

ÁLVARO DA COSTA MACHADO VILLELA

Da Universidade de Coimbra

OBSERVAÇÕES SOBRE A EXECUÇÃO DAS SENTENÇAS ESTRANGEIRAS

Separata do n.º 32 do «Boletim do Ministério da Justiça»

LISBOA-1953

ÁLVARO DA COSTA MACHADO VILLELA

Da Universidade de Coimbra

OBSERVAÇÕES SOBRE A EXECUÇÃO DAS SENTENÇAS ESTRANGEIRAS

Separata do n.º 32 do "Boletim do Ministério da Justiça"

LISBOA-1953

ÍNDICE

CAPÍTULO I— NOTAS PRELIMINARES

	P&g.
1 — <i>Gênese e objecto do direito internacional privado. Carácter internacional dos seus problemas</i>	5
2 — <i>Contradição, segundo Bartsin, entre o objecto e as fontes do direito internacional privado</i>	7
3 — <i>Significado desta contradição e consequência da sua existência</i>	9

CAPÍTULO II — COMPETÊNCIA DO TRIBUNAL ESTRANGEIRO

4 — <i>Origem e fórmula do problema</i>	13
5 — <i>Discussão do problema. Solução sugerida</i>	14

CAPÍTULO III — A COMPETÊNCIA LEGISLATIVA NO JUÍZO DE EXEQUATUR

6 — <i>Fórmula e discussão do problema</i>	20
7 — <i>A solução sugerida</i>	23

CAPÍTULO IV — ADMISSIBILIDADE E LIMITES DA REVISÃO DE MÉRITO DAS SENTENÇAS ESTRANGEIRAS

8 — <i>Sistema da territorialidade das decisões judiciais. A reacção contra esse sistema e as formas que revestiu a reacção</i>	29
9 — <i>Sistema do contrôle limitado à verificação da regularidade internacional das sentenças estrangeiras</i>	32
10 — <i>A reacção contra esse sistema e a sua substituição por um sistema misto de contrôle limitado e revisão de mérito limitada</i>	33
11 — <i>Crítica do sistema dos Códigos de Processo Civil italiano e português sobre o assunto</i>	37
12 — <i>Conclusão</i>	40

OBSERVAÇÕES SOBRE A EXECUÇÃO DAS SENTENÇAS ESTRANGEIRAS

Comunicação apresentada ao I Congresso Hispano-Luso-Americano de Direito Internacional sobre o IV tema, objecto de deliberação, e abrangendo: I — Competência do tribunal estrangeiro; II — A competência legislativa no juízo de *exequatur*; III — Admissibilidade e limites da revisão de mérito das sentenças estrangeiras.

CAPÍTULO I

NOTAS PRELIMINARES

1 — *Gênese e objecto do direito internacional privado. Carácter internacional dos seus problemas.*

A *realidade politica* da constituição da humanidade em Estados independentes, com *autonomia legislativa e autonomia jurisdiccional*, e a *realidade sociológica* da existência regular e progressiva intensificação de relações internacionais de carácter privado, de modo a estas se tornarem uma necessidade e um imperativo da civilização, determinaram a origem de uma *realidade jurídica* tendente à regulamentação dessas relações, que é o *direito internacional privado*.

Este direito, cujo conteúdo é ainda discutido, tem por objecto, segundo uma corrente doutrinal que ao autor destas linhas parece bem fundada, os seguintes problemas: 1.º — o *problema dos direitos dos estrangeiros*, que tende a determinar não já *se*, mas *em que me-*

didada um Estado civilizado deve conceder direitos aos nacionais dos outros estados; 2.º — o *problema dos conflitos de leis*, ou da *competência legislativa*, que tende a determinar — entre as leis com as quais *uma relação jurídico-privada de carácter internacional*, isto é, uma relação jurídico-privada que, por alguns dos seus elementos, quer *personais* (nacionalidade, domicílio, residência ou vontade do seu *sujeito*), quer *reais* (lugar da situação das coisas ou da prestação do facto que constituem o seu *objecto*, lugar da realização do facto jurídico da sua *constituição* e lugar da propositura da acção como forma normal da sua *garantia*), se encontra em conexão com as leis de diferentes Estados — a *lei normalmente competente* para a regular; 3.º — o *problema dos conflitos de jurisdições* ou da *competência jurisdiccional*, que tende a fixar — entre os tribunais de dois ou mais Estados — os tribunais competentes para julgar os litígios emergentes das relações jurídico-privadas de carácter internacional; 4.º — o *problema da eficácia num Estado dos direitos adquiridos ou declarados por sentença em outro Estado*.

Como é fácil de ver, todos os problemas que formam o objecto do direito internacional privado versam sobre *matéria internacional*, pois se propõem:

a) Ou regular a situação de pessoas que, sem deixarem de ser cidadãos de determinado Estado, se encontram ou vivem dentro do território de outro Estado, isto é, a *situação dos estrangeiros*, o que põe evidentemente em jogo tanto o interesse do *Estado de origem* como o interesse do *Estado local*, por isso que, segundo os conceitos correntes, os cidadãos de um Estado não perdem a sua nacionalidade pelo simples facto de entrarem em país estrangeiro ou de aí se estabelecerem, o que já imprime carácter internacional ao problema, carácter que, porém, também se manifesta e acentua nitidamente, quer na constante celebração de tratados para definir e regular essa situação, quer no facto de, nas funções dos agentes diplomáticos e dos cônsules, entrar sempre a protecção dos nacionais dos Estados que representam, quer no direito reconhecido a todos os Estados de proteger os seus nacionais que se encontram em país estrangeiro;

b) Ou delimitar, quer a *competência legislativa* dos Estados, para o efeito de estabelecer o regime das relações jurídico-privadas de carácter internacional, quer a sua *competência jurisdiccional*, para julgar os litígios emergentes dessas relações, o que constitui evidentemente matéria internacional, pois se trata de relações jurídicas em que entram estrangeiros ou constituídas em país estrangeiro, e se procura determinar, entre as leis de dois ou mais Estados, a lei competente para regular as mesmas relações jurídicas, e, em caso de litígios delas emergentes, o tribunal competente para os julgar, isto é, procura-se marcar o domínio respectivo das leis e da jurisdição dos Estados, que são manifestações típicas da sua soberania, e marcar a esfera de acção das soberanias é, evidentemente, matéria internacional;

c) Ou determinar num Estado a eficácia dos direitos adquiridos ou declarados por sentença em outro Estado, o que supõe a coordenação das leis e da jurisdição dos dois Estados e também é, portanto, matéria tipicamente internacional.

2 — *Contradição, segundo Bartin, entre o objecto e as fontes do direito internacional privado.*

Segundo o modo de ser actual do direito internacional privado, se bem que o conteúdo dos seus problemas seja matéria internacional, as *fontes* das regras adoptadas pelos Estados civilizados para resolver esses problemas são ainda, se não inteiramente, quase exclusivamente de *carácter nacional*, isto é, são quase sempre *leis internas* dos Estados.

Bartin qualificou de *contradição* esta assimetria existente entre o objecto e as fontes do direito internacional privado. E tão profunda lhe pareceu a contradição que, depois de a pôr em relevo, a declarou *insolúvel*.

Observa, porém, que se pode chegar a viver com ela, e dela

deduz uma consequência do maior interesse e digna de ser sinalada. Eis as suas palavras:

«A existência, ou somente a possibilidade, em cada Estado, de regras dele emanadas e destinadas a nele, e para ele, resolver os conflitos internacionais de leis ou os conflitos internacionais de jurisdições, *supõe* que esse Estado se considera *obrigado*, em face dos outros Estados, a limitar, no seu território, em certa medida, o efeito das suas leis e a competência das suas jurisdições, que se considera *sujeito*, em princípio, sob esse aspecto, a certas obrigações internacionais e que reconhece, em princípio, que a sua autonomia, a sua independência e o seu domínio não vão, nem podem ir, até ao total e absoluto desconhecimento, pelas suas jurisdições, do efeito das leis estrangeiras, ou da competência das jurisdições estrangeiras, isto é, até à territorialidade absoluta». (1)

E, observando a seguir que esta obrigação do Estado é uma *simples obrigação natural*, pois é por ele mesmo definida e delimitada, e cuja execução depende exclusivamente da sua vontade, acrescenta:

«Esta obrigação natural, fórmula última e simples das restrições estabelecidas por cada Estado civilizado à territorialidade absoluta dos seus poderes na ordem dos interesses privados, *supõe*, por sua vez, pela reciprocidade das suas aplicações aos diferentes Estados, que eles reconhecem, na administração da justiça, em matéria de direitos privados, relações jurídicas necessariamente exclusivas da noção de isolamento que importaria o princípio da sua independência levada até ao seu extremo limite. É, pois, já uma Sociedade das Nações, sem protocolo nem texto, que nasceu espontaneamente da civilização comum a esses Estados, ou, antes, que é esta própria civilização encarada sob o ângulo do direito privado. Quer seja em direito internacional público, quer em direito internacional privado, não se pode traduzir a redução recíproca dos

(1) *Principes de droit international privé*, I, n.º 55, pág. 113.

efeitos da soberania dos Estados sem daí concluir implicitamente a execução voluntária de obrigações que os liguem e sem admitir implicitamente a existência de uma associação de que estas obrigações recíprocas são a consequência» (2).

Esta análise, tão subtil como interessante, do eminente internacionalista conduz-nos a investigar se se trata de uma contradição insolúvel, como ele a qualifica, e não é antes uma fase evolutiva do direito internacional privado.

3 — *Significado desta contradição e consequência da sua existência.*

Creemos poder afirmar, apoiado em realidades objectivas, e não em fantasiosas idealidades, que a *contradição*, que Martin viu na assimetria observada entre o objecto e as fontes do direito internacional privado, é uma *concretização nacional* de princípios que estão na consciência jurídica do mundo civilizado e que tendem a afirmar-se nas relações dos Estados cultos. Em verdade:

a) Todos os Estados civilizados aceitam hoje o *princípio do reconhecimento da personalidade jurídica dos estrangeiros*, recebendo-os e tratando-os como *peçoas* e, portanto, como *sujeitos de direito*, sob a protecção das leis e dos tribunais, e concedendo-lhes, se não direitos políticos, direitos públicos e direitos privados, em maior ou menor escala, mas sempre num mínimo suficiente para eles poderem viver como homens civilizados;

b) Todos os Estados civilizados se desviaram do princípio da absoluta territorialidade das leis, como incompatível com o grau de cultura que há muito atingiram, e aceitaram o *princípio do reconhecimento do valor, da eficácia e da applicabilidade das leis estrangeiras*, como o revela o facto de em todos eles haver, de formação consuetudinária ou jurisprudencial ou, quase sempre, formuladas

(2) *Principes de droit international privé*, I, n.º 55, pág. 113.

em leis expressas, regras de conflitos de leis ou de competência legislativa, o que prova que neles existe a convicção da necessidade de terem *um* sistema de conflitos de leis, que substitua ao princípio isolador da territorialidade o princípio fecundo da coordenação das leis na ordem internacional;

c) Todos os Estados civilizados *praticam* ou formulam um sistema de *regras de conflitos de jurisdições* ou de *competência jurisdicional*, quer estabelecendo expressamente regras especiais de competência dos seus tribunais para conhecer dos litígios em que intervenham estrangeiros ou relativos a actos ou factos jurídicos passados em país estrangeiro, quer fazendo coincidir as regras de competência jurisdicional com as regras de competência interna, o que revela, da sua parte, a convicção do reconhecimento da necessidade de um regime de delimitação da competência jurisdicional na ordem internacional;

d) Por último, e como complemento lógico dos três princípios anteriores, os Estados civilizados praticam ou formulam o princípio do reconhecimento dos direitos adquiridos ou declarados por sentenças em país estrangeiro. E, efectivamente, se os Estados civilizados são unânimes em reconhecer direitos aos estrangeiros, em reconhecer a eficácia e a aplicabilidade das leis estrangeiras e em reconhecer a legitimidade da delimitação internacional das jurisdições, é lógico que aceitem o princípio do reconhecimento dos direitos adquiridos em país estrangeiro ao abrigo das leis competentes ou aí declarados por decisão dos tribunais locais que para isso tenham jurisdição.

As afirmações que acabamos de fazer encontram a sua justificação nos costumes, na jurisprudência ou nas leis dos Estados civilizados e até já nos muitos tratados entre eles concluídos, cujo estudo mostra que os quatro princípios que formulamos dominam decididamente o seu direito consuetudinário ou escrito, pois não há Estado civilizado nenhum: que não reconheça a personalidade jurídica dos estrangeiros e não lhes conceda direitos públicos não políticos e direitos privados em maior ou menor grau, indo

numerosos Estados até à sua equiparação aos nacionais; que não tenha, de formação legal ou jurisprudencial, *um* sistema de conflitos de leis e de jurisdições, que, mais ou menos, não reconheça a aplicabilidade das leis estrangeiras e não limite a competência das suas leis e das suas jurisdições; ou que não reconheça, mediante certas condições e dentro de certos limites, os direitos adquiridos ou declarados por sentença em país estrangeiro.

É sobre esses princípios que assenta a constituição da sociedade de nações, sem protocolo nem texto, que Bartin viu, através de uma contradição, nas relações dos povos cultos, como uma formação espontânea da civilização comum a esses povos, ou como sendo essa própria civilização, impondo-lhes um mínimo de solidariedade e de coordenação das suas leis como condição da conservação e do progresso da mesma civilização.

E, porque esses princípios são ainda vagos e sem contornos bem definidos em costumes internacionais ou em tratados normativos gerais para os diferentes Estados, dão-lhes estes nas suas leis uma *concretização nacional*, que, pela sua intercoordenação e progressiva uniformização, virão a transformar, num futuro mais ou menos longínquo, o direito internacional privado, de *direito interno internacional*, como ele é hoje em geral, em um verdadeiro direito internacional.

Neste momento, porém, a contradição apontada por Bartin existe, e a sua falta de lógica não é o seu *mal*, mas é antes um *bem*, pois é um desvio da territorialidade para a solidariedade internacional.

O seu inconveniente, que é muito grande, está em que os Estados, criando separadamente regras de competência legislativa e regras de competência jurisdicional, obedecem frequentemente a critérios diferentes e formulam regras divergentes, as quais vêm sobrepor às *diferenças de direito privado*, que entre eles existem, uma nova ordem de diferenças, as *diferenças de regras de competência legislativa e de competência jurisdicional*, originando *conflitos de 2.º grau*, tanto de leis como de jurisdições, conflitos que,

se já são difíceis de resolver quando surgem perante o tribunal da acção, que apenas tem diante de si as regras de conflitos do seu país, mais difíceis se tornam quando surgem perante o tribunal do *exequatur* que se encontre em face de regras divergentes de conflitos de dois Estados independentes e iguais na ordem internacional, ambos com autonomia legislativa e autonomia de jurisdição, em um dos quais foi estabelecido ou declarado um direito pela sentença de que se pede o *exequatur* e que tem de pronunciar-se pela confirmação ou pela rejeição da decisão da sentença, que é uma sentença estrangeira, e, portanto, pelo reconhecimento ou pelo desconhecimento da eficácia daquele direito, e, para isso, se as regras de conflitos dos dois Estados forem diferentes, ou mesmo opostas, quer quanto à determinação da competência jurisdicional do tribunal que proferiu a sentença, quer quanto à competência da lei a aplicar à relação jurídica de que emergiu o pleito julgado pela sentença, quer simultâneamente quanto à competência jurisdicional e quanto à competência legislativa, tem de escolher entre as regras de conflitos em colisão ou procurar uma solução que concilie entre si essas regras de conflitos sem o sacrifício total de uma ou da outra.

Neste modesto trabalho que submetemos à consideração do Congresso procuramos formular e discutir os problemas da competência jurisdicional e da competência legislativa no juízo do *exequatur* das sentenças estrangeiras e sugerir uma solução equitativa para os conflitos de jurisdições que aí podem surgir e para os conflitos de leis que aí podem repercutir-se, bem como procuramos aflorar o problema dos poderes do tribunal do *exequatur*, no qual enquadrámos aquela solução.

CAPÍTULO II

COMPETÊNCIA DO TRIBUNAL ESTRANGEIRO

4 — *Origem e fórmula do problema.*

Os Estados independentes gozam de autonomia de jurisdição e, dentro do seu território, somente os seus tribunais administram justiça, tanto entre nacionais como entre estrangeiros. É a aplicação do princípio de territorialidade das jurisdições, que hoje é praticado por todos os Estados civilizados.

Mas, porque a autonomia de jurisdição é uma qualidade ou um direito de todos os Estados civilizados, e porque há litígios internacionais de carácter privado (supra, n.º 1), os quais, por isso, se encontram em conexão com as jurisdições de dois ou mais Estados, isso importa a necessidade de determinar, entre essas jurisdições, a jurisdição competente para deles conhecer, e daí a *teoria da competência internacional*, que é a teoria da delimitação da jurisdição dos tribunais dos diferentes Estados, ou, melhor, da delimitação da jurisdição dos tribunais de um Estado em relação aos tribunais dos outros Estados.

Esta forma de competência, que também é designada *competência jurisdicional*, é denominada por Bartin *competência geral*, tendo esta fórmula o significado de que a competência pertence aos tribunais de um Estado *em geral e no seu conjunto*, sem designação de um tribunal determinado para conhecer de determinados litígios (3).

É função, pois, da competência internacional fixar, entre os tribunais dos Estados com os quais um litígio internacional de carácter privado se encontra em conexão, os tribunais competen-

(3) Bartin, *Etudes sur les effets internationaux des jugements*, págs. 1 e seguintes; *Principes de droit international privé*, I, págs. 307 e seguintes.

tes para o decidir. E esta competência tem de ser fixada por *uma* das circunstâncias que relacionam o litígio com os tribunais de diferentes Estados, como, por exemplo, o domicílio do réu, a situação dos imóveis objecto do litígio, etc., que se considere *decisiva* da atribuição da competência, o que constitui o grande problema da competência internacional.

A função da competência internacional é continuada e concretizada pela *competência interna*, que Bartin chama *competência especial* (4), a qual tem por função fixar, entre os tribunais do Estado que são *em geral* competentes, o tribunal *especialmente competente*, em razão da natureza da causa — *competência de atribuição* ou *ratione materiae*, e em razão do lugar em que se verifica a circunstância decisiva da competência — *competência territorial* ou *ratione personae*.

Dadas estas duas formas da competência judicial, cumpre determinar a sua lei reguladora a tomar em consideração no juízo de *exequatur*.

5 — Discussão do problema. Solução sugerida.

Lei reguladora da competência internacional e da competência interna. a) *Competência internacional.* Na fase actual do direito internacional privado, a competência internacional dos tribunais de um Estado é, em geral, estabelecida pelas suas *leis internas*, dando-se a contradição que Bartin notou entre o *objecto* daquele direito, que é *matéria internacional*, e as suas *fontes*, que são *fontes nacionais*.

Desta situação resulta a possibilidade de conflito entre a lei de competência internacional do Estado de *origem* da sentença estrangeira e a lei de competência internacional do Estado a que é pedido o *exequatur* da mesma sentença. Qual destas duas leis

(4) Obras e lugares cit.

deverá aplicar, em caso de conflito entre elas, o tribunal do *exequatur*? Eis o difícil problema sobre o qual a doutrina ainda não chegou a fixar-se e cuja solução muito se impõe, no interesse dos titulares dos direitos declarados por sentença em país estrangeiro.

Bartin formulou sobre o problema uma teoria radical, que pode denominar-se teoria do *paralelismo entre a competência geral directa e a competência geral indirecta*, segundo a qual o tribunal do *exequatur* deveria determinar sempre a competência internacional do tribunal estrangeiro aplicando as regras de competência internacional do seu próprio Estado, como as aplicariam os tribunais deste Estado se fosse proposta perante eles a acção proposta perante o juiz estrangeiro e por este julgada na sentença submetida a *exequatur*. Se esses tribunais fossem os *juízes da acção*, a sua competência seria *competência geral directa*. Como juízes do *exequatur*, a sua competência é *competência geral indirecta*.

E a soberania do Estado do *exequatur* (Bartin fala sempre da França) exigiria que, *tanto julgando a acção como apreciando o pedido do exequatur*, as causas ou circunstâncias determinativas da competência internacional fossem sempre as admitidas pela lei do Estado do *exequatur*.

Niboyet (5), examinando o problema e considerando exagerada a teoria de Martin, que é a *tese ortodoxa* da jurisprudência francesa, como ele lhe chama, fez a análise do mesmo problema nas três hipóteses que ele pode oferecer: *a)* de as regras de competência internacional do Estado do *exequatur* estabelecerem a *competência exclusiva e obrigatória* dos tribunais deste Estado; *b)* de essas regras admitirem a *competência* alternativa de dois ou mais tribunais e uma ou mais das circunstâncias determinativas da competência se verificar no país do tribunal que proferiu a sentença em *exequatur*; *c)* de, segundo as mesmas regras, não ser competente nenhum

(5) *Traité de droit international privé français*, tom. VII, n.ºs 1.951 a 1.956, págs. 109 e seguintes.

tribunal do Estado do *exequatur* e de o tribunal que proferiu a sentença ser competente segundo as regras de competência internacional da lei do seu país.

a) Na primeira hipótese, entende Niboyet que o *exequatur* deve ser sempre recusado, pois assim o exigiria a soberania do Estado requerido, a qual nunca poderia permitir o reconhecimento de uma sentença proferida por um tribunal incompetente segundo as suas regras de direito internacional.

b) Na segunda hipótese, se o tribunal que proferiu a sentença era um dos tribunais competentes segundo aquelas regras, deve ele ser considerado internacionalmente competente para os efeitos do *exequatur*.

c) Na terceira hipótese, propõe Niboyet, contra a doutrina de Bartin e da jurisprudência francesa, a tese seguinte: «Basta que a competência exista no país de origem da sentença e segundo as regras de direito internacional privado aí em vigor, mesmo que as regras francesas de solução dos conflitos conduzissem a uma solução diferente. E, comentando a sua tese, escreve: «Compreende-se que a competência francesa seja respeitada quando se manifesta de modo positivo, mas, quando ela se desinteressa da questão, pouco importa que seja competente o tribunal estrangeiro que julgou ou qualquer outro. O essencial, e isso basta, é que a competência exista em país estrangeiro; é então constitutiva de um direito estabelecido. Por que motivo tornar difícil o reconhecimento das sentenças estrangeiras, quando se está em presença de um direito que não vai de modo nenhum de encontro às exigências da soberania francesa? É um facto que a sentença existe, que criou um direito e que não ofende nenhum direito criado segundo a lei francesa. E, entre um princípio abstracto, de um lado, e um direito estabelecido, do outro, preferimos este último. Parece-nos, pois, que a jurisprudência poderia atenuar o rigor do seu sistema, que rende um sacrifício inútil à simetria das soluções» (6).

(6) Ob. cit., n.º 1.956, pág. 108.

Consideramos exacta a doutrina de Niboyet nas hipóteses das alíneas *b) e c)*, mas entendemos que se pode ir mais longe e admitir que, quando o tribunal estrangeiro seja jurisdicionalmente competente segundo a lei de conflitos do seu país, se deve conceder o *exequatur*, mesmo que, segundo a lei de conflitos do Estado requerido, os tribunais deste Estado tivessem competência exclusiva para a acção.

A doutrina de Niboyet é certamente exacta quando se trata da competência para conhecer de uma acção destinada ao julgamento de um litígio internacional de carácter privado, isto é, quando se está no *momento da acção*. Nesse momento a competência internacional do *tribunal da acção* — fora do caso da existência de tratado que estabeleça regras de competência internacional comuns aos Estados contratantes — é soberana e exclusivamente estabelecida pelas leis do Estado a que pertence esse tribunal.

Quando, porém, se passa do *momento da acção* ao *momento do exequatur*, o paralelismo, ou, melhor, a *identidade*, defendida por Bartin de modo absoluto, entre as regras de *competência geral directa*, que é a competência para a acção, e as *regras de competência geral indirecta*, que são as regras de competência segundo as quais o tribunal do *exequatur* deve decidir se o tribunal estrangeiro era internacionalmente competente, identidade que Niboyet limita ao caso em que essas regras estabeleçam para a acção a competência exclusiva do Estado do *exequatur*, é insustentável, a nosso ver, em face das considerações que seguem:

1.º — Os Estados independentes são todos jurìdicamente iguais na ordem internacional e, em consequência, é para todos igual o direito de autonomia legislativa e de autonomia jurisdicional e, portanto, para todos é igual também o direito de estabelecer *regras de conflitos de leis* ou *de competência legislativa*, e *regras de conflitos de jurisdições* ou *de competência jurisdicional*.

2.º — Os juizes de cada Estado só podem aplicar como regras de competência jurisdicional ou as regras estabelecidas em *tratados* concluídos entre o seu Estado e os Estados estrangeiros ou, na falta

de tratado, as regras estabelecidas pelas *leis internas* do seu Estado. E é este último, como temos dito, o sistema geral praticado pelos Estados civilizados, em face do modo de ser actual do direito internacional privado, cujo *objecto* é matéria internacional, mas cujas *fontes* são, preponderantemente, *leis nacionais*. E as regras de competência internacional estabelecidas pelas leis internas de cada Estado, sejam iguais ou sejam diferentes das regras estabelecidas pelas leis dos outros estados, são para os seus juizes o verdadeiro direito internacional e de aplicação estritamente obrigatória, como leis de direito público. Ora, se se admitisse a identidade, em cada Estado, entre as regras de competência internacional para julgar as *acções* propostas perante os seus tribunais e destinadas a decidir litígios internacionais de carácter privado e as regras de competência internacional segundo as quais os tribunais do mesmo Estado devem decidir, em processo de *exequatur*, se o tribunal estrangeiro que proferiu a sentença submetida à sua apreciação tinha competência internacional para a respectiva acção, o resultado seria, por um lado, que cada Estado seria árbitro da liberdade de acção de todos os outros Estados no exercício da sua autonomia jurisdicional, pois se lhe reconhecia o direito de lhes impor as suas regras de conflitos de jurisdição, o que é incompreensível perante a igualdade jurídica dos Estados na ordem internacional, e, por outro, podia conduzir ao absurdo de se rejeitarem sentenças inteiramente justas na sua decisão e cujo defeito era elas terem sido proferidas por juizes competentes segundo leis do seu país e, para eles, de aplicação estritamente obrigatória, os quais, no momento de julgar, nem mesmo podiam saber em que Estado as suas sentenças seriam executadas.

3.º — Por fim, semelhante doutrina, em vez de favorecer a coordenação das leis dos diferentes Estados no sentido de promover o desenvolvimento daquela sociedade das nações, sem protocolo nem texto, que Bartin nos revelou, com tanto brilho, como uma formação espontânea da civilização comum aos povos cultos (supra, n.º 2), lhes vem avivar as arestas e dificultar a conciliação.

A solução do problema não pode estar, pois, onde Bartin e

Niboyet a viram. Se bem reflectirmos na essência estrutural do direito internacional privado, o problema só pode ter duas soluções: *a solução perfeita*, que é a solução já esboçada, aqui e além, em tratados bilaterais ou plurilaterais, da *uniformização das regras de competência jurisdicional*, pela qual a ciência e a diplomacia devem continuar a lutar, até atenuar ao máximo, se não destruir, as tendências nacionalistas exageradas das legislações que criam obstáculos ao estabelecimento de um regime jurídico adequado à feição internacional da vida moderna (7), e a qual reduzirá progressivamente os conflitos das regras de competência jurisdicional até à sua supressão; e *uma solução transitória*, consistindo: 1.º) em reconhecer a lei de competência internacional, segundo as regras de conflitos de jurisdições do Estado de origem da sentença submetida a *exequatur*, como a lei reguladora da competência internacional do tribunal que proferiu a sentença e, por isso, considerar a sentença como proferida por um tribunal internacionalmente competente, se o puder ser segundo aquelas regras de conflitos de jurisdições; 2.º) e, portanto, em não poder ser oposto à confirmação da sentença o facto de o tribunal estrangeiro não ser competente segundo a lei de conflitos do Estado do tribunal do *exequatur*. Poderá invocar-se contra a confirmação da sentença qualquer outro motivo que porventura exista segundo o sistema de execução das sentenças estrangeiras do Estado do *exequatur*, como, por exemplo, a incompatibilidade da sua decisão, *considerada em si mesma*, com as leis de ordem pública desse Estado, mas não poderá incluir-se nesta categoria de leis, pelas razões acima indicadas, a lei reguladora da competência internacional segundo as regras dos conflitos de jurisdições do mesmo Estado. Assim, se os litígios que a lei de competência internacional do Estado do *exequatur* declara da exclusiva competência dos seus tribunais se referir a relações ou situações jurídicas cuja lei reguladora seja considerada

(7) M. Bourquin, *Pouvoir scientifique et droit international (Réueil des cours de l'Académie de Droit International de la Haye, 1947, tom. 70, págs. 339 e 354)*.

de ordem pública e a decisão da sentença estrangeira for incompatível com essa lei, a confirmação da sentença pode ser recusada, não por ser contrária a uma lei de competência internacional, mas às leis de ordem pública que regem as relações jurídicas cuja garantia judiciária é reservada, no Estado do *exequatur*, às jurisdições desse Estado.

b) *Competência interna*. Admitida a solução que acabamos de dar à questão da lei reguladora da competência internacional do tribunal estrangeiro, a questão da competência da lei reguladora da sua competência interna resolve-se por si mesma. A competência interna dos tribunais de um Estado é a concretização da sua competência internacional, tanto sob o ponto de vista do objecto ou natureza das causas — competência de atribuição ou *ratione materiae* —, como sob o ponto de vista da sua distribuição por circunscrições judiciais — competência territorial ou *ratione personae* —, e, portanto, a sua lei reguladora, que, em todo o caso, não podia deixar de ser o direito público interno do Estado local, é a mesma que regula a competência internacional do tribunal do Estado que proferiu a sentença submetida a *exequatur*, com a diferença de que, se a competência internacional deste tribunal podia ser e tem sido discutida, a sua competência interna não o pode ser.

CAPÍTULO III

A COMPETÊNCIA LEGISLATIVA NO JUÍZO DE EXEQUATUR

6 — *Fórmula e discussão do problema.*

As sentenças estrangeiras apresentadas a um tribunal de *exequatur* podem ter sido pronunciadas em litígios puramente *locais-estrangeiros*, isto é, em litígios emergentes de relações jurídico-pri-

vadas cujos elementos, pessoais ou reais, apenas as punham em conexão com as leis dos Estados de origem das sentenças e em que, portanto, o tribunal da acção não teve que resolver qualquer conflito de competência jurisdiccional ou de competência legislativa. Em tal caso, o tribunal do *exequatur* não tem que preocupar-se com qualquer problema de competência legislativa.

Se, porém, as sentenças estrangeiras tiverem julgado *litígios de carácter internacional*, isto é, litígios emergentes de relações jurídicas que, por algum ou alguns dos seus elementos pessoais ou reais, se encontravam em conexão com as leis de dois ou mais Estados, o tribunal da acção, para os julgar, teve de escolher, entre essas leis, a lei normalmente competente para regular a relação jurídica em litígio, e, para ele, essa lei não podia ser outra senão a indicada pelas regras de competência legislativa do seu Estado, as quais eram para ele o verdadeiro direito internacional e de aplicação estritamente obrigatória, como leis de direito público.

Se a lei aplicada, como lei competente, pelo tribunal da acção era também a lei competente segundo as regras de competência legislativa do Estado do *exequatur*, nenhuma dificuldade pode haver, sob o ponto de vista da competência legislativa, em conceder o *exequatur*.

Se, porém, a lei competente, segundo essas regras, era *uma lei diferente* da lei aplicada pelo tribunal da acção, isto é, pelo *tribunal estrangeiro*, poderá ou deverá ser recusada a confirmação da sentença submetida a *exequatur*? Eis o problema. *Quid juris?*

Pillet, tratando esta questão, escreveu: «Podemos dizer que há uma lei absoluta. É necessário, para que uma sentença obtenha *exequatur*, que tenha sido proferida em conformidade com os princípios de direito internacional privado reconhecidos no país do *exequatur*» (8). É igualmente categórico Bartin (9), escrevendo: «A sen-

(8) *Traité pratique de droit international privé*, II, n.º 707, pág. 681.

(9) *Principes cit.*, I, § 572, pág. 573.

tença estrangeira sòmente poderá obter *exequatur* em França e aí produzir efeitos», se a solução que deu ao litígio se harmonizar com o sistema de conflitos de leis que o juiz francês lhe teria aplicado, se ele tivesse sido o juiz da acção. E no mesmo sentido se manifesta Arminjon (10), observando que o tribunal a que é pedido o *exequatur* da sentença não poderia reconhecer *indirectamente* a aplicação de uma lei que ele não poderia aplicar *directamente*, se fosse juiz da acção julgada pela sentença estrangeira.

Estes três autores defendem, assim, a doutrina da competência absoluta da lei declarada aplicável em geral pelas regras de conflitos estabelecidas pelas leis vigentes no país do *exequatur*, quer se trata da lei desse país, quer da lei do país de origem da sentença, quer da lei de um terceiro país.

Importa, porém, notar que Pillet, embora pensasse que, *em direito*, era esta a única doutrina exacta, fazia a observação de que, *na prática*, era de importância a distinção entre o caso em que, segundo as regras de conflitos do Estado do *exequatur*, a lei aplicável era a própria lei deste Estado e o caso em que era aplicável a lei de outro Estado.

Esta observação de ordem prática, feita por Pillet, foi convertida em doutrina por Niboyet (11), o qual considera separadamente o caso de, segundo as regras de conflitos do Estado do *exequatur*, a competência legislativa pertencer a este Estado e o caso de ela pertencer a outro Estado.

No primeiro caso, entende que o *exequatur* deve ser recusado, pela razão de que os juizes do Estado do *exequatur* não podem ter em conta outras regras de direito internacional privado que não sejam as desse Estado, quando elas prescrevam a aplicação da própria lei do mesmo Estado. A única atenuação que, a seu ver, poderia

(10) *Précis de droit international privé*, III, n.º 313, pág. 329.

(11) *Traité de droit international privé*, tomo VI, n.ºs 1.961 e seguintes, págs. 111 e seguintes.

ter esta doutrina seria a de que o tribunal do *exequatur* não deve exigir que o juiz estrangeiro tenha aplicado *formalmente* essa lei, bastando que a decisão da sentença estrangeira seja conforme à decisão que teria proferido um juiz do Estado do *exequatur*, se, perante ele, fosse proposta a acção julgada por aquela sentença.

No segundo caso, entendo, porém, que o *exequatur* não deve ser recusado, pois o que a soberania do Estado requerido exigiria seria que, no juízo do *exequatur*, se não deixe prevalecer a competência legislativa estrangeira, em prejuízo da sua própria competência, mas não que a competência estrangeira seja determinada segundo as suas regras de conflitos, pois que, em tal caso, existe um direito regularmente constituído segundo as regras de conflitos vigentes no país onde foi proferida a sentença, e isso basta para ser reconhecida a eficácia desse direito.

7 — *A solução sugerida.*

Pensamos que, na solução deste delicado problema da competência legislativa no juízo de *exequatur*, se pode também ir mais longe do que foi Niboyet e admitir que, mesmo na hipótese de, segundo as regras de conflitos do Estado do *exequatur*, ser competente a própria lei deste Estado, pode ser reconhecida a eficácia de sentenças estrangeiras que não a tenham aplicado, com a reserva de as decisões contidas nessas sentenças não serem em si mesmas contrárias às leis de ordem pública internacional daquele Estado.

Num trabalho anterior (12), seguimos, com Pillet (13), a doutrina mais rigorosa na solução do presente problema. cremos hoje, porém, que essa doutrina se não compadece com a necessidade da coordenação e conciliação das leis dos diferentes Estados na ordem internacional. Eis as nossas razões:

(12) *Tratado elementar de direito internacional privado*, I, pág. 619.

(13) *Principes de droit international privé*, n.º 298, pág. 535.

Em primeiro lugar, têm aqui cabimento todas as considerações que fizemos no capítulo anterior em defesa da tese, que aí sustentamos, de que a competência do tribunal estrangeiro que proferiu a sentença submetida a *exequatur* deve ser regulada pelas regras de competência internacional estabelecidas pelas leis internas do seu país. Com efeito:

a) A igualdade dos Estados na ordem internacional justifica o seu direito igual de autonomia legislativa e, por isso, o seu direito igual de estabelecer regras de conflitos de leis ou de competência legislativa e, portanto, o seu direito igual de ter um sistema próprio de conflitos de leis;

b) As regras de competência legislativa estabelecidas por cada Estado nas suas leis internas são para os seus tribunais o verdadeiro internacional e são para eles de aplicação estritamente obrigatória, como leis de direito público, e, na falta de tratado concluído entre o seu Estado e os Estados estrangeiros estabelecendo regras de competência legislativa comuns aos Estados contratantes, são as únicas segundo as quais eles devem resolver os conflitos de leis que surjam nos litígios de direito internacional privado submetidos ao seu julgamento, sendo as regras de conflitos de leis dos outros Estados, iguais ou diferentes das suas, como se não existissem;

c) Os Estados não podem impor uns aos outros as suas regras de conflitos de leis, nem as devem aplicar de modo a dificultar, em vez de facilitar, a sua coordenação internacional.

Na análise do problema da competência legislativa no juízo de *exequatur*, importa, porém, considerar uma circunstância específica, já aflorada no capítulo anterior, mas que tem aqui o seu lugar próprio, e que é do maior interesse e valor para a resolução do problema. É a circunstância da *localização em Estados diferentes da criação dos direitos e da apreciação da sua eficácia*.

Esta circunstância — cuja importância jurídica foi notavelmente posta em relevo por Pillet (14), que fez da *teoria dos direitos*

(14) *Principes*, n.ºs 13, 27 e seguintes, págs. 33 e 496.

adquiridos sob o aspecto internacional um problema autónomo do direito internacional privado, e foi magistralmente analisada por Niboyet (15), sob a epígrafe «*A distinção entre a criação dos direitos e a sua eficácia: o princípio da eficácia internacional dos direitos definitivamente constituídos*» — parece-nos ser de valor decisivo na resolução do problema de que nos ocupamos neste momento, se compararmos o seu alcance jurídico com a circunstância, que já analisámos, de, juridicamente, todos os Estados serem iguais na ordem internacional e de gozarem do direito igual de ter um sistema próprio e autónomo de conflitos de leis. Com efeito:

1.º — Cada Estado tem *as suas leis privadas* que regulam normalmente as relações jurídicas constituídas no seu território, pode ter, e tem, o seu sistema de conflitos de leis, que estabeleça as regras de delimitação e coordenação das suas leis privadas com as leis dos demais Estados, e tem os seus tribunais, que são os únicos que, dentro do seu território, podem administrar a justiça a nacionais e a estrangeiros, cuja competência tanto interna como internacional é regulada pelas suas leis e que só podem aplicar, na resolução dos conflitos das leis privadas submetidas à sua apreciação, as leis competentes segundo as regras de competência legislativa do seu país. Isto é igualmente assim em todos os estados civilizados.

Se, pois, o tribunal de um Estado, com competência internacional segundo as leis desse Estado, julgou um litígio de carácter internacional aplicando as leis competentes segundo as regras de competência legislativa do mesmo Estado e nele proferiu uma sentença que declarou ou constituiu um direito e se tornou definitiva pelo seu trânsito em julgado, esse direito deve considerar-se definitivamente criado ou constituído. E os direitos definitivamente criados num Estado, segundo as regras de competência legislativa aí em vigor e as leis de fundo aplicáveis em conformidade com essas regras, devem ser considerados eficazes por todos os outros Estados, a cujos tribunais cabe igual poder de declarar e constituir direitos segundo

(15) *Traité* cit., tomo III, págs. 285 e seguintes.

as regras de competência legislativa por eles estabelecidas e segundo as leis de fundo por essas regras declaradas aplicáveis.

Esta doutrina é a consequência lógica necessária da igualdade dos Estados na ordem internacional e do seu poder, em todos igual, de promulgar, tanto leis de fundo para regular as relações jurídicas de direito privado, como, quer leis de competência legislativa para delimitar a esfera de aplicação das leis de fundo, quer leis de organização e competência de tribunais que administrem a justiça dentro do seu território.

Perante essa igualdade, é inadmissível que os Estados possam impor uns aos outros as suas regras de competência legislativa e, em consequência, inadmissível é também que uns possam *opor*, ao reconhecimento das sentenças proferidas pelos tribunais dos outros, o facto de estes tribunais terem aplicado as regras de competência legislativa do seu próprio Estado e, assim, terem ido de encontro às leis de competência legislativa do Estado do *exequatur*, pois isso equivaleria a fazer indirectamente uma *imposição* que directamente não podia ser feita, e era mesmo inconcebível.

Das considerações que precedem resulta que é legítimo estabelecer, na resolução do problema em discussão, a distinção, que fizemos, ao discutir o problema da competência internacional do tribunal estrangeiro, entre o *momento da acção*, que é o *momento da criação do direito*, declarado pela sentença estrangeira, e o *momento do exequatur*, que é o *momento do reconhecimento da eficácia internacional do mesmo direito*.

No momento da acção, as regras de competência legislativa do Estado perante cujos tribunais ela decorre são soberanas e as únicas que o tribunal pode aplicar, como já foi dito. E, por isso, se a acção tivesse sido proposta perante um tribunal do Estado a que se pede o *exequatur*, a aplicação das suas regras de competência legislativa seria indiscutível.

No momento, porém, do *exequatur*, essa aplicação é excluída pela existência de um direito definitivamente criado segundo as regras de competência legislativa de um Estado ao qual o Estado

do *exequatur* não podia *impor* as suas regras de conflitos de leis e, por isso, não as pode *opor* nesse momento ao reconhecimento da sentença proferida ao abrigo daquelas regras de competência legislativa, pois que semelhante oposição equivaleria a fazer indirectamente uma *imposição* que *directamente* não poderia ser feita.

De modo que a exclusão da aplicação das regras de competência legislativa do Estado do *exequatur*, para o efeito de recusar o reconhecimento de uma sentença estrangeira, se justifica pela teoria da igualdade dos Estados na ordem internacional, pela teoria da distinção entre a criação dos direitos e a sua eficácia, pelo princípio da eficácia internacional dos direitos definitivamente criados e, poderia acrescentar-se, pela estabilidade que deve assegurar-se aos direitos regularmente adquiridos segundo as leis do país onde se constituíram.

Em princípio, pois, a circunstância de, segundo as regras de competência legislativa do Estado do *exequatur*, ser aplicável e não ter sido aplicada, à relação jurídica de que emergiu o litígio resolvido pela sentença de que é pedido o reconhecimento, a lei desse Estado não é motivo suficiente para lhe ser recusado o *exequatur*.

Mas, independentemente de qualquer outro motivo de recusa que possa haver segundo a lei do Estado do *exequatur* sobre o reconhecimento das sentenças estrangeiras, e limitando-nos à *espécie* decidida por cada sentença, poderá esta deixar de ser reconhecida, se a sua decisão, considerada em si mesma, for incompatível com as leis daquele Estado que regulam as relações jurídicas correspondentes às relações jurídicas que constituíram objecto do litígio julgado pela sentença, como, por exemplo, o divórcio e a investigação da paternidade ilegítima, se essas leis forem consideradas no Estado do *exequatur* de ordem pública internacional (16).

Sendo assim: a *solução perfeita* do problema seria a uniformização, *nos* ou *para os* diferentes Estados, das regras de compe-

(16) Vid. *supra*, n.º 5-3.º.

tência legislativa, a qual suprimiria o problema e para a qual devem trabalhar a ciência e a diplomacia, a fim de se conseguir a certeza da protecção do direito para as relações internacionais de carácter privado, que aumentam a um ritmo cada vez mais acelerado; e a *solução transitória* deve ser no sentido de o tribunal do *exequatur* não poder *opor* ao reconhecimento das sentenças estrangeiras as regras de competência legislativa do seu Estado, pois este não as poderia *impor*, como procuramos demonstrar, ao Estado de origem da sentença, para serem aplicadas no momento da acção, porque a isso obstava o princípio da igualdade dos Estados na ordem internacional, e, por isso, também não deve poder *opor-lhas* no momento do *exequatur*, o que equivaleria a fazer indirectamente o que directamente não podia fazer. O único meio legítimo que o tribunal do *exequatur* pode *opor* à confirmação da sentença no que respeita à relação jurídica litigiosa por ela julgada é, como foi dito, que o seu preceito é incompatível com a lei reguladora, no seu direito privado, da relação jurídica correspondente à relação jurídica julgada pela sentença, se essa lei for considerada como uma lei de ordem pública.

Em última análise, a autonomia legislativa de cada Estado e o seu consequente direito de ter um sistema jurídico independente, composto de leis de fundo e de regras de conflitos de leis, não pode ser manifestamente uma *autonomia de isolamento*, que autorize o desconhecimento dos direitos definitivamente criados dentro do sistema jurídico igualmente independente de cada um dos outros Estados a ele iguais na ordem internacional, mas *autonomia na solidariedade*: autonomia, na organização de sistemas jurídicos independentes; solidariedade, no respeito dos direitos definitivamente criados dentro desses sistemas jurídicos, pois só assim se poderá coordenar a independência de cada Estado com a sua coexistência com outros Estados igualmente independentes e com o intenso exercício da sua actividade por nacionais de todos eles no plano internacional.

CAPÍTULO IV

ADMISSIBILIDADE E LIMITES DA REVISÃO DE MÉRITO DAS SENTENÇAS ESTRANGEIRAS

8 — *Sistema da territorialidade das decisões judiciais. A reacção contra esse sistema e as formas que revestiu a reacção.*

Sem pretendermos fazer uma descrição dos sistemas que têm sido adoptados pelas leis dos diferentes Estados sobre o reconhecimento da eficácia das sentenças estrangeiras, procuraremos traçar a curva da evolução seguida por essas legislações na solução do problema.

Até uma data relativamente recente, os Estados civilizados, embora se tivessem já desviado do sistema da absoluta territorialidade das leis e, dentro de certos limites, já admitissem a eficácia e a applicabilidade das leis estrangeiras, mantiveram-se dentro do sistema da territorialidade das decisões judiciais, não reconhecendo o efeito das sentenças estrangeiras, e, por isso, quem tivesse em seu favor a decisão de um tribunal de qualquer Estado não poderia requerer o *exequatur* dessa decisão em outro Estado, e teria de aí propor uma nova acção, para obter um título exequível.

Contudo, o reconhecimento do valor e eficácia das leis estrangeiras devia conduzir lógicamente ao reconhecimento do efeito das sentenças estrangeiras, já que as sentenças são a applicação das leis aos factos e, portanto, uma concretização das leis, e, reconhecer a eficácia das sentenças estrangeiras não é, pois, mais do que reconhecer as leis estrangeiras na sua applicação, e, do mesmo modo que os Estados civilizados entenderam que deviam respeitar-se reciprocamente na sua autonomia legislativa e ter mutuamente confiança na justiça das suas leis, era natural que assim pensassem a respeito da sua autonomia jurisdiccional e da justiça da decisão dos seus tribunais. E assim aconteceu com efeito.

O abandono do sistema da territorialidade das decisões judi-

ciais não se deu, porém, de modo igual por toda a parte, mas o estudo histórico-comprovativo das legislações sob este aspecto mostra que, se esse abandono se manifestou sob formas diferentes, se afirmou sempre no sentido do reconhecimento, em maior ou menor grau, do efeito das sentenças estrangeiras (17).

Segundo um primeiro sistema, que foi em geral o sistema do direito inglês anterior à Lei de 13 de Abril de 1933 sobre a execução das sentenças estrangeiras, e que denominaremos *sistema da sentença-prova*, as sentenças estrangeiras não eram reconhecidas como tais, nem eram confirmadas ou declaradas executórias em processo de *exequatur*, mas constituíam *presunção* da existência do direito que definiam, *presunção* que, começando, no direito inglês, por ser *juris tantum*, se converteu, pode dizer-se, em *presunção juris et de jure* (18).

Na maior parte das legislações, a tendência foi, todavia, no sentido do reconhecimento da própria sentença estrangeira, independentemente de uma nova acção, embora mediante um *processo de exequatur*, isto é, um processo de exame e, eventualmente, de confirmação da mesma sentença.

As legislações que obedeceram a esta tendência ainda se ramificaram em quatro variantes, que constituem os quatro sistemas da *revisão de mérito absoluta*, do *contrôle ilimitado*, do *contrôle limitado* e da *reciprocidade de facto*.

Consiste o *primeiro sistema* em tornar o reconhecimento da sentença estrangeira dependente da sua submissão a um processo de *exequatur* perante um tribunal do Estado *requerido*, que revê a decisão do tribunal estrangeiro, tanto de facto como de direito, e pode modificar o preceito da sentença, como se fosse um tribunal de recurso. Foi o primitivo sistema da jurisprudência francesa,

(17) Dock, *Effets et exécution des jugements étrangers* (Académie de Droit International de la Haye, *Recueil des Cours*, tomo 10, págs. 445 e seguintes).

(18) Dock, *Recueil cit.*, pág. 476.

que interpretou nesse sentido o art.º 2.123.º do Código Civil e o art.º 546.º do Código de Processo Civil da França.

Este sistema, se atribui já às sentenças estrangeiras o efeito de evitar um novo pleito, é um sistema de extremo rigor, conduz, de facto, a um novo julgamento da causa e assenta num princípio de desconfiança a respeito das decisões dos tribunais estrangeiros.

Por estes motivos, foi substituída pela própria jurisprudência francesa pelo *sistema de contrôle ilimitado*, que permite ao tribunal do *exequatur* o exame integral das sentenças estrangeiras, tanto de facto como de direito, mas não lhe atribui o poder de substituir a sua decisão por uma decisão nova e diferente (19).

O sistema do *contrôle limitado* restringe a pontos precisamente determinados o exame do tribunal do *exequatur*. Este sistema foi tipicamente estabelecido pelo Código de Processo Civil italiano de 25 de Junho de 1865, cujo art.º 941.º limitava o exame das sentenças estrangeiras pelo tribunal do *exequatur*, num processo que denominou de *delibação*, a investigar a competência do tribunal estrangeiro, a verificar se a sentença continha decisões contrárias à ordem pública ou ao direito público italiano e a verificar se as partes tinham sido legalmente citadas, se tinham estado legalmente representadas ou se a sua revelia tinha sido legalmente declarada.

Este sistema, que é caracterizado, fundamentalmente, por privar o juízo do *exequatur* do poder de examinar o fundo ou mérito da decisão, aparece um pouco mais desenvolvido nas legislações ou tratados que seguidamente o adoptaram, os quais, sem autorizarem o tribunal do *exequatur* a examinar o mérito da decisão, alargaram os seus poderes no sentido de verificar se, segundo a legislação do Estado de origem, a sentença transitara em julgado e era executória e se o documento que a continha era revestido de autenticidade.

(19) Niboyet, *Traité* cit., tomo VI, vol. II, págs. 117 e seguintes.

O sistema de *contrôle* limitado é um sistema baseado no respeito e na confiança nas jurisdições do Estado de origem das sentenças, e mostra a grande distância a que se encontravam as legislações que o adoptaram do sistema da territorialidade das decisões judiciais e do sistema da revisão de mérito absoluta.

Deve, porém, observar-se que, se é um sistema que facilita a execução das sentenças estrangeiras, pode conduzir a confirmar sentenças objectivamente injustas e a rejeitar outras que seriam confirmadas, se o tribunal pudesse, dentro de limites bem estabelecidos, examinar o mérito das sentenças.

E assim o compreendeu o próprio legislador italiano, o qual, primeiro, no Decreto n.º 1.272, de 21 de Julho de 1919, e, depois, no novo Código de Processo Civil, de 28 de Outubro de 1940, converteu o sistema puro de *contrôle* limitado num *sistema misto* de *contrôle* limitado e de revisão de mérito, modificando profundamente nesse ponto o sistema do Código de 1865, como resulta das disposições dos art.ºs 797.º e 798.º do Código de 1940, assim redigidos:

Art.º 797.º. O tribunal de apelação (tribunal competente para o *exequatur*) declarará por sentença a eficácia no reino da sentença estrangeira, quando verificar:

1.º — Que o juiz do Estado em que a sentença foi proferida podia conhecer da causa segundo os princípios sobre competência jurisdiccional vigentes na Itália;

2.º — Que a citação foi notificada em conformidade com a lei do lugar onde correu o processo e que nela foi marcado um prazo suficiente para comparecer;

3.º — Que as partes estiveram representadas em juízo segundo a lei do lugar ou que a sua revelia foi verificada e válidamente declarada em conformidade com a mesma lei;

4.º — Que a sentença passou em julgado segundo essa lei;

5.º — Que ela não é contrária a outra sentença proferida por um juiz italiano;

6.º — Que não está pendente perante um juiz italiano uma acção com o mesmo objecto e entre as mesmas partes, proposta antes do trânsito em julgado da sentença estrangeira;

7.º — Que a sentença não contém disposições contrárias à ordem pública italiana.

«Art.º 798.º. A pedido do réu, o tribunal de apelação procederá ao reexame do mérito da causa, quando a sentença tenha sido pronunciada à revelia ou quando se verificar algum dos casos indicados nos n.ºs 1.º, 2.º; 3.º, 4.º e 6.º do art.º 395.º (20). Nestes casos, o tribunal decide, segundo os resultados da instrução e da discussão, sobre o mérito ou declara a eficácia da sentença estrangeira».

*

* *

10 — *A reacção contra esse sistema e sua substituição por um sistema misto de contrôle limitado e revisão de mérito limitada.*

Cumprе notar neste momento que, no direito português, se operou mudança semelhante à que se deu no direito italiano, embora menos radical.

O Código de Processo Civil português de 8 de Novembro de 1876 reformou o direito então vigente sobre o assunto, estabele-

(20) Texto do art.º 395.º: «As sentenças pronunciadas em grau de apelação ou em única instância podem ser impugnadas: 1) Se são o efeito de dolo de uma das partes em prejuízo da outra; 2) Se se julgou sobre a base de provas reconhecidas ou de algum modo declaradas falsas depois da sentença, ou que a parte vencida ignorava terem sido reconhecidas ou declaradas como tais antes da sentença; 3) Se depois da sentença forem encontrados um ou mais documentos decisivos que a parte não tinha podido produzir em juízo por causa de força maior ou por facto do adversário; 4) Se a sentença é o efeito de um erro de facto resultante dos

cendo um sistema semelhante ao do Código de Processo Civil italiano de 1865, como se vê da disposição do seu art.º 1.088.º, cuja letra é: «Apresentada e distribuída a sentença (estrangeira), o relator mandará citar a parte, para, no prazo de oito dias a contar da citação, deduzir por embargos a sua opposição».

§ 1.º. Pode servir de fundamento para opposição:

1.º — Qualquer dúvida sobre a autenticidade do documento ou intelligência da sentença;

2.º — Não ter a sentença passado em julgado;

3.º — Ser a sentença proferida por tribunal incompetente;

4.º — Não terem as partes sido devidamente citadas ou não se ter legalmente verificado a sua revelia quando deixassem de comparecer;

5.º — Conter a sentença decisões contrárias aos princípios do direito público ou ofensivas da ordem pública;

6.º — Ser a sentença proferida contra algum súbdito português em opposição aos princípios do direito português, quando por ele devesse ser resolvida a questão.

§ 2.º. Neste processo não é admissível produção de provas sobre o fundo da questão».

Como se vê deste texto, o sistema seguido pelo Código de 1876 era, fundamentalmente, um sistema de *contrôle limitado* à verificação da regularidade internacional da sentença, como se costuma dizer, com um desvio apenas para o sistema da revisão

actos ou documentos da causa. Dá-se este erro quando a causa é fundada sobre a suposição de um facto cuja verdade é incontestavelmente excluída, ou quando é suposta a inexistência de um facto cuja verdade é positivamente estabelecida, e, tanto num como noutro caso, se o facto não constituiu ponto controverso sobre o qual a sentença teve que pronunciar-se; 5) Se a sentença é contrária a outra precedente tendo entre as partes autoridade de caso julgado, contanto que se não tenha pronunciado sobre a respectiva excepção; 6) Se a sentença é efeito do dolo do juiz, verificado por sentença passada em julgado».

de mérito no caso do n.º 6.º daquele art.º 1.088, pois, para verificar se a sentença estava nas condições ali previstas, o tribunal tinha de examinar o mérito da sentença, para ver se ele havia respeitado ou não a competência da lei portuguesa no caso ali prescrito.

O novo Código de Processo Civil português, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 29.634, de 28 de Maio de 1939, alterou muito as disposições do Código de 1876, como se vê dos seus art.ºs 1.102.º e 1.104.º, assim redigidos:

«Art.º 1.102.º. Para que a sentença (estrangeira) seja confirmada é necessário:

1.º — Que não haja dúvida sobre a autenticidade do documento de que consta a sentença nem sobre a inteligência da decisão;

2.º — Que tenha transitado em julgado, segundo a lei do país em que foi proferida;

3.º — Que provenha de um tribunal competente segundo as regras de conflitos de jurisdições da lei portuguesa;

4.º — Que não possa invocar-se a excepção de litispendência ou de caso julgado com fundamento em causa afecta a tribunal português, excepto se foi o tribunal estrangeiro que preveniu a jurisdição;

5.º — Que o réu tenha sido devidamente citado, salvo tratando-se de causa para que a lei portuguesa dispensaria a citação inicial; e se o réu foi logo condenado por falta de opposição ao pedido, que a citação tenha sido feita na sua própria pessoa;

6.º — Que não contenha decisões contrárias aos princípios da ordem pública portuguesa;

7.º — Que, tendo sido proferida contra português, não ofenda as disposições do direito privado português, quando por este devesse ser resolvida a questão segundo as regras de conflitos do direito português».

«Art.º 1.104.º. A parte citada (para o processo de *exequatur*) só pode deduzir opposição com fundamento na falta de qualquer dos requisitos mencionados no art.º 1.102.º ou por se verificar

algum dos casos de revisão especificados nos n.ºs 1.º, 3.º e 7.º do art.º 771.º» (21).

Entre as modificações introduzidas pelo Código de 1939 no regime do Código de 1876, uma das mais importantes é aquela que amplia os casos de revisão de mérito das sentenças estrangeiras.

No Código de 1876 aparecia um só caso (cit. art.º 1.088.º, § 1.º, n.º 6.º), e mesmo esse era discutido, pois houve quem entendesse que se tratava apenas da especificação de um caso em que a sentença era contrária aos princípios de ordem pública. No novo Código, além desse caso (art.º 1.102.º, n.º 7.º), há os três casos mencionados no art.º 1.104.º e especificados no art.º 771.º, n.ºs 1.º, 3.º e 7.º.

(21) Texto do art.º 771.º: «A revisão de qualquer sentença passada em julgado só pode ser requerida por algum dos fundamentos seguintes:

1.º — Quando se mostrar, por sentença condenatória passada em julgado em processo criminal, que foi proferida por peita, suborno, corrupção ou prevaricação a sentença que se pretende fazer rever;

2.º — Quando se alegar a falsidade de algum documento ou acto judicial em que a sentença se fundasse, não se tendo discutido essa matéria no processo em que foi proferida a mesma sentença; ou quando se apresentar sentença passada em julgado que tenha verificado a falsidade de depoimentos ou declarações de peritos que possam ter determinado a decisão a rever;

3.º — Quando se apresentar documento novo de que a parte não dispusesse nem tivesse conhecimento e que, por si só, seja suficiente para destruir a prova em que a sentença se fundou;

4.º — Quando se tiver revogado, ou houver fundamento para revogar, a confissão, desistência ou transacção em que fundasse a sentença;

5.º — Quando for nula, por irregularidade de mandato ou insuficiência de poderes do mandatário, a confissão, desistência ou transacção a que se referem os art.ºs 298.º e seguintes, salvo se a sentença de homologação tiver sido notificada pessoalmente ao mandante;

6.º — Quando, tendo corrido à revelia a acção e a execução, se mostrar que faltou ou foi nulamente feita a citação do réu;

7.º — Quando a sentença seja contrária a outra que constitua caso julgado para as partes, formado anteriormente, se o vencido mostrar que não teve conhecimento dele enquanto o processo esteve pendente».

Será plausível esta inovação introduzida pelo direito italiano e pelo novo Código de Processo Civil português, modificando o direito anterior no sentido da admissão da revisão de mérito das sentenças estrangeiras, submetidas a *exequatur*, em casos especificados na lei?

Em nossa opinião, a inovação é, em princípio, plausível. Eis as razões pelas quais assim a consideramos:

O Código de Processo Civil italiano de 1865, estabelecendo um sistema puro de deliberação, cujo único fim era verificar a regularidade internacional das sentenças estrangeiras, estava na lógica do movimento de reacção contra o velho sistema do desconhecimento completo da eficácia internacional daquelas sentenças e contra o sistema da sua revisão absoluta.

Mas, bem ponderado o alcance do sistema, verifica-se que se deu com ele o facto, que muitas vezes se observa, de a reacção contra um exagero por excesso ou por defeito conduzir ao exagero contrário.

Com efeito, aquele Código italiano adoptou um sistema de grande respeito pelo caso julgado estrangeiro, mas cometeu o exagero de lhe atribuir, em certo modo, maior valor do que ao caso julgado nacional, pois a decisão de mérito da sentença estrangeira era intangível, mesmo quando as sentenças italianas com trânsito em julgado podiam ser revogadas, o que não tinha nem sentido nem lógica.

Foi, por isso, sensatamente, a nosso ver, que o Código de Processo Civil italiano de 1940 permitiu a revisão das sentenças estrangeiras em todos os casos, pode dizer-se, em que podiam ser revogadas sentenças italianas com trânsito em julgado.

E foi, pois, também sensatamente que o novo Código de Processo Civil português de 1939 transformou em casos de revisão

três dos sete casos em que as sentenças portuguesas transitadas em julgado podem ser revistas e declaradas sem efeito ou substituídas. E não se vê a razão por que ele assim não procedeu, como o fazia o seu projecto primitivo (art.º 916.º), com todas as sentenças estrangeiras que se encontrem nas condições em que as sentenças portuguesas passadas em julgado podem ser revistas e, eventualmente, declaradas sem efeito ou substituídas.

Em nosso entender, sempre que as leis de processo civil de um Estado admitam a revogação do caso julgado, a qual, evidentemente, só deve ser admitida em hipótese de clara insubsistência jurídica ou de manifesta injustiça ou imoralidade das sentenças, todas as sentenças estrangeiras que estejam nas condições previstas nas suas leis para que as sentenças nacionais possam ser revistas e, eventualmente, declaradas nulas ou substituídas devem ter dependente o reconhecimento da sua autoridade de caso julgado, ou de força executiva, do exame pelo tribunal do *exequatur* do mesmo Estado, se o vencido invocar contra a sua confirmação algum dos fundamentos pelos quais sentenças nacionais possam ser revistas e anuladas ou substituídas.

Ninguém pode duvidar de que é de ordem pública o princípio de que o caso julgado é em geral inatacável e irretractável, no interesse da certeza dos direitos dos indivíduos e da paz social, atribuindo-se-lhe os foros de verdade legal — *res iudicata pro veritate habetur*.

E, todavia, as legislações admitem excepções a este princípio, taxativamente marcadas na lei, para remediar o caso em que se prove que as sentenças passadas em julgado são manifestamente injustas.

E é certamente evidente que as excepções a um princípio de ordem pública só podem ser ditadas por exigências maiores da ordem pública, e, portanto, como casos de exigência da ordem pública se devem considerar os casos de excepção ao princípio da irretractabilidade do caso julgado.

E, se há um princípio certo no que respeita ao reconheci-

mento das sentenças estrangeiras, é o princípio de que estas não devem ser contrárias às leis de ordem pública do Estado do *exequatur*.

*

* *

Devemos, porém, notar que o Código italiano foi longe demais nos poderes concedidos ao tribunal do *exequatur*, havendo nesse ponto, entre ele e o Código português, uma diferença importante, que merece ser considerada.

O Código italiano atribui ao tribunal do *exequatur* competência para, nos casos de revisão de mérito que admite, decidir sobre o mérito da sentença estrangeira (art.º 798.º), ao passo que o Código português limita o poder do tribunal do *exequatur* a verificar de ofício os requisitos que devem revestir as sentenças estrangeiras para serem confirmadas, a decidir sobre a oposição à sua confirmação e a rejeitar a confirmação, na falta daqueles requisitos ou se considerar a oposição justificada (art.ºs 1.104.º e 1.105.º).

A doutrina do Código português é, incontestavelmente, preferível à doutrina do Código italiano, pois é mais conforme à função do tribunal do *exequatur*, que não é um tribunal de recurso relativamente ao tribunal estrangeiro que proferiu a sentença submetida a *exequatur*, mas sim um tribunal destinado a verificar se as sentenças estrangeiras revestem as condições de regularidade formal exigidas pela lei do Estado requerido para lhes ser concedida a autoridade de caso julgado e a força executada, e, no caso de aquelas sentenças serem arguidas de manifestamente injustas, por erro de facto, falsidade ou fraude, verificar, pelo exame, tanto de seu preceito ou decisão, como dos seus fundamentos, se tanto for necessário, a verdade de tal arguição, reconhecendo a sua eficácia ou rejeitando a sua confirmação, mas não substituindo ou modificando a sua decisão, pois isso é função dos tribunais do país de origem das sentenças ou, melhor, dos tribunais da acção.

Devemos notar, por fim, que, se entendemos que deve ser concedido ao tribunal do *exequatur* o poder de examinar o fundo da questão e o mérito das sentenças estrangeiras arguidas de injustiça manifesta, por erro de facto, falsidade ou fraude, que, designadamente, justifiquem a retractação do caso julgado nacional, é por nos parecer que, em tais casos, não basta analisar a decisão da sentença em si mesma, mas é necessário examiná-la nos seus fundamentos e, portanto, reconstituir *de facto* a espécie julgada e investigar se os *motivos de direito* invocados pelo tribunal assentaram na verdade dos factos ou se basearam no erro, na falsidade ou na fraude.

Mas a decisão do tribunal do *exequatur* deverá ser sempre a concessão ou a rejeição da confirmação da sentença estrangeira, e nunca a substituição ou modificação do seu preceito.

Sendo assim, o sistema que nos parece corresponder à necessidade da coordenação do reconhecimento da eficácia das sentenças estrangeiras com as exigências da ordem jurídica do Estado do *exequatur* é um sistema misto de revisão de forma e de fundo que assegure, ao mesmo tempo, a verificação da regularidade internacional das sentenças estrangeiras e a verificação do erro, da falsidade ou da fraude de que sejam arguidas, e que, a existirem, as tornam manifestamente injustas, e isso, sobretudo, se as arguições feitas já forem motivos legais de retractação das sentenças nacionais com trânsito em julgado.

Entre os dois sistemas extremos de exagero — o sistema da revisão de mérito absoluta e o sistema de *contrôle* limitado à regularidade internacional da sentença — decidimo-nos por um sistema intermediário que nos parece corresponder ao equilíbrio exigido pela justiça, pois, como disse Horácio (*Satiras*, I, 106 e 107):

*Est modus in rebus, sunt certi denique fines
Quos ultra citraque nequit consistere rectum.*

COMPOSTO E IMPRESSO NA TIPOGRAFIA
DA EMPRESA NACIONAL DE PUBLICIDADE,
(SECÇÃO ANUÁRIO COMERCIAL DE PORTUGAL)
TRAVESSA DO POÇO DA CIDADE, 26 - LISBOA