexas.

#### IV. A posição dos tribunais superiores brasileiros

De 1953 a 2004, coube ao Supremo Tribunal Federal a atribuição exclusiva de homologar as sentenças estrangeiras para a produção de efeitos no Brasil. Os casos em que efetivamente se analisou os efeitos da litispendência, contudo, não são muito numerosos.

Um dos mais interessantes casos decididos pelo Supremo Tribunal Federal envolvendo litispendência internacional é a SEC 7.209, em razão da divergência de entendimento entre os Ministros do STF sobre quais seriam os precedentes corretos da Corte Suprema a serem invocados – os que negariam a homologação com base na existência de ação em curso no Brasil, ou os que concederiam a homologação a despeito de haver ação idêntica em curso no Brasil.

Na SEC 7.209, o Supremo Tribunal Federal analisou pedido de homologação de sentença italiana. O pedido de homologação dizia respeito a uma decisão declaratória da separação judicial do casal na Itália, onde também se dispunha sobre a guarda do filho do casal e sobre questões referentes a partilha de bens entre os ex-cônjuges. A sentença foi homologada em parte, excluindo-se da produção de efeitos no Brasil a determinação sobre a guarda do filho menor do casal. O STF entendeu que “o fato de ter-se, no Brasil, o curso de processo concernente a conflito de interesses dirimido em sentença estrangeira transitada em julgado não é óbice à homologação desta última.”

O voto da Relatora, Ministra Ellen Gracie, informa que no caso concreto já havia uma decisão brasileira decretando o divórcio das partes. Nas palavras da relatora,

“A preponderância, no Brasil, de situação jurídica derivada da decisão estrangeira em exame sobre outra, emanada da Justiça pátria, ainda que não transitada em julgado, ofenderia os princípios inerentes à própria soberania nacional. Neste sentido é a jurisprudência desta Corte, de que são exemplos a SEC nº 4.694, rel. Min. Ilmar Galvão, DJ 18.03.94, a SEC nº 6.729, rel. Min. Maurício Corrêa, DJ 07.06.02 e a SEC nº 7.218, rel. Min. Nelson Jobim, DJ 06.02.04. Desta forma, não sendo possível a homologação da separação judicial, promovida no exterior, pela lógica também não será adequado homologar os acordos sobre guarda, visitação e alimentos que possuem aquela declaração judicial como fundamento. Conforme ficou constatado, já existe, no

Brasil, sentença judicial que decretou o divórcio das partes. É com base neste título que todas estas questões deverão ser dirimidas.”

Observou a Ministra Ellen Gracie que a Justiça brasileira já se pronunciara anteriormente sobre o direito de visita<sup>10</sup>, em ação cautelar movida pelo próprio pai, razão pela qual entendeu que havia no caso coisa julgada brasileira e, portanto, óbice à homologação:

“A sobreposição, à decisão brasileira sobre o mesmo tema, das cláusulas de visitação contidas no acordo chancelado pelo Tribunal de Roma, importaria, mais uma vez, em ofensa à soberania nacional, fato que inviabiliza, nos termos do art. 216 do RISTF, o pedido de homologação”.

A posição da relatora foi acompanhada pelos Ministros Barbosa, Britto, Peluso e Celso de Mello.

O Ministro Sepúlveda Pertence dissentiu da posição da Ministra Relatora. Em seu voto, observa que nos precedentes invocados – SEC 4.694 (1993), SEC 6.729 (2002) e SEC 7.218 (2004) – o motivo da denegação da homologação não foi a existência de ação em curso no Brasil, mas sim a ausência de citação válida. Desta forma, apesar de haver em todos os precedentes invocados pela Ministra Relatora também processo em curso no Brasil, não foi este o argumento de mérito que levou ao indeferimento das homologações nesses casos. Sepúlveda Pertence passa, então a analisar os casos pregressos mencionados na fundamentação do voto da Ministra Ellen Gracie.

Na Sentença Estrangeira Contestada SEC 4694 (1993) o Supremo Tribunal Federal indeferiu o pedido de homologação de decisão norte-americana, do juiz da comarca de Broward, Flórida, que concedeu a posse e guarda dos filhos menores ao pai. No caso em tela, a mãe, que havia retornado ao Brasil com os filhos, ajuizara ação de divórcio e medida cautelar de guarda dos filhos. O juiz da 4ª Vara Cível da Comarca de Osasco, SP, deferiu a guarda provisória dos filhos menores à mãe. O pai, por sua vez, levou ao Supremo Tribunal Federal uma decisão norte-americana que lhe concedida a posse e guarda dos filhos. O STF negou a homologação. Reza a ementa oficial:

“SEC 4694 / Estados Unidos da América. Tribunal Pleno.

Não é de se homologar a sentença estrangeira se resulta dos autos que, para a lide movida nos Estados Unidos da América, visando a obter a guarda dos filhos menores do casal, com ordem de busca e apreensão, a requerida, embora ré no processo, não foi previamente citada.

---

<sup>10</sup> Medida cautelar inominada ajuizada em dezembro de 1998 pelo próprio pai perante a 4ª Vara de Família da Comarca da Capital do Rio de Janeiro (processo nº 1998.001.209836).

#### D. TREJOS VARGAS

Ademais, no caso, se há sentença de juiz no Brasil sobre o mesmo tema, não há como se dar prevalência à sentença norte-americana, sob pena de incorrer-se em ofensa à soberania nacional, o que contraria o art. 216 do RI / STF”.

Com efeito, na Sentença Estrangeira 4.694 – EUA de 1993, o Parecer da Procuradoria da República no sentido de negar a homologação se baseou em dois argumentos principais: inadequação do pedido e competência da justiça brasileira. A decisão norte-americana cuja homologação se pretendia não era uma sentença definitiva transitada em julgado, mas sim uma decisão em medida cautelar preparatória, proferida *inaudita altera parte* nos Estados Unidos. Quando muito, seria cabível pedido rogatório, cujo cumprimento não seria possível face ao entendimento do STF de não conceder exequatur em medidas de natureza executória. Quanto à competência para o pedido de guarda dos filhos menores, opinou a Procuradoria da República que seria da justiça brasileira, domicílio dos menores, e não da justiça norte-americana, havendo já uma ação de guarda em curso no Brasil.

O Relator na SEC 4.694 foi o Ministro Ilmar Galvão, que apontou a falta de citação na ação norte-americana como elemento preponderante para negar a homologação pretendida, nos termos do regimento interno do STF. A falta desse requisito essencial da observância do devido processo legal e direito à defesa levou ao indeferimento por unanimidade de votos do pedido pelo STF.

Apesar da ementa oficial conter dois parágrafos, o primeiro – a falta de citação – é o argumento de mérito que levou ao indeferimento da homologação. A ação em curso no Brasil foi um argumento complementar, remetendo à existência de eventual coisa julgada no Brasil, mas de forma alguma foi o fato impeditivo da homologação.

Observa corretamente o Ministro Sepúlveda Pertence que a SEC 4.694 não pode ser invocada como precedente para o indeferimento da homologação no caso da SEC 7.209.

No outro precedente invocado, a SEC 6.729, do Reino da Espanha, também se indeferiu a homologação por defeito de citação válida. Os filhos menores residiam no Brasil com o pai, que propôs no Brasil uma ação de guarda dos filhos e citou a ex-mulher na Espanha por carta rogatória. Por sua vez, a mãe moveu uma ação de divórcio na Espanha, na qual obteve a guarda dos filhos. O marido, apesar de residente no Brasil e com endereço conhecido, foi citado na Espanha por edital. A homologação não foi concedida, com base em defeito de citação válida, resultando em violação do princípio do contraditório e da ampla defesa (art. 217, II do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal.)que resultou no cerceamento do direito de defesa do marido.

É verdade que em ambos os casos – SEC 4.694 e SEC 6.729 – há ações sobre o mesmo fato em curso no Brasil e no exterior. Ocorre que a litispendência, em

favor da ação em curso no Brasil, não foi invocada em nenhum dos dois casos como o fator impeditivo da homologação da sentença estrangeira.

Voltando ao caso da SEC 7.209, observou o Ministro Sepúlveda Pertence que a sentença italiana era anterior à propositura da ação de divórcio no Brasil, e já havia transitado em julgado. A sentença brasileira, por seu turno, ainda estava pendente de julgamento de um recurso.<sup>11</sup>

Para o Ministro Sepúlveda Pertence, os precedentes mais próximos da SEC 7.209 seriam: a SE 2.727-AgRg (1981), relatada pelo Min. Xavier de Albuquerque, e as SE 4.509 (1992) e SEC 5.116 (1998), ambas relatadas pelo Ministro Marco Aurélio. Nestes três casos, o Supremo Tribunal Federal deferiu a homologação da sentença estrangeira, mesmo na pendência de ação em curso no Brasil.

Na SE 2.727, o processo em curso no Brasil já havia sido julgado nas duas instâncias ordinárias, e estava pendente de um último recurso. Apesar da decisão brasileira já ser praticamente irrecurável, posto que o recurso pendente era um agravo contra o indeferimento do pedido de recurso extraordinário, o Ministro Xavier de Albuquerque invocou a doutrina dominante no Brasil para deferir a homologação pretendida. A posição do relator foi defendida também pelo Ministro Moreira Alves, que em seu voto-vista declarou-se convencido de que o artigo 90 do CPC não impedia a homologação.

Na SE 4509, proveniente da Alemanha, tendo como Relator o Ministro Marco Aurélio, o Tribunal Pleno do STF deferiu a homologação, entendendo que o ajuizamento posterior de ação no Brasil não constitui óbice à homologação requerida:

SE 4.509– Alemanha Ocidental.

Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO

Julgamento: 06/08/1992 Órgão Julgador: Tribunal Pleno

SENTENÇA ESTRANGEIRA – HOMOLOGAÇÃO – DISSOLUÇÃO MATRIMONIAL – AUSÊNCIA DE MENÇÃO A BENS E DA RESPECTIVA PARTILHA – ALEGAÇÃO DE VIAGEM AO ESTRANGEIRO COM O FIM DE ALCANÇAR O DIVÓRCIO. Mostra-se insubsistente mera alegação de a sentença haver sido alcançada mediante burla à legislação pátria. A par de ser discutível encerrar o artigo 31 da Lei. 6.515/77 princípio de ordem pública, a interpretação da norma nele inserta afasta a pertinência de tal dispositivo quando o caso não é de divórcio-conversão, mas de divórcio direto, em que a partilha exsurge como objeto da execução. O simples

---

<sup>11</sup> No caso, julgamento do agravo regimental em agravo de instrumento, contra indeferimento de recurso especial.

#### D. TREJOS VARGAS

fato de um dos cônjuges haver ajuizado no Brasil, após a prolação da sentença estrangeira, ação com o mesmo objeto não obstaculiza, por si só, a homologação da sentença estrangeira. No momento propício, o juízo processante dirá dos efeitos desta última.

Em 1998, na SEC 5116, proveniente do Paraguai, tendo novamente como Relator no Tribunal Pleno o Ministro Marco Aurélio, o STF voltou a homologar sentença em um caso em que havia ação em curso no Brasil, tendo decidido que a conexão não era obstáculo à homologação:

SEC 5116 – República do Paraguai.

Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO

Julgamento: 14/05/1998      Órgão Julgador: Tribunal Pleno

SENTENÇA ESTRANGEIRA - CONEXÃO - AÇÃO EM CURSO  
NO

BRASIL - IDENTIDADE DE OBJETO. A identidade de objeto entre a sentença estrangeira trãnsita em julgado e a ação em curso no Brasil não é de molde a obstaculizar a homologação.

SENTENÇA ESTRANGEIRA - HOMOLOGAÇÃO. Atendendo o pedido de homologação ao disposto nos artigos 216 a 218 do Regimento Interno, impõe-se seja deferido.

SENTENÇA ESTRANGEIRA - TRADUÇÃO - AUTORIA. A necessidade de o tradutor contar com fé pública direciona à exigência de tratar-se de brasileiro devidamente credenciado segundo as normas nacionais.

Um ponto que não foi abordado pela Relatora na SE 7.209 foi a data do ajuizamento da ação no Brasil. Os precedentes invocados pelo Ministro Sepúlveda Pertence, efetivamente, se mostram adequados ao caso da SE 7209, na qual – tal como ocorreu na SE 4.509 - a data do ajuizamento da ação em curso no Brasil também é posterior à data da sentença italiana que se pretendia homologar. Diversamente do que ocorreu naqueles casos, na SE 7.209 o Supremo Tribunal Federal deixou de homologar a sentença estrangeira, pelo simples fato de haver ação em curso no judiciário brasileiro, sem indagar se o ajuizamento da ação no Brasil era anterior ou posterior à data da sentença homologanda.

Verifica-se que o STF teve dificuldades de decidir os pedidos de homologação de sentenças estrangeiras de busca e apreensão de menores, valendo-se do argumento da existência de causa em curso no Brasil para retardar ao máximo a retirada das crianças do país. Um exemplo é a SE 5778 (2000), por meio da qual foi pedida a homologação de sentença norte-americana que concedia a guarda das crianças ao pai. A requerida, mãe das crianças, impugnou o pedido invocando a existência de decisão da 2ª Vara de Família e Sucessões de

Goiânia/GO que lhe concedera a guarda provisória das crianças. Neste caso, a decisão brasileira invocada é anterior ao pedido de reconhecimento da decisão estrangeira. O Ministro Celso de Mello, relator deste caso, solicitou à justiça de Goiás informações sobre o andamento do processo, ficando o pedido suspenso. Até o início de 2008 ainda não há decisão definitiva neste caso, que com a Emenda Constitucional n. 45 foi encaminhado ao Superior Tribunal de Justiça.

Na ementa da SE 7.209 (2004), o Supremo Tribunal Federal declara que a existência de processo em curso no país não é impedimento para a homologação da sentença estrangeira:

“SENTENÇA ESTRANGEIRA – TRAMITAÇÃO DE PROCESSO NO BRASIL – HOMOLOGAÇÃO. O fato de ter-se, no Brasil, o curso de processo concernente a conflito de interesses dirimido em sentença estrangeira transitada em julgado não é óbice à homologação desta última.”

Na prática, porém, acabou por não dar efeitos à sentença italiana senão no que disse respeito à separação judicial do casal.

## V. O entendimento do Superior Tribunal de Justiça

Mesmo antes da Emenda Constitucional 45, que transferiu a competência para homologação de sentenças estrangeiras do STF para o Superior Tribunal de Justiça, o STJ já havia tido oportunidade de se manifestar sobre os efeitos de uma ação em curso no Brasil sobre a pretensão de homologar decisão estrangeira.

No Recurso Especial 251.438 /RJ, julgado pela 4ª Turma do Superior Tribunal de Justiça em 2000, na ementa oficial, diz o STJ: “ À justiça brasileira é indiferente que se tenha ajuizado ação em país estrangeiro, que seja idêntica a outra que aqui tramite. Incidência na espécie do art. 90 do CPC.”

No Recurso Especial 275.985 (2003), o Superior Tribunal de Justiça entendeu que deveria ser concluído primeiro o processo de reconhecimento da decisão estrangeira para depois prosseguir-se no exame da causa em curso no Brasil.

Já no exercício de suas novas competências, o STJ examinou a SEC 911, decidida em 2007. Tratava-se aqui não de questão atinente a menores, como a maioria das causas anteriormente decididas pelo Supremo Tribunal Federal, mas sim de uma questão de direitos sobre patentes de medicamentos. A empresa requerida alegou que a existência de ação idêntica em curso no Brasil como um obstáculo à homologação da sentença inglesa. O STJ afastou o argumento, sem entrar no mérito dos efeitos de uma eventual litispendência internacional, pois a demanda em curso no Brasil não versava sobre o mesmo medicamento.

Até 2007, o único caso em que o STJ se pronunciou, de fato, sobre litispendência internacional foi na Carta Rogatória 2.794, proveniente da Espanha.

#### D. TREJOS VARGAS

A justiça espanhola rogava a intimação da mãe, brasileira domiciliada no Brasil, para proceder à devolução das crianças ao pai, residente na Espanha. A requerida alegou a existência de coisa julgada no Brasil como obstáculo à concessão do *exequatur* e cumprimento da decisão espanhola. Com efeito, paralelamente ao processamento da carta rogatória, tramitou no Brasil uma ação de busca e apreensão de menores com base na Convenção da Haia de Seqüestro de Menores, a qual foi julgada improcedente. A decisão transitou em julgado no Brasil em data anterior à chegada da carta rogatória ao protocolo do STJ. O Ministério Público Federal alegou a existência de coisa julgada como óbice à concessão do *exequatur*.

A decisão que negou o *exequatur* analisa a questão da litispendência, posicionando-se no sentido de que “enquanto não sobrevier a homologação da decisão estrangeira não há impedimento de que a Justiça brasileira conheça da mesma causa”. Invoca e cita trecho da decisão do STF na SE 5.778 de 2000, na qual foi relator o Ministro Celso de Mello. No entendimento do STJ, o Supremo Tribunal Federal, ao julgar causa semelhante, onde se decidia questão de direito de família envolvendo mãe e crianças brasileiras domiciliadas no país, assentou que se deve dar precedência à sentença proferida por autoridades judiciárias brasileiras, citando o seguinte trecho da SE 5.778:

“...em situações configuradoras de litispendência internacional ou de eventual conflito entre atos sentenciais brasileiros e estrangeiros que versem sobre o mesmo tema, em processos distintos instaurados entre as mesmas partes, cumpre dar precedência à sentença proferida por autoridades judiciárias brasileiras, especialmente quando a decisão emanada do Poder Judiciário nacional resolver questões de família que envolvam filhos brasileiros e mãe domiciliada em nosso País [...], ainda que não transitadas em julgado, porque, acaso concedida, 'a homologação importaria reforma da sentença brasileira, o que não se torna possível até porque isso maltrataria o princípio da soberania nacional' (SE 5778/STF, Relator Min. Celso de Mello, DJ de 19-5-2000).

Este entendimento, compreensível por se tratar de assunto envolvendo menores, corre o risco de se tornar um precedente para outros casos. Desta forma, se estaria dando uma interpretação bastante ampliada ao artigo 90 do CPC, seguindo uma tendência observada no Supremo Tribunal Federal apenas nos últimos anos, em divergência com a doutrina brasileira dominante sobre o tema.

#### **Conclusões**

A litispendência européia tem como justificativa a exequibilidade das decisões proferidas dentro do espaço judiciário europeu, sem necessidade de qualquer procedimento de reconhecimento, como aconteceria com uma decisão proferida pelo judiciário de um Estado não-membro. Não havendo o processo de reconhecimento, não há como analisar a existência de coisa julgada antes de iniciar a execução. A regra de litispendência internacional funciona, neste

sentido, como o mecanismo para evitar que se profiram decisões judiciais contraditórias e irreconciliáveis.

O que se pode concluir é que a litispendência na esfera comunitária europeia é uma instituição distinta da litispendência internacional clássica, mais próxima do conceito de litispendência interna. Isto fica bem claro nas regras sobre prorrogação de competência por conexão, onde os Estados podem admitir a reunião de ações propostas em jurisdições diferentes.

Interessante tem sido a posição adotada pela Espanha no tocante à litispendência internacional, apesar de ser Estado-membro da União Europeia. Na Espanha distinguem-se os casos de litispendência envolvendo a aplicação dos tratados internacionais dos demais casos em que há tramitação paralela de procedimentos. A jurisprudência clássica de DIPr na Espanha não admite a litispendência internacional exceto se prevista em tratado internacional, desta forma restringindo os casos em que haja reciprocidade nos Estados contratantes para assegurar o acesso à justiça e o devido processo legal. A previsão de litispendência entre processos tramitando na Espanha e no exterior fica limitada ao âmbito de aplicação das Convenções de Bruxelas e Lugano e do Regulamento 44 de 2001. Na ausência de dispositivo legal interno, para os demais casos se aplica a interpretação jurisprudencial, permitindo a tramitação da causa na Espanha. Apesar das fortes críticas da doutrina, esta posição é coerente e fundada no princípio da reciprocidade, desta forma assegurando o recíproco acesso à justiça e o devido processo legal.<sup>12</sup>

A desconsideração da litispendência internacional harmoniza-se, assim, perfeitamente com o respeito à coisa julgada sempre e quando haja nos países envolvidos a previsão de um sistema de reconhecimento prévio das decisões estrangeiras para que as mesmas possam produzir efeitos. Por meio do processo de reconhecimento se assegura o respeito à coisa julgada e se preserva a segurança jurídica.

Cumpramos novamente frisar que a litispendência no plano internacional só se justifica quando se prevê o reconhecimento automático das decisões estrangeiras, o não ocorre no Brasil.

Prever a litispendência internacional entre dois países, quando um ou outro condiciona o reconhecimento da decisão que vier a ser proferida a um procedimento de homologação pode significar um cerceamento do acesso à justiça. Não há um grau suficiente de segurança jurídica de que haverá uma

---

<sup>12</sup> Posição similar vinha sendo adotada no Brasil no tocante às medidas judiciais de natureza executória proferidas no exterior, em procedimentos cautelares e que chegavam ao Brasil na forma de comissões rogatórias. O Supremo Tribunal Federal negava consistentemente o exequatur a cartas rogatórias de natureza executória, exceto quando requeridas com fulcro em tratados internacionais ratificados pelo Brasil.

#### D. TREJOS VARGAS

prestação jurisdicional eficaz quando essa decisão ainda puder ser questionada num processo de homologação.

Apesar do Superior Tribunal de Justiça exercer hoje a competência de homologar as sentenças estrangeiras, vale-se dos precedentes do Supremo Tribunal Federal, em muitos casos contraditórios. Como visto na análise jurisprudencial, o STF oscila no seu entendimento dependendo do relator do caso e da matéria sobre a qual versa a sentença estrangeira.

A posição da jurisprudência brasileira em questão de menores tem sido de considerar como coisa julgada, e portanto óbice ao reconhecimento de decisões de busca e apreensão de menores, decisões concedendo a guarda provisória no Brasil. Ainda que se possam encontrar justificativas para esta qualificação de coisa julgada, o que efetivamente se tem aqui é a prevenção do juízo brasileiro para decidir aquele feito. Quando temos uma ação brasileira ajuizada anteriormente, compreende-se a prevenção do juízo. Porém, em muitos casos, como vimos, não se examina em profundidade a questão da anterioridade ou não da ação ajuizada no Brasil.

A possibilidade de ajuizar uma ação no Brasil, com finalidade obstrutiva da homologação da sentença estrangeira, é algo que pode acontecer, e deve ser motivo de preocupação. Parece ter sido o caso da SEC 7.209, decidida pelo Supremo Tribunal Federal.

Abre-se assim a possibilidade de reexame de uma questão já decidida entre as partes, onde já há coisa julgada, apesar de coisa julgada no exterior. Abre-se assim uma nova via recursal para a parte que procura amparo na justiça brasileira para retardar o efeito de uma decisão estrangeira no país, ou para obter um novo julgamento que lhe seja mais favorável. A posição de suspender o processo em trâmite no Brasil, embora não encontre amparo legal, é a solução que vem sendo usada em alguns casos julgados pelo STF e STJ.

Cabe ao Superior Tribunal de Justiça firmar uma posição própria a respeito da litispendência internacional. A tendência vista até agora é de usar os precedentes do STF sobre os casos similares.

O grande perigo do uso dos precedentes é saber interpretar corretamente o entendimento firmado em cada caso, pois como vimos no caso da SEC 4.694, nem sempre a ementa oficial espelha com fidelidade a decisão de mérito tomada pelo órgão colegiado. Uma pesquisa jurisprudencial limitada às ementas oficiais dos casos mais recentes do STF corre sério risco de usar ementas como a da SEC 4.694 como argumento de autoridade para negar os pedidos de homologação sempre que houver ação idêntica em curso no Brasil. A citação dessas ementas em casos posteriores acaba por influenciar decisões de mérito, tornando-se uma verdade absoluta ao ser repetida ano após ano.