

DIREITO INTERNACIONAL PRIVADO

❖ Disciplinas de direito internacional

Direito público - *rule of nations* (aparece estado ou organização internacional no meio). É o ramo do direito internacional que regula e estuda um conjunto de regras que determina a lei e ou jurisdição aplicável às relações particulares exteriores.

ONGs não celebram tratados, exceto Cruz Vermelha

Direito privado – *conflict of laws* - ramo que estuda conjunto de normas e jurisdição aplicável às relações particulares exteriores.

❖ Características da ordem jurídica internacional OU princípios sociológicos de Direito Internacional

Ausência de autoridade superior – essa igualdade é também chamada de horizontalidade.

Ausência de hierarquia entre as normas.

Manifestação do consentimento – uma parte só se submete a uma norma, como regra, se manifestar seu consentimento (concordar) em relação a ela. Salvo quanto ao costume, quando internacionalmente conhecido, porque vincula, obriga as partes como norma não escrita. A cláusula ou compromisso arbitral é um exemplo de costume, que vincula as partes independentemente de consentimento.

Descentralização – as relações jurídicas internacionais se movem pela ordenação. Cada parte no cenário internacional atua de acordo com sua autonomia.

Sistema de sanções precário – no cenário internacional, as sanções nem sempre surtem os efeitos esperados.

❖ Conflito de leis no espaço

É o que se entende no direito internacional privado quando dois ou mais ordenamentos jurídicos disciplinam um determinado fato. Os Estados divergem sobre a solução da questão jurídica que os envolve. Tem como **elementos** a diversidade legislativa (cada estado trata um fato jurídico de forma diferente) e a sociedade transnacional (sujeitos unidos aos ordenamentos jurídicos diferentes). Suas **espécies** podem ser de ordem positiva (dois ou mais ordenamentos atribuindo aplicação de seu próprio direito) ou negativa (as regras de cada ordenamento estabelecem a incidência de outro sistema).

O conflito estabelecido também pode se relacionar à jurisdição (fórum internacional competente ou arbitragem) ou ao alcance do direito adquirido em outros estados (reconhecimento de relação jurídica X, mantida no ordenamento X, para produzir efeitos no estado Y. Comum em sucessões quando o casamento se dá em outro país, sendo o *de cuius* daqui, ou vice-versa; cônjuge e filhos terão de pleitear o reconhecimento dessas relações na terra onde o *de cuius* amealhou bens).

Estes conflitos podem ser **delimitados** em esfera nacional (dentro de um mesmo Estado, o conflito entre normas dentro de um mesmo país) e internacional (dois estados, duas normas diferentes. Exemplo: tratamento jurídico do homicídio, do poder parental e dos direitos autorais entre Brasil e EUA).

Há conflito pela diversidade de normas e jurisdições entre os sujeitos de direito internacional, e porque não existe hierarquia entre tais sistemas (a ausência de hierarquia é reconhecimento da soberania das nações). Entre estes, podemos enumerar os seguintes:

- Civilista, romano-germânico, civilista continental europeu: aplicado em quase toda a América Latina, grande parte da Europa Continental e alguns outros países na África. Nesses Estados encontramos semelhanças muito grandes: Brasil com Alemanha, Itália, Portugal. A principal fonte desse sistema é a Lei, ou seja, positividade. A principal busca é a normatização de todas as situações.

- Common Law: É o direito baseado nos precedentes jurisprudenciais (julgados). É um sistema que também incentiva os acordos por arbitragem, conciliação, etc. Aplicação do direito consuetudinário: Inglaterra e suas ex-colônias (EUA, Canadá, Austrália, Nova Zelândia, Gana, etc.).

❖ Objeto do direito internacional privado

Além do conflito normativo e de jurisdição e da dimensão dos direitos adquiridos na esfera internacional, o direito internacional privado também estuda a nacionalidade (aquisição, perda e modificação) e a condição jurídica do estrangeiro (entrada, permanência e saída).

❖ Distinção com o direito uniforme, direito comparado, *lex mercatoria*

No direito uniforme encontramos preceitos jurídicos concordantes e indicativos do direito aplicado (tentativa de harmonizar direito interno e internacional). No direito comparado encontramos conhecimento sistematizado que estuda, mediante contraposição, vários sistemas jurídicos examinando suas regras positivas, fontes, história, agentes sociais e políticos (direito internacional privado não faz isso). **Na Lex Mercatoria há conjunto normativo fechado**, com um sistema jurídico completo, com o objetivo de aumentar a segurança jurídica nas relações comerciais internacionais entre indivíduos de estados diferentes.

O direito internacional privado brasileiro apresenta elementos de estraneidade, empregando regras do direito internacional para regulamento, que vão apontar critérios legais para a resolução de conflitos. No ordenamento jurídico brasileiro encontram-se as relações jurídicas internacionais particulares, algumas regras estão presentes na CF (p. ex. art.5º LI), na LICC (competência no caso de conflitos nos contratos comerciais internacionais), e leis esparsas.

❖ Fontes internacionais e brasileiras de direito internacional privado

Hierarquia: a **lei sempre será mais importante**, é a **fonte primária**. Como **fontes subsidiárias**, existem os **tratados**, os **costumes**, os **princípios gerais de direito internacional**, a **jurisprudência** internacional, a **doutrina** internacional e a **equidade** (*ex aequo et bono*). Os três últimos são chamados de fontes auxiliares ou secundárias. **Os tratados, costumes e princípios possuem natureza jurídica convencional**. Jurisprudência, doutrina e equidade tem natureza jurisdicional - art. 38 do Estatuto da Corte Internacional de Justiça. Ainda são fontes auxiliares os atos unilaterais

normativos dos estados e decisões das organizações internacionais.

- tratados: acordos formais entre pessoas jurídicas de direito internacional público, com compromisso de cumprimento e respeito às cláusulas e condições escritas e finalidade de produzir efeitos jurídicos criando preceitos de direito positivo de acordo com as regras das relações exteriores. Podem celebrar os estados, as organizações internacionais e a Santa Sé.
- costumes: práticas reiteradas nas relações exteriores, com certeza de obrigatoriedade.
- princípios gerais do direito internacional: valores que apontam o caminho a seguir e servem de base para as decisões internacionais
- jurisprudência: no direito internacional privado todos os tribunais formam jurisprudência, inclusive os internos. Para o direito internacional público somente comporá a jurisprudência as decisões advindas dos Tribunais Internacionais.
- doutrina: no direito internacional privado, é a doutrina mais específica ao caso, restrita.
- equidade: exato ponto de equilíbrio entre duas ou mais partes conflitantes. Só pode ser empregada se as partes concordarem. A manifestação do consentimento tem que ser expressa, sob pena de nulidade.

As **decisões da OII são fontes** porque detém as características da abstração e generalidade.

❖ Conflito entre fontes

No caso de conflito entre as leis e os tratados internacionais podem ser aplicadas duas teorias, dentre as quais o Estado escolhe somente uma:

Teoria Dualista – as normas internacionais só obterão efeitos após seu ingresso no ordenamento jurídico interno (adotada pelo Brasil).

Teoria Monista – a convivência direta das normas internacionais com as internas. Divide-se em duas correntes: supremacia do direito internacional e supremacia do direito interno.

O tratado internacional que versa sobre direitos humanos tem eficácia de norma supralegal (abaixo da CF e das emendas, mas acima de todo o resto).

O tratado internacional de direitos humanos tem **2 procedimentos de entrada no ordenamento**, de modo a facilitar seu ingresso (LXXVIII §2º e §3º). **O procedimento adotado muda o valor hierárquico (emenda X norma supralegal)**. O único tratado com valor de emenda é a convenção das pessoas com deficiência (decreto 6949/09). O tratado de direitos humanos pode ser denunciado, se estiver no procedimento do §2º. Mas o do §3º não pode, a não ser que outro tratado mais benéfico apareça (não pode denunciar, mas pode desvincular se vier coisa melhor). No caso dos tratados de direitos humanos, sempre prevalece o mais benéfico.

- ❖ Noções gerais de direito internacional privado brasileiro OU aplicação da lei estrangeira

A aplicação de lei estrangeira é possível pelos fundamentos básicos do direito. Tem como requisitos a provocação do Judiciário por pelo menos uma das partes e prova de teor e vigência da norma estrangeira aludida.

A aplicação de lei estrangeira de ofício é possível, embora isso dificilmente ocorra. Como condições para aplicação de lei estrangeira temos a conexão com o caso concreto e ausência de ofensa da norma estrangeira à ordem pública, aos bons costumes e à soberania nacional (art. 17 LICC).

Ordem pública: não é a legislação do estado. É o reflexo da filosofia sócio-político-jurídica de toda uma legislação, reflete a moral básica de uma nação, protegendo suas necessidades básicas, constituindo-se em princípio que não pode ser afastado pela lei estrangeira. Tem como características o fator exógeno (elementos externos que auxiliam na modificação da norma), a contemporaneidade (a ordem pública empregada tem que ser atual - nunca a ordem da data dos fatos, mas do julgamento) e a relatividade/instabilidade (alterável no tempo e no espaço – o bem jurídico protegido varia de nação pra nação).

A aplicação da norma estrangeira ocorre nas seguintes situações:

- ✓ Fraude à lei: agente altera fundamento de elemento de conexão para se beneficiar e prejudicar terceiro. A consequência é a ineficácia da medida no território da lei fraudada (nulidade).

Reclamação Trabalhista de estrangeiro: se houver denúncia pra deportação feita pela reclamada é possível MS pra garantir q fique aqui

- ✓ Questão prévia: o juiz que examina questão principal deve se expressar antecipadamente sobre outra que é proemial. A questão prévia remete a questão jurídica paralela ao assunto discutido, mas que precisa ser resolvida antes, pois o resultado pode alterar a solução da questão principal.
- ✓ Qualificação: o juiz antes de decidir a questão verifica se a lei aplicável será interna ou não, e se a competência será nacional ou de outro estado, analisa o instituto jurídico aplicável.
- ✓ Reenvio: O juiz observará a lei estrangeira tendo em vista o que ela dispõe, desprezando resgate de uma norma por ela feita a outra lei - **vedado pelo ordenamento jurídico nacional**.

- ❖ Homologação da sentença estrangeira

É a validação, no Brasil, de decisão proferida no exterior. Será **feita pelo STJ** (art. 105 CF) e executada pela Justiça Federal (art. 109 X CF). Existem **duas situações: decisões terminativas** ou judicantes a serem aplicadas no território nacional (execução) e **decisões interlocutórias** a serem aplicadas no território nacional (ato judicial a ser cumprido: citação, produção de provas). A homologação pode ser **direta** (juiz brasileiro aplicando a lei de outro país) ou **indireta** (decisão proferida no exterior pra ser executada no Brasil). Tem como **requisitos** a obediência às formalidades para a sua produção e execução na origem (prolação por juiz competente, citação válida

das partes [revelia válida também serve], trânsito em julgado) e tradução juramentada do documento (sentença) e da lei aplicável nele.

As decisões interlocutórias não são homologáveis, mas são exequíveis; via de regra, o cumprimento se dá por carta rogatória, que é o instrumento processual (não é ação, é incidente, como a precatória) para a prática de atos de instrução fora do Brasil e vice-versa (arts. 200 a 212 e 231 CPC). Pode haver legislação processual específica (tratados).

❖ Arbitragem

As partes podem escolher formas alternativas para solução de controvérsias, desde que envolvam direitos patrimoniais disponíveis e que seja firmada cláusula compromissória ou compromisso arbitral, para dar poderes ao árbitro para decidir. A arbitragem internacional é determinada pelo tribunal escolhido (nacionalidade da câmara de arbitragem - competência). Para a decisão arbitral de tribunal estrangeiro, é preciso verificar se há tratado firmado com o Estado de origem da decisão arbitral. Se não houver, a Lei de Arbitragem (lei 9307/96) trata nos arts. 34 a 40 da arbitragem internacional. Quem homologa as sentenças arbitrais é o STJ.

❖ Contratos internacionais

Os contratos internacionais são os principais instrumentos no direito do comércio internacional, com alcance extraterritorial (conexão entre dois ou mais territórios) e submissão heterogênea (duas ou mais legislações ou jurisdições aplicáveis). Estes **costumam** usar a arbitragem por conta dessas peculiaridades.

❖ Condição jurídica do estrangeiro

Documentos necessários para entrada em países estrangeiros:

Passaporte: é o documento emitido pelo seu Estado para viagens internacionais.

Atestado de vacinação e de saúde: comprovante de imunidade biológica em dia (controle de doenças).

Comprovante de renda: demonstrativo de capacidade, pelo estrangeiro, de subsistência no Estado em que ingressa.

Visto: autorização de entrada outorgada pelo serviço consular do Estado a ser visitado.

Embaixada é a representação una e política de um Estado no outro. É uma porque só tem um embaixador(a). Geralmente localizada na capital. Consulado não necessariamente é uno, e existe para prestar serviços para seus cidadãos no exterior, como por exemplo, cartoriais. E também emitir vistos.

O **visto pode mudar de acordo com a finalidade do ingresso** do estrangeiro no Estado. Pode ser de trabalho (o estrangeiro vai prestar serviços), turismo (passeio), negócios (empreendedorismo, mercado de capitais), oficial (pessoa enviada para negócios de Estado), diplomático (está em missão) ou de saúde (pessoa que vai fazer tratamento ou realizar um no local). A permanência da pessoa no território está condicionada à finalidade declarada no visto, que pode ser alterada pela autoridade competente por requerimento.

Extradição: é a saída compulsória da pessoa de um Estado, por força de outro, que tenha jurisdição sobre um indivíduo, e contra ele, condenação penal (Battisti). Essa saída precisa ser pedida ao Estado em que se encontra a pessoa, e pode ser negada (ordem pública). Na extradição, aplica-se reciprocidade. O Brasil não extradita por crimes políticos ou de opinião; para cumprimento de pena superior a prevista no ordenamento jurídico nacional; crimes prescritos pela lei brasileira.

Deportação: é a saída compulsória da pessoa de um Estado, por determinação do mesmo. Na deportação a pessoa tem uma irregularidade que não é perdoada (visto expirado, clandestino, etc).

Expulsão: é a saída compulsória da pessoa de um Estado, por determinação do mesmo, que o considera elemento nocivo aos interesses nacionais.

Banimento: É a expulsão do próprio nacional.

Entrega: modalidade prevista pelo tribunal penal internacional para convocar alguém para julgamento.