

LEI DE INTRODUÇÃO AO CÓDIGO CIVIL E COMPETÊNCIA INTERNACIONAL

Robson MARIANO DA SILVA¹

RESUMO: A jurisdição é um elemento fundamental na edificação da soberania de um país, que a utiliza dentro de seus limites territoriais. Conciliar os interesses estatais com os da comunidade internacional apresenta-se como um grande problema a ser enfrentado pelo Estado, por não haver limites (aparentemente), para a criação das leis e suas aplicações. Um dos papéis da Lei de Introdução ao Código Civil, ao aplicar-se a todas as normas vigentes, é determinar e especificar a aplicação das normas brasileiras em consonância com as normas internacionais, definindo suas competências.

Palavras-chave: Jurisdição. Direito Internacional. LICC. Código Civil. Direito Privado.

1. INTRODUÇÃO

Falar em Código Civil e, conseqüentemente á sua Lei de Introdução, traz á tona a constatação de que tais dispositivos normativos tratam tanto de normas de aplicação do Direito (e diga-se Direito no seu mais amplo campo de abrangência), quanto ao direito privado internacional e sua aplicação, com noções amplas e gerais.

A chamada LICC surgiu no ordenamento jurídico brasileiro através do Decreto-Lei 4.657, publicado no Diário Oficial da União aos 4 de Setembro de 1.942. Foi retificado em 8 de outubro do mesmo ano bem como em junho de 1.943. Entrou em vigor em 24/10/1942. Tal instituto não se restringe a estipular normas inerentes somente ao Código Civil, como já mencionado, pois estende sua aplicação a todos os códigos e demais disposições legislativas, seja qual for sua natureza, pública ou privada.

Da mesma forma, a organização do Estado se dá de várias maneiras, e esta liberdade, estendida a todos os Estados espalhados mundo afora, podem vir a causar conflitos de interesses. A pacificação na ordem internacional é o fim maior a que se dedica a imposição de regras e limites para a atividade jurisdicional de qualquer Estado.

¹ Discente do 2º ano do curso de Direito das Faculdades Integradas “Antonio Eufrásio de Toledo” de Presidente Prudente. nosbormariano@hotmail.com

O presente artigo visa vislumbrar toda esta gama de informações que nos levam a entender a forma de agir, usar, respeitar ou rejeitar a aplicação do direito internacional no âmbito da justiça brasileira e vice-versa.

2. A JURISDIÇÃO

Pensar em jurisdição é o mesmo que “dizer o direito”, porém, no âmbito internacional esse significado é extensivo a todas as competências executivas, legislativas e judiciárias, no que abranger o território (limites territoriais).

Inúmeras e divergentes teorias tentam explicar a atividade jurisdicional limitada a um ambiente territorial, tendo seu maior expoente em Chiovenda.

Dentro do pensamento de Chiovenda, somente um Estado, ao criar suas normas, tem autonomia para aplicá-las nos casos concretos, através da atuação dos juízes, que teriam o papel de transformar e/ou substituir a atividade privada em atividade pública, através da aplicação das normas jurídicas.

Dentro do da chamada soberania dos estados, haveria uma dupla de funções: *a produção e a atuação do direito, onde o Estado as cria e os juízes as aplicam dentro dos casos concretos.*

Chiovenda é criticado amplamente por ser considerado ultrapassado nas idéias antagônicas que suas definições criaram, tornando o juiz um mero aplicador de normas, quando na verdade, a jurisdição, ou mais precisamente a jurisprudência, é fonte serena e ativa de produção de leis.

Com freqüência tem-se atribuído a função jurisdicional ao poder judiciário primordialmente, o que se constitui em falta. Já que, na atividade executiva propriamente dita, os órgãos da administração praticam com freqüência atos jurisdicionais.

A separação entre poder judiciário e o chamado poder executivo ocorre num grau comparativamente limitado. Os juizes geralmente são independentes, estando sujeitos á observação das normas jurídicas. Além das ações vinculadas á lei, as autoridades administrativas não possuem tal grau de independência, em face da sua situação hierárquica.

2.1 Jurisdição Nacional

Todos os atos pertinentes ao Estado lhe são submetidos, porém nem todos são absolutos. Cabe ao ele limitar seu ordenamento jurídico nacional e internacionalmente, seja expressamente ou por analogia/interpretação. Este limite é dado geralmente pela circunscrição territorial de um dado país. Porém, de modo absoluto, os limites são informados pela legislação interna de cada um deles. A jurisdição como ação estatal em substituição a ação privada das partes na distribuição da vontade concreta da lei, é uma das manifestações do poder estatal soberano, portanto, um fim do estado. Assim, cada estado fará atuar sua jurisdição nos limites de sua legislação interna.

Por conseguinte, os limites jurisdicionais de atuação do Estado são dados por sua própria ação, positivados em regra jurídica, instituídos em função dos interesses que tem a referida nação, em razão de tratados e convenções internacionais.

As variadas formas de limitação da jurisdição estatal são decorrentes de normas de Direito Internacional que consagram elementos que tolhem a ação livre do poder soberano do Estado. Neste sentido são as fontes do Direito Internacional moderno que podem informar uma eventual limitação da jurisdição estatal.

Obviamente que as fontes consuetudinárias e convencionais são as mais destacadas formas de limitação da liberdade da jurisdição estatal, podendo ser também multilateral ou bilateral, conforme Convênio de Viena – 1961 e artigo 38 do Estatuto da Corte Internacional de Justiça, *in verbis*:

“Artigo 38. 1. A corte, cuja função é decidir de acordo com o direito internacional as controvérsias que lhe forem submetidas, aplicará: a) as convenções internacionais, quer gerais, quer especiais, que estabeleçam regras expressamente reconhecidas pelos Estados litigantes; b) o costume internacional, como prova de uma prática geral aceita como sendo o direito; c) os princípios gerais do direito, reconhecidos pelas nações civilizadas; d) sob ressalva da disposição do art. 59, as definições judiciárias e a doutrina dos juristas mais qualificados das diferentes nações como meio auxiliar para a determinação das regras de direito”.

Em algumas demandas, a jurisdição brasileira se considera competente, não excluindo a possibilidade de que uma outra jurisdição assim

também a considere. Nesta hipótese, trata-se de **competência internacional concorrente**, prevista no artigo 88 do Código de Processo Civil Brasileiro. Se apreciada por outra jurisdição que não a brasileira, restará a necessidade de homologação pelo Supremo Tribunal Federal (STF) nos termos do seu Regimento Interno e do artigo 483 do CPC.

2.2 Jurisdição Internacional

No direito processual brasileiro, a idéia de jurisdição como sendo o “dizer o Direito” ganha magnitude ampla quando diz respeito ao Direito Internacional. Neste caso a jurisdição se refere ao poder que o Direito Internacional confere ao estado de legislar, administrar e julgar.

Ligada á idéia de território, a jurisdição contemporânea é um elemento constitutivo da idéia de soberania, que por sua vez é elemento constitutivo do Estado. Assim, a soberania manifesta-se quando o Estado age na esfera internacional na presença de seus pares e quando faz valer sua vontade no ambiente interno, sem que, para tanto, dependa de qualquer outra vontade.

A expressão jurisdição internacional não parece de todo adequada para definir a atuação do Estado frente a fatos que tem algum elemento de conexão que a legislação interna aponta como relevantes, mandando atuar a lei nacional. A jurisdição internacional parece circunscrita a determinados órgãos como a Corte Internacional de Justiça, dentro de determinadas posturas dos Estados que aceitam e reconhecem o poder da Corte.

Pontes de Miranda nos lembra que “jurisdição implica exclusividade e permanência, salvo se Estado permite outra jurisdição, ou foi, de fato ou de direito, privado de parte de seu território.” Logo, não pode haver jurisdição internacional, atuada por parte de qualquer Estado, já que não se imagina um determinado Estado atuando de forma permanente e exclusiva frente a seus pares na órbita internacional.

Muito importante neste sentido, é observar que na medida do tempo os tribunais nacionais dos diversos países construíram doutrinas baseadas na flexibilização da idéia de imunidade absoluta do Estado.

Contudo, em algumas hipóteses, a jurisdição pode ser estendida além dos limites de um país, objetivando tutelar bens considerados importantes para um Estado. Nesta hipótese estamos diante da “competência” internacional estatal e não jurisdição internacional. Para que a jurisdição brasileira atue em determinadas causas faz-se necessário primeiro utilizar os artigos 88 a 90 do CPC, que delimitam a jurisdição brasileira diante do poder jurisdicional das instituições judiciárias de outros Estados.

Neste sentido Kelsen afirmou:

“A limitação da esfera de validade de ordem coercitiva chamada Estado a um território definido significa que as medidas coercitivas, as sanções, estabelecidas pela ordem, têm de ser instituídas apenas para esse território e executadas apenas dentro dele. Na verdade, não é impossível que uma norma geral ou individual da ordem jurídica de um determinado país prescreva que um ato coercitivo deva ser efetuado dentro do território de outro Estado, e que um órgão desse primeiro Estado deva executar essa norma. Mas se tal norma fosse decretada ou executada, [...] esse cumprimento do ato coercitivo dentro do território de outro Estado seriam antijurídicas”.

3. A LICC E A COMPETÊNCIA INTERNACIONAL

A Lei de Introdução ao Código Civil é, na verdade, uma lei sobre direito, mas o direito como um todo, normas sobre a aplicação do direito e sobre o direito internacional. A primeira LICC surgiu em 1916, juntamente com o código do mesmo ano. Com a agregação do Novo Código Civil/2002, a substituição da LICC não foi sequer cogitada, justamente por estar pacificado o entendimento de que ela não tem ligação estrita com o direito civil, mas com todos os ramos do Direito.

Dentre os seus temas, a LICC traz sistemáticas sobre a vigência de uma norma, em especial o chamado *Vacatio Legis*, período (geralmente de 45 dias) até que uma lei adentre no Ordenamento Jurídico; trata da aplicação e do desconhecimento da lei (ou sua alegação para eximir-se de culpa), seus fins sociais e exigência do bem comum (artigo 5º), as lacunas jurídicas, etc.

Porém, o que parece adequar-se melhor ao proposto aqui, a LICC trata ainda e de forma bem clara, sobre a **aplicação da lei estrangeira**.

A partir do artigo 7º, após clarear as normas de criação e aplicação de lei em si, a LICC cuida de normas de **direito internacional privado**, demonstrando quais normas se aplicam a cada caso. É o que se chama de **Direito Internacional Especial**: *a aplicação do direito internacional aos diversos ramos do direito.*

Na prática, a autoridade judiciária brasileira cumprirá as diligências segundo a forma estabelecida em lei nacional sobre decisões proferidas por autoridade internacional competente. No geral, a autoridade de um país pede a outra de país diferente a execução de determinado ato como, a ouvida de uma testemunha, por exemplo. O pleito é feito pelas chamadas *cartas rogatórias*, que determinam a autorização concedida pelo Tribunal Superior de Justiça: *o exequator.*

Pela regra, em relação às provas, estas são dirigidas pelas leis do país onde os fatos ocorreram.

Se o juiz não conhecer a lei estrangeira, pode exigir de quem a invoca prova do texto e da vigência. Nesse sentido a LICC adota a teoria de que o direito estrangeiro é LEI e não MERO FATO.

Para ser executada no Brasil, a sentença proferida no estrangeiro deve reunir os seguintes requisitos: *haver sido proferida por juiz competente; terem as partes sido citadas ou haver-se legalmente verificado a revelia; ter passado em julgado e estar revestida das formalidades necessárias para a execução no lugar em que foi proferida; estar traduzida por intérpretes autorizados; ter sido homologada pelo Superior Tribunal de Justiça, sendo que, nesse último caso, em se tratando de sentença declaratória de estado de pessoas, dispensa-se a homologação pelo STJ.*

3.1. Limites para aplicação do Direito Estrangeiro

A LICC, em seu conteúdo, vem tratar também da chamada **Salvaguarda Imunológica**, ou seja, os atos e sentenças de outros países ou quaisquer declarações de vontade não terão qualquer eficácia em território tupiniquim se vierem a ofender a soberania nacional, a ordem pública e os bons costumes.

Dentre esses, a ordem pública é o quesito mais respeitado quando da limitação das decisões alienígenas. Sendo ela a união dos valores morais e políticos

de um povo jamais poderiam estar à mercê de insegurança jurídica por fatores externos á vida do povo que ela norteia.

Para esse raciocínio basta analisar pura e simplesmente as questões familiares nas diversas culturas mundo a fora: as relações conjugais, pais e filhos, bigamia / poligamia, etc. Obviamente que o que se decide em um país virtualmente, *a priori*, não se aplicaria a outro com características totalmente semelhantes sócio-político-cultural-econômicos totalmente diferentes.

A soberania nacional e os bons costumes, em regra são tidos pela doutrina como integrantes do conceito de ordem pública, havendo, ainda assim, divergências entre os doutrinadores.

Além desses ainda a doutrina cita outros fatores fora da lei que também limitariam a eficácia de lei estrangeira em território nacional como fraude á lei, instituições desconhecidas (restritas a determinados estados) e as instituições abomináveis (incompatíveis com o espírito legal brasileiro).

3 CONCLUSÃO

Dentro do sistema contemporâneo que estrutura o direito internacional, cada país tem todo direito de editar normas com pretensão de reger normas que estejam suprindo suas necessidades e salvaguardando sua segurança política, jurídica, sem que, para isso, dependa da observação de princípios internacionais em regra.

Da mesma forma, ao se falar nos direitos fundamentais, em que Kelsen bem discursou, os princípios jurídicos nunca podem ser pressupostos de ordem jurídica, mas sim criados por ela.

Portanto, no âmbito externo, nacionalidade, segurança nacional, universalidade, personalidade passiva e proteção, territorialidade subjetiva e objetiva, impacto territorial, são limites ou princípios se estiverem nos costumes do referido Estado ou convencionados entre um grupo de Estados. Dentro de cada Estado é que se indica quais são os seus próprios limites e ou princípios que vão reger a competência internacional do Estado.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília: Senado, 1988.

FACULDADES INTEGRADAS “ANTONIO EUFRÁSIO DE TOLEDO”. **Normalização de apresentação de monografias e trabalhos de conclusão de curso**. 2007 – Presidente Prudente, 2007, 110p.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Nova ordem mundial e ingerência humanitária: claros-escuros de um novo paradigma internacional**. Boletim da Faculdade de Direito. Coimbra: Univesidade de Coimbra, 1995, Vol. LXXI.

CHIOVENDA, Giuseppe. **Instituições de direito processual civil**. Vol. II. Trad. Paolo Capitano. Campinas: Bookseller, 1998.

KELSEN, Hans. **Teoria Pura do Direito**. Trad. João Batista Machado. 6. ed. São Paulo: Martins Fontes, 1998.

MIRANDA, Pontes de. **Comentários ao código de processo civil**. Vol. I. Rio de Janeiro: Revista Forense. 1947.

THEODORO JUNIOR, Humberto. **Curso de direito processual civil**. Vol. I 15 ed. Rio de Janeiro: Forense, 1995.

MECUM, Vade. LICC. **Lei de introdução ao código civil**. Decreto-lei 4.657/1942. 7ª ed. Atual. e ampl. – São Paulo: Saraiva, 2009.