

RELATÓRIO FINAL

**AS INOVAÇÕES INTRODUZIDAS COM A EC 45/2004
NO ÂMBITO DA COOPERAÇÃO JURÍDICA
INTERNACIONAL**

Aluno: Yolanda de Souza Capute

Orientador: Daniela Vargas

Financiamento: VRAc/PUC-Rio

AS INOVAÇÕES INTRODUZIDAS COM A EC 45/2004 NO ÂMBITO DA COOPERAÇÃO JURÍDICA INTERNACIONAL

Aluna: Yolanda de Souza Capute

Orientadora: Daniela Vargas

O presente artigo tem como propósito analisar as contendas que emergem com o advento da Emenda Constitucional nº 45/2004, conhecida como Reforma do Judiciário, na esfera do Direito Internacional Privado, mais precisamente em sede de cooperação jurídica internacional. Conseqüentemente, este ensaio se ocupará em analisar o comportamento do Superior Tribunal de Justiça (STJ), no exercício da nova função que lhe foi delegada.

A pesquisa preocupou-se, primordialmente, em verificar a atuação do STJ ao longo do ano de 2005 e meados de 2006, como forma de explicitar o entendimento do Judiciário brasileiro ante o panorama apresentado pela comunidade jurídica internacional no tocante à cooperação entre Estados soberanos.

Desta forma, foram analisadas aproximadamente 1500 cartas rogatórias, de onde se pôde concluir que o novo órgão competente, STJ, não distinguiu os meros despachos das decisões concessivas de *exequatur* às cartas rogatórias e homologação de sentenças estrangeiras

O processo de globalização culminou em intensas transformações nas sociedades contemporâneas, as quais se refletiram também nos ordenamentos jurídicos, obrigando-os a se amoldarem o mais depressa possível, a fim de solucionar os conflitos iminentes na sua esfera operacional.

Com o objetivo de acompanhar este brusco aumento de questões jurídicas transnacionais, constatamos o avanço da cooperação jurídica internacional, estreitando as relações entre os países, através da intensificação da assinatura de tratados, convenções e protocolos, nos quais celebra-se a reciprocidade, o auxílio mútuo.

A Emenda Constitucional nº 45 de 31 de dezembro de 2004, trouxe significativas mudanças estruturais no corpo da Carta Maior, renovando a importância do exercício da função jurisdicional eficiente, adaptado aos novos paradigmas propostos pela comunidade internacional, seja no âmbito público ou privado.

Com o novo expediente, o Superior Tribunal de Justiça (STJ) passou a ser o órgão competente para homologar sentenças estrangeiras e conceder *exequatur* às cartas rogatórias passivas, funções anteriormente exercidas pelo Supremo Tribunal Federal. Objetivou-se, porquanto, permitir apenas que matérias estritamente constitucionais sejam veiculadas naquele Tribunal.

Em 22 de maio de 2005, o STJ editou a Resolução nº 09 regulando o exercício da nova competência que lhe foi outorgada com a EC 45/2004, pormenorizando suas atribuições, bem como o manejo a ser adotado pela Corte.

Em princípio, constata-se que o STJ optou por atuar com extrema cautela, podemos até dizer com conservadorismo, pelo fato de vir observando os precedentes assinalados pelo então competente Supremo Tribunal Federal (STF), especialmente, devido à sua inexperiência perante as novas atribuições.

No entanto, por meio de uma análise minuciosa do texto da Resolução, denota-se que o STJ inovou em relação à anterior posição do Supremo em diversos pontos, como veremos a seguir, ratificando sua independência como órgão de soberania do Estado, competente para iniciar uma nova era no Direito Internacional Privado pátrio.

Dentre as novidades implementadas, destaca-se o art. 3º cujo texto informa que o pedido de homologação de sentença estrangeira será requerido pela parte interessada ou remetido por carta rogatória, faculdade atribuída pelo art. 19 do Protocolo de Las Leñas¹.

O art.4º discorre sobre a homologação parcial e também da aceitação de tutelas de urgência nos procedimentos homologatórios de sentenças estrangeiras.

Nessa vereda, necessário frisar que o STF vinha admitindo tal possibilidade, como se pode observar da decisão na SE 4333². Entretanto, a concessão de homologação parcial não foi objeto de nenhuma lei que a regulamentasse, razão pela qual se entende que o STJ inovou ao dispor expressamente.

É preciso observar que o art. 6º não faz menção à necessidade de a sentença estrangeira e de a carta rogatória atenderem aos bons costumes. Todavia, implicitamente, este requisito persiste relacionando-se estritamente com os conceitos de ordem pública e soberania nacional.

Por sua vez, o art.8º permite a dispensa da intimação dos interessados quando se for possível aferir que tal ação possa vir a obstruir a cooperação internacional. Em realidade, esta medida visa coibir o eventual extermínio de provas hábeis a incriminar os acusados. Logo, merece aplauso atual julgado do STJ (CR001457³) versando sobre o deferimento de informação judiciária ao Tribunal de Grande Instância de Paris, tendo em vista a suspeita de crime de lavagem de dinheiro.

A viabilidade descrita no art. 7º⁴ da Resolução, constitui uma proposição inovadora ao permitir que as cartas rogatórias tenham por objeto conteúdo decisório ou não decisório. Resulta daí, portanto, que não será mais indispensável que o Brasil possua tratado ou convenção com a justiça rogante, para cumprir atos com teor executório, através da carta rogatória. Antes da Emenda Constitucional 45/2004, apenas era possível obter *exequatur* em cartas rogatórias dessa natureza na esfera do Mercosul, após a ratificação do Protocolo de Medidas Cautelares do Ouro Preto. Desta maneira, o STF reservava somente o caminho da homologação para as sentenças ou atos decisórios (leia-se executórios), procedimento especial de jurisdição contenciosa, entendendo que somente se já houvesse sentença a justiça rogante poderia ser atendida.

Outra inovação da Resolução número 9 diz respeito à previsão do auxílio direto, ou seja, na possibilidade da cooperação jurídica entre os países para a prática de atos que não se inserem dentro de uma ação judicial em curso, mas que são necessários para instruir investigações em curso e medidas extrajudiciais.

A chamada “cooperação direta” constitui modalidade nova de cooperação jurídica internacional.

¹ O Protocolo de Las Leñas foi assim denominado, pois foi no vale de Las Leñas, Departamento de Malargüe, Província de Mendoza, na República da Argentina que o Protocolo foi assinado, em 27 de junho de 1992. Art. 19. O pedido de reconhecimento e execução de sentenças e de laudos arbitrais por parte das autoridades jurisdicionais será tramitado por via de cartas rogatórias e por intermédio da Autoridade Central.

² SE 4333 / DF. Sentença Estrangeira. Homologação. Sentença que decretou separação de cônjuges e dispôs sobre guarda do filho menor do casal. Homologação parcial da sentença estrangeira, com exclusão das cláusulas que cuidam da custódia do menor e regulamentam as visitas. Rel. Min. Néri Da Silveira. j. 23.11.1994. Órgão Julgador: Tribunal Pleno. DJ: 15.12.1995.

³ CR001457. Rel. Min. Barros Monteiro, j. 01.06.2006. DJ 08.06.2006. “2. Por r. despacho de fl. 111, os interessados deixaram de ser intimados (art. 8º, parágrafo único, da Resolução n. 9/STJ).”

⁴ Art. 7º. As cartas rogatórias podem ter por objeto atos decisórios ou não decisórios. Parágrafo único. Os pedidos de cooperação jurídica internacional que tiverem por objeto atos que não ensejem juízo de delibação pelo Superior Tribunal de Justiça, ainda que denominados como carta rogatória, serão encaminhados ou devolvidos ao Ministério da Justiça para as providências necessárias ao cumprimento por auxílio direto.

O auxílio direto exposto no parágrafo único do art. 7º da Resolução nº 09/2005, comprova a concretização desta moderna e ágil cooperação jurídica internacional entre os Estados, na qual os pedidos que não sejam objeto de cartas rogatórias mas que venham sob esta forma, possam ser recebidos e remetidos ao Ministério da Justiça para que sejam tomadas as providências cabíveis.

Não obstante, a cooperação direta deve ser regulamentada a fim de que possa produzir efeitos no plano internacional. Destarte, foi elaborado um Anteprojeto de Lei de Cooperação Jurídica Internacional, a pedido do Ministério da Justiça, ajustando as leis brasileiras ao novo paradigma proposto pela comunidade jurídica, o qual deve entrar em consulta pública, em breve.

Transcreve-se por derradeiro, os ensinamentos de Ricardo Perlingeiro:

*“O auxílio direto, no direito brasileiro, é o procedimento destinado ao intercâmbio entre órgãos judiciais e administrativos de estados diversos, independentemente de carta rogatória ou homologação de sentença estrangeira, sempre que reclamar as autoridades nacionais atos sem conteúdo jurisdicional. O auxílio direto judicial, de competência de juízes de 1ª instância, é o procedimento de jurisdição voluntária destinado ao intercâmbio direto entre os juízes, sempre que reclamar, de juízes nacionais, atos sem conteúdo jurisdicional. O auxílio direto administrativo é o procedimento administrativo destinado ao intercâmbio direto entre os órgãos da Administração Pública, ou entre juízes estrangeiros e agentes administrativos nacionais, sempre que reclamar atos administrativos de agentes públicos nacionais.”*⁵

O auxílio direto, no entanto, não pode substituir a cooperação clássica pela via das cartas rogatórias quando já existe uma ação judicial em curso. O Ministro Marco Aurélio Mello, quando do julgamento do Habeas Corpus nº 85588, asseverou que o Tratado de Cooperação Penal Internacional com a Suíça não poderia ser utilizado como argumento para suprimir a competência reservada ao STJ pela Constituição Federal, de endosso a carta rogatória de execução.

*“O empréstimo do rótulo de procedimento de cooperação internacional a certo instrumento não pode desaguar na prática de atos somente passíveis de serem alcançados por meio de carta rogatória, como são aqueles ligados à audiência de instrução, visando à persecução criminal. A cooperação há de se fazer com respeito irrestrito à organicidade de Direito nacional, reafirmando-se a República como revelada por um Estado Democrático de Direito, para tanto se mostrando indispensável que se homenageie a máxima segundo a qual o meio justifica o fim, mas não este, aquele. Defiro a liminar para suspender a eficácia do que deliberado pelo Órgão Especial do Superior Tribunal de Justiça, mantida, assim, até o julgamento final deste habeas corpus, a óptica da necessidade de se contar - para a realização de atos instrutórios, por sinal com a participação exclusiva de autoridades brasileiras e simples acompanhamento, se for o caso, de autoridades suíças - com o crivo do Superior Tribunal de Justiça, em face da competência que a Constituição Federal hoje lhe reserva no campo da execução das cartas rogatórias. 3. Solicitem-se as informações.”*⁶

Cai a lançar notar, em vista dessas diversas posições, que o auxílio direto, embora seja um mecanismo que possibilite o cumprimento mais ágil dos pedidos formulados por cartas rogatórias não se encontra, atualmente, com o seu objeto definido, bem como o seu alcance.

Nadia de Araújo exemplifica a Convenção de Nova York, sobre execução e reconhecimento de obrigações alimentares, defendendo a posição de que através dos tratados

⁵ SILVA, Ricardo Perlingeiro Mendes da. *Anotações sobre o anteprojeto de lei da cooperação jurídica internacional*, 2005, p. 807/808.

⁶ HC 85588 / RJ – Rio de Janeiro. Rel Min. Marco Aurélio. j. 05.03.2005. DJ. 16.03.2005.

de cooperação poder-se-ia delinear a abrangência de quais assuntos estariam sujeitos à cooperação direta.⁷

Ademais, ressalva a Autora:

*“Esse sistema (de cooperação jurídica internacional) não é desprovido de limites, nem deixa o Estado sem possibilidade de exercer um controle do ato ao qual vai se dar eficácia. Quando aplicável a lei estrangeira, o limite à sua aplicação é a ordem pública.”*⁸

Desta forma, constata-se que o respeito à ordem pública será o limite para a realização de tratados de cooperação jurídica internacional entre os Estados para permitir o auxílio direto. Logo, mister se faz inserir uma breve análise a despeito da ordem pública.

1. Ordem pública, soberania nacional e bons costumes⁹

Os conhecimentos de ordem pública e soberania nacional encontram-se muito arraigados no século XIX, constituindo entrave para uma simplificação dos procedimentos de comunicação entre os Estados.

Nesta posição, aduz Hee Moon Jo:

*“... o ideal seria a unificação dos procedimentos de citação e notificação através das convenções. Já que tal tarefa não pode ser realizada em curto prazo, a cooperação jurídica internacional é o principal meio de que dispomos atualmente. Deve-se buscar, no futuro, pela libertação desse serviço processual do conceito tradicional do exercício do poder soberano. Em pleno século XXI, não há por que insistir em um conceito de soberania posto nos idos do século XIX.”*¹⁰

A ordem pública é de suma importância, tendo em vista que funciona como princípio limitador da vontade das partes. Assim, preleciona Jacob Dolinger:

*“A ordem pública se afere pela mentalidade e pela sensibilidade médias de determinada sociedade em determinada época. Aquilo que for considerado chocante a esta média, será rejeitado pela doutrina e repellido pelos tribunais. Em nenhum aspecto do direito o fenômeno social é tão determinante como na aferição do que fere e do que não fere a ordem pública.”*¹¹

A Conferência Interamericana sobre Cartas Rogatórias (CIDIP), mais especificamente a CIDIP I¹², convenção que abordou as mais diversas formas de transmissão das cartas rogatórias, glorificou o tema da ordem pública evidenciando o aspecto positivo da inclusão de

⁷ ARAUJO, Nadia de. *Direito Internacional Privado: Teoria e prática brasileira – atualizada e ampliada*. 3ª ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2006, p. 271.

⁸ Ibid, p.268.

⁹ É de bom grado verificar que desfoca da proposta deste trabalho discutir de maneira aprofundada o complexo conceito de ordem pública. Para maiores compreensões acerca do tema, v. DOLINGER, Jacob. *A evolução da ordem pública do Direito Internacional Privado*, Tese de Cátedra, Rio de Janeiro, 1979.

¹⁰ JO, Hee Moon. *Moderno Direito Internacional Privado*. São Paulo: LTr, 2000, p. 240.

¹¹ DOLINGER, Jacob. *Direito Internacional Privado (Parte Geral)*. 5ª ed. Rio de Janeiro: Renovar, 1997, p. 350.

¹² Convenção Interamericana sobre Cartas Rogatórias, assinada no Panamá em 30 de janeiro de 1975, pelos países membros da OEA.

“manifestamente contrário à ordem pública”¹³, como justificativa para a proteção dos direitos humanos.

A doutrina majoritária brasileira divide a ordem pública em dois planos: ordem pública interna e ordem pública internacional, sendo que a primeira abarcaria a segunda, ou seja, todos os temas referentes à alçada internacional, serão de interesse da ordem pública interna, onde o inverso não é verdadeiro. Contudo, apesar desta divisão, a ordem pública é uma só, una e homogênea.¹⁴

A presente análise visa apenas evidenciar o quão complexo é abalzar os diversos contornos existentes acerca do conceito, em especial, de ordem pública que tem como principais características: instável, contemporâneo e exógeno¹⁵.

Neste sentido, torna-se claro compreender a dificuldade tanto da doutrina quanto da jurisprudência em dogmatizar a ordem pública, tendo em vista que o conceito se constrói através da expressão de valores nacionais primordiais.

O Código Civil de 2002, no art. 122¹⁶, concentra a ordem pública numa forma pura, como princípio e não como qualitativo de normas jurídicas. Assim sendo, os casos que não configurem expressa infringência a preceito positivo cogente seriam sancionáveis, observando-se a exigência legal de que os atos jurídicos tenham objeto lícito.¹⁷

Todavia, embora de difícil conceituação, não sendo possível estreitar sua abrangência, é inaceitável atribuir a todas as hipóteses controvertidas a contrariedade à ordem pública.

Atualmente, os Tribunais vêm aplicando o conceito de ordem pública a todos os casos em que não haja previsão em lei de determinado assunto, interpretando tudo como “ofensa à ordem pública”.

Ora, isto nada mais é do que uma aplicação exacerbada e desregrada de um princípio marcadamente filosófico, moral e social, que não acompanhou o desenvolvimento das inclinações mundiais.

Não obstante tais considerações, na carta rogatória 507 o STJ empregou corretamente o conceito de ordem pública, para denegar *exequatur* à carta rogatória que pretendia ultrapassar a competência exclusiva da Justiça brasileira, sustentando:

"O objeto da presente rogatória é a solicitação de venda de imóvel localizado no Brasil, no Balneário Camburiú, em Santa Catarina, em razão da ordem de liquidação de bens exarada pela Justiça Argentina, no processo de falência de José Vicente Romano. Ocorre que, segundo o disposto nos artigos 12, § 1º, da Lei de Introdução ao Código Civil, e 89 do Código de Processo Civil, é hipótese de competência exclusiva da autoridade judiciária brasileira, com exclusão de qualquer outra, conhecer de ações relativas a imóveis situados no Brasil; ou seja, o ordenamento positivo nacional quis submeter à competência absoluta da autoridade judiciária brasileira, com exclusão de qualquer outra, afastando, em

¹³ Art.17 da CIDIP I. “O Estado requerido poderá recusar o cumprimento de uma carta rogatória quando ele for manifestamente contrário à sua ordem pública.”

¹⁴ ALMEIDA, Ricardo Ramalho. *Arbitragem Comercial e Ordem Pública*, Rio de Janeiro, São Paulo e Recife: Renovar, 2005, p. 28.

¹⁵ DOLINGER, Jacob. “A ordem pública brasileira não está inscrita em nenhuma lei específica, mas está insita na mentalidade, no espírito, na filosofia brasileira. (...) As leis não são de ordem pública, isto é, a ordem pública não é um fator imanente à ordem jurídica. Esta pode ser imperativa ou proibitiva, ter caráter obrigatório, *ius cogens*, mas a característica da ordem pública é exógena.” Op. cit., p. 358.

¹⁶ Art.122. São lícitas, em geral, todas as condições não contrárias à lei, à ordem pública ou aos bons costumes; entre as condições defesas que se incluem as que privarem de todo efeito o negócio jurídico, ou o sujeitarem ao puro arbítrio de uma das partes.

¹⁷ ALMEIDA, Ricardo Ramalho. Op. cit., p. 32.

*consequência toda e qualquer possibilidade de exercício de jurisdição concorrente, por Tribunal estrangeiro, as ações sobre imóveis situados no Brasil, inclusive as ações de falência, como no caso dos autos. Verifica-se, portanto, que o pedido rogatório atenta contra a ordem pública, motivo pelo qual o Ministério Público federal vem impugná-la" (fls. 44/45). Com efeito, verificar-se que o objeto desta carta rogatória atenta contra a ordem pública, consoante restou assentado no parecer do Ministério Público federal. Ante o exposto, não concedo o exequatur (art. 225, RISTF)."*¹⁸

Estas exposições vislumbram demonstrar a relação existente entre a forma como as questões relativas ao tríptico requisito formal são debatidas nos tribunais e sua repercussão nas decisões que inadmitem a veiculação de medidas com caráter executório nas cartas rogatórias.

Com efeito, a mencionada carta rogatória visava a ultrapassar a tolerância consentida em nosso país, que não permite que decisões de Tribunais estrangeiros venham a suprimir a competência absoluta da autoridade judiciária brasileira para dirimir controvérsias acerca de determinados temas.

Como se pode notar, somente através de uma delimitação coesa de ordem pública, será possível identificar a presteza da mesma para os tratados de cooperação jurídica internacional e, conseqüentemente para um auxílio direto efetivo.

É notório que, os tribunais brasileiros, mais especificamente o STJ, devem se adaptar ao novo estilo proposto pela ordem jurídica internacional, evoluindo seus entendimentos a respeito do já pacificado acerca da ordem pública, bem como fundamentar no caso concreto as razões plausíveis que justifiquem a aplicação deste conceito.

2. Da homologação das Sentenças Declaratórias de Mero Estado

As sentenças estrangeiras sofreram significativas alterações, consoante se pode inferir das interpretações dos legisladores nacionais ao longo das Constituições.

Deste modo, analisando o art. 15, parágrafo único, da Lei de Introdução ao Código Civil (LICC)¹⁹, nota-se que o legislador havia optado por dispensar a homologação de sentenças declaratórias de mero estado.

Por seu turno, o Código de Processo Civil de 1973, defendeu que todas as sentenças estrangeiras, sem exceção, deveriam ser homologadas²⁰.

O ministro Celso de Mello, à época presidente do STF, validou essa compreensão doutrinária, ao confirmar na Petição Avulsa nº 11, que o art. 483 do Código de Processo Civil derogou o aludido art.15 da LICC, pronunciando *in verbis*:

"Em face da meridiana clareza do referido texto, dúvida não há de que, seja qual for o conteúdo da prestação jurisdicional da sentença estrangeira, sem a homologação nenhuma eficácia e autoridade ela terá, no território brasileiro. E com isto acabou revogado o art. 15, parágrafo único, da Lei de Introdução ao Código Civil, que assim preceituava: 'Não dependem de homologação as sentenças meramente declaratórias do estado das

¹⁸ CR000507. Rel Min. Sálvio de Figueiredo. j. em 04.05.2005. DJ. 19.05.2005.

¹⁹ Art. 15. Parágrafo único. Não dependem de homologação as sentenças meramente declaratórias do estado das pessoas.

²⁰ Art. 483 –A sentença proferida por um tribunal estrangeiro não terá eficácia no Brasil senão depois de homologada pelo STF (leia-se STJ).

peças. Declaratória ou executiva, de condenação ou constitutiva, nenhuma sentença estrangeira adquirirá eficácia no Brasil, sem ter sido homologada. E a homologação deve provir do Supremo Tribunal Federal, sempre e sempre, porque assim o exige a Constituição da República (...)"²¹

Com a introdução do novo dispositivo constitucional, discute-se se as sentenças declaratórias de mero estado passaram a dispensar a imponente homologação pela Justiça brasileira para que possam produzir efeitos.

Corroborando este entendimento, Alexandre Câmara advertiu sobre a mudança da expressão utilizada: antes da Emenda Constitucional nº 45/2004, competia ao Supremo Tribunal Federal "a homologação *das* sentenças estrangeiras" e agora compete ao STJ "a homologação *de* sentenças estrangeiras"²².

Para o aludido autor, a EC 45/2004 teria restaurado o art.15 da LICC de 1942, haja vista que a Constituição Federal de 1988 não recepcionou o parágrafo único deste artigo ressaltando a importância da passagem pelo crivo da Alta Corte todas as sentenças estrangeiras, sem reservas.

A recente jurisprudência do STJ, no auge de sua competência para deliberar acerca das sentenças estrangeiras que necessitam de homologação, em sede de Recurso Especial avocou o comentado art. 15 da LICC, como demonstrado a seguir:

“Partilha de bens. Separação decretada na Espanha. Competência da Justiça brasileira para decidir a partilha de bens imóveis localizados no país. Ausência de necessidade de homologação de sentença estrangeira sobre o estado das pessoas. Art. 15, parágrafo único, da Lei de Introdução ao Código Civil.

- 1. Havendo nos autos, confirmado pelo acórdão, partilha de bens realizada em decorrência da separação, impõe-se o processo de homologação no Brasil, aplicando-se o art. 89, II, do Código de Processo Civil apenas em casos de partilha por sucessão **causa mortis**.*
- 2. Não há necessidade de homologação de sentenças meramente declaratórias do estado das pessoas (art. 15, parágrafo único, da Lei de Introdução ao Código Civil).*
- 3. Recurso especial conhecido e provido.”*²³

O caso em exame mostra o empenho do STJ em inovar, desconsiderando o entendimento pacificado pela jurisprudência do STF, uma vez que reduziu notadamente o campo de intervenção da Justiça brasileira, quando se tratar de ações que visem declarar o estado de pessoas.

Em que sopesse tal juízo, acreditando que a interpretação desse novo dispositivo possa trazer um retrocesso para campo do Direito Internacional, Barbosa Moreira prediz:

²¹ Petição Avulsa nº 11. “Sentença estrangeira de divórcio. Pedido de averbação desse ato sentencial dirigido a magistrado estadual. Alegada desnecessidade de prévia homologação, em face do art. 15, parágrafo único da LICC. Norma legal derogada pelo CPC (art. 483). Magistério da doutrina. Impossibilidade processual da instauração de delibação incidente. Ação de homologação de sentença estrangeira. Sistema de contenciosidade limitada. Evolução do instituto no direito brasileiro. Indispensabilidade da homologação prévia de qualquer sentença *estrangeira, quaisquer* que sejam os efeitos postulados pela parte interessada. Precedente do STF.” j. em 01/10/1997. DJ.em 10/10/1997.

²² CÂMARA, Alexandre Freitas. “A Emenda Constitucional 45/2004 e a homologação de sentença estrangeira: Primeiras impressões.” In: *O Direito Internacional Contemporâneo – Estudos em homenagem ao Professor Jacob Dolinger*. Rio de Janeiro, São Paulo e Recife: Renovar, 2006, 1-7p.

²³ REsp 535646/RJ. T3 – Terceira Turma. Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito. j. 08.11.2005. DJ 03.04.2006.

“(…) Pergunta-se: quando será meramente declaratória a sentença de divórcio? A resposta só pode ser uma: nunca! A sentença de divórcio contém, como todas, um elemento declaratório: ela declara o direito (potestativo) do autor ou da autora à dissolução do vínculo conjugal. Mas não se cinge a isso: modifica a situação jurídica das partes que eram casadas e passam a ser divorciadas. É uma sentença tipicamente constitutiva, à semelhança, entre outras, da que decreta a separação do casal e da que anula o casamento.”²⁴

Desta maneira, as sentenças declaratórias de mero estado, ou seja, aquelas que visam declarar, positiva ou negativamente, a existência da relação jurídica;²⁵ possuem uma forte tendência de saírem do foco do STJ.

3. Medidas com Caráter Executório

As medidas de caráter executório, por via carta rogatória, eram cumpridas em território nacional até a Edição do Aviso de 1º de outubro de 1847 que estabeleceu novas diretrizes, excluindo conseqüentemente as cartas rogatórias com fim executório.²⁶

Desta forma, as cartas rogatórias executórias eram veementemente rejeitadas pelo então competente Pretório Excelso que, por questões conservadoras, entendia que constituía transgressão à ordem pública nacional dar efeitos a pedidos que ambicionassem a penhora de bens ou a quebra de sigilo bancário, antes de haver sentença transitada em julgado.

No entanto, o STF abrandou esse entendimento, com a assinatura do Protocolo de Medidas Cautelares de Ouro Preto, no qual restou afirmado que o bloco do Mercosul poderia conduzir através de cartas rogatórias, pedidos executórios desobrigando-se da necessidade homologatória de sentença para este fim.

Posta assim a questão, é de se dizer que o art. 7º, da Resolução nº 09/2005 não estreitou a possibilidade de cumprimento desses atos executórios a determinadas nações, esclarecendo que todas as cartas rogatórias poderiam conter pedidos decisórios (leia-se: executórios).

Ora, o STJ ao editar a Resolução objetivou aplicar maior celeridade aos procedimentos internacionais, desobstruindo as casuais implicações processuais, no que tange à morosidade aparente nas homologações estrangeiras.

Contudo, em recentíssimo julgado, nota-se que apesar de progressista na teoria, a prática do STJ remonta aos precedentes defendidos pelo STF:

“É cediço no E. S.T.F. que os atos executórios e de constrição dependem da homologação da sentença estrangeira que os encerra, por isso que “o deferimento de execução de carta rogatória, com exclusão de seqüestro - medida executória - e de quebra de sigilo bancário, para obter-se simples informações, não implica ofensa à ordem pública e à soberania nacional” (CR 8622-Agr).”²⁷

Ademais, ilustra a impossibilidade de conferir *exequatur*, quando não haja no país de origem nenhuma ordem judicial ou sentença, decretando os pedidos de bloqueio de contas e

²⁴MOREIRA, José Carlos Barbosa. Op. cit., p. 557/558.

²⁵MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de. *Tratado das Ações*, tomo 1. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1974, p. 135.

²⁶Ibid, p. 246.

²⁷CR 000226 – Ex (2005/0008869-6), Rel. Min. Luiz Fux, j. 14.12.2005. DJ 21.02.2006.

cofres bancários, além da quebra de sigilo bancário, remanescendo apenas a possibilidade de obtenção de informações, *in verbis*:

“Com efeito, uma das diligências em questão é a investigação e bloqueio de todas as contas e cofres bancários de Josephino Viegas e de sua esposa. É certo que o Direito brasileiro não proíbe o bloqueio de contas bancárias. Contudo, tal providência judicial depende, no Brasil, de sentença que a decrete, de forma que esta medida não pode ser executada em nosso País antes de ser homologada, na jurisdição brasileira, a sentença estrangeira que a tenha concedido. No que se refere ao pedido de quebra de sigilo bancário, também não há como provê-lo. No Brasil, a quebra do sigilo bancário também depende de ordem judicial que a decrete, inexistente no caso. Assim, a diligência referida não poderia ser executada sem que antes se procedesse à homologação, pela Justiça Brasileira, de eventual sentença estrangeira que a tivesse determinado. 6. Outrossim, o pedido também, tem caráter executório, repellido pela jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, como já afirmado (CR nº 6.779, DJU 13.03.95; CR nº 6.681, DJU 06.04.95).”

O STJ vem consagrando a utilização do Protocolo de Las Leñas, sem a necessidade de justificar a Resolução nº 09/2005 para conferir *exequatur* à carta rogatória que pleiteava a efetivação de medida com caráter executório obtido através de medida cautelar.²⁸

Em razão disso, conclui-se que o STJ desejoso em dar continuidade às orientações do STF, ratificou na Resolução nº 09, art. 7º, o seu propósito de veicular atos decisórios ou não decisórios em cartas rogatórias. Contudo, cabe lembrar que, continuou restringindo tal possibilidade apenas aos integrantes do Mercosul ou com países com os quais o Brasil tenha ratificado acordos ou tratados, como demonstrado em recente caso:

“O Tribunal Regional de Nagoya 2ª Vara Cível - Japão, roga a citação do Banco do Brasil, por meio de seu representante Cássio Casseb Lima, para que tome conhecimento do pedido de apreensão provisória conforme decisão proferida na justiça rogante (fls. 05- 06) . A PGR manifestou-se nestes termos: 'a diligência rogada implica a prática de ato de caráter executório, circunstância que impede a concessão da ordem'(fl. 71). Correto o parecer da PGR. Nesse sentido já foram decididas as CR 11.353 (DJ 13.10.2004) e CR 8971 (DJ 08.03.2000). Ante o exposto, denego o exequatur (art. 225, RISTF) Devolva-se a presente carta rogatória, por via diplomática.”²⁹

Conclusão

O objetivo preponderante deste trabalho foi analisar o comportamento do Superior Tribunal de Justiça (STJ) ante a nova competência delegada com o advento da Emenda Constitucional nº 45 de 2004, ao longo do ano de 2005 e meados de 2006, aguardando uma posição moderna e liberal, frente às novas perspectivas mundiais em sede de cooperação jurídica internacional.

Entretanto, infelizmente, deparamo-nos com uma visão conservadora, onde o STJ ao invés de primar pela utilização de mecanismos inovadores, optou por alinhar disposições estatuídas em seu regulamento (Resolução nº 09/2005) com a prática pacificada pela então competente Supremo Tribunal Federal (STF).

²⁸ CR 000016 - EX (2005/0002786-0), Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira. j. 07.03.2005. DJ. 04.04.2005.

²⁹ CR000070. Rel. Min. Sálvio de Figueiredo. j. em 16.03.2005. DJ. 11.04.2005.

Em realidade, o STJ apenas manteve à disposição a faculdade de permitir a veiculação de medidas com caráter executório sem a prévia necessidade de acordos ou convenções, reservando-se o direito de agir ou não conforme preceituou na sua inovadora Resolução nº 09/2005. Tal fato, justifica-se, quiçá, pela sua inexperiência perante questões já muito debatidas ao longo dos mais de 100 anos em que competiu ao STF conferir ou não eficácia aos pedidos alienígenas.

Sem adentrar nas questões relativas, especialmente, à ordem pública, soberania nacional e aos bons costumes, é preciso atentar para os conceitos imbuídos neste tríplice requisito, que agora é duplo, os quais fazem alusão às práticas do século XIX, sendo impossível prestigiar na atualidade sua constância no século XXI. Não obstante, tal fato contribuiu significativamente para obstruir uma evolução cautelosa e sucessiva do judiciário brasileiro nas questões atinentes à cooperação jurídica internacional.

Em que pese tais considerações, no primeiro ano de exercício de sua nova competência, o STJ conseguiu acelerar os pedidos advindos das justiças rogantes.

Em face do exposto, aguarda-se que o STJ ao largo dos próximos anos, promova uma efetiva reforma jurisprudencial, adaptável à nova realidade postulada pelo Direito Internacional Privado moderno, de promover uma mais ágil e eficiente cooperação jurídica internacional, como meio de assegurar o respeito ao direito fundamental de acesso à justiça.

Bibliografia

- ALMEIDA, Ricardo Ramalho. *Arbitragem Comercial e Ordem Pública*, Rio de Janeiro, São Paulo e Recife: Renovar, 2005, p. 28.
- ARAÚJO, Nádia de. *Direito Internacional Privado: Teoria e prática brasileira –atualizada e ampliada*. 3ª ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2006, p. 248-280.
- BAPTISTA, Bárbara Gomes Lupetti. “Breves Considerações sobre o Anteprojeto de Lei de Cooperação Jurídica Internacional”. URL: <http://www.mundojuridico.adv.br/sis_artigos/artigos.asp?codigo=774>. Acesso em 06.02.2006.
- CÂMARA, Alexandre Freitas. “A Emenda Constitucional 45/2004 e a homologação de sentença estrangeira: Primeiras impressões.” In: *O Direito Internacional Contemporâneo – Estudos em homenagem ao Professor Jacob Dolinger*. Rio de Janeiro, São Paulo e Recife: Renovar, 2006, p. 1-7.
- DOLINGER, Jacob. *Direito Internacional Privado (Parte Geral)*. 5ª ed. Rio de Janeiro: Renovar, 1997, p. 345-360.
- JO, Hee Moon. *Moderno Direito Internacional Privado*. São Paulo: LTr, 2000. p. 231-240.
- MENKE, Fabiano. “O Cumprimento das Cartas Rogatórias no Brasil: Antecedentes e Atualidades.” In: MARQUES, Cláudia Lima & ARAÚJO, Nádia de. (org.). *O Novo Direito Internacional – Estudos em homenagem a Erik Jayme*. Rio de Janeiro, São Paulo e Recife: Renovar, 2005, p. 230-250.
- MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de. *Tratado das Ações*, tomo 1. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1974, p. 135.
- MOREIRA, José Carlos Barbosa. “Notas sobre reconhecimento e execução de sentenças estrangeiras.” In: *O Direito Internacional Contemporâneo – Estudos em homenagem ao Professor Jacob Dolinger*. Rio de Janeiro, São Paulo e Recife: Renovar, 2006, p. 557/558.

SILVA, Ricardo Perlingeiro Mendes da. “Anotações sobre o anteprojeto de lei da cooperação jurídica internacional” 2005. < www.uff.br/direito/artigos.htm>. Acesso em 15.05.2005.

