



UNIVERSIDADE PRESIDENTE ANTÔNIO CARLOS – UNIPAC

FACULDADE DE DIREITO

BACHARELADO EM DIREITO

GRAZIELE DE SOUZA SILVA

**ORDEM PÚBLICA NO DIREITO INTERNACIONAL
PRIVADO**

JUIZ DE FORA

2008



UNIVERSIDADE PRESIDENTE ANTÔNIO CARLOS – UNIPAC

FACULDADE DE DIREITO

BACHARELADO EM DIREITO

GRAZIELE DE SOUZA SILVA

**ORDEM PÚBLICA NO DIREITO INTERNACIONAL
PRIVADO**

Monografia de conclusão de Curso apresentada ao curso de ciências jurídicas da Faculdade de Direito, da Universidade Presidente Antônio Carlos, como exigência para obtenção do grau de Bacharel em Direito.

Orientador: Professor Francisco Belgo.

JUIZ DE FORA

2008

FOLHA DE APROVAÇÃO

GRAZIELE DE SOUZA SILVA

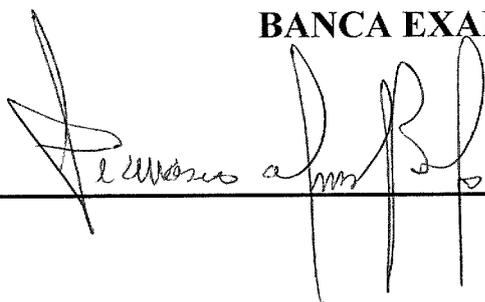
Aluno

ORDEN PUBLICA NO DIREITO INTERNACIONAL
PRIVADO.

Tema

Monografia de conclusão de Curso apresentada ao Curso de Direito, da Universidade Presidente Antônio Carlos / Juiz de Fora, como exigência para obtenção do grau de Bacharel em Direito.

BANCA EXAMINADORA



Luiz Paulo - de Le.

Rogéria Medin Servidei Sant'Anna

Aprovada em 09/07/2008.

*Dedico este trabalho ao meu filho João
Guilherme, tão esperado mas muito
amado.*

AGRADECIMENTOS

O agradecimento na elaboração deste projeto deverá ser dirigido há pessoas extremamente especiais; a minha mãe Maura, meu irmão Pablo e a Rita pela admiração e confiança sendo base nos momentos de dificuldade.

As amigas inseparáveis Marielli, Milena, e Diana;

Ao meu chefe e amigo Rogério Ghedin, e colegas de trabalho pela compreensão aos momentos faltosos.

A minhas fontes de inspiração e determinação Romeu e Vicente que foram meu maior apoio, que muitas vezes com palavras rudes me fizeram reagir nas horas necessárias.

A Maíra por ter despertado em mim a curiosidade, e a paixão pelo direito internacional.

Ao meu orientador pela disposição, pela compreensão e pela orientação em si, mas principalmente por ter acreditado no meu trabalho, a você não tenho palavras.

RESUMO

Este trabalho analisa a instabilidade causada, por ser o princípio da ordem pública um delimitador de inserção da lei estrangeira no Brasil. Sendo a ordem pública delimitada pela falta de estabilidade bem como pela mentalidade de uma determinada época, tornando-a um instrumento nas mãos dos juristas, que terão na ordem pública uma valiosa ferramenta de decisão ao seu bel prazer, já que sua imposição não encontra parâmetros estritamente definidos, visto ser a maior característica da ordem pública seu alto grau de indefinição. A subjetividade de tal determinação causa uma insegurança jurídica ao indivíduo bem como à própria nação, que se vê descoberta mediante o desapontamento da lei frente aos princípios.

Assim sendo, apresentaremos a ordem pública no sentido desfavorável, demonstrando como sua aplicação pode ter várias interpretações negativas, como o falecimento da soberania do Estado. Analisaremos frente a outros ordenados jurídicos formas mais coesas de sua aplicação, buscando desta forma uma maior segurança jurídica, que não é encontrada na atual situação.

PALAVRAS-CHAVE: Ordem Pública; Direito Internacional Privado.

SUMÁRIO

Introdução.....	08
1 - Soberania Nacional.....	09
2 – Características à Ordem Pública.....	12
3 – Conceito e aplicações.....	14
4 – Outros modelos jurídicos.....	18
5 – Modelo Ideal.....	33
Conclusão.....	34
Referências bibliográficas.....	36

INTRODUÇÃO

Nas relações jurídicas multinacionais, existe previsão legal para solução dos conflitos de lei, chamada de regras de conexão, no entanto há princípios delimitadores, entre eles o princípio da ordem pública, que seria uma forma de regra de controle impedindo a aplicação de qualquer lei, ato ou sentença alienígena, se ferir a sensibilidade jurídica, moral ou econômica do país, pois aquilo que para determinada nação seria plenamente acatado para outra fere solenemente sua moral. Assim, foi adotado o princípio da ordem pública, princípio esse que possui uma enorme indefinição, dando, por isso, ao juiz um grande poder discriminatório, pois não há como estabelecer um padrão de previsibilidade para as partes envolvidas.

Veremos neste trabalho como deverá ser cautelosa a aplicação do dito princípio, para que ele não atinja a soberania nacional, nem detenha o bom andamento das relações internacionais.

Demonstraremos que sua aplicação é extremamente necessária e de que forma ela vem sendo utilizada.

Sendo que o princípio da ordem pública tem um teor filosófico, moralista de alta relatividade e alterável tornando-se indefinível, como diria JACOB DOLINGER, (além de ser contemporânea). Vamos elucidar a diversidade de decisões no âmbito internacional bem como demonstrar a pluralidade de pensamento dentro do nosso ordenamento jurídico.

O presente trabalho não poderia, no entanto, esgotar o assunto, mas pretende lançar uma possibilidade de solução plausível a essa questão, buscando, em último grau, a segurança jurídica nacional, porém, preservando as relações externas tão necessárias ao desenvolvimento humano.

1. SOBERANIA NACIONAL

Para falarmos em Direito Internacional e seus princípios será necessário um breve comentário sobre Soberania Nacional.

O conceito de Soberania, no entanto, é diverso, tendo várias abrangências no tempo e no espaço. No Estado grego antigo, possuía um significado de um poder moral e econômico, de auto-suficiência do Estado. Já entre os romanos, transcrevia um poder político que traduzia seu reflexo no incontestável poder imperial. Nas monarquias dos tempos medievais, era o poder do soberano com fundamento carismático e intocável.

Porém, foi no absolutismo que a soberania encontrou seu ápice com Luiz XIV, passou a ser pessoal, de exclusividade dos monarcas, pois se generalizava como de origem divina. Mas foi no Estado Moderno, com a Revolução Francesa, que o conceito de soberania passou a ser vinculado ao de poder político e jurídico, emanado da vontade geral da nação.

É notória a distinção entre Nação e Estado, pois a primeira tem uma conotação sociológica e a outra jurídica. É certo também que ambos compõem uma só personalidade no campo do Direito Público Internacional.

No conceito jurídico que aqui nos interessa, entende-se por soberania o poder supremo, ou o poder que está acima de qualquer outro, não admitindo nenhum tipo de limitações impostas.

Porém, com a modernidade, verificou-se a necessidade das relações extensas, assim, vários ordenamentos estão se coligando na busca de um bem maior, o bem social. No entanto, dando maior ênfase ao seu objetivo próprio, dessa forma, no âmbito internacional essa limitação tem sido aceita, quando voluntária, permitindo que a lei de outros ordenamentos jurídicos seja aplicada no Direito interno. Neste contexto, a soberania seria um adjetivo do poder, ficando a critério do Estado exibir ou não.

Define Francisco Rezek¹:

Identificamos o Estado quando seu governo, ao contrário do que sucede com o de tais circunscrições, não se subordina a qualquer autoridade que lhe seja superior, não reconhece, em última análise, nenhum poder maior de que dependam a definição e o exercício de suas competências, e só se põe de acordo com seus homólogos na construção da ordem internacional, e na fidelidade aos parâmetros dessa ordem à partir da premissa de que aí vai um esforço horizontal e igualitário de coordenação no interesse coletivo.

Essa definição tem em sua conjuntura total proteção à soberania, porque nela o poder maior do Estado, permitindo que este não se curve a outros poderes.

Encontrando dificuldades em associar a noção de soberania com as relações internacionais, gerando assim uma relação inversa, na qual quanto maior a aplicação do conceito de soberania, menor será a aderência ao ordenamento jurídico internacional, tornando impraticável a existência desse.

O conflito das correntes tem se prolongado, de um lado a globalização exigindo a modernização, de outro a tentativa de se manter o Estado soberano dono de suas próprias vontades. Mas o que se faz necessário é observar a linha tênue a ser atingida por essa inserção, para que um Estado não se subordine a outro de tal forma, a perder por completo sua soberania, embora muitos juristas, sociólogos e pensadores entendam em se tratar de uma teoria em decadência. Há, no entanto, a necessidade da observância para que o ordenamento jurídico alienígena não seja totalmente absolvido em nosso Estado, permitindo a total dilaceração da lei interna e da sua autonomia.

Nesse contexto em que foi inserido o princípio da ordem pública, porém sem linhas de expressão, demonstrando certa fragilidade frente às leis estrangeiras, causando aos indivíduos bem como às próprias nações insegurança jurídica pela falta de coesão. Analisaremos essas premissas no capítulo adiante.

A soberania é, com certeza, a primazia da filosofia, por ter características ideológicas. Para se manter acesa é necessário não se afastar de sua essência, não permitindo sua transformação em utopia.

¹ REZEK, Francisco. *Direito Internacional Privado*. p. 224.

É baseado na idéia de conservação da essencialidade do poder Estatal, que buscamos a inserção de conceitos sólidos e não abstratos, uniformizando as decisões do STF e STJ.

2. CARACTERÍSTICAS DA ORDEM PÚBLICA

O conceito de Ordem Pública sofre constantes transformações e o que ontem era permitido, hoje não mais é e amanhã poderá se modificar, não passa uma hora se quer sem que sofra alterações. As jurisprudências, que refletem no pensamento dos Tribunais e, por conseqüência, no sentimento de uma nação, não são estáticas. Um texto legal, em outro momento considerado ofensivo à ordem pública e que não sofreu qualquer alteração, poderá ser aceito no presente, sendo viável e compatível com a atualidade, portanto a principal característica da ordem pública é justamente sua indefinição.

“Veremos que a principal característica da ordem pública é de natureza filosófica, moral, relativa, alterável e, portanto, indefinível.”²

“Diríamos que o princípio da ordem pública é o reflexo da filosofia sócio-política-jurídica de toda legislação, que representa a moral básica de uma nação e que protege as necessidades econômicas do Estado.”³

“Mas não encontramos formulado o que vem a ser básico na filosofia, na política, na moral e na economia de um país.”⁴

“Portanto, a ordem pública se afere pela mentalidade e pela sensibilidade de determinada sociedade em determinada época. Aquilo que for considerado chocante a esta média será rejeitado pela doutrina e repellido pelos tribunais.”⁵

Assim, a instabilidade e a relatividade são essências da ordem pública. Como se nota, trata-se de instituto metamorfológico, que não pode ser contido e oferecido como fórmula certa e constante, visto que o conceito de ordem emana da *mens populi*, compreende-se que seja relativo, instável, variando no tempo e no espaço. Assim como a noção de ordem pública não é idêntica de um país para outro, de uma região para outra; também não é estável, alterando-se ao sabor da evolução dos fenômenos sociais dentro de cada região.

O divórcio, uma das instituições com maior conotação de ordem pública dentro do direito privado, refletindo-se no D.I.P. Ao recusar a aplicação das normas estrangeiras divorcistas em países que não admitiam, a instituição, ilustra a instabilidade a que nos referimos.⁶

A referida instabilidade do que possa ofender a ordem pública, obriga o aplicador da lei a atentar para o estado da situação à época em que vai julgar a questão, sem considerar a mentalidade prevalente à época da ocorrência do fato ou do ato jurídico. Assim, só se negará aplicação de uma lei estrangeira se esta for ofensiva à ordem pública do foro à época em que se vai decidir a questão, sem indagar qual teria sido a reação da ordem pública do foro à época em que se deu o ato jurídico ou ocorrência *sub judice*.⁷

Não se pode saber, a princípio, qual é o pensamento predominante, nem se determinar qual

² DOLINGER, Jacob. *Direito Internacional Privado*. p. 386

³ DOLINGER, Jacob. *Direito Internacional Privado*. p. 386

⁴ DOLINGER, Jacob. *Direito Internacional Privado*. p. 386

⁵ DOLINGER, Jacob. *Direito Internacional Privado*. p. 389

⁶ DOLINGER, Jacob. *Direito Internacional Privado*. p. 389

⁷ DOLINGER, Jacob. *Direito Internacional Privado*. p. 390

o interesse essencial, porque o seu conteúdo é tão volúvel como a complexidade das relações humanas, além do que o direito muda despercebidamente.

3. CONCEITO E APLICAÇÕES

O art. 17 da Lei de Introdução ao Código Civil informa que "As leis, atos e sentenças de outro país, bem como quaisquer declarações de vontade, não terão eficácia no Brasil, quando ofenderem a soberania nacional, a ordem pública e os bons costumes".

Afasta-se aqui, a possibilidade da aplicação da lei estrangeira quando essa ofender a ordem pública, no entanto, essa é indefinível.

A idéia percussora do princípio da ordem pública no Direito Internacional Privado pode ser encontrada em Bártolo, que distinguia os 'estatutos odiosos' dos 'estatutos favoráveis'. Os primeiros não poderiam ter aplicação fora das cidades onde haviam sido promulgados⁸.

Porém, para a atualidade seria difícil essa aplicação, o mundo moderno e globalizado exige uma participação entre as leis. Hoje a ordem pública se baseia em conceitos nada concretos como costumes, religião, moral, concepções econômicas, tradição, fatores geográficos e ideologias políticas.

A generalidade das normas de DIPr converte a disciplina em um setor particularmente necessitado de um labor interpretativo baseado na argumentação, pois há muitas lacunas e pontos obscuros que só a discussão de princípios lógicos pode resolver.

Quando o intérprete se depara com um problema plurilocalizado, haverá necessidade, considerando os vazios e pontos indeterminados, da realização de um trabalho criativo de interpretação, informado mais pelos princípios do que por regras de conexão, que podem não estar comprometidas com a solução mais justa do caso concreto. A especialização das respostas, pela via interpretativa, é uma das chaves do DIPr⁹.

Porém, ao considerar que a ordem pública não obedece aos limites anteriormente definidos, a análise do que seja ofensivo fica a cargo dos tribunais, sujeito ao sabor da interpretação dos juízes, o que pode parecer arbitrário, mas que deverá ser equilibrado para não trazer insegurança jurídica tanto aos nacionais quanto às relações de negócios internacionais.

"Concordam os internacionalistas possuir o juiz um poder discricionário de grande alcance, sobre o qual é difícil estabelecer um padrão de previsibilidade para as partes envolvidas no comércio internacional."¹⁰

"Apesar das críticas ao seu uso demasiado, a ordem pública é válvula de escape que pode auxiliar a dar ao sistema de conflito de leis a flexibilidade necessária à sua própria manutenção, especialmente porque o método conflitual nos moldes tradicionais não mais atende aos reclames do momento."¹¹

No momento de pôr em prática o novo sistema, surgem inúmeras dificuldades, para evitar

⁸ DOLINGER, Jacob. *Direito Internacional Privado*. p. 388.

⁹ DOLINGER, Jacob. *Direito Internacional Privado*. p. 388.

¹⁰ ARAÚJO, Nádia. *Direito Internacional Privado*. p. 103.

¹¹ ARAÚJO, Nádia. *Direito Internacional Privado*. p. 100.

que o juiz decida como bem lhe aprouver sobre a situação concreta. Para se ter parâmetros adequados à aplicação do DIPr é preciso considerar aqueles traçados pela nova metodologia jurídica e hermenêutica contemporânea. A perspectiva retórico-argumentativa de interpretação do fenômeno jurídico é a que melhor se adequa a essa análise, assistindo-se à vinculação estreita entre metodologia jurídica e o pensamento constitucional.¹²

Não sendo a nação obrigada a adotar doutrinas incompatíveis com seus sentimentos, a Constituição Federal e o próprio DIPr buscaram uma solução plausível que seria a aplicação dos princípios predominantes às regras, logo, para se aferir a justiça, o que se deve considerar é à mente o sentimento da sociedade.

No entanto para alguns autores como a Nádia Araújo, a soberania do princípio é duvidosa.

A ordem pública e as normas de caráter imperativo estão subordinadas aos critérios de proteção garantidos pelos direitos fundamentais. Sua valoração não prescinde de uma hermenêutica ligada à eficácia dos princípios, cuja positivação pode ser encontrada nas Constituições dos Estados – vg. Art. 5º da Constituição Brasileira – e nos tratados internacionais de direitos humanos. Com isso se quer prevenir resultados inconstitucionais na aplicação da lei estrangeira, tal como ocorre com a aplicação das leis em geral no plano interno. As normas DIPr também são baluarte de defesa desses princípios, agora alçados à categoria de normas-chave de todo o sistema jurídico.

A aplicação dos princípios, reconhecidos como superiores às regras e colocados no topo da pirâmide normativa, traduz-se em uma supremacia que não é apenas de caráter formal, mas também material. Um exemplo concreto dessa nova situação faz-se presente no DIPr, quando o princípio da igualdade contrapõe-se à regra da lei pessoal do marido – pelo critério da nacionalidade ou domicílio.¹³

Para a maioria dos autores, a finalidade da ordem pública seria a proteção, a segurança e a conservação do Estado, assim a:

ordem pública é mais restrita: trata do impedimento à aplicação de leis estrangeiras indicadas pelas regras de conexão do D.I.P. não é toda lei local, cogente, das que não podem ser derogadas pela vontade das partes no plano interno, que não poderá ser substituída por lei estrangeira, diversa, no plano do Direito Internacional Privado. Assim, um menor de 16 anos de idade não poderá, no plano interno do direito brasileiro, renunciar, por sua vontade, à proteção do legislador que o considera relativamente incapaz, por ser essa uma questão de ordem pública. Mas no plano internacional, indicada por uma regra de conexão à aplicação de lei estrangeira que considera jovem de 16 anos capaz, aceitá-la-emos e aplicá-la-emos, sem preocupações ligadas à ordem pública.

A norma estrangeira, indicada pelo D.I.P., deverá chocar a nossa ordem pública de forma mais grave que sua aplicação seja rejeitada. É a hipótese da lei estrangeira que concede maioridade à pessoa de idade inferior, em nível totalmente inassimilável por nossa ordem jurídica.¹⁴

¹² ARAÚJO, Nádia. *Direito Internacional Privado*. p. 106.

¹³ ARAÚJO, Nádia. *Direito Internacional Privado*. p. 104-106.

¹⁴ DOLINGER, Jacob. *Direito Internacional Privado*. p. 398.

A dinâmica da nossa ordem pública deixa a desejar, pois quando diz “chocar” de forma mais grave, é necessário observar que as personalidades humanas são diferentes, e o que me choca não chocará necessariamente meu semelhante.

Temos ainda o nível de intervenção da ordem pública, que se situa no nível de direitos adquiridos no exterior. Partindo da ilustração de Louis Lucas, e transferindo-a para o Brasil, onde, em matéria de casamento poligâmico, temos a mesma orientação que os franceses, pode-se prosseguir enunciando que, apesar de nossa ordem pública vedar a vida familiar poligâmica em nosso meio, poderemos reconhecer as suas conseqüências jurídicas, como, por exemplo, se a segunda esposa, que contrai núpcias no exterior com quem já era casado, sob égide de sistema jurídico que permite a poligamia, vir pleitear em nossa Justiça alimentos ou outros direitos que lhe sejam facultados por sua lei pessoal, estas pretensões lhe deverão ser reconhecidas por nosso tribunais.

Nosso sistema, que não admitiria aplicar a lei estrangeira para permitir a celebração de núpcias bigamas em nosso meio, não se opor-se-á a conceder certos direitos decorrentes deste tipo de casamento, celebrado no exterior.¹⁵

A contradição e abstração continuam presente, quando embora não aceito, demonstram flexibilidade em sua aplicação

A ordem pública neste nível funcionaria, contudo, para impedir que o bigamo, que para nosso país imigrou com uma de suas esposas, para cá trouxesse, para viver em sua companhia, sua outra esposa. Ai não daremos guarida a direitos adquiridos, pois seria gravissimamente chocante à nossa ordem pública, permitir que vivesse em nosso meio uma família polígama.

Outra manifestação do funcionamento da ordem pública no terceiro nível é a da sentença estrangeira baseada em lei que nossos tribunais não aplicariam, mas que, prolatada por corte alienígena, poderá obter homologação e ser executada em nosso país. A ilustração mais conhecida é a do divórcio de nacionais de países divorcistas que não podia ser concedido por nossas cortes antes de 1977, mas que, uma vez proferido por tribunal estrangeiro, era homologado por nossa Suprema Corte.

Por outro lado, determinadas sentenças estrangeiras não merecerão a homologação por conter dispositivo tão chocante à nossa ordem pública que não produzirão efeitos em nossa sociedade.

Estas distinções sobre o recurso à execução da ordem pública devem orientar a interpretação do artigo 17 da Lei de Introdução ao Código Civil, que reza:

“As leis, atos e sentenças, de outro país, bem como quaisquer declarações de vontade, não terão eficácia no Brasil, quando ofenderem a soberania nacional, a ordem pública e os bons costumes.”

Conceitos extremamente abstratos, e dissolúveis em sua conceituação, portanto dignos e passíveis de falhas.

Nessa regra básica estão inseridas duas normas que correspondem aos dois níveis em que se aplica o princípio da ordem pública no plano do Direito Internacional Privado.

A primeira norma contida no dispositivo se refere às leis estrangeiras que, se chocantes à nossa ordem pública, não serão aplicadas no Brasil, e a segunda norma se refere aos atos, sentenças e declarações de vontade que, quando já consumados no exterior, também não terão eficácia no Brasil se ofenderem nossa ordem pública, mas aí em grau mais grave do

¹⁵ DOLINGER, Jacob. *Direito Internacional Privado*. p. 399.

que na hipótese da aplicação das leis.

Há que se apontar para uma distinção importante entre os efeitos da ordem pública no plano interno e no plano internacional. Não há em nossa legislação civil regra expressa sobre a inderrogabilidade de leis protegidas pelo princípio da ordem pública. Clóvis Beviláqua em seu Projeto, artigo 14, dispusera que “ninguém pode derogar por convenção as leis que regulam a constituição da família, nem as que interessem à ordem pública e aos bons costumes”, norma que não foi incluída no Código Civil. Já no Código Comercial temos o artigo 129, que dispõe sobre a nulidade dos contratos comerciais que recaírem sobre objetos proibidos pela lei, ou cujo uso ou fim for manifestamente ofensivo à sã moral e aos bons costumes. O único dispositivo do Código Civil de 1916 que se aproxima da norma do Código Comercial é o artigo 145, que considera nulo o ato jurídico quando ilícito ou impossível o seu objeto, sem referência, contudo à ordem pública. No novo Código Civil, o artigo 122 dispõe que “são lícitas, em geral, todas as condições não contrárias à lei, à ordem pública ou aos bons costumes...”.¹⁶

Nosso legislador civil provavelmente considerou que não há necessidade de explicitar a proteção operada pela ordem pública. Essa, no plano do direito interno, pode permanecer oculta, irrelatada, no anonimato. Sua vigilância é uma questão tão manifesta, tão intrigante do sistema jurídico que o legislador não precisa preocupar-se em consigná-la expressamente. Qualquer ofensa a uma lei, assim como a uma instituição protegida pela ordem pública será afetada na sua validade, ora anulável, ora nula.

Já, no plano internacional, a situação é diferente. Não temos como questionar a validade de uma lei, de um ato, de uma sentença estrangeira por ferirem nossa ordem pública. Esta não tem condão de interferir na ordem jurídica estrangeira. Daí dispor o artigo 17 da Lei de Introdução que os atos, as leis, as sentenças e as declarações de vontade oriundas do exterior, que ferirem nossa ordem pública, não terão eficácia no Brasil. Tão-somente falta de eficácia local.¹⁷

O anteprojeto de Lei Geral de Aplicação de Normas Jurídicas, de autoria do professor Haroldo Valladão, além de propor no artigo 79 o princípio da ordem pública no Direito Internacional Privado, com a seguinte redação:

“as leis, atos ou sentenças de outro país, bem como quaisquer declarações de vontade ali formuladas, não terão eficácia no Brasil quando ofenderem a soberania nacional, a ordem pública, a equidade, a moral ou os bons costumes”

Também no artigo 12 o mesmo princípio para o plano de direito interno, dispondo que:

“não terão eficácia quaisquer declarações de vontade que visem a modificar a constituição da família ou que ofenderem a soberania nacional, a ordem pública, a equidade, a moral e os bons costumes”.¹⁸

¹⁶ DOLINGER, Jacob. *Direito Internacional Privado*. p. 400.

¹⁷ DOLINGER, Jacob. *Direito Internacional Privado*. p. 401.

¹⁸ DOLINGER, Jacob. *Direito Internacional Privado*. p. 402.

4. OUTROS MODELOS JURÍDICOS

Será exposto a seguir algumas situações concretas das relações internacionais.

O tempo se encarrega de fazer mudanças no entendimento daquilo que seria plenamente aceito sem grandes choques na vida das pessoas, assim age o direito, os costumes, a tradição e, por conseqüência, o princípio da ordem pública.

No Brasil, os divórcios obtidos antes de 1977 por seus nacionais não eram reconhecidos pelos tribunais brasileiros, pois contrariavam o princípio da ordem pública. Porém, logo após a lei do divórcio, foi afastada a alegação de ofensa ao sentimento nacional, passando a homologar os divórcios anteriores à edição dessa lei.

Outros exemplos seriam:

A convenção de Haia de 1902, para Regular os Conflitos de Leis em Matéria de Casamento, dispõe em seu artigo 5º, alínea 2, que "os países cuja legislação exige uma celebração religiosa poderão deixar de reconhecer como válidos os casamentos contrários por seus nacionais no estrangeiro, com inobservância deste preceito", exceção ao princípio do *caput* de que o casamento celebrado segundo as leis do país onde efetuado será reconhecido como válido quanto à forma, em toda a parte. Era o princípio da ordem pública inspirado em motivos religiosos.

O Supremo Tribunal Federal decidiu em 1958 sobre fatos ocorridos antes de 1942, em matéria de filiação adulterina, que, embora o artigo 8º da Introdução ao Código Civil dispusesse que a lei nacional determina a capacidade civil e os direitos da família, essa aplicação ficava limitada aos casos em que a lei estrangeira não se contrapusesse ou ofendesse a ordem pública, e, se ao tempo do registro da menor em questão, vigia o artigo 358 do Código Civil, inadmissível o reconhecimento de filho adulterino ou incestuoso, porque a proibição constituía norma legal de ordem pública.

A Corte de Cassação francesa decidiu que não cabe aplicar a lei espanhola que proíbe o divórcio, pois esta norma atenta contra a ordem pública francesa no plano internacional.

A Direção Geral dos registros e dos tabeliães da Espanha decidiu que não pode ser realizado em seu país o casamento civil de um espanhol solteiro, não católico, com uma peruana não católica, divorciada de acordo com sua lei pessoal, de um casamento canônico anterior, eis que, de acordo com a jurisprudência da Suprema Corte do país, fere a ordem pública espanhola admitir os efeitos de divórcio de um casamento canônico.

O Tribunal de Grande Instance de Paris recusou homologação a uma sentença estrangeira do Marrocos, que decreta a anulação de casamento realizado na França entre francesa e marroquino, baseado na falta de anterior celebração religiosa, pois isto, choca o princípio da laicidade do casamento e contraria a ordem pública francesa.

É contra a ordem pública francesa executar sentença estrangeira que condenou ao pagamento de honorários de advogado *quota litis*, o que é proibido pela lei francesa, decidiu o Tribunal de Versailles.

Não é exequível em França sentença argelina que condenou a mulher ao divórcio e à perda da posse e guarda do filho porque não quis acompanhar o esposo para fora da França, segundo decisão da Corte de Poitiers.

O Supremo Tribunal Federal do Brasil sempre negou homologação às sentenças de tribunais muçulmanos que decretam o repúdio da mulher pelo marido, sem que a ré tenha oportunidade de ser ouvida.

A Corte de Apelação da Califórnia decidiu que a lei mexicana que veda a cidadãos americanos o controle de negócios e de terras no México é contrária aos princípios de Direito Internacional Privado e, por isso, não podia ser aplicada para considerar ilegal um contrato de marketing entre um corretor de produtos e um cidadão americano que era o proprietário de fato do negócio de plantação no México.

Um tribunal da Geórgia, nos Estados Unidos, recusou execução a uma decisão arbitral baseada no direito francês na parte em que condenou o réu a pagar juros acrescidos se não cumprisse o laudo dentro de dois meses.

No Brasil, manifestando-se pela Procuradoria Geral da República em processo de extradição, o então procurador, atualmente Juiz da Corte Internacional de Justiça, Professor José Francisco Rezek, considerou contrário a nossa ordem pública o *pactum sceleris*, pelo qual o principal acusado de distribuir heroína escapara do processo penal mediante delação de seus antigos clientes.

O Supremo Tribunal Federal recusou homologar sentença chilena que anulou casamento 11 anos após a realização das núpcias por ter havido falsa declaração sobre o domicílio e a residência dos nubentes à época do matrimônio.

Lei argelina que veda investigação de paternidade natural não contraria a ordem pública francesa, cuja única exigência é garantir à criança o seu sustento.

A lei tunisiana que não admite fixação de filiação não decorrente de casamento, resultando que o filho natural não pode nem pleitear alimentos, contraria a ordem pública francesa.

As cortes alemãs têm se recusado a reconhecer e executar sentenças americanas que concedem indenização por dor e sofrimento muito além do que se pode obter em tribunais alemães, bem como sentenças americanas que concedem indenização de caráter punitivo (*punitive damage*).

O Supremo Tribunal Federal decidiu que o sistema do júri civil adotado pela lei americana, em que cidadãos comuns julgam questões civis e comerciais, não fere a ordem pública do Brasil, podendo a respectiva sentença ser homologada para ter efeito em nosso país.

Um tribunal libanês decidiu, em 1991, que o reconhecimento de uma criança adúltera, conforme determinado pela lei brasileira, resultando em direitos sucessórios iguais aos filhos legítimos, não pode ser aplicado no Líbano, por ser atentatório à sua ordem pública.

Outra sentença libanesa aceitou a decisão de uma tribunal de Flórida, que atribuiu toda herança de um libanês, domiciliado naquele estado americano, à sua viúva, excluindo da sucessão os irmãos do falecido. Apesar de a lei libanesa dispor que os irmãos devem participar da herança, a lei americana, diferente, não choca a ordem pública libanesa.¹⁹

As diversas decisões internacionais acima elucidadas permite-nos demonstrar as diferenças entre os povos, por isso, nenhum Estado é obrigado a adotar uma doutrina que diverge das suas, condutas aceitas por povos pagãos como, a escravidão, o incesto e a bigamia, não serão aceitos pelos povos cristãos por que chocam nosso modo de vida, como foi abrangido no início deste trabalho a respeito da soberania.

Decisões proferidas dentro do Brasil também demonstram instabilidade como o caso a seguir.

SELEÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA BRASILEIRA - DIPR

STF - CARTA ROGATÓRIA Nº. 9970

PROCEDÊNCIA: ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA

RELATOR: MINISTRO PRESIDENTE

JUSTIÇA ROG: TRIBUNAL DO DISTRITO DOS ESTADOS UNIDOS PARA O DISTRITO DE NEW JERSEY

INTIMADO: OSMAR ZAMBARDINO

DILIGÊNCIA: CITAÇÃO

DECISÃO

DÍVIDA DE JOGO - ATIVIDADE LÍCITA NA ORIGEM - AÇÃO - CONHECIMENTO - CARTA ROGATÓRIA - EXECUÇÃO DEFERIDA.

1. Trata-se de carta rogatória originária do Tribunal do Distrito dos Estados Unidos para o Distrito de New Jersey, nos Estados Unidos da América, com o objetivo de citar Osmar Zambardino, a fim de que responda a processo ajuizado por Trump Plaza Associates.

Segundo consta do documento de folha 21 a 23, o interessado teria perdido, em jogo, no cassino, o montante de US\$ 50.000,00 (cinquenta mil dólares), vindo então a efetuar o pagamento por meio de cheques, afim devolvidos em face da falta de fundos.

À folha 58, determinei que se procedesse à intimação do interessado, consoante previsto no artigo 226 do Regimento Interno desta Corte, estando certificado, à folha 64, que não se conseguiu localizar o destinatário.

O parecer do Procurador-Geral da República, de folha 68, é pelo indeferimento da execução - por implicar atentado à ordem pública brasileira -, devendo ser devolvida, assim, a carta à Justiça de origem.

2. Após pedir vista dos autos da Sentença Estrangeira Contestada nº 5.404, relatada pelo ministro Sepúlveda Pertence, cujo julgamento encontra-se suspenso, tive oportunidade de refletir sobre a espécie e elaborei voto que não cheguei a proferir, mediante o qual:

Na assentada em que teve início a apreciação do pedido de homologação de sentença estrangeira, pronunciou-se o Relator, Ministro Sepúlveda Pertence, no sentido da incidência, na espécie, do disposto na parte final do artigo 17 da Lei de Introdução ao Código Civil:

Art. 17. As leis, atos e sentenças de outro país, bem como quaisquer declarações de vontade, não terão eficácia no Brasil, quando ofenderem a soberania nacional, a ordem pública e os bons costumes.

Considerou o Relator a circunstância de as dívidas de jogo ou aposta não obrigarem a pagamento - artigo 1.477 do Código Civil.

Pedi vista dos autos para maior reflexão sobre a matéria e exame das peculiaridades do caso.

Sr. Presidente, de há muito, nós brasileiros somos estigmatizados por uma tão suposta quanto propalada malemolência, secundada pelo não menos famoso “jeitinho”, traduzido, na maior parte das vezes, como um atalho ilegal ou pouco ético com vistas à rápida obtenção de algo que demandaria mais esforço, se conseguido pelas vias normais. Não passa de lenda, sem a mínima comprovação, a frase atribuída a De Gaulle, no sentido de este não ser um país sério.

Entretanto, tal folclore bem revela a visão debochada que têm de nós outros países nem sempre assim tão prósperos: a pouca seriedade de propósitos, o hedonismo generalizado no comportamento das massas populares (consoante o qual toda bem-aventurança advém tão-somente do prazer, e nele se resolve) e uma quase atávica passividade teriam engendrado paulatinamente o epíteto de “país do samba, suor e cerveja”, de recanto exótico do carnaval e do futebol. Eis a

imagem do Brasil no exterior. No campo da Antropologia, houve quem propagasse, como que para reforçar a já baixíssima auto-estima brasileira, que tantas mazelas resultaram da fatalidade de termos descendido de degredados, expatriados, enfim, bandidos de toda sorte, miscigenados inicialmente com tribos e mais tribos de índios ignorantes e preguiçosos, e depois com contingentes de negros inconformados, macambúzios e insurretos. Tal ideologia foi-nos ministrada em lentas, mas contínuas e eficazes doses durante séculos, a exemplo das distorcidas lições sobre História colonial, aplicadas ainda hoje, já no curso primário.

Pois bem, chegamos às portas do terceiro milênio conquistando, a duras penas, o direito de pelo menos sermos considerados com respeito. Pagamos, com imensos sacrifícios e durante e durante séculos, o tributo da miséria, do medo e do servilismo. Curvamo-nos seguidamente à prepotência dos poderosos, à ambição desmedida dos mais fortes e, por várias vezes tivemos que engolir a seco humilhações profundas à nossa soberania nacional. Sobrevivemos às ditaduras subservientes e à exploração gananciosa de todos os nossos valores - materiais e morais. Não obstante, superando uma história de privações e abusos, com muito trabalho e criatividade, com o sacrifício de gerações inteiras - relembre-se a perdida década de 80 - estamos conseguindo impor-nos como país livre, democrático, em plena maturidade civil. Ainda que não tenhamos atingido a desejada democracia econômica, o estado de bem social, lentamente, mas a passos firmes, estamos chegando à tão sonhada inserção na ordem econômica mundial, haja vista a incontestável liderança brasileira entre os países sul-americanos. Somos a oitava economia do mundo, o quarto exportador de alimentos. Sim, a duras penas vamos conquistando nosso espaço.

Repita-se: com o sacrifício de milhões que viveram e morreram à míngua de alguma assistência do Estado.

É preciso ressaltar um ponto de supina importância. Nesta quadra de festejada globalização, cujo verdadeiro nome é hiper-capitalismo, a credibilidade vem da segurança. Nos dicionários, as duas palavras se entrelaçam. E aí chegamos ao ponto nevrálgico desta discussão

aparentemente banal, mas em cujo âmago residem valores caros à sociedade brasileira.

Caberia à Suprema Corte do País dar como que um "bill" de indenidade, referendar um alibi de modo a tornar impune o comportamento irresponsável e amoral de inescrupulosos para quem a dignidade é valor menor? Há poucos dias, Sr. Presidente, V. Exa. manifestava preocupação ante as repercussões de uma possível greve de juízes à imagem do País. Guardadas as devidas proporções, sustento também nesse caso que a honra de uma nação não pode ficar comprometida, sequer arranhada, por obra e graça, em última análise, da desfaçatez sem peias de "playboys" inconseqüentes: não esqueçamos em momento algum que, na hipótese ora examinada, houve o reconhecimento consciente - até com o pagamento de uma primeira parcela - de uma dívida licitamente contraída, de acordo com a lei do local em que avençado o débito.

A mim parece que, numa época na qual o famigerado hiper-capitalismo corrói todos os valores, à Suprema Corte não cabe emprestar aval a procedimento escuso de quem se pendura nas filigranas obscuras da letra fria - quiçá morta - da lei, mormente se o texto legal padece de notória longevidade. À data em que engenhado o texto civil em comento - 1916 - objetivou-se proteger, em derradeira instância, os alimentos dos mais necessitados contra a insanidade trazida pelo vício hediondo, a corromper inexoravelmente perdulários irresponsáveis. Entremente, hoje, o que temos? Graça no nosso País a oficialização da jogatina. Às escâncaras, jogos de azar - bingos e loterias em incontáveis e inimagináveis formas - são abundantemente oferecidos em todas as esquinas, a cada dia de uma maneira mais surpreendente, com ilusórios atrativos, mil chamarizes. A antinomia, na hipótese, é flagrante: a proibição de antigamente contrasta com a habitualidade dos jogos patrocinados pela Administração Pública (em todas as esferas - federal, estadual e municipal) porque somente aos mais cínicos é possível diferenciar os azares da roleta dos reluzentes números - anunciados até pela mídia, em propaganda explícita de incentivo, na maioria das vezes de reconhecida qualidade - relacionados com loterias, bingos, "raspadinhas" e outros concursos de igual jaez, nos quais também se manipula e explora o contexto de esperança num possível revés da sorte. Atente-se para o agravante de que, nas roletas e cassinos, normalmente adentram os mais

aquinhoados, cujas dívidas são supostamente incobráveis segundo o arbítrio da velha lei, o que não ocorre na jogatina oficial: quem paga um jogo de loteria com cheque destituído de provisões de fundo é processado e sumariamente executado, sem poder usar os argumentos ora articulados pelo Requerido. Por outro lado, imagine-se o rebuliço que adviria se o Governo, escancarando as cortinas da hipocrisia e encastelando-se na jurisprudência que agora se almeja recrudescida, retrucasse em brado altissonante: não posso pagar o prêmio prometido porque se trata de dívida de jogo, incobrável, portanto.

Ainda que se abandone tal argumento, tido talvez por extremado, não se há de recusar que os tempos mudaram bastante de 1916 para cá: a impostura, o imediatismo, o despudor, enfim, os escândalos são maiores e dissociam-se em muito do verdadeiro espírito que norteou a elaboração da lei que agora, em meio a sofismas e falso tecnicismo, pretende-se fazer valer. Vale repisar: a intenção do legislador não foi no sentido de resguardar esbanjadores tão inconseqüentes quanto argutos, e assim, por vias transversas, prejudicar a imagem desgastada, vilipendiada do País, com dano irreparável. Se o vezo, o mau costume pega, não há quem controle a repercussão dessa nefasta jurisprudência, mormente nos dias de hoje, em que a notícia é sempre tão *on-line* no mundo inteiro. Não será inverídica, então, a notícia de que no Brasil é possível gastar-se no exterior sem arcar com custos, isso com o endosso definitivo, irrecorrível do Supremo Tribunal Federal. Close para o devedor que, displicentemente, explica, mascando chicletes: *“devo, não nego, mas não pago porque a legislação do meu país protege pessoas como eu”*.

Senhor Presidente, é preciso que seja observado um mínimo de decoro, principalmente se a questão envolve o respeito a normas legítimas de outros países. Frisemos, sublinhando, que a harmonia só acontece ante o absoluto respeito ao direito de outrem. Veja-se, por absurdo, a seguinte hipótese. Até recentemente, a venda de pílulas anticoncepcionais era terminantemente proibida no Japão.

Vamos imaginar que um determinado cidadão japonês houvesse comprado de nossa

indústria farmacêutica algumas toneladas desse medicamento e faturasse a operação. Recebida a partida, na hora de pagar, retruca: esse contrato é nulo porque a origem da transação é obscura e rechaçada no meu país. Por isso, não pago e muito menos devolvo o que adquiri. A hipótese beira as raias do ridículo, de tão absurda se afigura aos olhos do homem mediano. No entanto, rechaçamos a mesma lógica no caso em tela, em que o Requerido adquiriu bens e serviços, usufruiu de um crédito, participou de uma atividade lícita pela qual se comprometeu a pagar. Daí a minha perplexidade e um certo inconformismo diante de situação que reputo das mais esdrúxulas.

Assumindo a postura do Juiz atento à almejada Justiça, sem menosprezo à Lei e ao Direito, concluo de forma diversa da externada pelo Relator, vinculada a vetusta jurisprudência - estou certo não fosse isso, à mercê de grande sensibilidade, outro seria o voto de S. Exa. sobre o real alcance das normas de regência. Aliás, pesquisa realizada nos anais da Corte mostrou-se infrutífera. Não encontrei um único acórdão do Plenário sobre o tema. Os precedentes dizem respeito a decisões da Presidência da Corte negando o *exequatur*, sendo que nessas não foi analisada a questão relativa à observância do artigo 9º da Lei de Introdução ao Código Civil. Confira-se com os processos de concessão de *exequatur* nº s 5332-1, 7424-7 e 7426-3. Conclamo a Corte a uma reflexão sobre o tema, mormente nesta quadra em que o artigo 1.477 do Código Civil ganha contornos mitigados, revelando ser fruto de proibição relativa.

Ninguém desconhece a inexistência, no ordenamento jurídico nacional, de ação para cobrar dívida de jogo ou aposta proibidas.

Todavia, não se está diante, em si, de ação ajuizada com o fito de impor ao Requerido sentença condenatória de pagamento. O caso é diverso. O Requerido contraiu, nos Estados Unidos da América do Norte, obrigação de satisfazer a quantia de quatrocentos e setenta mil dólares em prestações sucessivas, havendo honrado o compromisso somente no tocante a cinquenta e cinco mil dólares. A origem do débito mostrou-se como sendo a participação em jogos de azar, mas isso ocorreu nos moldes da legislação regedora da espécie. No país em que mantida a relação jurídica, o

jogo afigura-se como diversão pública propalada e legalmente permitida. Ora, norma de direito internacional, situada no mesmo patamar do artigo regeedor da eficácia das sentenças estrangeiras, revela que “para qualificar e reger as obrigações aplicar-se-á a lei do país em que se constituírem” - cabeça do artigo 9º da Lei de Introdução ao Código Civil. Esse dispositivo apenas é condicionado, quando a obrigação deva ser executada no Brasil, à observância de forma essencial, mesmo assim admitidas as peculiaridades da lei estrangeira quanto aos requisitos extrínsecos do ato - § 1º do aludido artigo 9º. Portanto, não cabe, no caso, aplicar, relativamente, à obrigação contraída e objeto de homologação em juízo, o artigo 1.477 do Código Civil, mas ter presente o direito estrangeiro. É certo estar a homologação de sentença estrangeira subordinada à ausência de desrespeito à soberania nacional, à ordem pública e aos bons costumes. Entretanto, na espécie não concorre qualquer dos obstáculos. Dos três, todos previstos no artigo 17 da Lei de Introdução ao Código Civil, o que aqui se faz merecedor de análise é o concernente à ordem pública, porquanto impossível é cogitar-se, em se buscando homologação de sentença estrangeira, de afronta à soberania nacional e aos bons costumes, no que envolvem conceitos flexíveis. Ora, sob o ângulo do direito internacional privado, tem-se como ordem pública a base social, política e jurídica de um Estado, considerada imprescindível à própria sobrevivência. É o caso de indagar-se, à luz dos valores em questão: o que é capaz de colocar em xeque a respeitabilidade nacional: a homologação de uma sentença estrangeira, embora resultante de prática ilícita no Brasil, mas admitida no país requerente, ou o endosso, pelo próprio Estado, pelo Judiciário, de procedimento revelador de torpeza, no que o brasileiro viajou ao país-irmão e lá praticou o ato que a ordem jurídica local tem como válido, deixando de honrar a obrigação assumida? A resposta é desenganadamente no sentido de ter-se a rejeição da sentença estrangeira como mais comprometedora, emprestando-se ao território nacional a pecha de refúgio daqueles que venham a se tornar detentores de dívidas contraídas legalmente, segundo a legislação do país para o qual viajarem. Uma coisa é assentar-se que o jogo e a aposta, exceto as loterias federal e estadual, a quina, a supersena, a megasena, a loteria esportiva, a lotomania, a trinca, as diversas formas de raspadinha e os bingos, não são atos

jurídicos no território nacional, ficando as dívidas respectivas no campo do direito natural, na esfera da moral. Quanto a isso, a disciplina pátria não permite qualquer dúvida. Outra diversa é, olvidando-se a regra de sobre direito do artigo 9º da Lei de Introdução ao Código Civil - a afastar a normatização pelas leis do Brasil da prática implementada e segundo a qual, para qualificar e reger as obrigações, há de ser aplicada a lei do país em que se constituírem - vir-se a recusar a prevalência de sentença prolatada, consoante as normas do país em que situado o órgão julgador.

Nem se diga que a homologação da sentença estrangeira ganha, em si, aspectos ligados a um verdadeiro julgamento. As situação em que se diga que a homologação da sentença estrangeira ganha, em si, aspectos ligados a um verdadeiro julgamento. As situações são díspares. Enquanto, defrontando-se com uma ação, o julgador deve apreciá-la na extensão total que possua, relativamente à homologação de sentença estrangeira, cumpre perquirir tão-só a existência de situação válida e a ausência de ofensa à soberania nacional, à ordem pública e aos bons costumes. Aliás, aqui mesmo no Brasil, restando prolatada sentença sobre dívida de jogo ou aposta ilegais e transitada em julgado (ante o fato de não se haver percebido a origem da dívida), admite-se a execução do título respectivo que, enquanto não desconstituído, tem força de sentença transitada em julgado.

A hipótese equipara-se à ação, versando sobre os jogos admitidos no Brasil. Ninguém se atreveria a dizer carecedor da ação alguém que viesse - e muitos já o fizeram - demandar, visando a receber prêmio de uma das nossas múltiplas loterias. Somente o que passível de ser rotulado como contravenção é que não gera a possibilidade de exigir-se em juízo. Repita-se: o jogo nos Estados Unidos está em tudo igualizado àqueles jogos endossados pela nossa ordem jurídica. Concluindo, as regras do artigo 9º da Lei de Introdução ao Código Civil e do artigo 1.477 do Código Civil são incompatíveis. A primeira exclui a incidência da segunda, revelando lícito o jogo praticado na América do Norte, como, aliás, é o que, no Brasil, tem cunho oficial, sendo que a participação do Estado abre margem, por isso mesmo, a questionamentos na Justiça. Aqui, somente conflita com os bons costumes o jogo ligado à contravenção, não aquele revelado pelos bingos e loterias

supervisionados pelo Estado. Conclui-se, assim, sob pena de flagrante incoerência, estar o jogo gerador da dívida constante da sentença que se quer homologada em tudo equiparado aos permitidos no solo pátrio. Fora isso, é sofismar; é adotar postura em detrimento da melhor brasilidade; é enveredar por caminho tortuoso; é solapar a respeitabilidade de nossas instituições, tornando o Brasil um país desacreditado no cenário internacional, por ser refúgio inatingível de jogadores pouco escrupulosos, nos quais, após perderem em terras outras, para aqui retornam em busca da impunidade civil, da preservação de patrimônio que, por ato próprio, de livre e espontânea vontade, em atividade harmônica com a legislação de regência - do país-irmão (artigo 9º da Lei de Introdução ao Código Civil) -, acabaram por comprometer.

Em última análise, peço vênia ao nobre Ministro Relator para entender que, relativamente à obrigação que deu margem à sentença, cumpre observar não o disposto no artigo 1.477 do Código Civil, mas a regra do artigo 9º da Lei de Introdução dele constante, que direciona ao atendimento da legislação do país em que contraída ao obrigação. Com isso, afastado algo que não se coaduna com a Carta da República, que é o enriquecimento sem causa, mormente quando ligado ao abuso da boa-fé de terceiro, configurado no que o Requerido se deslocou do Brasil para a América do Norte, vindo a praticar jogos de azar legitimamente admitidos, e até incentivados como mais uma forma de atrair turistas, contraindo dívida e retornando à origem onde possui bens, quem sabe já tendo vislumbrado, desde o início, que não os teria ameaçados pelo credor. O Requerido assumiu livremente uma obrigação, e o fez, repita-se, em país no qual agasalhada pela ordem jurídica, devendo o pacto homologado ser, por isso mesmo, respeitado.

Sopesando as peculiaridades do caso, concluo que não se tem, na espécie, a incidência do disposto no artigo 1.477 do Código Civil e, por via de consequência, que descabe falar em sentença estrangeira contrária à ordem pública, portanto, no óbice à homologação prevista no artigo 17 da Lei de Introdução ao Código Civil. Aliás, outro não foi o entendimento que acabou por prevalecer no julgamento, pelo Tribunal de Justiça do Distrito Federal, dos embargos infringentes interpostos por Wigberto Ferreira Tartuce - Processo nº 44.921/97, quando, em 14 de outubro do ano findo de

1999, a Desembargadora Revisora Dra. Adelith de Carvalho Lopes, autora do primeiro voto divergente que formou na corrente majoritária, deixou consignada a incidência, na espécie, do artigo 9º em comento, isso ao defrontar-se com situação concreta menos favorável que a destes autos, porque ligada ao novo instituto de monitoria. Eis a ementa redigida:

DIREITO INTERNACIONAL PRIVADO. DÍVIDA DE JOGO CONTRAÍDA NO EXTERIOR. PAGAMENTO COM CHEQUE DE CONTA ENCERRADA. ART. 9º DA LEI DE INTRODUÇÃO AO CÓDIGO CIVIL. ORDEM PÚBLICA.

ENRIQUECIMENTO ILÍCITO.

1. O ordenamento jurídico brasileiro não considera o jogo e a aposta como negócios jurídicos exigíveis. Entretanto, no país em que ocorreram, não se consubstanciam tais atividades em qualquer ilícito, representando, ao contrário, diversão pública propalada e legalmente permitida, donde se deduz que a obrigação foi contraída pelo acionado de forma lícita.

2. Dada a colisão de ordenamentos jurídicos no tocante à exigibilidade da dívida de jogo, aplicam-se as regras do Direito Internacional Privado para definir qual das ordens deve prevalecer. O art. 9º da LICC valorizou o *locus celebrationis* como elemento de conexão, pois define que, "para qualificar e reger as obrigações, aplicar-se-á a lei do país em que se constituírem."

3. A própria Lei de Introdução ao Código Civil limita a interferência do Direito alienígena, quando houver afronta à soberania nacional, à ordem pública e aos bons costumes. A ordem pública, para o direito internacional privado, é a base social, política e jurídica de um Estado, considerada imprescindível para a sua sobrevivência, que pode excluir a aplicação do direito estrangeiro.

4. Considerando a antinomia na interpenetração dos dois sistemas jurídicos, ao passo que se caracterizou uma pretensão de cobrança de dívida inexigível em nosso ordenamento, tem-se que houve enriquecimento sem causa por parte do embargante, que abusou da boa fé da embargada,

situação essa repudiada pelo nosso ordenamento, vez que atentatória à ordem pública, no sentido que lhe dá o Direito Internacional Privado.

5. Destarte, referendar o enriquecimento ilícito perpetrado pelo embargante representaria afronta muito mais significativa à ordem pública do ordenamento pátrio do que admitir a cobrança da dívida de jogo.

6. Recurso improvido. no mesmo sentido, ante o artigo 9º da Lei de Introdução ao Código Civil, decidiu o Tribunal de Alçada Criminal do Estado de São Paulo - apelações nºs 577.331 e 570.426 - precedentes citados pelo Requerente e noticiados no voto do relator.

Portanto, acolho o pedido de homologação formalizado.

3. Pelas razões acima, defiro a execução desta carta rogatória, a ser remetida à Justiça Federal de São Paulo, para a ciência pretendida. Ressalto a necessidade de todo o empenho possível na localização do interessado.

4. Publique-se.

Brasília, 18 de março de 2002.

Ministro MARCO AURÉLIO

Presidente

Neste caso, o nacional não obteve a segurança jurídica esperada, pois decidiu o ilustre ministro pela segurança internacional.

Porém, essas decisões foram reformadas por despacho do Ministro Presidente Maurício Corrêa, como se segue:

STF - AG.REG.NA CARTA ROGATÓRIA Nº. 10416

PROCED.: ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA

RELATOR : MINISTRO PRESIDENTE

AGTE.(S): CARLOS BUONO

ADV.(A/S): PAULO BORBA CASELLA E OUTROS

JUSTIÇA.ROG.: TRIBUNAL SUPERIOR DE NOVA JÉRSEI

DILIGÊNCIA.(S): CITAÇÃO

DECISÃO

Trata-se de agravo regimental interposto por Carlos Eduardo de Athayde Buono contra decisão proferida pelo Ministro Marco Aurélio, Presidente desta Corte à época, em que foi concedido *exequatur* a esta rogatória, a fim de que o ora agravante seja citado para responder à ação de cobrança de dívida de jogo perante a Justiça do Estado de Nova Jérsei, nos Estados Unidos.

2. Afirma o agravante que o caso em apreço é diferente da hipótese concernente à Sentença Estrangeira Contestada 5404, utilizada como paradigma na decisão de fls. 193/200, dado que jamais admitiu a dívida ou mesmo pagou qualquer parcela do crédito alegado.

3. Sustenta, também, afronta à soberania nacional, uma vez que se pretende sobrepor decisão de outro País a norma de ordem pública consubstanciada no artigo 1477 do Código Civil, que impede a cobrança advinda de dívida de jogo, e no artigo 50 do Decreto-lei 3688/41, que tipifica essa prática como contravenção penal.

4. Por fim, colaciona precedentes desta Corte que seriam aplicáveis à espécie.

5. O Ministério Público Federal, no parecer de fls. 280/286, opina pelo provimento do agravo regimental.

6. É o relatório. Decido.

7. Malgrado a carta rogatória ser o meio formalmente adequado à efetivação de atos citatórios em território brasileiro, torna-se inviável a concessão de *exequatur* sempre que houver, como no caso, situação caracterizadora de ofensa à ordem pública ou de desrespeito à soberania

nacional. É que não se deve perder de vista que a lei estrangeira, normalmente aplicável, encontra um limite nas leis locais de ordem pública.

8. No caso, o objeto da ação movida por Trump Taj Mahal Casino Resort refere-se à dívida de jogo contraída por Carlos Buono - hipótese tipificada no ordenamento jurídico pátrio como contravenção penal (artigo 50 do Decreto-lei 3688/41) e inexigível, conforme dispõe o artigo 1477 do Código Civil de 1916, aplicável à época em que sucederam os fatos.

9. Por isso mesmo, entendo que a diligência pretendida pela Justiça rogante atenta contra a ordem pública, o que impossibilita a concessão do *exequatur*, nos termos do RISTF, artigo 226, § 2º (Cf. CR 5332 (Agr), Octavio Gallotti, DJ 02/06/93; CR 7424, Celso de Mello, DJ 1º/08/96 e CR 7426, Sepúlveda Pertence, DJ 15/10/96).

Ante essas circunstâncias, reconsidero a decisão agravada (RISTF, artigo 317, § 2º) e denego o *exequatur*. Determino, em consequência, a devolução, por via diplomática, da presente comissão rogatória.

Intime-se.

Brasília, 21 de novembro de 2003.

Ministro MAURÍCIO CORRÊA

Presidente

5. MODELO IDEAL

As relações humanas vivem constantes transformações e a própria dinâmica dessas relações conduz aos avanços tecnológicos e avanços multiconectados.

A globalização impõe uma dinâmica constante de mudanças comportamentais, as regras, o próprio direito não acompanham esse dinamismo mundial, deixando aos princípios a decisão mais coesa, porém incerta.

Chegar a um denominador comum foi, no início deste trabalho, a idéia principal, mas com certeza modificada ao longo deste, pois seria utópico delimitar as mutações das relações humanas, porém uma idéia prevaleceu, como seria possível tentar ao menos direcionar as decisões em uma coerência lógica, uma solução para parametrizar o princípio da ordem pública, seria defini-lo em um âmbito universal, como expôs Jacob Dolinger, citando Pillet.

A concepção estritamente técnica de Pillet sobre a ordem pública não é de ser aceita ante o atual sentido de solidariedade Internacional, em que se deve atentar para segurança da saúde pública e demais formas de proteção das populações de outras soberanias no espírito do que se pode denominar de ordem pública verdadeiramente internacional", ou "ordem pública universal".

Esta é a ordem pública que inspira a colaboração das nações e que se materializa em diversos campos, seja na repressão aos crimes de natureza eminentemente internacional, seja na estruturação das relações econômicas e financeiras internacionais, como também na criação de convenções de Direito Internacional Privado uniformizado, na cooperação tecnológica internacional e na regulamentação das atividades das empresas de atividade transnacional.

Nesta ordem pública universal inclui-se o respeito pela ordem pública de outros povos, numa nova *comitas gentium* em que os Estados devem considerar os interesses dos outros Estados, a ponto de sacrificar o cumprimento de suas próprias leis.²⁰

A ordem pública interna, na sua aplicação internacional, visa proteger a política, a moral, os princípios jurídicos e a economia de cada país, a ordem pública universal há de defender padrões de moralidade de equidade, de igualdade e de segurança entre os Estados para a manutenção de uma ordem que, em última análise, é do interesse de todos os membros componentes da sociedade internacional.

20 DOLINGER, Jacob. *Direito Internacional Privado*. p. 420-421.

CONCLUSÃO

Por tudo o que foi exposto, foi elucidado que o princípio da ordem pública é uma forma limitadora, de controle e moderação da aplicação da lei estranha em nosso ordenamento.

Seu caráter abstrato deixa a desejar no que diz respeito a limites, pois, sendo a ordem pública, caracterizada pelas constantes transformações multinacionais, não poderia ser instituída por sentimentos, como os costumes tradições e etc.

Querer definir a ordem pública seria utópico, fantasioso e imprudente, já que essa precisa do seu caráter morfológico para ser eficiente.

Não se pode querer ou esperar de pessoas em contextos tão diferentes uma mesma percepção do mundo, e das situações; cada qual vive de acordo com seu povo, não existem parâmetros que se convergem ao mesmo pólo, em relações humanas, afinal, não estamos tratando aqui de ciências exatas.

As relações estão em constantes transformações e levam o direito e as regras a se modificarem, porém não é tão sublime e versátil como o pensamento humano a construção de regras novas, por isso, a construção ideológica dos princípios, que servem tão somente quando incapaz de abranger a velocidade das transformações o direito envelhece, é neste contexto que se insere a ordem pública como princípio inerente às relações internacionais.

Mas ficou evidente que embora pare sobre esta uma nuvem de indefinições não há como descartá-la, pois ela serve de anteparo, evitando maiores transtornos na comunidade internacional.

O que busquei neste trabalho foi demonstrar a insegurança jurídica, trazida aos nacionais em detrimento do D.I.P., porém estas relações não podem ser descartadas, e a solução seria sem dúvida a concepção de uma ordem pública universal, onde pudessem ser utilizados parâmetros, mas acredito que a própria globalização encarregar-se-á de fazê-lo, pois, numa dinâmica futurista, ainda

que distante, o direito venha se universalizar; descartando por completo este conceito, já que ele não pode ser aplicado de forma definitiva nem com abrangência total.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRAFICAS

ARAÚJO, Nádia . **Direito Internacional Privado**. 3. Ed. São Paulo:Renovar, 2006

REZEK , Francisco. **Direito Internacional Privado**. 16. Ed. São Paulo: Saraiva

DOLINGER, Jacob. **Direito Internacional Privado**. Parte geral [s.l.]- [s.n.]

Código Civil Brasil [s.l.] – [s.n.]

Constituição Federal. [s.l.] – [s.n.]