

JACOB DOLINGER
CARMEN TIBURCIO

DIREITO INTERNACIONAL PRIVADO

PARTE GERAL E
PROCESSO INTERNACIONAL



O GEN | Grupo Editorial Nacional, a maior plataforma editorial no segmento CTP (científico, técnico e profissional), publica nas áreas de saúde, ciências exatas, jurídicas, sociais aplicadas, humanas e de concursos, além de prover serviços direcionados a educação, capacitação médica continuada e preparação para concursos. Conheça nosso catálogo, composto por mais de cinco mil obras e três mil e-books, em www.grupogen.com.br.

As editoras que integram o GEN, respeitadas no mercado editorial, construíram catálogos inigualáveis, com obras decisivas na formação acadêmica e no aperfeiçoamento de várias gerações de profissionais e de estudantes de Administração, Direito, Engenharia, Enfermagem, Fisioterapia, Medicina, Odontologia, Educação Física e muitas outras ciências, tendo se tornado sinônimo de seriedade e respeito.

Nossa missão é prover o melhor conteúdo científico e distribuí-lo de maneira flexível e conveniente, a preços justos, gerando benefícios e servindo a autores, docentes, livreiros, funcionários, colaboradores e acionistas.

Nosso comportamento ético incondicional e nossa responsabilidade social e ambiental

12.ª edição
revista, atualizada e ampliada



da Missão e suas famílias, quando não nacionais ou com residência permanente no Estado acreditado (art. 37.2);⁴⁸ aos membros do pessoal de serviço da Missão quando não nacionais ou com residência permanente no Estado acreditado – não se estendendo a suas famílias – (art. 37.3); e aos criados particulares dos membros da Missão quando não nacionais ou com residência permanente no Estado acreditado, também sem abranger as suas famílias (art. 37.4). Todavia, somente os familiares gozam das mesmas garantias que o agente, ou seja, completa imunidade no âmbito penal e civil, excepcionando-se apenas as três hipóteses enumeradas no art. 31.1; já os outros só usufruem de imunidades quanto aos atos praticados no exercício de suas funções diplomáticas.

Essa imunidade é bastante ampla, sendo absoluta em matéria penal e, com três exceções em matéria civil, previstas no art. 31 da Convenção:

⁴⁸Artigo 31

1. O agente diplomático gozará da imunidade de jurisdição penal do Estado acreditado. Gozará também da imunidade de jurisdição civil e administrativa, a não ser que se trate de:
 - a) uma ação sobre imóvel privado situado no território do Estado acreditado, salvo se o agente diplomático o possuir por conta do Estado acreditante para os fins da missão;
 - b) uma ação sucessória na qual o agente diplomático figure, a título privado e não em nome do Estado, como executor testamentário, administrador, herdeiro ou legatário;
 - c) uma ação referente a qualquer profissão liberal ou atividade comercial exercida pelo agente diplomático no Estado acreditado fora de suas funções oficiais.⁴⁹

Por sua vez, as imunidades consulares são bem restritas, pois são reconhecidas somente quanto aos atos praticados em decorrência das funções consulares, nos termos do art. 43 da Convenção. Embora os privilégios dos cônsules não alcancem a extensão dos atribuídos aos agentes diplomáticos, eles possuem o mesmo fundamento, ou seja, são concedidos para permitir a realização eficaz de suas funções em nome do Estado, e não para assegurar vantagens pessoais. Tal fundamento encontra-se no preâmbulo da Convenção de Viena de 1963.

Por fim, tanto as imunidades diplomáticas como as consulares só podem ser objeto de renúncia pelo próprio Estado estrangeiro, titular da soberania. Note-se que no caso do Embaixador, chefe da Missão estrangeira, sua renúncia, se realizada em nome do Estado estrangeiro, valerá para tal fim.

⁴⁸ Observe-se que o art. 37.2 estende a imunidade aos membros das famílias que vivam com o pessoal administrativo e técnico da Missão, “com a ressalva de que a imunidade [...] não se estenderá aos atos por eles praticados fora do exercício de suas funções”.

COOPERAÇÃO JURÍDICA INTERNACIONAL: CARTAS ROGATÓRIAS, HOMOLOGAÇÃO DE SENTENÇAS ESTRANGEIRAS E AUXÍLIO DIRETO

Capítulo XXIII

INTRODUÇÃO

Fixada a jurisdição de determinado Estado, é possível que o processo em curso necessite de diligências a serem realizadas fora dos limites territoriais do país em que tramita o processo ou que exijam que a decisão proferida em uma jurisdição produza efeitos em outra.

Para que essa interação seja possível em face da diversidade de jurisdições, é essencial que existam instrumentos que viabilizem a cooperação jurisdicional internacional. Tradicionalmente, o Brasil não se preocupava muito com o fenômeno da cooperação e, durante muito tempo, poucos avanços foram feitos nessa seara. O tema, contudo, não é novo. Os idealizadores da Constituição norte-americana de 1787 já vislumbravam o reconhecimento automático das decisões dos Estados-membros¹ como fundamental para criação de uma “perfeita União”. Mais atualmente e no mesmo sentido, o tratado que constituiu a origem da União Europeia previu o reconhecimento recíproco das decisões judiciais,² seguindo

¹ Andreas Lowentfeld, *International Litigation and the Quest for Reasonableness*, 1996, p. 109. Constituição norte-americana, Art. IV, § 1º: “Full Faith and Credit shall be given in each State to the public Acts, Records, and judicial Proceedings of every other State”.

² Art. 293 (antigo art. 220). Tratado original que instituiu a União Europeia, assinado em Roma, em 25.03.1957: “Os Estados-membros estabelecerão entre si, sempre que necessário, negociações destinadas a garantir, em benefício dos seus nacionais: a proteção das pessoas, bem como o gozo e a proteção dos direitos, nas mesmas condições que as concedidas por cada Estado aos seus próprios nacionais; a eliminação da dupla tributação na Comunidade; o reconhecimento mútuo das sociedades, na acepção do segundo parágrafo do artigo 48º, a manutenção da personalidade jurídica em caso de transferência da sede de um país para outro e a possibilidade de fusão de sociedades sujeitas a legislações nacionais diferentes; a simplificação das formalidades a que se encontram subordinados o reconhecimento e a execução recíprocos tanto das decisões judiciais como das decisões arbitrais”.

mais adiante pela Convenção de Bruxelas de 1968³, a Convenção de Lugano de 1988⁴, o Regulamento 44/2001 da União Europeia⁵ e o Regulamento 1215/2012, atualmente em vigor.

No Brasil, merece atenção especial o panorama atual em matéria de: (i) cartas rogatórias; (ii) homologação de sentença estrangeira; e (iii) auxílio direto.

CARTAS ROGATÓRIAS

A forma tradicional de se realizarem comunicações processuais (citações ou notificações) ou coleta de provas no exterior, tanto na esfera civil como penal, é a via da rogatória. Portanto, na ausência de lei ou tratado específico a respeito, diligências solicitadas por autoridades estrangeiras a autoridades brasileiras (passivas) e aquelas requeridas por autoridades brasileiras a estrangeiras (ativas) devem ser feitas por cartas rogatórias, sempre que presentes elementos que assim o permitam.⁶

Em uma primeira classificação, é possível distinguir cartas rogatórias ativas e passivas. No Brasil, serão cartas rogatórias ativas aquelas emitidas por autoridade brasileira com vistas à realização de atos processuais no exterior; configuram co-

³ Convenção de Bruxelas (também denominada Bruxelas I), de 24 de setembro de 1968, relativa à competência judiciária e à execução de decisões em matéria civil e comercial, a qual foi ratificada inicialmente pelos seis Estados fundadores da CEE e entrou em vigor em 1º de fevereiro de 1973. Esta Convenção sofreu modificações introduzidas por quatro Convenções de Adesão, consequência da entrada de novos Estados-membros nas Comunidades: a Convenção de 9 de outubro de 1978, relativa à adesão da Dinamarca, da Irlanda e do Reino Unido; a Convenção de 25 de outubro de 1982, relativa à adesão da Grécia; a Convenção de 26 de maio de 1989, assinada em San Sebastian, relativa à adesão de Espanha e de Portugal; e a Convenção de 29 de novembro de 1996, relativa à adesão da Áustria, da Finlândia e da Suécia.

⁴ A Convenção de Bruxelas foi ainda completada pelo Protocolo relativo à interpretação pelo Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias, de 30 de junho de 1971, cujo texto sofreu alterações com as Convenções de Adesão de novos Estados em 1978, 1982, 1989 e 1996.

⁵ Convenção de Lugano, de 16 de setembro de 1988, relativa à competência judiciária e à execução de decisões em matéria civil e comercial. A Convenção de Lugano foi celebrada com o espírito de promover a extensão dos princípios já adotados na Convenção de Bruxelas também aos Estados-membros da EFTA (European Free Trade Agreement). Ratificaram essa Convenção os países seguintes: Países Baixos e França, Luxemburgo, Reino Unido, Portugal, Suíça e Itália, Suécia, Noruega, Finlândia, Irlanda, Espanha, Alemanha, Islândia e Áustria, Dinamarca, Grécia, Bélgica e Polónia.

⁶ Esse Regulamento veio substituir a Convenção de Bruxelas entre os Estados da União Europeia e se completou com a adesão da Dinamarca em 2005.

⁷ CPC de 2015 determina: Art. 961. "A decisão estrangeira somente terá eficácia no Brasil após a homologação de sentença estrangeira ou a concessão do *exequatur* às cartas rogatórias, salvo disposição em sentido contrário de lei ou tratado".

missões passivas, de outra parte, as solicitações direcionadas à autoridade brasileira por autoridade estrangeira competente, que requer a realização de determinado ato processual no Brasil. Obedecendo a critério diverso, é possível identificar cartas rogatórias em matéria penal e em matéria civil, incluídas, nesta última, questões trabalhistas e comerciais. Apenas o último grupo será objeto de análise.

CARTAS ROGATÓRIAS ATIVAS

Na esfera civil, o direito brasileiro (art. 210 do CPC de 1973⁷, sem correspondência exata no CPC de 2015) prevê a realização de diligências no exterior por meio da carta rogatória ativa. O CPC de 1973 estabeleceu que quanto à admissibilidade e modo de cumprimento das cartas rogatórias deve-se observar, em primeiro lugar, o disposto nas convenções internacionais. Somente no caso de não haver norma convencional serão aplicáveis as normas do Código de Processo Civil. Trata-se de hipótese excepcional de previsão pelo legislador da prevalência do direito internacional sobre as regras domésticas (infraconstitucionais) a respeito do assunto. Assim, inicialmente, há que se verificar se o país onde a diligência será efetivada é parte de algum tratado bilateral ou plurilateral em vigor no País. Havendo diploma internacional, segue-se o trâmite previsto no acordo; na sua ausência, o pedido será expedido por via diplomática.⁸

Em casos excepcionais, o Código prevê a citação ficta, por edital, de réu domiciliado no exterior em lugar certo e conhecido, se o país de seu domicílio não cumprir, como regra, cartas rogatórias provenientes do exterior. Nesse caso, será o réu citado por edital a ser publicado no Brasil e afixado na sede do juízo no Brasil, conforme dispõe o art. 231 do CPC (com redação análoga o CPC de 2015, art. 256).

CARTAS ROGATÓRIAS PASSIVAS

Competência Interna para o *Exequatur*

Em situação inversa, ou seja, quando a ação foi ajuizada perante a justiça estrangeira e a diligência efetivada no Brasil, o meio processual tradicional para que a justiça estrangeira solicite à autoridade judiciária brasileira a realização do ato em território nacional será a carta rogatória, salvo se houver lei ou tratado entre o Brasil e o país que requer a diligência prevenindo outra forma de envio da solicitação.

⁷ CPC, art. 210: "A carta rogatória obedecerá, quanto à sua admissibilidade e modo de seu cumprimento, ao disposto na convenção internacional; à falta desta, será remetida à autoridade judiciária estrangeira, por via diplomática, depois de traduzida para a língua do país em que há de praticar-se o ato".

⁸ V. decisão proferida ainda no período de competência do STF para a concessão de *exequatur*: STF, DJ 17.12.2001, Petição Avulsa 146.418/2001, Rel. Min. Pres. Marco Aurélio.

Quanto à autoridade judiciária competente para conceder o *exequatur* às cartas rogatórias provenientes do exterior, há dois sistemas frequentemente utilizados. Pode-se adotar o sistema da autoridade única, com exame centralizado, ou o sistema descentralizado, no qual vários órgãos têm competência para analisar tais pedidos, como ocorre nos Estados Unidos e em outros países.

O Brasil sempre adotou essencialmente o critério da competência centralizada. Mais especificamente, a análise concentrava-se no órgão supremo do Judiciário: desde a Constituição de 1934 o STF foi a autoridade competente para conceder o *exequatur* a rogatórias estrangeiras.⁹ A regra prevaleceu por 70 anos, até que a Emenda Constitucional 45/2004 transferisse essa competência para o STJ.¹⁰

Ainda quanto à competência para apreciação dos pedidos, discute-se se tratado pode dispensar a submissão do pedido estrangeiro ao procedimento de *exequatur* perante o STJ. Em particular, são alvo de debate o art. 7º da Convenção Interamericana sobre Cartas Rogatórias¹¹ e o art. 19 do Protocolo de Medidas Cautelares do MERCOSUL.¹²

Há quem sustente que a Constituição Federal estabelece uma regra geral de que toda sentença estrangeira e toda carta rogatória devem receber respectivamente a homologação e o *exequatur* do STJ. Trata-se, porém, de orientação equivocada, eis que a regra constitucional (art. 105, I, i, da CF) traduz uma norma de competência interna. Assim, aquelas sentenças que precisam ser homologadas e as rogatórias que necessitam receber o *exequatur* deverão recebê-los do STJ. Isso, contudo, não

significa que todas as sentenças estrangeiras carecem de homologação, tampouco a concessão de *exequatur* a todas as rogatórias provenientes do exterior. Essa orientação, que aqui se defende como a melhor, está retratada no CPC de 2015.¹³

O art. 211 do CPC de 1973 silencia sobre a concessão de *exequatur* a cartas rogatórias passivas, remetendo o assunto ao Regimento Interno do STF. Tendo em vista as alterações promovidas pela Emenda nº 45/2004, a matéria passou a ser regida pela Resolução nº 9 do STJ e, posteriormente, pelo Regimento Interno do STJ (arts. 216-O a 216-X). O CPC de 2015 passou a determinar os requisitos para a concessão do *exequatur*, suprimindo a remissão feita ao Regimento Interno. O art. 36 do CPC de 2015 manteve o sistema de contenciosidade limitada, de forma ainda mais óbvia, inadmitindo qualquer análise de mérito do pronunciamento judicial estrangeiro. Por sua vez, o art. 39 do CPC de 2015 reproduziu a exigência da conformidade com a ordem pública brasileira.

Ademais, aplicam-se os arts. 12 e 17 da Lei de Introdução. A rogatória estrangeira, como regra, deve receber o *exequatur* (art. 12), que somente pode ser negado no caso de a diligência solicitada ferir a ordem pública (art. 17).

Justifica-se a presunção de que a rogatória deve ser cumprida em face do princípio de que os Estados devem cooperar entre si. Dessa forma, a autorização para o cumprimento no Brasil da diligência pedida só deve ser negada em situações graves, pois indeferir o *exequatur* significa, em última análise, dificultar o exercício de jurisdição pelo país estrangeiro.¹⁴ Ou seja, se o Brasil nega a possibilidade de se realizar a citação do réu que reside no país, de se ouvir determinada testemunha ou perito que está aqui residindo, o Estado estrangeiro terá dificuldades de exercer a sua jurisdição no processo que tramita em seu foro ou a exercerá com falhas.

O interessado em que não se cumpra a diligência não poderá suscitar questões de mérito da ação que tramita no exterior, pois só a Justiça estrangeira deve apreciar tais questões (Regimento Interno do STJ, art. 216-Q, § 2º).¹⁵ O STJ examinará apenas a autenticidade da rogatória e se a diligência a ser realizada no Brasil atenta contra a soberania ou a ordem pública nacionais. Desse modo, a rigor, ainda que o conteúdo da ação que tramita no exterior fira a ordem pública brasileira, se a diligência a ser cumprida no país é medida cujo atendimento em si não fere a

⁹ Constituição de 1934, art. 77: “Compete ao Presidente da Corte Suprema conceder *exequatur* às cartas rogatórias das justiças estrangeiras”.

¹⁰ Constituição de 1988, art. 105: “Compete ao Superior Tribunal de Justiça: I – processar e julgar, originariamente: (...) i) a homologação de sentenças estrangeiras e a concessão de *exequatur* às cartas rogatórias; (...)”.

¹¹ Convenção Interamericana sobre Cartas Rogatórias (internacionalizada no Brasil pelo Decreto nº 1.898/96), art. 7º: “As autoridades judiciárias das zonas fronteiriças dos Estados-Partes poderão dar cumprimento, de forma direta, sem necessidade de legalização, às cartas rogatórias previstas nesta Convenção”.

¹² Protocolo de Medidas Cautelares do MERCOSUL (internacionalizado no Brasil pelo Decreto nº 2626/97), art. 19: “A carta rogatória relativa ao cumprimento de uma medida cautelar será transmitida pela via diplomática ou consular, por intermédio da respectiva Autoridade Central ou das partes interessadas. Quando a transmissão for efetuada pela via diplomática ou consular, ou por intermédio das autoridades centrais, não se exigirá o requisito da legalização. Quando a carta rogatória for encaminhada por intermédio da parte interessada, deverá ser legalizada perante os agentes diplomáticos ou consulares do Estado requerido, salvo se, entre os Estados requerente e requerido, haja sido suprimido o requisito da legalização ou substituído por outra formalidade. Os Juizes ou Tribunais das zonas fronteiriças dos Estados-Partes poderão transmitir-se, de forma direta, os ‘exhortos’ ou cartas rogatórias previstos neste Protocolo, sem necessidade de legalização. Não será aplicado no cumprimento das medidas cautelares o procedimento homologatório das sentenças

¹³ CPC/2015, art. 961. A decisão estrangeira somente terá eficácia no Brasil após a homologação de sentença estrangeira ou a concessão do *exequatur* às cartas rogatórias, salvo disposição em sentido contrário de lei ou tratado.

¹⁴ Gaetano Morelli, *Derecho Procesal Internacional*, 1953, p. 243. O autor esclarece o seguinte: “Al proveer a la ejecución de las notificaciones de los actos instructorios relativos a procesos extranjeros, el Estado desarrolla una actividad en interés de los Estados extranjeros en cuanto les facilita el ejercicio de su función jurisdiccional”.

¹⁵ STJ, DJU 18.02.2011, Agrg na CR 4893/US, Rel. Min. Ari Pargendler; STJ, DJU 12.08.2010, Agrg na CR 4635/CH Rel. Min. Ari Pargendler.

sua ordem pública, o *exequatur* deve ser concedido.¹⁶ Ou seja: o óbice da ordem pública deve se limitar ao contexto da diligência solicitada. No Brasil, tal sistema tem sido chamado de sistema de contenciosidade limitada, que, ao menos em tese, prevalece desde a época da competência do STF.¹⁷

Todavia, a despeito dessa orientação, nem sempre a jurisprudência tem seguido esse caminho nos casos concretos, por vezes examinando o mérito da ação que foi ajuizada alhures. Reiterados precedentes do STF negavam *exequatur* a pedidos de citação de réus (domiciliados no Brasil) em ação de cobrança de dívida de jogo, sob o fundamento de violação da ordem pública.¹⁸ A incoerência é flagrante: se, de um lado, diz-se prevalecer entre nós o sistema de contenciosidade limitada – sem exame do mérito da ação em curso no exterior –, de outro, na prática, examinava-se o mérito, impedindo a citação naqueles casos em que a ação no exterior feria a nossa ordem pública.

COMPETÊNCIA INTERNACIONAL

Conforme parte da jurisprudência, deve-se indeferir, por vulnerar a soberania nacional, a citação de réu domiciliado no Brasil em hipótese de competência exclusiva da autoridade judiciária brasileira:

“Carta rogatória. Embargos. Inexistência de invalidade do *exequatur*. Improcedência das alegações relativas a inovações formais. Em se tratando de citação para responder a ação que tramita perante Tribunal estrangeiro, as questões de competência que podem ser apreciadas para a concessão do *exequatur* dizem respeito, única e exclusivamente, à competência absoluta da Justiça brasileira, e não à competência da Justiça rogante, em face da ordem jurídica de seu país, inclusive no tocante à eleição de juízo arbitral. Embargos rejeitados.”¹⁹

¹⁶ STJ, DJU 12.08.2010, AgRg na CR 356/US, Rel. Min. Ari Pargendler, STJ, j. 21.05.2014, AgRg na CR 8368/EX, Rel. Min. Felix Fischer, STJ, j. 28.05.2009, AgRg na CR 3744/ES, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha; STJ, DJe 03.09.2009, CR 4033, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha. STJ, DJU 04.03.1999, AgRg na CR 7.870, Rel. Min. Celso de Mello. No mesmo sentido: STJ, DJU 22.04.2010, SEC 2.277, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior; STJ, j. 21.05.2014, AgRg na CR 8368/EX, Rel. Min. Felix Fischer; STJ, j. 28.05.2009, AgRg na CR 3744/ES, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha; STJ, DJe 03.09.2009, CR 4033, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha.

¹⁷ STJ, DJU 28.11.2003, AgRg na CR 10.416/EU, Rel. Min. Mauricio Corrêa, STE, DJU 05.11.2003, CR 10.853/EU, Rel. Min. Mauricio Corrêa; STE, DJU 25.09.2003, AgR na CR 10.415/EU, Rel. Min. Mauricio Corrêa; STE, DJU 15.11.1996, CR 7.426/EU, Rel. Min. Sepúlveda Pertence.

¹⁸ STJ, DJU 13.12.1985, CR 4.052, Rel. Min. Moreira Alves. No mesmo sentido, V. STJ, DJU 13.03.2008, AgRg nos EIDcl na CR 2.894, Rel. Min. Barros Monteiro; STJ, DJU 10.11.2005,

Note-se que essa orientação não está em consonância com o que determinam alguns tratados em vigor no Brasil que preveem que questões relativas à competência (concorrente ou exclusiva) não impedem o cumprimento de rogatórias.²⁰

Quanto às situações compreendidas na competência concorrente da autoridade judiciária brasileira – réu domiciliado no país, obrigação a ser aqui cumprida ou ação que decorra de ato ou fato aqui ocorrido –, deve-se deferir a citação de réu para responder a ação que tramita no exterior (ou a coleta de prova no país) porque, sendo hipóteses de competência *concorrente*, o legislador processual admite que a Justiça estrangeira decida sobre tais assuntos.²¹ A rigor, competência concorrente significa que tanto o Judiciário brasileiro como o estrangeiro são competentes. Além disso, a concessão do *exequatur* precede a homologação de sentença estrangeira, e, mesmo por isso, os instrumentos não se confundem. Questões sobre competência deverão ser devidamente analisadas quando da homologação, já que o STJ, ao aplicar o art. 15 da Lei de Introdução e o art. 963, I, do CPC de 2015, examinará a competência internacional da Justiça estrangeira.

Nessa linha, a jurisprudência tem entendido que a carta rogatória receberá *exequatur* se a ação que tramita no exterior for relativa a qualquer uma das hipóteses de competência concorrente do Judiciário brasileiro, mesmo que o réu domiciliado no Brasil não deseje se submeter à jurisdição estrangeira:

²⁰ Convênio de Cooperação Judiciária em Matéria Civil, entre o Governo da República Federativa do Brasil e o Reino da Espanha (Promulgado pelo Decreto nº 166/91): “Art. 8. 1. O cumprimento da carta rogatória só poderá ser recusado quando seu objeto estiver fora das atribuições da autoridade judiciária do Estado requerido ou seja suscetível de atentar contra sua soberania ou segurança. 2. O cumprimento da carta rogatória não poderá ser recusado sob fundamento de que a Lei do Estado requerido estabelece uma competência internacional exclusiva para o assunto, ou não reconhece vias jurídicas semelhantes às adotadas pelo Estado requerente, ou ainda porque conduza a resultado não admitido pela Lei do Estado requerido” (negrito acrescentado); Convenção relativa à citação e à notificação no estrangeiro dos atos judiciais e extrajudiciais em matéria civil e comercial de Haia (não está em vigor no Brasil): “Art. 13: O cumprimento de um pedido de citação ou de notificação, segundo as disposições da presente Convenção, não poderá ser recusado, a não ser que o Estado requerido julgue que tal cumprimento é atentatório da sua soberania ou da sua segurança. O cumprimento não poderá ser recusado só pela única razão de a lei do Estado requerido revindicar a competência judicial exclusiva no processo em causa ou não conhecer o direito em que se baseia o pedido. Em caso de recusa, a Autoridade central informará imediatamente o requerente, em conformidade, e indicará as respectivas razões”; Protocolo de Las Leñas: “Art. 8: A carta rogatória deverá ser cumprida de ofício pela autoridade jurisdicional competente do Estado requerido, e somente poderá denegar-se quando a medida solicitada, por sua natureza, atente contra os princípios de ordem pública do Estado requerido. O referido cumprimento não implicará o reconhecimento da jurisdição internacional do juiz do qual emana” (grifo nosso).

²¹ Jacob Dolinger, Brazilian International Procedural Law. In: Jacob Dolinger e Keith Rossen

“Não obsta a concessão do *exequatur* a competência meramente concorrente, ou relativa, da autoridade judiciária brasileira, motivada por achar-se o réu domiciliado no Brasil, ou originar-se a ação de fato ocorrido ou ato aqui praticado. *Exequatur*, portanto, concedido com menção à recusa do citando em submeter-se à jurisdição do Estado estrangeiro.”²²

Atendendo à cortesia internacional entre os Estados, o STF introduziu a novidade de informar à Justiça estrangeira que o réu não deseja se submeter a esta; neste caso, para evitar que o Estado estrangeiro viesse a mover toda a sua máquina judiciária para proferir uma decisão que depois não será homologada no Brasil, o STF informava que o ordenamento jurídico nacional protege o réu aqui domiciliado, o que tem sido mantido pelo STJ.²³ Frise-se, todavia, que para a concessão de *exequatur* a rogatória a recusa à jurisdição estrangeira pelas partes não assume relevância jurídica.²⁴

Por fim, registre-se que o CPC de 2015 determina expressamente a impossibilidade de concessão de *exequatur* a rogatórias provenientes do exterior nas hipóteses de competência exclusiva do Judiciário brasileiro:

“Art. 964. Não será homologada a decisão estrangeira na hipótese de competência exclusiva da autoridade judiciária brasileira. Parágrafo único. O dispositivo também se aplica à concessão do *exequatur* à carta rogatória.”

CARTA ROGATÓRIA EXECUTÓRIA

Outro ponto a merecer atenção é a possibilidade de concessão de *exequatur* a cartas rogatórias executórias. Tradicionalmente, o STF negava solicitações dessa

²² STF, j. 02.09.1993, AgrRg na CR 4.982, Rel. Min. Octávio Gallotti.

²³ Jacob Dolinger, *Brazilian International Procedural Law*. In: Jacob Dolinger e Keith Rosen (Ed.), *A Panorama of Brazilian Law*, 1992, p. 372-3. STF, *DJU* 06.08.1993, CR 6.365 AgrR/AT, Rel. Min. Octávio Gallotti; STF, *DJU* 22.11.1991, AgrRg nos Embargos na CR 4.920/AT, Rel. Min. Néri da Silveira; STF, *DJU* 05.09.1986, Embargos na CR 4.338/Reino Unido e Irlanda do Norte, Rel. Min. Moreira Alves; STF, *DJU* 16.05.1986, Embargos na CR 4.340, Rel. Min. Moreira Alves; STF, *DJU* 16.05.1986, Embargos na CR 4.341, Rel. Min. Moreira Alves; STF, *DJU* 27.09.1985, Embargos na CR 4.219, Rel. Min. Moreira Alves. O Superior Tribunal de Justiça deu continuidade, em parte, à postura, informando sobre os casos em que o réu se recusa a submeter à Justiça estrangeira, sem, no entanto, explicar as consequências de tal negativa nos julgados, de maneira geral: STJ, *DJU* 28.09.2009, CR 3721/GB, Rel. Min. Eliana Calmon; STJ, *DJU* 18.12.2008, AgrRg nos EDCI no AgrRg na CR 606/DE, Rel. Min. Fernando Gonçalves; STJ, *DJU* 21.08.2006, AgrRg na CR 500/TR, Rel. Min. Barros Monteiro.

²⁴ STJ, *DJU* 11.09.2006, Emb. Decl. na CR 807, Rel. Min. Barros Monteiro; STJ, *DJU* 19.05.2005, CR 606, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira; STJ, *DJU* 25.10.2005, AgrRg na CR 136, Rel. Min. Edson Vidigal; STJ, *DJU* 01.10.2009, CR 4.230, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha; STJ,

natureza. De acordo com essa orientação, cartas rogatórias poderiam ter como objeto apenas diligências a serem realizadas no Brasil (citação, intimação, oitiva de testemunhas e obtenção de provas em geral). Decisão tradicionalmente citada esclarece essa posição:

“Sentença negatória de *exequatur*. Carta rogatória expedida pela Justiça da República Argentina para se proceder no Brasil ao sequestro de bens móveis e imóveis. Medida cautelar prevista no art. 1.295 do Código Civil argentino com o nome jurídico de embargo e no art. 822 do Código de Processo Civil brasileiro, com o nome jurídico de sequestro. Tratando-se de providência judicial que depende, no Brasil, de sentença que a decreta, imperiosa é a conclusão de que tal medida não pode ser executada em nosso país antes de ser homologada, na jurisdição brasileira, a sentença estrangeira que a tenha concedido. *Exequatur* denegado.”²⁵

Segue essa tendência a Convenção Interamericana sobre Cartas Rogatórias (1975), ratificada pelo Brasil, que estabelece o objeto das cartas rogatórias de que trata (art. 2º), e exclui expressamente de seu escopo (art. 3º) as diligências com caráter executivo. Excetam-se dessa regra as cartas rogatórias expedidas com base em tratados, em especial no âmbito do MERCOSUL, fundadas nos Protocolos de Las Leñas e de Ouro Preto.²⁶⁻²⁷ O Protocolo de Cooperação e Assistência Jurisdicional em Matéria Civil, Comercial, Trabalhista e Administrativa (Las Leñas, 1992) prevê a homologação de sentenças estrangeiras pela via da rogatória, medida inequivocamente executória (art. 19). Na mesma linha, o Protocolo de Medidas Cautelares (Ouro Preto, 1994) prevê o cumprimento de cautelares pela via da rogatória (art. 18).

Mesmo posteriormente à entrada em vigor desses Protocolos do MERCOSUL, o STF manteve sua orientação, negando *exequatur* a cartas rogatórias que requeriram atos de execução, se originárias de países que não ratificaram os referidos Protocolos.²⁸

Note-se, porém, que não havia uniformidade no que se refere à extensão desse conceito (carta rogatória executória), pois se negava *exequatur* sob esse fundamento,

²⁵ STF, j. 25.06.1980, CR 3.237, Rel. Min. Antonio Neder.

²⁶ Promulgado através do Decreto nº 2.626/98.

²⁷ STJ, *DJU* 09.05.1997, AgrRg na CR 7.613/AT, Rel. Min. Sepúlveda Pertence.

inclusive para pedidos de mera coleta de provas no Brasil.^{29,30} Diante desse cenário, prealecia, portanto, a dúvida. Com a passagem da competência para deferir o *exequatur* para o STJ, esse cenário mudou e a orientação passou a ser mais previsível. Primeiramente, a Resolução n° 9/2005 do STJ abriu caminho para a concessão de *exequatur* às cartas rogatórias executórias, no seu art. 7º,³¹ independentemente de tratado. O Regimento Interno do STJ manteve a previsão no art. 216-O, § 1º.³² Nessa linha, a jurisprudência do STJ tem se afastado da orientação adotada no STF acerca da rogatória executória.³³ Quanto às diligências com base em tratado, o Tribunal continuou na linha do STF, autorizando diligências de caráter executório.³⁴

Na linha da orientação mais recente adotada pelo STJ, o CPC de 2015 admite implícita ou explicitamente a rogatória executória.³⁵

AUTORIDADE REQUERENTE

Questão igualmente relevante diz respeito à autoridade estrangeira que envia a rogatória para exame do STJ. A carta rogatória é instrumento disponível

²⁹ STF, *DJU* 15.03.2002, CR 9886/FR, Rel. Min. Pres. Marco Aurélio. No mesmo sentido decidiu o STF na Carta Rogatória 7126/IT, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, *DJU* 20.03.1996; STF, j. 17.11.1995, CR 7154/Suíça, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, STF, *DJU* 14.11.2011, CR 10661/Dinamarca, Rel. Min. Maurício Corrêa; STF, *DJU* 2.02.2004, CR 10925/Itália, Rel. Min. Pres. Maurício Corrêa.

³⁰ STF, *DJ* 23.08.2002, CR 10.177, Rel. Min. Marco Aurélio (coleta de amostras biológicas); STF, *DJ* 02.02.2004, CR 10.925, Rel. Min. Maurício Corrêa (obtenção de documentos em cartório e informações bancárias); STF, *DJ* 03.11.2003, CR 10.661, Rel. Min. Maurício Corrêa (quebra de sigilo bancário); STF, *DJ* 09.11.1995, CR 7044, Rel. Min. Sepúlveda Pertence (embargo executivo de cotas sociais); STF, *DJ* 11.09.2001, CR 9612, Rel. Min. Marco Aurélio (penhora de bens imóveis); STF, *DJ* 23.05.2003, CR 10.479, AgRg, Rel. Min. Marco Aurélio (penhora de bens móveis).

³¹ STF, Resolução n° 9, “Art. 7º: As cartas rogatórias podem ter por objeto atos decisórios ou não decisórios”.

³² “Art. 216-O. É atribuição do Presidente conceder *exequatur* a cartas rogatórias, ressalvado o disposto no art. 216-T, § 1º. Será concedido *exequatur* a carta rogatória que tiver por objeto atos decisórios ou não decisórios.”

³³ Exemplificativamente: STF, *DJU* 08.06.2011, CR 5480/FR, Rel. Min. Ari Pargendler; STF, *DJU* 09.05.2011, CR 5632/UY, Rel. Min. Ari Pargendler; STF, *DJU* 24.09.2007, CR 438/BE, Rel. Min. Luiz Fux. Note-se que o STJ tem mantido a orientação de admitir somente a quebra de sigilo bancário com base em decisão judicial, submetida ao juízo de deliberação. V. STF, *DJU* 06.09.2010, AgRg na CR 3162/CH, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha; STF, *DJU* 30.04.2007, AgRg na CR 998/IT, Rel. Min. Edson Vidigal; STF, *DJ* 24.09.2007, CR 438, Rel. Min. Luiz Fux.

³⁴ STF, *DJU* 08.06.2006, CRI.457/França, Rel. Min. Barros Monteiro; STF, *DJU* 24.09.2007, CR 438/BE, Rel. Min. Luiz Fux.

à autoridade competente, valoração essa que deve ser feita pela lei de origem do pedido, cumprindo ao tribunal brasileiro apenas a aferição objetiva desse requisito. Note-se que essa hipótese está condizente com a orientação já antiga do STF de homologar decisões estrangeiras proferidas por autoridades competentes segundo a legislação local. São homologáveis, desde a década de 1950, divórcios decretados pelo Rei da Dinamarca³⁶ ou outras autoridades administrativas,³⁷ ou ainda registrados perante prefeito no Japão.³⁸ Pelo mesmo fundamento, decisões proferidas por autoridades religiosas, executíveis no país estrangeiro, também receberam sempre a homologação. Portanto, divórcios proferidos por rabinos em Israel, por tribunais canônicos ou muçulmanos em países onde tais decisões são executíveis equivalem a uma sentença estrangeira; logo, são homologáveis.³⁹ Nessa linha, aliás, a Lei de Introdução de 1942, que em seu art. 12 prevê:

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

Assim, a Lei de Introdução não restringe a concessão do *exequatur* somente a solicitações feitas por integrante do Judiciário. Determina o dispositivo, como parece óbvio, que a requisição deve se originar de autoridade competente segundo a legislação estrangeira.

Ao apreciar os Embargos de Declaração no *Habeas Corpus* n° 91002,⁴⁰ o posicionamento do Supremo Tribunal Federal se alinhou com aquilo que poderia se esperar deste Tribunal. O STF indicou que o parâmetro pelo qual se deve aferir a presença de “autoridade competente” é a lei do país rogante, tornando as disposições legais do ordenamento jurídico brasileiro apenas aplicáveis em caso de carta rogatória ativa, ou seja, quando nossas autoridades se manifestam pela via rogatória a outros países.

HOMOLOGAÇÃO DE SENTENÇAS ESTRANGEIRAS

Segundo tradição inaugurada, no plano constitucional, pela Constituição de 1934, a Constituição de 1988 (art. 102, I, *h*) centralizou a competência para

³⁶ STF, *DJU* 13.10.1967, SE 1.943/DI, Rel. Min. Adauto Cardoso.

³⁷ STF, *DJU* 11.09.1952, SE 1.242/NO, Rel. Min. Mario Guimarães.

³⁸ STF, *DJU* 17.09.1953, SE 1.312/JÁ, Rel. Min. Mario Guimarães.

³⁹ STF, *DJU* 03.09.1982, SE 2.366/ES, Rel. Min. Alfredo Buzaid; STF, *DJU* 02.05.1983, SE 3.135/LQ, Rel. Min. Córdão Guerra; e STF, *DJU* 06.12.1978, SF 2.419/IS, Rel. Min. Thompson Flores.

⁴⁰ STF, *DJU* 13.10.1967, SE 1.943/DI, Rel. Min. Adauto Cardoso.

homologação de sentenças estrangeiras no órgão de cúpula do Poder Judiciário,⁴¹ Com a promulgação da EC nº 45/2004, tal competência foi transferida para o STF, passando a Constituição de 1988 a vigorar com a seguinte redação:

“Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:

- I – Processar e julgar, originariamente:
- (...)
- i) a homologação de sentenças estrangeiras e a concessão de *exequatur* às cartas rogatórias
- (...)” (grifos nossos).

Interessante observar que em muitos países a competência para a homologação de sentenças estrangeiras é atribuída aos juízes de 1ª instância (Alemanha, França, Canadá, Suíça, Itália, entre outros).⁴² Durante a tramitação da emenda, cogitou-se transferir tal função aos juízes federais: se, por um lado, esse sistema garantiria (em tese) rapidez na primeira apreciação dos pedidos, por outro, poderia ser mais uma fonte de morosidade, tendo em vista a quantidade de recursos que poderiam ser interpostos até o trânsito em julgado da decisão. Para que tal alteração fosse implantada no Brasil, haveria que se criar um sistema próprio de interposição de recursos.

O Código de Processo Civil de 1973 silenciou quanto aos requisitos que devem ser apreciados para as sentenças estrangeiras, remetendo a questão ao Regimento Interno do STF (hoje STJ), no art. 483. Ademais, atente-se para o art. 15 da Lei de Introdução, que enumera os requisitos para homologação:

⁴¹ Art. 102: “Compete ao Supremo Tribunal Federal, precipuamente, a guarda da Constituição, cabendo-lhe: I – Processar e julgar, originariamente: (...) h) a homologação das sentenças estrangeiras e a concessão do *exequatur* às cartas rogatórias, que podem ser conferidas pelo regimento interno a seu Presidente” (grifo nosso).

⁴² Adotam a competência difusa: (1) Alemanha (competência da corte municipal ou regional – a que tiver competência na matéria), ZPO §§ 328, 722 e 723 (se não houver tratado que dispense a homologação, como é o caso da Convenção de Bruxelas, que prevê a execução direta da sentença estrangeira) (Paul Hughes e Mark Wilks, *Transnational Litigation: A Practitioner’s Guide*, 1997, p. GER-105 e ss.); (2) Canadá (competência de qualquer corte), base em Princípios do *common law*: (ibidem, p. CAN-77 e ss.); (3) França (competência do Tribunal de Grande Instance – 1ª instância) (ibidem, p. FRA-119 e ss.); (4) Itália (apenas nos casos em que seja questionado o cumprimento dos requisitos para reconhecimento da sentença estrangeira, o Tribunal de Apelação com jurisdição no local em foco decidirá sobre a homologação), Lei nº 218/95, art. 64 (se os requisitos previstos em lei são cumpridos, dispensa-se a homologação, podendo a sentença estrangeira ser executada diretamente. Caso haja questionamentos sobre esses requisitos por uma parte, esta deve dirigir-se ao Tribunal de Apelação competente) (ibidem, p. ITL-55 e ss.); (5) Suíça (competência da

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

- a) haver sido proferida por juiz competente;
- b) terem sido as partes citadas ou haver-se legalmente verificado a revelia;
- c) ter passado em julgado e estar revestida das formalidades necessárias para a execução no lugar em que foi proferida;
- d) estar traduzida por intérprete autorizado;
- e) ter sido homologada pelo Supremo Tribunal Federal” (leia-se Superior Tribunal de Justiça).”

Os arts. 216-D e 216-F do Regimento interno,⁴³ ao enumerarem as condições para a homologação, reproduzem essencialmente, respectivamente, os arts. 217 e 116 do antigo Regimento do STF, por sua vez extraídos do art. 15 da Lei de Introdução.

O CPC de 2015 adotou metodologia distinta e enumerou os requisitos para a homologação:

“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.”

Ademais, da mesma forma que o legislador não admite cooperar pela via da rogatória nas hipóteses de competência exclusiva do Judiciário brasileiro, o legislador de 2015 deixou claro que tampouco é possível a homologação nessas situações:

“Art. 964. Não será homologada a decisão estrangeira na hipótese de competência exclusiva da autoridade judiciária brasileira.”

Merecem destaque alguns dispositivos do Regimento Interno do STJ. O art. 216-A, § 1º, do Regimento determina que serão homologados os provinien-

⁴³ STJ, Regimento Interno: Art. 216-D. A sentença estrangeira deverá: I – ter sido proferida por autoridade competente; II – conter elementos que comprovem terem sido as partes regularmente citadas ou ter sido legalmente verificada a revelia; III – ter transitado em julgado; Art. 216-F. Não será homologada a sentença estrangeira que ofender a soberania

tos não judiciais que, pela lei brasileira, teriam natureza de sentença.⁴⁴ Assim, já na linha da jurisprudência firmada do STF, decisões proferidas por autoridades administrativas ou religiosas são passíveis de homologação, desde que proferidas por autoridades que sejam competentes no país estrangeiro. O art. 961 do CPC de 2015 segue essa mesma linha.

O art. 216-A, § 2º, também na linha da jurisprudência anterior do STF, admite a homologação parcial de decisões estrangeiras.⁴⁵ Ou seja, se somente parte da decisão fere a ordem pública ou a soberania nacional, não há por que negar homologação à sentença na sua integralidade. Assim, por exemplo, no caso de divórcio litigioso no exterior com partilha de bens imóveis no Brasil, será possível a homologação quanto aos efeitos pessoais da decisão, mas não quanto aos patrimoniais, em virtude de inobservância da regra da competência exclusiva da autoridade brasileira para ações relativas a imóveis no Brasil. O CPC de 2015 re-produz essa orientação: art. 961, § 2º *A decisão estrangeira poderá ser homologada parcialmente.*

A Resolução nº 9/2005 do STJ introduziu relevante novidade ao admitir tutela de urgência na homologação de sentenças estrangeiras. O art. 216-G do Regimento Interno reproduziu essa regra.⁴⁶ O art. 961 do CPC de 2015 seguiu a mesma orientação. Como se verá, o CPC de 2015 passará a admitir que lei ou tratado dispense alguns tipos de sentença da homologação pelo STJ.

DECISÕES QUE PRECISAM SER HOMOLOGADAS

Outro ponto que deve ser ressaltado diz respeito à alteração na redação do dispositivo constitucional em questão: as Cartas de 1946, 1967, 1969 e 1988 previam a competência do STF para a homologação das sentenças estrangeiras; já o texto aprovado da Emenda, tal qual nas Constituições de 1934 e 1937, determina a competência – agora do STJ – para a homologação de sentenças estrangeiras. Essa diferença, que pode parecer mera questão de estilo, traz importantes consequências: a doutrina majoritária baseia-se na redação original do dispositivo (CF/1988), para concluir que todas as sentenças estrangeiras precisam ser homologadas, inadmitindo a possibilidade de qualquer tipo de sentença ser dispensado desse procedimento por lei ordinária.

Na sistemática do CPC de 1973, conforme entendimento da doutrina majoritária e jurisprudência, a homologação constitui pressuposto tanto para o re-

conhecimento quanto para a execução de uma sentença estrangeira. Enquanto a homologação cabe ao STJ (CF, art. 105, I, *i*), o processamento da execução compete, em primeiro grau de jurisdição, aos juizes federais (CF, art. 109, X).

Cabe lembrar dispositivo constante da Convenção Interamericana sobre Obrigação Alimentar de 1989, ratificada pelo Brasil. A Convenção inova ao estabelecer em seu art. 13 que as sentenças de alimentos proferidas em países também ratificantes não precisam ser submetidas à homologação pelo STJ, podendo ser levadas diretamente ao juízo de primeira instância para sua execução.

Pode-se aqui voltar à discussão surgida em virtude do art. 15, parágrafo único, da Lei de Introdução. Da mesma forma, o art. 13 supratrazido da Convenção Interamericana suscitou duas polémicas: (1) inconstitucionalidade do mesmo, eis que o art. 102, I, *h*, da Constituição Federal determinava que o STF era competente para a homologação das sentenças estrangeiras, significando que todas as sentenças estrangeiras, para serem reconhecidas no Brasil, deveriam ser homologadas pelo STF (discussão já superada em face da nova redação do art. 105, I, *i*, da CF, dada pela EC nº 45/2004); e (2) a compatibilidade com o art. 483 do CPC de 1973, que condiciona a eficácia no Brasil à homologação da sentença estrangeira pelo STJ.

Consideramos que o primeiro argumento – em que pesem a doutrina majoritária e a jurisprudência – já está ultrapassado pela nova redação do art. 105, I, *i*, da CF que, como visto, prevê a competência do STJ para a homologação de sentenças estrangeiras, ou seja, daquelas sentenças que a lei ordinária exige a homologação. O segundo argumento também é facilmente respondido: ainda que se confira ao art. 483 do CPC de 1973 a extensão pretendida por alguns, no caso concreto, o referido dispositivo não impediria a aplicação da norma convencional. Como a Convenção se aplica somente a sentenças estrangeiras de alimentos, pelo critério de especialidade esta prevalece quanto a esse tipo de sentenças. Ademais, a Convenção foi promulgada no Brasil pelo Decreto nº 2.428, de 17.12.1997 e, como o CPC data de 1973, pelo critério temporal aquela deve prevalecer sobre este. Dessa forma, poder-se-iam admitir outras exceções à regra da homologação, previstas em lei ou tratados, o que está expressamente previsto no CPC de 2015, como se verá.

É pertinente breve observação sobre o sistema europeu. Desde a Convenção de Bruxelas de 27.09.1968 (“Convenção relativa à competência judiciária e à execução de decisões em matéria civil e comercial”), há o reconhecimento “de pleno direito” da decisão de um juiz em todo Estado-Parte, benefício do qual goza uma “decisão regular” do ponto de vista do sistema convencional. Nenhum procedimento de verificação de condições de regularidade era necessário para o reconhecimento de uma sentença em outro Estado da comunidade, contanto que não se desviasse uma execução forçada. Para o reconhecimento (arts. 27 a 30) e para a execução (arts. 31 a 45) eram previstas idênticas condições de regularidade, destacando-se, em ambos, que a decisão estrangeira não poderia ser objeto de uma revisão de fundo. Não se controlava a jurisdição internacional do juiz de origem da sentença nem o direito que aplicou, à exceção da situação descrita no art. 27, § 4º.

⁴⁴ STJ, Regimento interno: “Art. 216-A, § 1º: Serão homologados os provimentos não judiciais que, pela lei brasileira, teriam natureza de sentença”.

⁴⁵ STJ, Regimento interno: “Art. 216-A, § 2º: As sentenças estrangeiras podem ser homologadas parcialmente”.

⁴⁶ STJ, Regimento interno: “Art. 216-G: Admitir-se-á tutela de urgência nos procedimentos de homologação de sentença estrangeira”.

Posteriormente, conforme o Regulamento nº 44/2001, a sentença proferida por um dos Estados-Partes é reconhecida automaticamente pelos demais, inclusive acarretando a suspensão e a extinção da demanda ajuizada posteriormente; para a execução, exigia-se procedimento nacional específico para conceder o *exequatur* à decisão alienígena. Portanto, esta era a regra geral: enquanto o reconhecimento é automático, a execução decorre de uma ordem emanada de autoridade local competente.

Note-se, todavia, que em uma primeira fase esse procedimento limita-se à expedição de uma declaração de executividade pela autoridade local competente, o que ocorreria após uma análise meramente formal do ato estrangeiro. Tratava-se de uma fase unilateral, em que o contraditório só ocorreria se a parte vencedora na sentença estrangeira impugnasse a declaração de executividade.

A regra geral de que uma decisão estrangeira jamais seria executada diretamente em outro Estado foi excepcionada pela entrada em vigor do Regulamento (CE) nº 805/2004 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 21.04.2004, que cria o Título Executivo Europeu para créditos não contestados. Com efeito, nos termos do art. 1º: “O presente regulamento tem por objetivo criar o Título Executivo Europeu para créditos não contestados, a fim de assegurar, mediante a criação de normas mínimas, a livre circulação de decisões, transações judiciais e instrumentos autênticos em todos os Estados-Membros, sem necessidade de efectuar quaisquer procedimentos intermédios no Estado-Membro de execução previamente ao reconhecimento e à execução”. E, especificamente no art. 5º: “Uma decisão que tenha sido certificada como Título Executivo Europeu no Estado-Membro de origem será reconhecida e executada nos outros Estados-Membros sem necessidade de declaração da executividade ou contestação do seu reconhecimento”.

Com a entrada em vigor do Regulamento (EU) nº 1215/2012, com vigência em 2015, o cenário mudou e as decisões proferidas em outros Estados membros não somente são reconhecidas (Artigo 36. 1. *As decisões proferidas num Estado-Membro são reconhecidas nos outros Estados-Membros sem quaisquer formalidades*), mas também podem ser executadas sem necessidade de qualquer procedimento específico no Estado no qual se requer a execução. (Artigo 39. *Uma decisão proferida num Estado-Membro que aí tenha força executória pode ser executada noutro Estado-Membro sem que seja necessária qualquer declaração de executividade.*)

Portanto, enquanto no Brasil ainda se discute se uma decisão estrangeira – inclusive aquelas que versam sobre estado e capacidade das pessoas – pode ser reconhecida independentemente de homologação, na Europa já se admite a execução sem homologação.

Registre-se que o CPC de 2015 deu um passo adiante nessa matéria, admitindo expressamente a dispensa da homologação com base em lei específica ou tratado (Art. 961. *A decisão estrangeira somente terá eficácia no Brasil após a homologação de sentença estrangeira ou a concessão do exequatur às cartas rogatórias.*

salvo disposição em sentido contrário de lei ou tratado.⁴⁷) e prevendo a dispensa da homologação para os divórcios consensuais obtidos no exterior. (Art. 961 § 5º A sentença estrangeira de divórcio consensual produz efeitos no Brasil, independentemente de homologação pelo Superior Tribunal de Justiça.)

AUXÍLIO DIRETO

O auxílio direto é meio de cooperação internacional já incorporado à maioria dos ordenamentos jurídicos modernos,⁴⁸ não se podendo falar que se trata de instituto inteiramente novo. Por outro lado, suas configurações sofreram importantes alterações ao longo do tempo, no Brasil inclusive. Por meio do auxílio direto, permite-se que autoridade estrangeira solicite a realização de diligências no País, tal como ocorre no âmbito das cartas rogatórias (CPC/2015, art. 29). A principal diferença entre os institutos é o direito aplicável e a origem da decisão que enseja o pedido. Enquanto cartas rogatórias têm como fundamento decisão de autoridade estrangeira proferida de acordo com suas próprias leis, o pedido de auxílio direto não se fundamenta em uma decisão prévia, havendo a necessidade de que autoridade brasileira competente, judicial ou não (CPC/2015, art. 32), decida, de acordo com as leis brasileiras, sobre a viabilidade da diligência (CPC/2015, art. 28). Ou seja, as comissões rogatórias se submetem tão somente ao juízo de delibação da decisão estrangeira; diversamente, o auxílio direto tem como requisito decisão de autoridade nacional que, à luz do direito brasileiro, determinará a possibilidade do pedido.

A constitucionalidade do instituto do auxílio direto foi objeto de questionamento. Levada a questão à apreciação do Superior Tribunal de Justiça, o Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira, em decisão monocrática, considerou impossível que essa solicitação fosse formulada por outra via que não a da carta rogatória, que exige a apreciação pelo STJ (CF, art. 105, I, f). Essa decisão, contudo, foi reformada pela Corte Especial do Tribunal, confirmando o processamento levado a termo no âmbito da Justiça Federal. O STF, por sua vez, suspendeu a eficácia da decisão da Corte Especial do STJ, por considerar que toda e qualquer solicitação feita por autoridade estrangeira deveria necessariamente percorrer a via da rogatória.⁴⁹

Frise-se que a discussão não diz respeito à possibilidade de lei ordinária (ou o tratado) dispensar o *exequatur* do STJ, mas se pedido de solicitação de diligência

⁴⁷ No mesmo sentido: Art 962, § 4º Quando dispensada a homologação para que a sentença estrangeira produza efeitos no Brasil, a decisão concessiva de medida de urgência dependerá, para produzir efeitos, de ter sua validade expressamente reconhecida pelo juiz competente para dar-lhe cumprimento, dispensada a homologação pelo Superior Tribunal de Justiça. Veja-se, por exemplo, a Lei de Cooperação Judiciária Internacional em Matéria Penal, Lei 144/99 (Portugal).

⁴⁹ STF, DJU 04.04.2006, HC 85588/RJ, Rel. Min. Marco Aurélio.

no Brasil pode ser encaminhado por outra via que não a rogatória, dispensando, portanto, a deliberação do Superior Tribunal de Justiça. Para responder a essa questão, é importante a análise do art. 181 da Carta:

“Art. 181. O atendimento de requisição de documento ou informação de natureza comercial, feita por autoridade administrativa ou judiciária estrangeira, a pessoa física ou jurídica residente ou domiciliada no País dependerá de autorização do Poder competente.”

Muito se discutiu sobre a *ratio* desse dispositivo, introduzido pelo Constituinte de 1988. Acredita-se que seu principal objetivo foi preservar a soberania nacional, impedindo a atuação direta de autoridade administrativa ou judiciária estrangeira, na linha do que já se pratica alhures, com os chamados *Blocking Statutes*. A lei francesa, por exemplo, considera crime o fornecimento de informações por partes domiciliadas na França a autoridades estrangeiras, sem a autorização das autoridades locais. No mesmo sentido dispõem as legislações suíça e australiana. Assim, vale a regra geral de que a autoridade estrangeira não pode praticar atos de jurisdição em território nacional.⁵⁰

Note-se, porém, que o art. 181 não se referiu expressamente às cartas rogatórias, e sim à autorização do “Poder competente”, como essencial para o atendimento de requisição de documentos ou informações. Caso as rogatórias fossem a única via admissível para a solicitação, o texto deveria mencioná-las expressamente. Há decisões monocráticas do Supremo Tribunal Federal nessa linha, entendendo que tratados podem estabelecer o auxílio direto entre os países.⁵¹

É cabível uma analogia para demonstrar que não faz sentido a exigência de que toda e qualquer solicitação proveniente do exterior seja encaminhada pela via da rogatória. Imagine-se uma empresa estrangeira – empresa “A” – que queira analisar documentos detidos por pessoa física ou jurídica brasileira antes de decidir se irá ou não ajuizar uma ação no exterior contra outra empresa (“B”), também estrangeira. A empresa “A” poderá contratar um escritório de advocacia no Brasil para solicitar ao juiz nacional a exibição dos referidos documentos. Nesse caso, o juiz brasileiro avaliará se os documentos devem ou não ser exibidos, verificando a presença dos requisitos previstos nos arts. 355 e ss. do CPC de 1973. Vale dizer, a decisão será tomada por autoridade brasileira, ainda que a prova aqui obtida venha a servir (ou não) de subsídio para o ajuizamento da ação pretendida no

exterior. Nesse caso, não há razão para utilizar a carta rogatória: o pedido será feito diretamente à autoridade judiciária nacional.

Essa mesma possibilidade – contratação de advogado no Brasil para pleitear ao Judiciário a exibição de documento que aqui se encontra – não pode ser negada ao Estado estrangeiro. No entanto, caso o Brasil pretenda cooperar com o Estado estrangeiro, visando a obter, em regime de reciprocidade, as mesmas facilidades, poderá desobrigar o Estado estrangeiro de contratar advogado no País. Não há qualquer inconstitucionalidade nessa solicitação: o pedido não implica o reconhecimento de decisão já proferida no exterior e será apreciado segundo a lei brasileira, pelo juiz nacional, sem que haja a necessidade de tratado em vigor para tanto. Trata-se de uma nova modalidade de cooperação entre países com o objetivo de agilizar e garantir que o Brasil, quando necessário, receba tratamento semelhante.

Não se trata de subtrair competência do STJ, mas de estabelecer novas formas de cooperação entre países. A respeito, deve-se recordar que já há no Brasil instrumento com essa natureza desde 1965. A Convenção sobre Prestação de Alimentos no Estrangeiro, da ONU, 1956, foi promulgada no Brasil pelo Decreto nº 56.826/65. Para implementá-la, a Lei nº 5.478/68 (Lei de Alimentos), em seu art. 26, determina a competência da justiça federal da residência do devedor para as ações de alimentos. Ou seja, o credor, domiciliado no estrangeiro, procura a instituição intermediária de seu país, que entra em contato com a Procuradoria-Geral da República (instituição intermediária no Brasil) para que esta ajuíze ação de alimentos perante a justiça federal do local da residência do devedor.

Desse modo, a União pode encaminhar a solicitação diretamente ao juiz federal competente.⁵² A competência da Justiça Federal justifica-se em qualquer uma das três hipóteses seguintes: (i) interesse da União na cooperação, em função da reciprocidade (CF, art. 109, I), independentemente de tratado firmado pelo Brasil; (ii) a causa envolve Estado estrangeiro (substituído pela União, conforme tratado em vigor, se esse for o caso) e pessoa domiciliada no Brasil (CF, art. 109, II); e (iii) a causa é fundada em tratado celebrado pelo País (CF, art. 109, III).

Vale notar que a jurisprudência do STJ se revelou mais receptiva ao instituto.⁵³ Nessa linha, sua pretensa inconstitucionalidade foi acertadamente atada, prevalecendo a tese de que os mecanismos de cooperação internacional fixados na Constituição não constituem rol exaustivo, tampouco há violação da competência constitucionalmente estabelecida no fato de que outros órgãos do Judiciário sejam

⁵⁰ Jacob Dolinger e Carmen Tiburcio, “The forum law rule in international litigation – which procedural law governs proceedings to be performed in foreign jurisdictions: *lex fori* or *lex diligentiae*?” *Texas International Law Journal*, v. 33, 1998, p. 425-62.

⁵¹ Por exemplo, STF, *DJU* 12.12.2004, CR 10.922, Rel. Min. Maurício Corrêas, STJ, *DJe* 19.12.2011, HC 147.375/RJ, Rel. Min. Jorge Mussi.

⁵² CPC de 2015: “Art. 33. Recebido o pedido de auxílio direito passivo, a autoridade central o encaminhará à Advocacia-Geral da União, que requererá em juízo a medida solicitada, por Parágrafo único. O Ministério Público requererá em juízo a medida solicitada quando for autoridade central.”

Art. 34. Compete ao juiz federal do lugar em que deva ser executada a medida apreciar pedido de auxílio direito passivo que demande prestação de atividade jurisdicional”.
STJ, *DJU* 06.09.2010, AgRg na CR 3162/CH, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha.

competentes para apreciar pedidos de cooperação internacional. Todavia, mais recentemente o STJ voltou a considerar o auxílio direto constitucional,⁵⁴ decisão alterada pelo STF.⁵⁵ Com a regulamentação desse instrumento de cooperação pelo CPC de 2015, espera-se que os tribunais superiores reconheçam a plena compatibilidade do instituto com a Constituição, como aqui se defende.

O STF adotou o entendimento de que o rol de instrumentos de cooperação é disposto taxativamente no texto da Constituição, por isso inadmitindo o auxílio direto. A orientação não merece elogios; não se está subtraindo a competência (agora do STJ) para o processamento dos meios de cooperação constitucionalmente previstos. Cuida-se de estabelecer novas formas de cooperação entre países, com vistas a tornar efetivo o exercício de jurisdição pelos Estados – o Brasil inclusive. As tentativas de criar pontes entre os Estados não devem ser recebidas pelo STF – e pelo Judiciário como um todo – com o erguimento de muros.

Por fim, quanto à legitimidade para requerer medidas de auxílio direto, aplica-se o mesmo critério utilizado em matéria de rogatórias, *i.e.*, a competência na origem. Assim, podem solicitar diligências autoridades que, em seu país de origem, podem postular as medidas que se buscam.

Capítulo XXIV

ARBITRAGEM INTERNACIONAL

INTRODUÇÃO

Além de submeter suas disputas ao Poder Judiciário, é possível que as partes de um caso envolvendo elementos de estranheza acordem em submeter seus litígios à arbitragem. Em verdade, a grande maioria dos litígios de comércio internacional é resolvida por essa via, em virtude das vantagens dessa forma de solução de controvérsias.¹ O procedimento arbitral geralmente é mais rápido, permite que as partes escolham os julgadores e tenham maior controle sobre o procedimento, que geralmente também é sigiloso. Os benefícios têm um custo: há aqueles que a criticam por considerarem-na bastante onerosa.

A arbitragem se inicia pela celebração da convenção de arbitragem, gênero que admite duas espécies: a *cláusula compromissória* e o *compromisso arbitral*. A cláusula compromissória é o negócio jurídico que prevê a sujeição à arbitragem de qualquer litígio futuro vinculado a determinada relação jurídica, ordinariamente de natureza contratual. Já o compromisso arbitral é o ajuste firmado diante de um conflito já existente, por força do qual as partes acordam submeter sua disputa à arbitragem. Como é fácil perceber, a diferença essencial entre a cláusula e o compromisso arbitral reside justamente no momento de sua celebração: a primeira é anterior a qualquer disputa e o segundo é instituído em face de um litígio concreto.

Assim, uma vez firmada a cláusula compromissória, os contratantes ficam vinculados a este acordo. Como é natural, a convenção de arbitragem deve atender aos requisitos de validade dos negócios jurídicos em geral (art. 104 do Código Civil): agentes capazes, objeto lícito e forma prescrita ou não proibida pela lei, além da vontade livremente manifestada. Ademais, o art. 1º da Lei de Arbitragem prevê que pessoas que tenham capacidade civil plena poderão submeter à solução arbitral litígios que envolvam direitos patrimoniais disponíveis.

⁵⁴ STJ, DJU 28.06.2010, AgrReg NA Rel 3364/MS, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha.

⁵⁵ STF, DJU 11.10.2011, HC 105905/MS, Rel. Min. Marco Aurélio.

¹ Bernard Hanotiau, *Problems Raised by Complex Arbitrations Involving Multiple Contracts – Parties – Issues*, *Journal of International Arbitration* 18:251, 2001.