

Cândido Rangel Dinamarco

***INSTITUIÇÕES DE  
DIREITO PROCESSUAL CIVIL***

VOLUME I

*8ª edição, revista e atualizada  
segundo o novo Código de Processo Civil  
e de acordo com a Lei 13.256, de 4.2.2016*

 **MALHEIROS  
EDITORES**

***Instituições de Direito Processual Civil***

© CÂNDIDO RANGEL DINAMARCO

*1ª ed., 2001; 2ª ed., 2002; 3ª ed., 2003; 4ª ed., 2004; 5ª ed., 2005;  
6ª ed., 2009; 7ª ed., 2013.*

*Direitos reservados desta edição por  
MALHEIROS EDITORES LTDA.  
Rua Paes de Araújo, 29, conjunto 171  
CEP 04531-940 – São Paulo – SP  
Tel.: (11) 3078-7205 – Fax: (11) 3168-5495  
URL: www.malheiroseditores.com.br  
e-mail: malheiroseditores@terra.com.br*

*Composição: PC Editorial Ltda.  
Capa  
Criação: Vânia Lúcia Amato  
Arte: PC Editorial Ltda.*

*Impresso no Brasil  
Printed in Brazil  
01.2016*

**Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CIP)**

D583i Dinamarco, Cândido R. (Cândido Rangel), 1937-.  
Instituições de direito processual civil : volume I /  
Cândido Rangel Dinamarco. – 8. ed., rev. e atual. segundo o  
Novo Código de Processo Civil. – São Paulo : Malheiros, 2016.  
912 p. ; 21 cm.

ISBN 978-85-392-0324-6 – ISBN 978-85-7420-938-8 (Obra  
completa)

1. Processo civil - Brasil. I. Título.

CDU 347.91/.95(81) CDD 347.8105

**Índice para catálogo sistemático:**

1. Processo civil : Brasil 347.91/.95(81)  
(Biblioteca responsável: Sabrina Leal Araujo – CRB 10/1507)

*A memória de THEOTÔNIO NEGRÃO.  
Quero ser a voz e a expressão  
do sentimento de toda a comunidade jurídica brasileira,  
ao dizer simplesmente:  
– Obrigado, Theotônio.*

ção. Os *árbitros*, sim, decidem imperativamente com apoio em um *poder* que não vem da soberania como sucede com os juízes estatais, mas é um autêntico *poder* pelos litigantes outorgado a eles quando manifestam a vontade de valer-se dos caminhos da arbitragem. É indiscutivelmente *jurisdicional* a atividade do árbitro, como vem sendo reconhecido pela doutrina moderna.

Diante disso, os efeitos da *sentença arbitral* são suscetíveis de obter a autoridade da *coisa julgada*, ficando imunizados até que em regular *ação anulatória* venham a ser desconstituídos. Isso não sucede e não pode suceder em caso de *mediação* ou *conciliação*, cujo resultado final não é uma *decisão* de quem quer que seja mas um ato de vontade das próprias partes para a regulação de seus interesses, ou seja, um autêntico *negócio jurídico*.

## **Capítulo XV – A JURISDIÇÃO ESTATAL E OS DEMAIS ESTADOS SOBERANOS: COMPETÊNCIA INTERNACIONAL E COOPERAÇÃO INTERNACIONAL**

180. a competência internacional no quadro do direito processual internacional. 181. autolimitação do poder por normas de direito interno. 182. exclusão por inviabilidade. 183. exclusões da competência do juiz brasileiro, impostas pela legislação de outros países. 184. exclusão por falta de interesse. 185. exclusão por razões de convivência internacional. 186. a competência do juiz brasileiro. 187. competência internacional concorrente. 188. domicílio do réu. 189. domicílio ou residência do credor (ações de alimentos). 190. domicílio ou residência do credor em caso de devedor com vínculos patrimoniais no Brasil (ações de alimentos). 191. país de cumprimento da obrigação. 192. atos praticados no Brasil ou fatos aqui ocorridos. 193. domicílio ou residência do consumidor. 194. competência internacional exclusiva. 195. imóveis situados no Brasil. 196. confirmação de testamento particular, inventário e partilha (em sucessão hereditária). 197. prorrogação da competência internacional brasileira. 198. extinção do processo. 199. litispendência estrangeira. 200. os limites territoriais da competência do juiz brasileiro no plano internacional e a cooperação jurídica internacional. 201. a cooperação *jurisdicional* e as cartas rogatórias. 202. o auxílio direto. 203. medidas urgentes concedidas por juiz estrangeiro. 204. competência internacional e direito substancial estrangeiro.

### **180. a competência internacional no quadro do direito processual internacional**

O tema da competência internacional integra o *direito processual internacional*, conceituado como o conjunto de normas estabelecidas em tratados internacionais, em associação a *normas internas* dos diversos Estados soberanos do planeta. Essas normas são indispensáveis em razão da existência de outros Estados e conseqüente necessidade de impor limites territoriais à eficácia das normas processuais e ao âmbito de exercício da jurisdição de

cada um deles, bem como critérios para a admissibilidade da *cooperação jurisdicional* e modos de sua operacionalização (*supra*, n. 15). O direito processual internacional será tão mais importante para a vida de cada um destes, em relação aos outros, quanto maiores e mais intensas forem suas relações econômicas, comerciais, culturais *etc.* com os outros países do planeta. É para coordenar e harmonizar o exercício da jurisdição pela autoridade judiciária de cada Estado soberano que existem as normas de direito processual internacional. Elas contêm a disciplina (a) de problemas da *formação* de provimentos jurisdicionais e (b) de problemas da *circulação e execução* de ditos provimentos (Italo Andolina – *supra*, n. 15).

Quando falamos em questões referentes à *formação de provimentos jurisdicionais* ou nos *limites internacionais da jurisdição do Estado* estamos lançando o foco precisamente sobre o tema da competência internacional, que notoriamente constitui matéria inerente ao direito processual internacional. Quando se diz que tais normas são de *direito interno* (Gaetano Morelli) tem-se em vista a inexistência de qualquer ente superior dotado da capacidade de exercer *imperium* sobre os Estados soberanos. As normas internas de cada um deles são o resultado de juízos de conveniência da competência de seu legislador, tendo em vista a harmoniosa convivência política entre todos. São normas expressas em leis, ordinárias ou complementares se for o caso, e quiçá na própria Constituição – e com alguma frequência também em *tratados internacionais*. Esses tratados vinculam não porque viessem de um suposto exercente de poder superior, mas porque a eles o próprio Estado após o seu consenso, integrando-os em seu ordenamento jurídico interno.

### 181. *autolimitação do poder por normas de direito interno*

Inexistindo pois uma ordem jurídica supranacional capaz de centralizar decisões e impor eficazmente limitações ao poder de cada um dos Estados, é cada um destes quem estabelece os limites de sua chamada *competência internacional*. Não o faz por altruísmo ou necessariamente em nome das boas relações inter-

nacionais, mas movido por três ordens de razões, que são (a) a impossibilidade ou grande dificuldade para cumprir em território estrangeiro certas decisões dos juízes nacionais, (b) a irrelevância de muitos conflitos em face dos interesses que ao Estado compete preservar e (c) a conveniência política de manter certos padrões de recíproco respeito em relação a outros Estados. A *conveniência* do exercício da jurisdição e a *viabilidade* da efetivação de seus resultados são os fundamentais critérios norteadores das normas de direito interno sobre competência internacional (Gaetano Morelli).

Um aspecto puramente político preside o contexto internacional da atribuição e do reconhecimento da competência dos juízes dos diversos países. É que o *Estado*, como realidade política, compõe-se de *território* (seu corpo físico), *população* (pessoas que se reúnem sob seu poder e sua tutela) e *instituições políticas* (conjunto de normas positivadoras do poder sobre o território e a população). O interesse em atuar a jurisdição, que é uma expressão do poder estatal (*supra*, nn. 155-156), concentra-se sobre esses três elementos constitutivos do Estado.

Variam as técnicas legislativas empregadas para a definição do âmbito da jurisdição nacional no plano internacional (Liebman). O Código de Processo Civil indica de modo explícito e direto as hipóteses de competência *exclusiva* do juiz brasileiro (art. 23) e as de sua competência *em concurso* com possível competência de juiz de outro Estado (arts. 21-22). O Código de Processo Civil de 1973 já se pautava por esses critérios mas o estatuto anterior a ele (CPC-39) empregava a *técnica indireta*: ao disciplinar a competência territorial *interna* deixava sem previsão alguma os casos que pretendia excluir da competência do juiz brasileiro, entendendo-se que esse juiz seria internacionalmente incompetente para as causas não atribuídas a qualquer foro deste país. A opção por enunciados diretos confere mais clareza ao sistema e elimina as dificuldades interpretativas inerentes ao outro sistema. Também a Lei de Introdução ao Código Civil disciplinava a competência internacional do juiz brasileiro pelo método *indireto* (art. 12) mas foi derogada pelo Código de Processo Civil de 1973, que trouxe completa disciplina da matéria pelo método *direto*. A Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, que sucedeu à Lei de Introdução ao Código Ci-

vil, optou pelo método *direto*, tanto quanto os dois últimos Códigos de Processo Civil (LINDB, art. 12).

### 182. exclusão por inviabilidade

As legislações dos povos em geral costumam definir casos em que a jurisdição do país é *exclusiva*, o que significa que eventual sentença ou qualquer determinação proferida alhures não será exequível no território nacional. Essa é uma afirmação da *sobrerania* de cada Estado, com a reserva para si do poder de definir situações e solucionar conflitos referentes a certos bens. No caso brasileiro, o Superior Tribunal de Justiça negará homologação a sentenças estrangeiras que hajam invadido a esfera de competência exclusiva do juiz brasileiro (CPC, art. 963, inc. I – Const., art. 105, inc. I, letra *i* – LINDB, art. 15, letra *a*) – o que significa que nenhuma utilidade essa sentença terá neste país.

Uma sentença estrangeira mandando reintegrar uma pessoa na posse de imóvel situado em território brasileiro não teria utilidade alguma, porque o único meio de executá-la seria invadindo o território nacional, o que só seria possível pela guerra.

O conhecimento dessa realidade leva os Estados em geral a se absterem de exercer a jurisdição com referência às causas definidas pela lei estrangeira como de competência exclusiva dos juizes de seu país. Eventual inclusão não passaria, em princípio, de uma *vã demonstração de força* (Morelli) porque (a) de um lado, o juiz de um Estado não tem a *capacidade de impor suas decisões* além das próprias fronteiras, dependendo sempre da cooperação do juiz local; b) de outro, como a cooperação é negada nesses casos, o que um Estado estrangeiro decidisse não traria consigo o predicado da *imperatividade*, que também é essencial ao conceito de *poder estatal*.<sup>1</sup>

Por essa razão exclui-se a competência do juiz brasileiro para a *execução* quando os bens a serem atingidos por ela se situam fora

1. Conceituado este como *capacidade de decidir imperativamente e impor decisões* (*supra*, n. 155).

do território nacional; inversamente, o Brasil não cumpre cartas rogatórias extraídas de processo executivo instaurado no exterior e destinadas a exercer atos de constrição sobre bens imóveis aqui situados (penhora, busca e apreensão *etc.*).<sup>2</sup> Tratando-se de bens móveis, instaura-se o processo executivo no país em que se encontram, mediante prévia homologação ou reconhecimento da sentença brasileira se for o caso – o que obviamente não se dá quando a execução se funda em título executivo extrajudicial admitido pelo sistema processual do país onde se encontram esses bens (nota promissória *etc.*). Antes da vigência do art. 962 do Código de Processo Civil de 2015 discutia-se se são ou não exequíveis no Brasil as *medidas urgentes* concedidas no exterior e, inversamente, se é ou não competente o juiz brasileiro para a concessão de medidas provisórias relacionadas com processo pendente no exterior.

A exclusão da competência internacional da autoridade judiciária de um país por inviabilidade de execução constitui o reverso da *exclusividade da competência internacional dos juizes de outro país*. A ressalva da inviabilidade constitui elemento indispensável à interpretação da lei interna do país – entendendo-se, p.ex., que o juiz brasileiro será competente para as causas em que o réu for aqui domiciliado (CPC, art. 21, inc. I), a menos que o objeto do litígio seja um imóvel situado em outro país *etc.*

### 183. exclusões da competência do juiz brasileiro, impostas pela legislação de outros países

A lei brasileira, mesmo adotando o método *direto* para a fixação da competência de seus juizes, não chega ao ponto de ressaltar, ela própria, os casos de competência exclusiva dos juizes de outro Estado soberano – a saber, casos em que, mesmo incidindo o disposto nos arts. 21 e 22 do Código de Processo Civil, o juiz brasileiro não será competente. Tais dispositivos, ao definirem os casos de competência *concorrente* do juiz brasileiro, não fazem

2. Esse preceito aplica-se às execuções singulares e também às coletivas: “toda e qualquer ação, inclusive de falência, relativa a imóvel situado no Brasil é da competência exclusiva da autoridade brasileira, com exclusão de qualquer outra” (STF).

a ressalva da possível competência exclusiva dos juízes de outro país. Eles não acrescentam que, ainda que ocorrendo uma das hipóteses indicadas (p.ex., réu domiciliado no Brasil), o juiz brasileiro não será internacionalmente competente quando intercorrer alguma norma de competência internacional exclusiva, contida em lei do país onde a sentença se destina a produzir efeito (p.ex., imóvel ali situado). Mesmo diante de uma omissão como essa é porém imperioso entender que em situações assim não se aplicam aqueles dispositivos do Código de Processo Civil, por respeito à *soberania* dos outros países.

#### 184. exclusão por falta de interesse

Seria absurdamente insensato que um Estado se dispusesse a exercer seu poder em relação a todo e qualquer conflito existente em qualquer lugar do planeta envolvendo como partes quem quer que fosse. Mesmo que tal fosse possível e inexistissem barreiras de outra ordem (inviabilidade), o desperdício de energias e recursos seria óbvio e nenhum benefício traria ao próprio Estado, à sua população, à integridade de seu território ou às suas instituições. Sabido que o escopo magno do processo, perseguido mediante o exercício da jurisdição, é a solução de conflitos como modo de obter a paz social (*supra*, n. 58), não haveria por que um Estado pretender atuar seu poder com o objetivo de proporcionar a paz social no âmbito de outro Estado, sem qualquer repercussão sobre sua população ou sobre seu território. Por isso o direito interno pauta-se também pelo critério do *interesse na solução de conflitos*, estabelecendo a competência de seus juízes somente para os litígios que de algum modo possam interferir em sua própria ordem pública.

Essa orientação é tradicionalmente seguida pelos legisladores, os quais incluem na competência do juiz de seu país causas envolvendo pessoas ali domiciliadas (CPC, art. 21, inc. I), relativas a bens ali situados (art. 23, inc. I), fundadas em fatos ali acontecidos (art. 21, inc. III) *etc.* — abstendo-se de ir além porque isso não traria benefício algum ao país.

#### 185. exclusão por razões de convivência internacional

Além disso, regras de boa convivência internacional aconselham que o Estado vá além no respeito à soberania alheia, abstendo-se de exercer jurisdição sobre bens e interesses de outros Estados soberanos, de seus agentes diplomáticos e de certas entidades internacionais, como a Organização das Nações Unidas, o Mercosul ou a Comunidade Europeia. Daí as *imunidades à jurisdição*, que são limitações internacionais impostas a esta, de modo que cada Estado renuncia à competência de seus juízes também nessa medida.

Essas *imunidades* não implicam exclusão absoluta da jurisdição brasileira em relação a tais pessoas, mas somente renúncia a um dos predicados desta, ou seja, à sua *inevitabilidade* (*supra*, n. 156). Isso significa que, embora não se possa *impor* aos imunes a condição de parte no processo como demandados, admite-se que eles se valham da jurisdição brasileira e, sempre segundo sua vontade exclusiva, venham a propor demandas perante juízes do país — figurando então como autores em processo de conhecimento ou monitório, ou como exequentes no executivo. Admite-se também que, sendo citado e submetendo-se voluntariamente ao poder do juiz brasileiro, fique o sujeito ou a entidade estrangeira sob a jurisdição brasileira naquele processo. Tais são as *renúncias à imunidade*, que podem ser praticadas pelos beneficiários desta.

Os casos de imunidade à jurisdição estão regulados em *tratos e costumes internacionais*, sempre segundo o critério da mais estrita *reciprocidade*, como convém a compromissos dessa ordem. Em uma visão global entende-se que as imunidades são amplas, referindo-se não somente aos atos de soberania ou de poder exercidos pelos Estados ou seus representantes (atos *jure imperii*), mas também aos seus atos de gestão de bens e interesses (atos *jure gestionis*, inclusive de caráter negocial: compra e venda de bens, assunção de obrigações *etc.*). Exclui-se a imunidade contudo, legitimando-se o exercício da jurisdição nacional, (a) para causas relacionadas com *imóveis situados no país* ou (b) com *atividades profissionais* aqui exercidas pelo agente diplomático — comércio, profissões liberais *etc.* — ou ainda (c) quando o agente diplomático for cidadão brasileiro.

### 186. a competência do juiz brasileiro

Acatadas essas determinantes limitativas, os arts. 21 a 23 do Código de Processo Civil estabelecem a órbita de competência do juiz nacional, fazendo-o com atenção às pessoas, bens e valores ligados ao Estado brasileiro (território, população e instituições) e levando em conta o interesse deste na solução dos conflitos. Tais são os pontos de ligação (*momenti di collegamento*) tomados por critério pelas normas sobre competência que de algum modo levam em consideração o fator territorial (Liebman) – seja no plano interno, seja no internacional. E, como são variáveis os graus de intensidade com que os *pontos de ligação* selecionados pelo legislador interferem na vida e nos interesses do país, a lei fixa casos em que a competência do juiz nacional é *exclusiva* e portanto impede a eficácia de sentenças eventualmente pronunciadas no exterior (CPC, art. 23) e outros em que, sendo menos intensa a relevância desses pontos de ligação, a competência fixada em atenção a eles não exclui outras e será, portanto, *concorrente* (arts. 21-22). Mesmo entre os casos de competência internacional exclusiva ou entre os de competência internacional concorrente varia a intensidade da influência dos fatores determinantes, na medida de sua relevância em face dos grandes fundamentos do Estado e de sua ordem pública. O caso de maior intensidade é o dos conflitos capazes de afetar o *território nacional* e o de menor é o das causas que tenham por réu *pessoa domiciliada no Brasil*.

O *território nacional*, como corpo físico do Estado, é objeto das atividades jurisdicionais exclusivas do juiz brasileiro por determinação do inc. I do art. 23 do Código de Processo Civil (“ações relativas a imóveis situados no Brasil” – competência internacional exclusiva).

A *população nacional*, como conjunto de pessoas que vivem sob a autoridade e tutela do Estado, é atingida pela jurisdição brasileira (a) quando “o réu, qualquer que seja a sua nacionalidade, estiver domiciliado no Brasil” (CPC, art. 21, inc. I); b) nas ações de alimentos, quando o *alimentando* aqui tiver domicílio ou o *alimentante* mantiver algum *vínculo econômico ou patrimonial* com

bens ou interesses localizados no país (art. 22, inc. I, letras a e b); ou (c) quando se tratar de *relação de consumo* e aqui o consumidor tiver domicílio ou residência (art. 22, inc. II). Todos esses são porém casos de competência internacional *concorrente*, nos quais não se exclui aos interessados ali indicados a possibilidade de demandar ou de serem demandados perante juízes de seu país de origem, domicílio ou nacionalidade – tudo dependendo, como é óbvio, da legislação desse país.

As *instituições nacionais*, incluindo-se a ordem econômica da nação, constituem objeto da jurisdição brasileira por força de disposições que dão competência ao juiz brasileiro para litígios referentes a obrigações que aqui devem ser cumpridas (art. 21, inc. II) e para os decorrentes “de fato ocorrido ou de ato praticado no Brasil” (art. 21, inc. III), bem como para processar o inventário e a partilha de bens situados no país (art. 23, inc. II – aqui, competência internacional exclusiva).

Os elencos contidos nos arts. 21 a 23 do Código de Processo Civil são rigorosamente *taxativos*, visto que inexistem qualquer outro dispositivo estabelecendo mais casos de competência do juiz brasileiro ou mesmo alguma razão superior que a impusesse além do que ali está – o que induz a consequência de que outros litígios, mesmo quando viável a execução da sentença brasileira fora do Brasil, aqui não serão processados ou julgados. Ressalvam-se porém os casos de *demandas conexas* que, por força da conexão, comportam processo e julgamento pelos juízes brasileiros – sabendo-se porém que a conexão não é um fator de *determinação* da competência, mas de sua *prorrogação* (*infra*, n. 197).

Para que o juiz brasileiro seja internacionalmente competente basta que ocorra *uma* das hipóteses indicadas nos incisos daqueles três artigos, excluída portanto a exigência de requisitos positivos *cumulativos*. Uma demanda de condenação por dinheiro será da competência do juiz brasileiro ainda quando o réu não seja aqui domiciliado (art. 21, inc. I), desde que se trate de obrigação a ser cumprida no Brasil (inc. II) ou se funde em ato aqui praticado ou fato aqui ocorrido (inc. III); inversamente, mesmo que o foro de cumprimento da obrigação seja outro e a demanda não se funde em fatos aqui ocorridos, o juiz brasileiro será internacionalmente

competente para causas como essas sempre que aqui esteja domiciliado o réu.

Nos casos em que os *pontos de ligação* tenham menor intensidade de reflexos na vida do país ou de sua população exclui-se a competência internacional brasileira, ainda quando afirmada por algum dispositivo da lei interna, sempre que houver algum forte ponto de resistência na lei do país onde se pretenda depois fazer cumprir a sentença. Assim é no óbvio exemplo das demandas relativas a imóvel situado no exterior, de nada valendo o fato de o réu ser domiciliado no Brasil (CPC, art. 21, inc. I). Essa leitura sistemática é sempre indispensável, diante das próprias razões de *inviabilidade* que levam o legislador de cada país a limitar a competência internacional de seus juízes e também porque as normas sobre competência internacional, sendo de direito interno, não podem impor-se aos juízes de outros Estados.

A competência internacional do juiz brasileiro depende da ocorrência de algum dos *requisitos positivos* postos pela lei nacional (arts. 21-23) e, cumulativamente, de um *requisito negativo*, que é a inexistência de norma no país onde se pretende cumprir a sentença que impeça sua eficácia (competência internacional exclusiva do juiz desse país – *supra*, nn. 182-184).

### 187. competência internacional concorrente

Os arts. 21 e 22 do Código de Processo Civil arrolam os casos em que o juiz brasileiro é internacionalmente competente sem que a ordem jurídica brasileira exclua a competência dos juízes de outro Estado – com a consequência de que, se uma dessas causas for proposta em outro país, a sentença ali proferida poderá ser eficaz no Brasil.<sup>3</sup> O legislador deixou nítida a intenção de estabelecer que para as causas indicadas nesses dispositivos a competência brasileira será *concorrente*, o que está muito claro na redação destes, que não inclui as palavras “com exclusão de qualquer outra”, empregadas no art. 23 ao instituir hipóteses de competência exclusiva. Assim agiu porque se trata de causas que não são de

3. Desde que presentes os demais requisitos.

primeiríssima relevância para a vida do país, como são as que ele preferiu deixar sob regime da exclusividade.

Se na Itália é promovida uma demanda em face de cidadão italiano domiciliado no Brasil, é competente o juiz de lá por força da cidadania do réu (c.p.c. italiano, art. 4º), embora o fosse também o daqui, pelo fato do domicílio (CPC, art. 21, inc. I). Como o caso é de competências *concorrentes*, a sentença que nesse caso vier a ser proferida pelo juiz italiano não será violadora da competência do juiz brasileiro nem vice-versa.

### 188. domicílio do réu

Dos fatores determinantes da competência internacional do juiz brasileiro o domicílio do réu é o de *maior amplitude e menor intensidade*. Ao estabelecer que os membros da população brasileira sejam em princípio réus neste país (art. 21, inc. I), o Código de Processo Civil dita uma regra que guarda simetria com a do *foro comum* para fins de competência interna (art. 46): vale para os processos de conhecimento em geral mas não prevalece quando para a causa houver a competência *exclusiva* de um juiz estrangeiro.<sup>4</sup> Tal competência tem o duplo objetivo de dificultar, na medida do possível, que os membros da população brasileira sofram muito amiúde os incômodos de serem demandados em outros países (submetendo-se portanto a outro poder estatal) e de deixá-los mais acessíveis para aqui serem demandados. Ela abrange *peças físicas e jurídicas*. É complementada com as disposições pelas quais será havida como *domiciliada* no país a pessoa jurídica estrangeira que aqui tiver filial, agência, sucursal *etc.* (art. 21, par.), e o funcionário responsável por esta estará em juízo em nome da pessoa jurídica, com poderes de representação (art. 75, inc. X e § 3º).<sup>5</sup>

4. A competência territorial *interna* do foro do domicílio do demandado (art. 46) não prevalece quando houver um *foro especial* determinado em lei (art. 53 *etc.*).

5. Havendo mais de um réu na demanda proposta, basta que um deles tenha domicílio brasileiro para que o juiz daqui seja internacionalmente competente? V. *infra*, n. 197.

O vocábulo *réu* é empregado nesse dispositivo em seu significado próprio e estrito, ou seja, indica apenas o *demandado em processo de conhecimento*. O domicílio do *executado* no país não é ponto de ligação suficiente para determinar a competência do juiz brasileiro porque o processo de execução é invariavelmente da competência internacional do juiz do país onde se situam os bens a serem constritos, alienados ou entregues.

### 189. *domicílio ou residência do credor (ações de alimentos)*

Segundo o art. 22, inc. I, letra *a*, do Código de Processo Civil, o juiz brasileiro será competente quando “o credor tiver domicílio ou residência no Brasil”. Esse é um dos poucos casos em que a competência se fixa pelo domicílio ou residência do autor, equivalente, no plano internacional, ao que com relação à competência territorial interna dispõe o art. 53, inc. II, do estatuto processual (outras disposições análogas estão no mesmo art. 53, inc. III, letra *e*, e inc. V, e no art. 22, inc. II). A óbvia intenção do legislador ao instituir a competência internacional na hipótese do art. 22, inc. I, letra *a*, foi a de ampliar a oferta de tutela jurisdicional aos membros da população brasileira, em atenção à garantia constitucional da inafastabilidade da tutela jurisdicional (Const., art. 5º, inc. XXXV). Antes do advento dessa disposição ao direito positivo brasileiro porém já havia a Convenção de Nova York, que regula a cooperação internacional em matéria de alimentos (e que é direito positivo no Brasil – dec. n. 56.826, de 2.9.65), legitimado o Ministério Público a promover a homologação e a execução em um país de decisão sobre alimentos provisionais proferida em outro – e isso já significava reconhecer a competência do juiz do país em que tenha domicílio o beneficiário dos alimentos, ainda quando o réu seja domiciliado em outro país e ali tenha bens.

O emprego do vocábulo *credor* no art. 22, inc. I, letra *a*, em contraposição ao que está no mesmo art. 22, inc. I, letra *b* (que não fala em *devedor*, mas em *réu*), sugere a ideia de que a Justiça brasileira será competente sempre que o *alimentando* (credor de alimentos) aqui tenha residência ou domicílio – ainda quando ele

figurar como *réu*, como sucede nas ações revisionais ou de exoneração de alimentos.

### 190. *domicílio ou residência do credor em caso de devedor com vínculos patrimoniais no Brasil (ações de alimentos)*

Nos termos do art. 22, inc. I, letra *b*, do Código de Processo Civil, a autoridade judiciária brasileira será também competente para as ações de alimentos “quando o réu mantiver vínculos no Brasil, tais como posse ou propriedade de bens, recebimento de renda ou obtenção de benefícios econômicos” – e tal dispositivo revela a clara intenção de favorecer um futuro cumprimento de sentença por obrigações alimentícias mediante constrição de bens situados no país (arts. 528 ss.). Os *vínculos no Brasil*, de que fala o art. 22, inc. I, letra *b*, são *vínculos patrimoniais* e não outros, de outra natureza (vínculos culturais, de parentesco, de amizade etc.). É claro que se o alimentante for aqui residente ou domiciliado por esse motivo o juiz brasileiro já será competente segundo a regra bastante geral do art. 21, inc. I, do Código de Processo Civil.

### 191. *país de cumprimento da obrigação*

Independentemente da residência ou domicílio de qualquer das partes, também é internacionalmente competente o juiz brasileiro quando o Brasil figurar como o *forum destinatae solutionis* da obrigação que o autor pretende seja reconhecida em sentença (art. 21, inc. II). Essa competência independe de realmente existir a relação afirmada na petição inicial, bastando que a obrigação sobre cuja existência ou inexistência o juiz se pronunciará tenha algum ponto do território brasileiro como lugar de cumprimento; se a obrigação inexistir será caso de improcedência da demanda, e não de incompetência do juiz brasileiro. O mérito da causa não será julgado (nem procedência nem improcedência), sendo extinto o processo por falta de jurisdição, se, tendo o autor alegado que a obrigação deveria ser cumprida no Brasil, isso não corresponder à verdade e a lei ou o contrato estabelecerem outro país como

*forum destinatæ solutionis*, a menos que por outra razão a causa pertença à competência internacional brasileira (p.ex., réu domiciliado aqui).

### 192. atos praticados no Brasil ou fatos aqui ocorridos

Também são da competência do juiz brasileiro, em concurso com a competência eventualmente atribuída por lei de outro país aos seus juízes, as demandas que tenham por fundamento *atos praticados no Brasil ou fatos aqui ocorridos* (art. 21, inc. III). Essa competência não fica prejudicada se o ato ou fato não tiver efetivamente ocorrido como afirmado pelo autor ou se não tiver a consequência jurídico-material pretendida por este, o que influirá no julgamento do *meritum causæ* mas não o impedirá. Se o ato ou fato tiver ocorrido fora do país o juiz brasileiro será incompetente.

Por *atos praticados no Brasil* entendem-se os atos jurídicos e particularmente os negócios jurídicos em geral. *Fatos ocorridos no país* são fatos jurídicos *stricto sensu*, ou seja, acontecimentos capazes de gerar efeitos de direito não programados por uma declaração de vontade (atos ilícitos, ações de responsabilidade civil).

### 193. domicílio ou residência do consumidor

Também o art. 22, inc. II, do Código de Processo Civil visa a ampliar o âmbito da tutela jurisdicional oferecida aos membros da população brasileira ao ditar a competência da autoridade judiciária deste país para as causas “decorrentes de relações de consumo quando o consumidor tiver domicílio ou residência no Brasil”. Pelo que ali se dispõe, o juiz brasileiro será competente para causas dessa natureza independentemente do domicílio ou residência do fornecedor, do local onde a obrigação deva ser cumprida ou onde hajam ocorrido os atos ou fatos alegados pelo autor. Em uma limitada interpretação literal, tal disposição parece ir longe demais, aplicando-se inclusive a todos os casos, que não devem ser poucos, em que um consumidor aqui residente ou domiciliado, em uma breve viagem ao exterior, ali haja adquirido um bem de consumo e depois pretenda alguma medida judicial referente a

este (indenização, substituição do bem *etc.*). Tal exagero poderia até gerar conflitos com a competência da autoridade judiciária de outro Estado, com possíveis dificuldades depois para obter a execução de sentença produzida no Brasil.

### 194. competência internacional exclusiva

A competência exclusiva da autoridade judiciária brasileira (CPC, art. 23) corresponde à avaliação, feita pelo legislador, do peso maior que certas causas têm para os interesses do Estado. Conceder eficácia a sentenças estrangeiras sobre imóveis situados no país (art. 23, inc. I) seria permitir a mutilação do território nacional, cuja integridade é resguardada pela própria Constituição Federal (art. 20, § 2º) e portanto não pode em hipótese alguma ficar sob o poder de autoridades de outro Estado. Sem intensidade tão profunda são as *confirmações de testamento* particular, os *inventários e partilhas* referentes a bens situados no Brasil, que o Código manda processar exclusivamente aqui (art. 23, incs. II-III) – fazendo-o com o fito de impedir que universalidades de bens integradas no patrimônio econômico da nação possam ser afetadas por ato de juiz estrangeiro.

### 195. imóveis situados no Brasil

As “ações relativas a imóveis situados no Brasil” (art. 23, inc. I) são aqui processadas qualquer que seja o fundamento do pedido feito. Quer se trate de demanda fundada em direito real (ações reivindicatórias, de usucapião *etc.*) ou pessoal (ações de despejo), a competência brasileira é exclusiva sempre que o objeto do pedido for um imóvel aqui situado. Por esse aspecto a regra desse inc. I é mais enérgica do que a fornecida pelo art. 47 do Código de Processo Civil, que, disciplinando a competência territorial interna, fixa ao *forum rei sitæ* somente as causas que cumulativamente se refiram a imóveis e tenham fundamento de *direito real* (v. art. 46).

Essa amplitude da disposição deixa sem relevância qualquer preocupação sobre as demandas em relação às quais se discute se

têm fundamento em direito pessoal ou real (possessórias). Em qualquer hipótese as ações possessórias serão da competência do juiz brasileiro sempre que tenham por objeto um *imóvel* situado no país.

### 196. *confirmação de testamento particular, inventário e partilha (em sucessão hereditária)*

O inc. II do art. 23 do Código de Processo Civil inclui a competência internacional brasileira exclusiva para proceder à “confirmação do testamento particular e ao inventário e à partilha de bens situados no Brasil, ainda que o autor da herança seja de nacionalidade estrangeira ou tenha domicílio fora do território nacional”. Aplica-se essa regra quer os bens deixados pelo *de cujus* sejam todos imóveis ou todos móveis ou de ambas as classes. Nem importa a nacionalidade do falecido, se brasileiro ou não, e ainda que nunca tenha residido no Brasil e no exterior haja falecido; o jogo de hipóteses de foros concorrentes, contido no parágrafo do art. 48, prevalece somente para a determinação da competência territorial interna (*infra*, nn. 336 ss.). Como em muitos países a sucessão hereditária não é jurisdicionalizada, inexistindo o processo de inventário e realizando-se a partilha por ato negocial, o inventário abrangendo bens situados no Brasil e bens situados nesses países pode ser realizado aqui, sem ultraje à competência de qualquer juiz estrangeiro.

Os *inventários*, a que alude o inc. II do art. 23, poderão ser inclusive os que se fazem pela forma de *arrolamento* ou *adjudicação* ao herdeiro único, prevalecendo sempre a competência do juiz brasileiro quanto a todos eles e também para a homologação de *partilha amigável* (CPC, art. 659, *caput* e par., e CC, art. 2.015). Esse dispositivo tem em mente apenas os casos de arrolamento, adjudicação ao herdeiro único ou partilha amigável quando realizados *por via judicial* – sem prejuízo da possibilidade de serem realizados por escritura pública sempre que inexistam interesses de incapaz ou nascituro (CPC, art. 733, *caput* e par.).

### 197. *prorrogação da competência internacional brasileira*

Em alguma medida deve ser admitida a alteração das regras de competência internacional estabelecidas nos arts. 21 a 23 do

Código de Processo Civil para o fim de incluir na competência da autoridade judiciária brasileira causas não previstas ou para excluir outras. Com certa similitude em relação aos fatores de prorrogação de competência *interna* (CPC, arts. 54 e 63 – *infra*, nn. 358 ss.), vale como legítimo critério o grau de relevância para a ordem pública que aquelas regras expressam, e que varia principalmente quando se confrontam os casos de competência internacional *concorrente* e os de competência internacional *exclusiva*. Esta é absoluta, a ponto de em princípio não se tolerar no Brasil a eficácia de decisões proferidas *aliunde* sobre as causas indicadas no art. 23 do estatuto processual deste país. As regras de competência internacional *concorrente* é que, por não serem ditas por razões tão profundamente fincadas na ordem pública, comportam maior grau de flexibilização.

Quanto às regras de competência *interna*, são de três ordens as causas de sua possível flexibilização, pelo fenômeno da prorrogação da competência, a saber: a) a vontade dos litigantes (*eleição de foro*), (b) a *omissão do réu*, deixando de invocar a incompetência pela forma adequada, e (c) a relação de *conexidade* entre duas causas, que permite a atração de uma ao foro competente para a outra, sendo todas objeto de um processo só e só um julgamento (*infra*, nn. 362-365).

Ao estabelecer a competência internacional do juiz brasileiro para as ações “em que as partes, expressa ou tacitamente, se submeterem à jurisdição nacional”, o art. 22, inc. III, do Código de Processo Civil abre caminho para o correto entendimento das possíveis causas de prorrogação da competência internacional – seja para a ampliação da competência dos juizes brasileiros, seja para a aceitação e conseqüente homologabilidade de sentenças estrangeiras em certos casos. Na interpretação desse dispositivo percebe-se que ele contém desde logo a aceitação da competência do juiz brasileiro por dois daqueles modos, ou seja, (a) pela *eleição de foro* e (b) pela *omissão do réu* em recusar a jurisdição brasileira logo em sua primeira manifestação no processo.

*Eleição de foro.* A jurisprudência dos tribunais brasileiros já vinha admitindo a eficácia das cláusulas de *eleição de foro in-*

*ternacional*, especialmente em causas relacionadas com matéria obrigacional (comércio internacional, instituições financeiras, transporte internacional). Tal orientação prestigiava o valor da *autonomia da vontade* e o princípio democrático da liberdade, em que se apoia, especialmente quando se tratava de eleição do foro *brasileiro*. Agora, com a presença daquele dispositivo bastante direto no Código de Processo Civil, já não pode haver dúvida quanto à aceitação da cláusula de eleição de um foro *brasileiro*, a qual é uma manifestação expressa de aceitação da competência do juiz deste país. O Código, porém, nada dispõe a esse respeito, cuidando somente da hipótese inversa, a saber, da eleição de foro estrangeiro, com exclusão do brasileiro (art. 25).

No regime anterior havia certa resistência pretoriana a rejeitar a eleição de foro *estrangeiro*, a qual não poderia ter a eficácia de subtrair a causa ao juiz nacional. Hoje porém temos lei expressa dispondo que “não compete à autoridade judiciária brasileira o processamento e o julgamento da ação quando houver cláusula de eleição de foro exclusivo estrangeiro em contrato internacional, arguida pelo réu na contestação” (CPC, art. 25). Aliás, talvez até nem fosse necessária uma disposição como essa, porque diante do disposto no art. 22, inc. III, do Código de Processo Civil já seria ao menos razoável o entendimento de que também essa eleição se admite, seja por reciprocidade, seja para a efetividade de uma justa e equilibrada coerência sistemática.

*Omissão em declinar da competência da autoridade judiciária brasileira.* Sempre se entendeu que um sujeito imune à jurisdição brasileira (Estados estrangeiros, organismos internacionais, agentes diplomáticos estrangeiros) tinha o *onus* de declinar da competência do juiz brasileiro, prorrogando-se essa jurisdição em caso de omissão em recusá-la na primeira oportunidade (*supra*, n. 156). Sendo a exclusão da jurisdição brasileira ditada por razões de boa convivência internacional e *no interesse desses sujeitos*, é natural que o titular dessa imunidade possa renunciar ao poder de recusá-la, permitindo com isso que tal jurisdição se prorrogue e o processo prossiga com ele no polo ativo. Também é pacífico que o titular de uma imunidade possa renunciar a ela, *propondo demandas* perante a Justiça brasileira. Agora todas essas hipóteses de

renúncia à imunidade consideram-se expressamente autorizadas pela lei vigente, caracterizando-se como manifestações de *submissão tácita* à jurisdição do país (CPC, art. 22, inc. III).

*Conexidade.* É imperioso reconhecer também a força da *conexidade entre causas* para determinar a competência do juiz brasileiro ou de algum estrangeiro sempre que se trate de conflitos para os quais as leis de ambos os países estabeleçam a competência *concorrente* de um e de outro. Não se pode, por força da *conexidade*, atribuir a um juiz determinada causa que ordinariamente não lhe pertenceria, mesmo ocorrendo *conexidade* com outra que seja da sua competência, quando o direito do outro país a tem por exclusivamente sua (competência internacional exclusiva). Fora dessa hipótese, aceitar a competência para ambas é dar efetividade à garantia constitucional da *inafastabilidade do controle jurisdicional* (Const., art. 5º, inc. XXXV – *supra*, n. 114), que fica transgredida quando um juízo ou tribunal se nega a processar e julgar a causa conexa. Na vigência do Código de 1973 os tribunais propendiam a rechaçar a *conexidade* como causa de prorrogação da competência internacional do juiz brasileiro, sem cogitar da garantia constitucional do controle jurisdicional, mas hoje essa orientação fica enfraquecida diante do disposto no art. 22, inc. III, do Código de Processo Civil. Se até por um ato de vontade dos litigantes a competência internacional brasileira (eleição de foro) pode ficar prorrogada, por mais forte razão também poderá sê-lo quando houver uma *conexidade* – sabido que esta é a mais poderosa entre todas as razões conducentes à prorrogação da competência.<sup>6</sup>

A situação é mais clara quando se trata de *litisconsórcio passivo* sendo somente um dos dois réus domiciliado no país. Até por aplicação analógica da regra contida no § 4º do art. 46 do Código de Processo Civil, ditada para a competência territorial interna, chegar-se-á ao resultado desejável – sendo que ela está ao mesmo nível hierárquico das normas ditadas para reger a competência internacional. Particularmente grave é a situação no caso de *litiscon-*

6. “O direito brasileiro não elegeu a conexão como critério de fixação da competência internacional” (STJ).

sórcio passivo *necessário*, em que a negativa de julgar com relação a um implicaria negativa de julgar em relação a todos. Mesmo nos casos de *obrigações conexas* (p.ex., decorrentes de um só contrato) mas destinadas a cumprimento em países diferentes a conexão entre as causas deve conduzir à aceitação de todas pelo juiz brasileiro quando propostas cumulativamente mediante uma só demanda (sempre com a ressalva da possível competência internacional *exclusiva* de outro país).

### 198. extinção do processo

Diferentemente do que acontece em caso de incompetência no plano interno (foro ou juízo incompetente *etc.*), a incompetência internacional do juiz brasileiro conduz à extinção do processo. Lá, desloca-se o processo para o juiz competente, que é sempre um juiz nacional, sendo todos os juízes nacionais agentes do poder de um só e mesmo Estado soberano; os autos são remetidos ao juiz competente, quer seja relativa ou absoluta a incompetência do juiz perante o qual a causa tiver sido proposta (CPC, art. 64, § 3º – *infra*, nn. 249 e 271).<sup>7</sup> Como falta *jurisdição* ao juiz internacionalmente incompetente, e não mera *competência*, qualquer ato que ele realize é juridicamente *inexistente* como ato jurisdicional – a não ser, é óbvio, a sentença que extingue o processo por esse motivo.

Além disso, na prática seria extremamente difícil e complicado transpor autos de um processo a juiz de outro país, onde o idioma pode ser outro e muitas vezes o procedimento é tão diferente que nada se poderia aproveitar do que tivesse sido feito.

### 199. litispendência estrangeira

Em sua redação aparentemente redundante, o art. 24 do Código de Processo Civil enuncia a regra da *irrelevância* no Brasil da pendência de processos no exterior (“ressalvadas as disposições em contrário, de tratados internacionais ou acordos bilaterais em

7. Por razões puramente práticas a incompetência do juizado especial importa extinção do processo (LJE, art. 51, inc. III).

vigor no Brasil”). Como a eficácia das decisões estrangeiras depende de *homologação* pela Justiça brasileira, só se obtêm resultados equivalentes aos de um processo brasileiro mediante a soma do processo estrangeiro e da homologação aqui feita (Morelli). Por isso, quis o legislador brasileiro não só permitir a repositura da demanda aqui, não obstante a litispendência estrangeira, como ainda excluir que essa litispendência produza no Brasil qualquer dos efeitos *processuais* que produziria a pendência de um processo perante o juiz brasileiro. Essa regra assim bastante ampla está expressa nas duas orações de que se compõe o art. 24, para o qual *a ação proposta perante tribunal estrangeiro* (a) não induz litispendência e (b) não obsta a que a autoridade brasileira conheça da mesma causa e das que lhe são conexas.

*Litispendência* é a pendência de um processo (pendência da *lide*). Um processo reputa-se pendente desde quando a demanda é apresentada ao Poder Judiciário (CPC, art. 312) até quando se torna irrecorrível a sentença que lhe põe termo com ou sem julgamento do mérito (arts. 203, § 1º, 485 e 487).

Em si mesma a locução *não induz litispendência* não tem nesse contexto o significado de dizer que a pendência do processo no exterior não impede a repositura de demanda igual à já proposta (mesmas partes, mesma causa de pedir, mesmo pedido – art. 336, §§ 1º-3º) – pela simples razão de que esse impedimento já está excluído pela segunda oração contida no art. 24. É verdade que a doutrina e a lei brasileiras têm o mau hábito de confundir *litispendência* com um dos *efeitos da litispendência*, que é o impedimento de repositura da mesma demanda (ou demanda igual). O próprio Código de Processo Civil emprega a locução *induz litispendência*, no art. 240, para expressar esse veto à dualidade de processos por demandas iguais. Aqui, no entanto, se *induzir litispendência* significasse isso, o art. 24 estaria dizendo duas vezes a mesma coisa, mediante uma ridícula redundância que não se pode imputar ao legislador. A interpretação das duas orações gramaticais contidas nesse dispositivo leva portanto ao entendimento de que a propositura de uma demanda no exterior (a) não produz no Brasil um estado de *processo pendente* e (b) não

impede a repositura de demanda em tríplice identidade com aquela.

A pendência de um processo no Brasil (*litispendência*) produz certos efeitos substanciais e processuais em relação às partes e em alguma medida também perante terceiros. A litispendência estrangeira não produz os efeitos *processuais* consistentes em prevenir o juízo, perpetuar a competência ou suspender outros processos em caso de prejudicialidade (art. 24, 1ª parte). É porém razoável o entendimento de que a citação válida, ainda quando feita alhures, produz os efeitos *substanciais* de constituir o devedor em mora, interromper a prescrição ou tornar litigiosa a coisa.

A segunda das proposições ali contidas corresponde a um pensamento mais ou menos usual nessa matéria. Nega-se que a pendência de processo no exterior impeça a propositura da mesma demanda aqui, até porque o juiz brasileiro de primeiro grau, ao apreciar eventual defesa consistente nessa *litispendência estrangeira*, teria de penetrar no exame dos requisitos para a homologação da sentença que lá vier a ser proferida – o que constituiria uma antecipação do juízo de delibação reservado ao Superior Tribunal de Justiça. O Brasil, no entanto, é signatário do Código Bustamante, portador de normas sobre direito internacional privado entre os países aderentes, cujo art. 394 estabelece justamente o oposto do que diz o art. 24 do Código de Processo Civil. Consequentemente, sendo os tratados internacionais fontes formais do direito brasileiro, em relação aos processos pendentes em países participantes da Convenção de Havana prevalece a relevância da litispendência estrangeira e aquelas disposições do art. 24 não se aplicam – até porque a parte final desse dispositivo faz as devidas ressalvas.

No direito *interno* proibir que tenha curso um processo entre as mesmas partes, pela mesma causa de pedir e com o mesmo pedido de outro já pendente significa prevenir uma situação incômoda que possivelmente ocorrerá quando um deles terminar e ocorrer a coisa julgada. Como não é lícito proferir sentença de mérito sobre uma demanda já julgada definitivamente por sentença passada em julgado (CPC, art. 503), cuida a lei de impedir que sigam paralelamente dois processos com o mesmo conteúdo, o que poderia talvez

produzir esse resultado indesejável. Tal é o significado da chamada *exceção de litispendência*, que é causa explícita de extinção do processo (art. 337, n. VI, e §§ 1º a 3º). Quanto ao processo instaurado fora do país, no entanto, não se sabe ainda se seu resultado poderá impor-se aqui: isso será objeto do juízo de *delibação* a ser feito *a posteriori* e com exclusividade pelo presidente do Superior Tribunal de Justiça (Const., art. 105, inc. I, letra *i*). Por isso, a lei libera desde logo a propositura e o prosseguimento do processo no Brasil mesmo que em coincidência de conteúdo com algum outro já pendente no estrangeiro.

É claro que tal disposição só tem razão de ser no que diz respeito às causas da competência *concorrente* do juiz brasileiro (CPC, arts. 21-22). No tocante àquelas de sua competência *exclusiva* (art. 23) jamais se poderia sequer em tese pensar em qualquer eficácia da sentença estrangeira aqui – e muito menos do processo que a prepara (Celso Agrícola Barbi).

Quanto às causas da competência *concorrente* do juiz brasileiro (arts. 21-22) prevalecerá a sentença que passar em julgado em primeiro lugar – o que significa que a *auctoritas rei judicatee* deve prevalecer perante a ordem jurídica brasileira mesmo que obtida no exterior – segundo o Supremo Tribunal Federal, ainda quando a sentença proferida em outro país não haja ainda sido homologada no Brasil. Dessa premissa decorre também a inadmissibilidade no Brasil de demandas idênticas a outra já julgada no exterior por sentença passada em julgado.

#### **200. os limites territoriais da competência do juiz brasileiro no plano internacional e a cooperação jurídica internacional**

Dedica o Código de Processo Civil todo um capítulo composto de quatro seções a temas inerentes ao *direito processual civil internacional*, com grande ênfase à *cooperação internacional* (arts. 26-41). Nesse capítulo e nas normas relativas à homologação de decisões estrangeiras (arts. 960-965) está toda a disciplina da cooperação entre juízes brasileiros e órgãos jurisdicionais estrangeiros, do *auxílio direto* e das *cartas rogatórias* a serem expedidas para a efetivação da cooperação entre juízes ou tribunais de dois

ou mais Estados soberanos. Tais disposições contêm, em síntese, a disciplina da *formação* de provimentos jurisdicionais de interesse além-fronteiras e da *circulação e execução* desses provimentos (*supra*, n. 15). Sempre é a existência de uma multiplicidade de Estados soberanos na superfície do planeta, com a delimitação territorial de cada um deles e do poder que cada um exerce sobre seu território, a razão de ser da necessidade de equacionar toda essa cooperação. As diversas espécies de toda essa cooperação dependem da existência de *tratado internacional* envolvendo o Brasil e o Estado estrangeiro ou, à falta de um tratado, da prática de uma *reciprocidade* entre ambos, “manifestada por via diplomática” (art. 26, § 1º).

*Cooperação jurisdicional internacional* é a prática de atos jurisdicionais por um órgão judiciário de dado país com vista à consecução dos resultados de processos realizados em outro, ou a *soma de atividades* de juízes de mais de um país necessárias em razão das limitações territoriais da jurisdição de cada um deles. Seja quando se trata de viabilizar a *formação* de atos jurisdicionais, como na realização de uma citação em território estrangeiro ou produção de algum meio de prova, seja quando se deseja a *circulação* ou a *efetivação* de decisões proferidas *aliunde*, as barreiras representadas pela soberania de cada Estado só podem ser contornadas mediante a inserção das atividades de órgãos judiciais do país onde tais atividades devam ser realizadas.

Mas o Código de Processo Civil prefere falar mais amplamente em cooperação *jurídica* e não *jurisdicional*, dado o âmbito dessa desejada cooperação, que, por opção sua, não se limita às atividades de órgãos exercentes da jurisdição, como os juízes ou tribunais, mas abrange também o chamado *auxílio direto*, do qual participam órgãos não jurisdicionais (arts. 28-34). A técnica dessa modalidade de cooperação jurídica inclui a participação de uma *autoridade central*, que poderá ser designada em tratado internacional ou, à falta deste, do Ministério da Justiça (art. 26, § 4º); também à Advocacia-Geral da União compete realizar atividades inerentes a esse *auxílio* (art. 33).

Segundo uma linguagem que já se implantou nos estudos doutrinários referentes ao novo Código, a cooperação jurídica internacional será *ativa* quando solicitada pelo juiz brasileiro e *passiva* quando solicitada a esse juiz. Obviamente uma cooperação que para um dos países envolvidos é *ativa* será *passiva* para o outro e vice-versa.

Ao disciplinar a cooperação jurídica a ser praticada por juízes ou por autoridades não judiciárias brasileiras (cooperação jurisdicional ou auxílio direto *passivos*) o Código de Processo Civil, fiel a si mesmo e a seu declarado compromisso com a ordem constitucional do país, condiciona toda essa cooperação à observância de superiores ditames inerentes ao direito processual constitucional, como (a) o respeito às garantias do *devido processo legal* no Estado requerente, (b) a *igualdade de tratamento* entre nacionais e estrangeiros, (c) a *publicidade processual* (art. 26, inc. III). Reafirma também esse zelo constitucionalista ao dispor que “na cooperação jurídica internacional não será admitida a prática de atos que contrariem ou que produzam resultados *incompatíveis com as normas fundamentais que regem o Estado brasileiro*” (art. 26, § 3º) e que “o pedido passivo de cooperação jurídica internacional será recusado se configurar manifesta ofensa à *ordem pública*” (art. 39). Também nesse contexto se situa seu art. 963, inc. VI, que submete a admissibilidade da homologação de decisão estrangeira, entre outros requisitos, ao de “não conter manifesta ofensa à ordem pública” (à ordem pública *brasileira*, entende-se). Não há uma norma explícita exigindo também a prática do *contraditório* no país de origem, mas essa exigência vem da ordem constitucional brasileira (Const., art. 5º, inc. LV) e tem por si só o poder de impor-se independentemente de uma reconfirmação em nível infraconstitucional, sendo também inerente à cláusula *due process*, essa expressamente acatada no art. 26, inc. I, do Código de Processo Civil.

O capítulo do Código referente à cooperação jurídica estrangeira (arts. 26-41) é composto de quatro seções, contidas na primeira delas as *disposições gerais* (arts. 26-27) e dispondo as outras três sobre o *auxílio direto* (arts. 28-34), as *cartas rogatórias* (art. 36) e as *disposições gerais comuns às seções anteriores* (arts. 37-41).

Não contém uma seção específica para o trato da cooperação internacional *jurisdicional*, mas parece que as disposições referentes às cartas rogatórias e à homologação de decisões estrangeiras contêm uma disciplina suficientemente clara dessa matéria.

### 201. a cooperação jurisdicional e as cartas rogatórias

A cooperação entre juízes brasileiros e estrangeiros, quer quando ativa ou quando passiva, realiza-se por meio das *cartas rogatórias* destinadas à obtenção ou realização de meios necessários à *formação* de provimentos jurisdicionais (citações, intimações, produção de provas) e, em alguns casos, também à sua efetivação (medidas urgentes – CPC, art. 962, *caput*).

É inerente à técnica das cartas rogatórias a sua tramitação por meio da *via diplomática* a que se refere o art. 41 do Código de Processo Civil – o que não sucede com o *auxílio direto* (arts. 28-34 e 69, I – *infra*, n. 202) que tramita perante a *autoridade central* (ainda o art. 41).

### 202. o auxílio direto

Constitui *auxílio direto* a cooperação entre órgãos não jurisdicionais de países diferentes, embora toda essa atividade se destine sempre a desaguar na via jurisdicional, produzindo ou criando elementos úteis para serem utilizados por algum juiz no exercício da jurisdição. A própria cooperação jurídica *não jurisdicional* mediante atos de auxílio direto há de convergir sempre, direta ou indiretamente, a uma sede de exame e solução de conflitos entre dois ou mais sujeitos, inserindo-se pois no contexto de busca de uma tutela jurisdicional ou concreto acesso à justiça – e não é à toa ou por acaso que a disciplina do auxílio direto se encontra em um instrumento legislativo desenganadamente voltado a essa tutela e a esse acesso, que é o Código de Processo Civil.

Segundo dispõe o art. 28 do Código de Processo Civil, “cabe auxílio direto quando a medida não decorrer diretamente de decisão de autoridade jurisdicional estrangeira a ser submetida a juízo de deliberação no Brasil” – ou seja, quando não for o caso de pro-

mover à homologação dessa decisão pelo Superior Tribunal de Justiça.

As medidas não jurisdicionais a serem providenciadas mediante o auxílio direto são por expressa definição as contidas nos três incisos do art. 30 do Código de Processo Civil, (a) “obtenção e prestação de *informações* sobre o ordenamento jurídico e sobre processos administrativos ou jurisdicionais findos ou em curso”, (b) a *colheita de provas* em certas circunstâncias e (c) “qualquer outra medida judicial ou extrajudicial não proibida pela lei brasileira”. O dispositivo ressalva também outras hipóteses consignadas em tratado internacional.

Na técnica do auxílio direto, conforme disposta no Código de Processo Civil, todos os pedidos chegados ao Brasil ou a serem expedidos do Brasil a outro país (auxílio passivo ou auxílio ativo, respectivamente) terão a participação da *autoridade central brasileira*, em conexão com os *órgãos congêneres* situados no exterior (CPC, arts. 29 e 31). *Juízes* no exercício da jurisdição não participam dessa tramitação. Esse procedimento constitui uma legítima *via alternativa* às cartas rogatórias – uma via mais ágil, mais célere, provavelmente mais eficiente mas não excludente daquele meio tradicional de solicitação de cooperação internacional. Tocará aos juízes ou às partes, em cada caso, optar por um ou por outro desses dois caminhos, segundo a melhor conveniência de momento e do caso concreto – e, nesse quadro sistemático, embora não o diga expressamente a lei, as autoridades centrais atuam como autênticos *auxiliares da Justiça*, sem qualquer invasão de espaços constitucionalmente reservados ao juiz no exercício da jurisdição (auxiliares eventuais *extravagantes* – *infra*, n. 413). Como qualquer outro auxiliar da Justiça, esses agentes do Poder Executivo cooperam com o juiz na realização de atos que ele próprio não tem condições de realizar, mas sua atuação nada tem de jurisdicional – como não a tem a atuação de qualquer outro auxiliar da Justiça.

*Em matéria penal* existe um *acordo de assistência judiciária* entre o Brasil e os Estados Unidos da América do Norte, cujo preâmbulo é bastante expressivo no tocante às finalidades da institui-

ção do auxílio direto. Nesse instrumento os Estados contratantes manifestam-se “desejosos de *facilitar a execução* das tarefas das autoridades responsáveis pelo cumprimento da lei de ambos os países, na investigação, inquérito, ação penal e prevenção do crime por meio de cooperação e assistência judiciária mútua em matéria penal” – e é precisamente essa facilitação que constitui o fundamento central e a legitimação institucional do próprio auxílio direto. Ao explicitarem o conteúdo e as finalidades da *assistência* ali acordada os dois Governos particularizaram certos atos de *instrução processual* (obtenção de documentos, tomada de depoimentos) e de *construção pessoal ou patrimonial* (transferência de pessoas, buscas e apreensões) a serem obtidos dos juizes do local onde devem ser realizados, com intermediação de agentes da Administração Pública de ambos os Estados soberanos.

Como se vê nesse tratado específico, tratados dessa ordem buscam instituir um procedimento administrativo desburocratizado e bastante ágil com a claríssima intenção de oferecer uma via alternativa à prática das *cartas rogatórias*, notoriamente emperradas e burocráticas, causadoras de longas e insuportáveis demoras a dano da justiça e do desiderato democrático e constitucional de favorecer uma *razoável duração do processo* (Const., art. 5º, inc. LXXVIII). Tanto quanto as rogatórias, o sistema instituído nesses tratados visa a dar solução a problemas práticos vinculados à *soberania* do Estado onde estão a pessoa, o bem ou a fonte de prova a ser procurada – sempre ressalvado ao juiz desse Estado soberano o poder de negar cumprimento ao que lhe for solicitado quando “it is incompatible with the internal law of the State of execution or is impossible of performance by reason of the state’s internal practice and procedural or by reason of practical difficulties” – ou, mais amplamente, sempre que o juiz do *Estado de execução* “entender que sua soberania ou segurança possam ser prejudicadas”. Essa é uma judiciosa ressalva proposta por Wouter de Vos e Walter H. Rechberger em uma comunicação a um congresso realizado na cidade italiana de Taormina no ano de 1995.

### 203. medidas urgentes concedidas por juiz estrangeiro

Ao dispor que “é passível de execução a decisão estrangeira concessiva de medida de urgência” o art. 962 do Código de Processo Civil supera intensa polêmica que no passado se suscitou acerca dessa execução. Justamente porque destinadas a debelar

situações de urgência caracterizadas por um *periculum in mora*, medidas dessa ordem não podem esperar pelos trâmites de um longo e demorado processo de homologação de sentença. Estabelece também o § 1º desse mesmo dispositivo que “a execução no Brasil de decisão interlocutória estrangeira concessiva de medida de urgência dar-se-á por *carta rogatória*”, exigindo-se sempre a efetividade do *contraditório* (art. 962, § 2º) – e, sempre também, “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” (art. 962, § 4º). Mas a esse juiz é negado o poder de emitir juízos sobre a urgência da medida, o qual “compete exclusivamente à autoridade jurisdicional prolatora da decisão estrangeira” (art. 962, § 3º).

Embora nada disponha a lei sobre o emprego do *auxílio direto* com a finalidade de efetivar tais medidas, é mais do que razoável a aceitação dessa técnica com tal finalidade – até porque, em uma norma de encerramento, o art. 30, inc. III, do Código de Processo Civil inclui entre as atividades inerentes ao auxílio direto a promoção de “qualquer outra medida judicial ou extrajudicial não proibida pela lei brasileira”.

### 204. competência internacional e direito substancial estrangeiro

A problemática da competência internacional não coincide nem se confunde com a da extraterritorialidade do direito substancial (*supra*, n. 40). Como expressão do poder estatal, a jurisdição de um país é exercida exclusivamente nos lindes territoriais deste e sempre segundo as normas *nacionais* de direito processual. O direito material, ao contrário, vai além-fronteiras em muitos casos, segundo normas de superdireito representadas pelo direito internacional privado (LINDB, arts. 7º-11). Especialmente em contratos entre particulares, que são regidos pela disponibilidade própria do direito privado (comercial, civil), permite-se até que as partes indiquem a *norma de regência*, optando legitimamente pela lei do país que escolherem. O Código de Processo Civil ad-

mite claramente que juízes brasileiros julguem a causa segundo o direito estrangeiro que em cada caso tenha legítima pertinência (art. 376). É perfeitamente admissível, portanto, que, não obstante a competência jurisdicional internacional pertença à autoridade judiciária de dado Estado soberano, esse juiz internacionalmente competente venha a julgar segundo normas jurídico-substanciais de outro país e até mesmo a dar-lhe efetividade mediante os atos inerentes à execução forçada.

Mesmo certas normas de direito público substancial podem ter aplicação extraterritorial e ser impostas mediante ato jurisdicional de juiz de outro Estado. É rigorosamente admissível que um ente tributário de determinado país vá a outro e obtenha sentença sobre seu crédito, chegando inclusive a promover a execução com base na condenação que ali obtiver.

## ***Título VI – ÓRGÃOS E ORGANISMOS ENCARREGADOS DA JURISDIÇÃO ESTATAL***

### ***Capítulo XVI – OS ÓRGÃOS DA JURISDIÇÃO E SUA INDEPENDÊNCIA: ORGANIZAÇÃO JUDICIÁRIA***

205. conceito e enquadramento sistemático – a tutela constitucional da organização judiciária. 206. o Judiciário entre os *Poderes do Estado*. 207. linhas mestras da organização judiciária. 208. o conteúdo substancial das normas de organização judiciária. 209. competência legislativa. 210. a Justiça e a Magistratura. 211. autonomia do Poder Judiciário e independência dos juizes. 212. períodos de trabalho forense.

#### ***205. conceito e enquadramento sistemático – a tutela constitucional da organização judiciária***

Com a função jurisdicional exercida pelo Estado relacionam-se intimamente os variados aspectos da *constituição orgânica* do complexo de instituições afetas a esse exercício. Por isso, o estudo e a crítica das instituições judiciárias do país são de suma relevância para a compreensão do modo como o sistema processual se comporta – até porque *tudo que diz respeito à Justiça toca muito de perto a vida da sociedade* (Roger Perrot).<sup>1</sup> Como se sabe, em todas as áreas científicas o conhecimento de uma função há de estar sempre ligado ao dos órgãos que a desempenham, sob pena de ser superficial ou desviado da realidade.

O número imenso de pessoas e causas atendidas pelos órgãos judiciários e a necessidade que cada um pode a qualquer tempo ter de servir-se deles são a demonstração da relevância prática do

1. *Justiça*: complexo de instituições judiciárias do país (*infra*, n. 210).