

Jurisdição internacional exclusiva e multiplicidade de jurisdições: um contraste entre o direito brasileiro e o direito da união europeia nos efeitos patrimoniais dos casais internacionais

Exclusive international jurisdiction and multiplicity of jurisdictions: a contrast between the brazilian and the european system on the patrimonial effects of international couples.

Marc Antoni Deitos¹

IMED Porto Alegre

Sumário: Considerações iniciais. 1. O direito brasileiro e a jurisdição exclusiva. 1.1. A regra da jurisdição exclusiva e a interpretação dos tribunais superiores brasileiros. 1.2. Obstáculos e críticas à nova regra brasileira. 2. O direito da União Europeia e a multiplicidade de jurisdições. 2.1. A europeização do direito internacional privado de família. 2.2. As regras da determinação da competência jurisdicional para os efeitos patrimoniais do rompimento do vínculo conjugal. 3. Considerações finais. Referências bibliográficas.

Resumo: O Código de Processo Civil Brasileiro de 2015 (CPC/2015) determinou a jurisdição exclusiva das cortes brasileiras para decidir sobre a partilha de bens situados no Brasil, em casos de divórcio, separação judicial ou dissolução de união estável. Em primeiro lugar, explora-se o contraste entre a nova regra e os precedentes dos tribunais superiores brasileiros, mais flexíveis em aceitar e dar força a decisões tomadas no exterior, assim como os obstáculos e críticas à essa regra de jurisdição exclusiva. Em segundo lugar, investiga-se a experiência da União Europeia (UE) com sua legislação baseada na oferta de múltiplas jurisdições competentes, na escolha da lei aplicável e no reconhecimento automático das decisões. Assentado na metodologia comparada, esse trabalho está construído sobre a base contemporânea dos princípios que informam a matéria do DIPr de família, afastando-se do antigo sistema conflitual e aproximando-se de um sistema de diálogo com a autonomia da vontade e com os direitos humanos. Diante deste arcabouço metodológico e teórico, o trabalho conclui que, enquanto o sistema brasileiro caminha em direção ao

¹ Pós-Doutor em Direito Público pela Universidade de Santiago de Compostela (USC). Doutor em Direito Internacional e Mestre em Relações Internacionais pela Universidade Federal do Rio Grande do Sul (UFRGS), Bacharel em Direito pela Universidade Federal de Santa Maria (UFSM). Foi Diretor de Inovação e Diretor da Escola de Ciências Humanas e Sociais do Centro Universitário Ritter dos Reis (UniRitter) e Conselheiro de Defesa Comercial da Federação das Indústrias do Estado do Rio Grande do Sul (FIERGS). Atualmente, é Diretor da Faculdade Meridional (IMED) em Porto Alegre.

Recibido: 18/08/2019

Aceptado: 21/09/2019

enclausuramento, o sistema europeu torna-se mais aberto ao diálogo com outras jurisdições, opção esta última mais alinhada à evolução contemporânea da matéria.

Palavras-chave: Direito internacional privado. Jurisdição internacional. União Europeia. Casais Internacionais. Regimes matrimoniais.

Abstract: In 2016, a new Civil Procedural Code came into force in Brazil. It establishes the exclusive jurisdiction of Brazilian Courts to decide over patrimony in cases of divorce, annulment and separation. Firstly, this paper presents the contrast between the new provision and the precedents of the Higher Brazilian Courts, which have been flexible to accept and enforce decisions taken abroad concerning these subjects. Secondly, this paper presents the experience of the European Union (EU) with its legislation based on the provision of multiple jurisdictions, choice of law and automatic recognition of judicial decisions. The EU implemented a more flexible system in which human rights and freedom of choice play an increasingly important role. Based on comparative methodology and on contemporary principles, this paper moves away from the old conflict system and approaches a system of dialogue with human rights and freedom of choice. In the face of this methodological and theoretical framework, the paper concludes by explaining the contrast between the Brazilian and the European system: the first towards closure, and the second towards openness and dialogue based on the multiplicity of jurisdictions, which is aligned with the contemporary evolution of the International Family Private Law.

Keywords: International Private Law. International Jurisdiction. European Union. International Couples. Matrimonial Property Regime.

CONSIDERAÇÕES INICIAIS

A proposta deste trabalho é uma reflexão a respeito do contraste entre a evolução do direito internacional privado no Brasil e na União Europeia, com ênfase num aspecto específico, qual seja, a competência jurisdicional para apreciar os efeitos patrimoniais decorrentes da dissolução do matrimônio e uniões de outras naturezas.

A evolução do direito internacional privado conheceu um novo desafio a partir do aprofundamento do vínculo entre os países que hoje compõem a União Europeia. Ramo do direito que dialoga com a proximidade e a troca de experiência entre cidadãos de diferentes países, a sua estrutura teórica foi colocada à prova nos últimos anos, com a criação de instrumentos, na esfera da União Europeia, que buscam um certo nível de homogeneização entre as normas aplicáveis, quer sejam na definição dos foros competentes para dirimir uma determinada questão, quer sejam na fixação da lei aplicável a cada caso concreto.

No caso brasileiro, apesar da juventude da nação, a tradição de estudos sobre o direito internacional privado é secular, sobretudo a partir dos trabalhos de Teixeira de Freitas², que já no século XIX ensaiava as primeiras tentativas de homogeneização de regras sob o ponto de vista teórico. O Brasil, ao contrário dos países europeus,

² GOMES, J. F. *O Direito internacional privado no Brasil e na América Latina: análise da importância da obra de Augusto Teixeira de Freitas para o desenvolvimento da disciplina*. CRV, Curitiba, 2014.

não viveu ainda uma experiência de integração tão aprofundada; no entanto, o contraste entre as normas brasileiras e as europeias serve de instrumento e pretexto para um aprofundamento sobre as novas matrizes teóricas do direito internacional privado.

As normas de direito internacional privado brasileiras estão previstas na Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, com a redação mais recente conferida pela [Lei n. 12.376/2010](#), e cuja redação original datava de 1942. Ali estão dispostas, sobretudo, as normas a respeito de foro e lei aplicável aos casos de estraneidade, nos seus artigos 7 a 19. A par da LINDB, algumas regras a respeito dos limites da jurisdição brasileira estão presentes no Código de Processo Civil. Em março de 2016, um novo Código de Processo Civil (CPC/2015) entrou em vigor no Brasil, revogando o antigo diploma de 1973 (CPC/1973). A nova lei estabeleceu regras a respeito da jurisdição internacional brasileira. Dentre elas, o art. 23, inciso III, que fixou a jurisdição exclusiva das cortes brasileiras para decidir sobre patrimônio em casos de divórcio, anulação de casamento e separação, mesmo em uniões estáveis, quando o patrimônio se encontra no Brasil, independente da nacionalidade das partes. Dessa forma, as decisões tomadas por cortes estrangeiras a respeito dessas propriedades e sua partilha não produzirão efeitos no Brasil, exigindo que as partes busquem novamente a jurisdição, dessa vez sob a tutela do direito nacional. A nova regra vai exigir das partes que ingressem novamente em juízo, mesmo que a decisão já tenha sido proferida em jurisdição estrangeira. A exclusividade da legislação brasileira nesses casos está em franco contraste com o entendimento jurisprudencial desenvolvido até então no próprio Brasil, assim como com a regulação da mesma matéria pela União Europeia, cuja ampla flexibilidade, por seu turno, também suscita críticas e objeções. Em certo sentido, a nova norma do CPC/2015 retoma e reforça a redação originária da LINDB, que se considerava superada pelo CPC/1973, no sentido de que “só à autoridade judiciária brasileira compete conhecer das ações relativas a imóveis situados no Brasil” (art. 12, §1º, da LINDB)³.

Para tratar deste tema, o presente trabalho está dividido em duas partes. Na primeira parte, apresenta-se o contraste entre a nova regra brasileira de jurisdição exclusiva e os precedentes dos tribunais superiores brasileiros, que vinham sendo mais flexíveis em aceitar e dar força às decisões estrangeiras nessa matéria. De certa

³ “Há casos em que a competência é exclusiva do juiz brasileiro – competência absoluta, portanto. Deveras, o art. 12, §1º, da LINDB, reza: ‘Só à autoridade judiciária brasileira compete conhecer das ações relativas a imóveis situados no Brasil’. O art. 89, I, do CPC, repete essa regra, acrescentando, em seu inciso II, competir à autoridade judiciária brasileira, com exclusão de qualquer outra, “proceder a inventário e partilha de bens, situados no Brasil, ainda que o autor da herança seja estrangeiro e tenha residido fora do território nacional. São hipóteses de competência absoluta do juízo brasileiro. Se porventura ação versando sobre tais objetos for intentada perante juízo estrangeiro, não poderá a sentença que eventualmente julgar procedente o pedido inicial ser homologada pelo Superior Tribunal de Justiça e, pois, executada no Brasil”. En: GOMES, J. J. *Lei de introdução às normas do direito brasileiro*. Atlas, São Paulo, 2012, pp. 98/99. “O mencionado art. 12, §1º, da Lei de Introdução e o art. 89, I, do Código de Processo Civil não aludem apenas às ações reais imobiliárias, mas a todas as ações concernentes a imóveis situados no Brasil, sendo que o Código de Processo Civil, no art. 95, contém preceito relativo tão somente à competência interna. O Código Bustamante, por sua vez, dispõe, no art. 325, que: ‘Para o exercício de ações reais sobre bens imóveis e para o das ações mistas de limites e divisão de bens comuns, será juiz competente o da situação dos bens, abrangendo, assim, as ações *communi dividundo*.’” En: DINIZ, M. H. *Lei de introdução ao Código Civil brasileiro interpretada*. 16. ed. Saraiva, São Paulo, 2011, pp. 387/388.

forma, a flexibilidade dos tribunais brasileiros acentua o caráter inesperado da nova regra do CPC/2015. Na segunda parte, o trabalho trata da experiência da União Europeia (UE), baseada na Regulação do Conselho n. 2201/2003, também conhecida como Bruxelas II bis, em direção a uma maior abertura e flexibilidade da jurisdição no contexto da dissolução dos vínculos conjugais, e nos Regulamentos (UE) 2016/1103 e 2016/1104, que tratam dos efeitos patrimoniais do casamento e das uniões de fato registradas no Direito Internacional Privado da UE. Baseada na escolha da lei aplicável, na multiplicidade de foros e no princípio do reconhecimento automático, a experiência europeia movimenta-se em direção oposta à recente restrição inserida no ordenamento brasileiro.

Ao fim, este trabalho propõe uma abordagem alternativa e mais equilibrada, não tão restritiva como a regulação brasileira e nem tão flexível como a regulação europeia. Este trabalho também sugere que as cortes e a interpretação da aplicação da lei poderão ser responsáveis por esse balanço entre a restrição claustrofóbica da jurisdição exclusiva e as incertezas da excessiva abertura da jurisdição.

Este trabalho está ancorado em uma base metodológica contemporânea do Direito Internacional Privado (DIPr), que atualiza a aplicação do sistema conflitual tradicional da matéria com a efetivação dos direitos humanos, oferecendo um novo método interpretativo para as regras de DIPr. A aproximação entre o DIPr e os direitos humanos não está enclausurado a alguns países ou organizações, constituindo um movimento internacional de interpretação das normas da matéria que tem atualizado a disciplina na Europa, nos países anglo-saxões e na América Latina⁴.

O DIPr não poderia continuar imune à universalidade dos direitos humanos, protegidos por uma rede de tratados internacionais e já integrados ao direito interno dos Estados, seja pela própria incorporação desses tratados, seja pelas modificações e reformas constitucionais e pela arquitetura institucional de diversos países e organizações regionais. Os princípios protetivos dos direitos humanos foram assimilados como princípios fundamentais dos ordenamentos jurídicos, devendo-se assegurar sua aplicação também pelo DIPr. Como afirma Nádía de Araujo:

O foco de toda a reflexão é a influência da moderna concepção de direitos humanos – e direitos fundamentais no plano interno –, na aplicação do DIPr. Continuar com o sistema do DIPr do século XIX, que não se preocupa com os resultados obtidos quando é preciso usar a regra de conexão, é correr o risco de ignorar os anseios da sociedade, dando-lhe as costas⁵.

O DIPr, reduzido a um direito apenas de regras conflituais, fruto de um excessivo formalismo, está sendo superado pelas soluções substanciais e flexíveis. A orientação metodológica deste trabalho está, portanto, alicerçada em uma jurisprudência de interesses e valores, em favor de decisões que, ao solucionar o conflito de leis, não ignoram as consequências do caminho encontrado. Como se

⁴ FAWCETT, J. J.; SHÚILLEABHÁIN, M. N.; SHAH, S. *Human rights and private international law*. International Law Series, Oxford, 2016. Para o contexto brasileiro, ver: “O novo DIPr e os direitos humanos”, em ARAUJO, N. *Direito internacional privado: teoria e prática brasileira*. Renovar, Rio de Janeiro, 2006, pp. 9-22.

⁵ ARAUJO, N. *Direito internacional privado: teoria e prática brasileira*. Renovar, Rio de Janeiro, 2006, p. 11.

verá, essa jurisprudência está se construindo tanto da perspectiva do sistema nacional, com vértice no direito constitucional, como será analisado no caso brasileiro (Parte 1), quanto da perspectiva do sistema regional, com vértice nos tratados internacionais, como será verificado no caso da União Europeia (Parte 2).

1 O DIREITO BRASILEIRO E A JURISDIÇÃO EXCLUSIVA

O direito internacional privado pode ser interpretado como uma ponte de ligação entre o direito doméstico e o externo, ou até mesmo como um filtro entre concepções jurídicas, morais, religiosas, nacionais, de diferentes países. A receptividade ou tolerância com o direito estrangeiro para a solução de casos concretos pela jurisdição nacional pode ser sinal de uma postura voltada para o externo, para a permeabilidade; de outra parte, a postura contrária, a rejeição do direito estrangeiro, como regra, pode indicar uma posição nacionalista ou protetiva, muitas vezes assombrada por riscos inexistentes.

Não apenas a determinação da lei aplicável, ponto nodal do direito internacional privado, mas também a definição das lindes da jurisdição nacional, cumprem um papel determinante na postura do direito doméstico frente a decisões tomadas por jurisdições estrangeiras.

A propósito do foro competente para julgar alguns aspetos, desde 2015, com a promulgação do novo Código de Processo Civil, quando do rompimento do vínculo conjugal, a partilha de bens imóveis, localizados no Brasil, só pode ser realizada pelo judiciário brasileiro. Essa previsão resgatou uma hipótese de competência exclusiva que já existia na redação original da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro⁶, confrontando a jurisprudência dos tribunais superiores brasileiros, que há décadas vinha construindo (mesmo que ora mais abertos ao diálogo internacional, ora mais fechado) uma interpretação alinhada com a evolução da matéria (1.1). Sendo as hipóteses de competência exclusiva sempre excepcionais e a regra geral a da competência concorrente, busca-se os fundamentos e princípios que poderiam justificar a qualificação exclusiva desta nova hipótese no ordenamento brasileiro (1.2). Conclui-se, nesta primeira parte, que o objetivo do legislador brasileiro em blindar a abertura do ordenamento pátrio às decisões estrangeiras na matéria deixou algumas incompatibilidades, pelas quais os tribunais superiores serão novamente chamados a atuar, em busca de uma maior oxigenação da temática no Brasil.

1.1 A REGRA DA JURISDIÇÃO EXCLUSIVA E INTERPRETAÇÃO DOS TRIBUNAIS SUPERIORES BRASILEIROS

O elemento de estraneidade⁷ nas relações jurídicas impôs ao Direito Internacional Privado (DIPr) a busca de regras para a delimitação de dois aspectos

⁶ A redação original da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (LINDB), então chamada "Lei de Introdução ao Código Civil" (LICC), fora dada pelo **Decreto-Lei n. 4.657, de 4 de setembro de 1942**. A LINDB foi significativamente alterada pela [Lei n. 12.376, de 2010](#), que alterou até mesmo a sua nomenclatura. A regra prevista no art. 12, §1º da LINDB, cujo teor "só à autoridade judiciária brasileira compete conhecer das ações relativas a imóveis situados no Brasil", permaneceu inalterada.

⁷ O elemento de estraneidade é o componente estrangeiro encontrado no fato. É justamente a presença de um elemento estrangeiro que faz com que determinado fato esteja potencialmente ligado a mais de um ordenamento jurídico simultaneamente. Ex: nacionalidade de um dos cônjuges, lugar do casamento realizado no estrangeiro, domicílio conjugal em país diferente da nacionalidade dos cônjuges. A existência do elemento de estraneidade é que determina a necessidade de aplicação das normas de DIPr, uma vez que será necessário definir

na resolução dos conflitos: a definição do foro competente (competência internacional) e da lei a ser aplicável para processar e julgar aos conflitos (direito aplicável). Este trabalho, como já destacado anteriormente, preocupa-se com o primeiro aspecto, a definição do foro competente. O segundo aspecto, a lei aplicável, compreende outra discussão e outro enfoque, alheios às presentes reflexões. O primeiro aspecto, no direito brasileiro, foi tradicionalmente tratado na legislação processual civil e, em parte, na Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (LINDB). Partindo do pressuposto de que o Estado detém a soberania plena para determinar a esfera de abrangência para a atuação de seus agentes, a legislação processual civil apenas a limita⁸, reconhecendo, ou não, os julgamentos e sentenças proferidos pelas jurisdições estrangeiras. Por isso, a parte da legislação processual civil que define as regras de competência internacional da jurisdição brasileira intitula-se: “Dos limites da jurisdição nacional”⁹.

Tradicionalmente, a doutrina internacionalista classifica a competência internacional em exclusiva ou concorrente. A competência exclusiva do Estado para processar e julgar está identificada com temas particularmente sensíveis, que exigem o enclausuramento do sistema jurídico nacional para a proteção de determinados valores, bens e categorias de indivíduos¹⁰. Por isso, a competência exclusiva tem um caráter excepcional e sua aplicação é interpretada de forma restritiva. A competência concorrente permite que outras jurisdições, com as quais os casos apresentam um elemento de conexão – como o domicílio ou a nacionalidade das partes – os conheçam e julguem¹¹. Nestes casos, as decisões proferidas pela jurisdição estrangeira são reconhecidas pela autoridade nacional. O processo de reconhecimento pode ocorrer de forma automática – como se estabeleceu na União Europeia, por exemplo¹² - ou demandar a análise do juiz nacional para a homologação

a competência do Estado para analisar a questão e qual a lei aplicável à questão sob análise. AMARAL, R. C. *O direito internacional: público e privado*. 6. ed. Verbo Jurídico, Porto Alegre, 2010, p. 150.

⁸ JATAHY, V. *Do conflito de jurisdições: a competência internacional da justiça brasileira*. Forense, Rio de Janeiro, 2003, p. 4.

⁹ Título II: “Dos limites da jurisdição nacional e da cooperação internacional”, Capítulo I: “Dos limites da jurisdição nacional”. BRASIL. *Lei n. 13.105, de 16 de março de 2015*. Código de Processo Civil. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13105.htm. Acesso em: 23 mai. 2019.

¹⁰ ARROYO, D. P. F. “Competencia internacional exclusiva y exorbitante de los jueces de los estados miembros de la Unión Europea: ¿hasta cuándo?” *Jurídica – Anuario del Departamento de Derecho de la Universidad Iberoamericana*, 2004, 34, p. 60.

¹¹ BASSO, M. *Curso de direito internacional privado*. Atlas, Porto Alegre, 2011, pp. 263-278.

¹² NORDMEIER, C. F. “Um princípio de reconhecimento? A influência da livre circulação de pessoas e da cidadania europeia no direito internacional privado”. En: JAEGER JUNIOR, A. *Europeização do direito internacional privado: caráter universal da lei aplicável e outros contrastes com o ordenamento brasileiro*. Juruá, Curitiba, 2012, pp. 151-173.

das decisões - como é o caso brasileiro -, em que o Superior Tribunal de Justiça (STJ) tem a competência para homologar as decisões estrangeiras¹³. Na lição de Gomes¹⁴,

A jurisdição aplica-se o princípio da territorialidade. As sentenças proferidas em um país só apresentam força coercitiva dentro de seu respectivo território. Fora dele, não passam de fatos. É a afirmação do princípio da soberania, valendo recordar que a sentença é ato oficial de um Estado que não vincula os demais. No entanto, pode haver interesse em executar-se, no Brasil, sentença proferida em outro país. Para que tenha validade e eficácia no território nacional, será preciso que a sentença estrangeira seja submetida, pela pessoa interessada, à apreciação do Poder Judiciário brasileiro. Conforme salienta Diniz (2007, p. 376), é o ordenamento jurídico do fórum que confere efeito ao julgado de outro Estado. Somente a partir do pronunciamento do órgão judiciário brasileiro é que se opera o reconhecimento de sua eficácia e obrigatoriedade, podendo, conseqüentemente, aqui ser executada. Não há, com efeito, execução direta de sentença estrangeira, sob pena de ofensa à soberania interna nacional.

A principal consequência jurídica da definição da competência exclusiva sobre determinada matéria é a impossibilidade de reconhecer os efeitos das decisões proferidas por autoridades estrangeiras. Ou seja, mesmo que o caso já tenha sido apreciado por autoridade competente em outro Estado, ele deverá ser novamente submetido à jurisdição brasileira, pois a competência é exclusiva da autoridade nacional. Por isso, considera-se que as matérias escolhidas pelo legislador, como de competência exclusiva, são aquelas em que está presente um forte interesse do Estado em regulá-la, não deixando aberta a possibilidade de comunicação com a jurisdição estrangeira.

Por impor a clausura das partes à jurisdição nacional, as situações a que se impõe a competência exclusiva decorrem da presença de um interesse estatal qualificado¹⁵. É comum que a competência exclusiva dos Estados se encontre vinculada a questões de soberania estatal ou ao caráter tutelar em certas áreas. Por isso, também, faz-se uma leitura restritiva da imposição da jurisdição exclusiva, sendo a jurisdição concorrente com a regra, pois está mais aberta à cooperação entre os ordenamentos jurídicos.

¹³ Com a Emenda Constitucional n. 45, de 2004, a Constituição Federal da República Federativa do Brasil de 1988 estabeleceu em seu art. 105, I, i, que a homologação de sentenças estrangeiras é competência do Superior Tribunal de Justiça (STJ). E de acordo com o art. 961 do CPC/2015, a decisão estrangeira somente terá eficácia no Brasil após a homologação. Portanto, a homologação é um processo necessário para que a sentença proferida no exterior – ou qualquer ato não judicial que, pela lei brasileira, tenha natureza de sentença – possa produzir efeitos no Brasil. Importante destacar que a homologação não se confunde com a necessidade de provocar *ab initio* o Poder Judiciário, presente nos casos em que um país afirma a sua competência exclusiva. FUX, L. “Homologação de sentença estrangeira”. En: TIBURCIO, C.; BARROSO, L. R. (org). *Direito internacional contemporâneo*. Renovar, Rio de Janeiro, 2006, p. 643; ARAUJO, N. (org.) *Cooperação jurídica internacional no Superior Tribunal de Justiça*. Comentários à Resolução n. 9/2005. Renovar, Rio de Janeiro, 2010.

¹⁴ GOMES, J. J. *Lei de introdução às normas do direito brasileiro*. Atlas, São Paulo, 2012, pp. 104-105.

¹⁵ OPERTTI, D. “Competencia Internacional y jurisdicción exclusiva”. *Revista Uruguaya de Derecho Procesual*, Montevideo, 2003, 1, p. 77.

No direito brasileiro, as normas para determinar a competência internacional encontram-se no novo CPC/2015, nos arts. 21 a 25. Os arts. 21 e 22 tratam da competência concorrente, estabelecendo respectivamente os elementos de conexão com a jurisdição brasileira – domicílio, local de cumprimento da obrigação e ocorrência do fato –, e as categorias de indivíduos especialmente protegidos pela lei nacional - alimentandos e consumidores. A novidade do CPC/2015 em relação à jurisdição concorrente repousa exatamente na inserção das ações de alimentos e decorrentes das relações de consumo. Essa previsão decorre da necessidade de proteger partes consideradas vulneráveis, uma vez que a obrigatoriedade de propor a ação de alimentos, ou decorrente da relação de consumo em foro estrangeiro, limitaria o acesso à justiça pela impossibilidade do alimentando ou do consumidor contornar os custos da prestação jurisdicional em outro Estado¹⁶. Mesmo nesses casos é também permitido ao alimentando e ao consumidor propor a ação no domicílio do réu, uma vez que a jurisdição é concorrente e, posteriormente, solicitar a homologação da decisão estrangeira no Brasil.

Os três casos de jurisdição exclusiva no direito brasileiro estão previstos no art. 23 do CPC/2015:

- conhecer de ações relativas a imóveis situados no Brasil (art. 23, inc. I).
- em matéria de sucessão hereditária, proceder à confirmação de testamento particular e ao inventário e à partilha de bens situados no Brasil, ainda que o autor da herança seja de nacionalidade estrangeira ou tenha domicílio fora do território nacional (art. 23, inc. II).
- em divórcio, separação judicial ou dissolução de união estável, proceder à partilha de bens situados no Brasil, ainda que o titular seja de nacionalidade estrangeira ou tenha domicílio fora do território nacional (art. 23, inc. III)¹⁷.

Em relação ao CPC/1973, a lei atual trouxe uma única novidade na esfera da competência exclusiva: a inclusão da partilha de bens situados no Brasil, em caso de dissolução da sociedade conjugal (art. 23, inc. III), uma vez que se mantiveram inalteradas as hipóteses das ações relativas a imóveis e à partilha de bens na sucessão hereditária (art. 23, inc. I e II).

¹⁶ Nesse sentido, Carmem Tibúrcio leciona: “a inclusão dessas duas hipóteses privilegiando tanto o alimentando quanto o consumidor deixou evidente a intenção do legislador de beneficiar a parte mais fraca das relações jurídicas em questão, visando atender ao princípio do acesso à justiça”. TIBÚRCIO, C. “As regras sobre o exercício da jurisdição brasileira no novo Código de Processo Civil”. *Revista Interdisciplinar de Direito*. Faculdade de Direito de Valença. v. 16, 1, jan./jun. 2018, p. 69.

¹⁷ Transcreve-se na íntegra o dispositivo legal: art. 23. Compete à autoridade judiciária brasileira, com exclusão de qualquer outra : I - conhecer de ações relativas a imóveis situados no Brasil; II - em matéria de sucessão hereditária, proceder à confirmação de testamento particular e ao inventário e à partilha de bens situados no Brasil, ainda que o autor da herança seja de nacionalidade estrangeira ou tenha domicílio fora do território nacional; III - em divórcio, separação judicial ou dissolução de união estável, proceder à partilha de bens situados no Brasil, ainda que o titular seja de nacionalidade estrangeira ou tenha domicílio fora do território nacional. BRASIL. *Lei n. 13.105, de 16 de março de 2015*. Código de Processo Civil. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13105.htm. Acesso em: 23 mai. 2019.

Este trabalho centra a investigação, portanto, nos fundamentos que justificam a expansão da jurisdição exclusiva para a partilha de bens situados no Brasil quando da dissolução da sociedade conjugal, sobretudo em razão do contraste com a evolução da matéria nas cortes nacionais – que vinham adotando a competência concorrente nesta área – e também com a própria evolução internacional do tema, como é o caso da UE, que busca facilitar a desconstituição dos vínculos conjugais e a partilha dos bens em tempos de maior circulação de pessoas¹⁸.

Para melhor compreender a alteração trazida no art. 23, inc. III, do CPC/2015, parte-se de duas análises complementares. Explora-se de forma mais profunda as dúvidas na aplicação do art. 89, inc. II, do CPC/1973, e traça-se a evolução jurisprudencial de sua aplicação. Foram essas incertezas e a tentativa de pacificação na aplicação do art. 89, inc. II, do CPC/1973, que o novo dispositivo legal buscou solucionar.

No período de vigência do CPC/1973, a interpretação do art. 89, incs. I e II, que tratavam da competência exclusiva, provocava controvérsia. O maior debate se dava, justamente, em relação à competência exclusiva ou concorrente para os casos de dissolução conjugal realizada em Estado estrangeiro, quando tratava da partilha de bens localizados no Brasil. Para a análise, transcreve-se o texto do art. 89 na íntegra:

Art. 89. Compete à autoridade judiciária brasileira, com a exclusão de qualquer outra:

I - conhecer de ações relativas a imóveis situados no Brasil;

II – proceder a inventário e partilha de bens, situados no Brasil, ainda que o autor da herança seja estrangeiro e tenha residido fora do território nacional” (grifo nosso).¹⁹

Como o art. 89, inc. II, mencionava especificamente o autor da herança (ver grifo acrescido acima), a jurisprudência²⁰ e a doutrina²¹ interpretavam que se aplicaria a jurisdição exclusiva somente ao inventário e à partilha *mortis causae*, não se aplicando, logicamente, à partilha de bens quando da separação ou divórcio não decorrentes da morte de um dos cônjuges.

¹⁸ A comparação com a legislação da União Europeia (UE) será construída na Parte 2 deste trabalho.

¹⁹ BRASIL. *Lei n. 5.869, de 11 de janeiro de 1973*. Institui o Código de Processo Civil. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L5869impressao.htm. Acesso em: 23 mai. 2019.

²⁰ Nesse sentido: STF, DJ 14.05.1982, AgRg de Sentença Estrangeira 2883 (AgRg), Rel. Min. Xavier de Albuquerque: “Sentença estrangeira de divórcio. Homologação concedida, com restrição quanto a bens imóveis situados no Brasil. Cancelamento de tal restrição.” A partir de então, vejam-se por exemplo STF, DJ 24.06.1986, Sentença Estrangeira 3633-EUA, Rel. Min. Moreira Alves. STF, DJ 18.08.1989, Sentença Estrangeira 3750-EUA, Rel. Min. Moreira Alves. STF, DJ 24.04.1987, Sentença Estrangeira 2885-Israel, Rel. Min. Rafael Mayer. STF, DJ 18.03.1991, Sentença Estrangeira 4448-Inglaterra, Rel. Min. Neri da Silveira. STF, DJ 10.11.1993, Sentença Estrangeira 4907-EUA, Rel. Min. Octavio Gallotti. STF, DJ 02.12.1994, SEC 4512-Suíça, Rel. Paulo Brossard.

²¹ STRENGER, I. *Direito internacional privado*. 6. ed. LTR, São Paulo, 2005, pp. 554 – 557; DEL’OLMO, F. S.; JAEGER JUNIOR, A. *Curso de direito internacional privado*. Forense, Rio de Janeiro, 2017, pp. 168-170; ARAUJO, N. *Direito internacional privado: teoria e prática brasileira*. Renovar, Rio de Janeiro, 2006, pp. 443-446; BASSO, M. *Curso de direito internacional privado*. 5. ed. Atlas, São Paulo, 2016, pp. 200 – 202.

Dessa forma, a partilha de bens situados no Brasil, proveniente da dissolução do vínculo conjugal, durante todo o período de vigência do CPC/1973, foi um território movediço e impreciso. Nos anos iniciais de sua vigência, o Supremo Tribunal Federal (STF) decidiu pela não aplicação do art. 89, inc. II, aos casos de dissolução do vínculo conjugal, homologando na integralidade a sentença estrangeira²². Um ano após essa decisão, o STF reformou seu entendimento, possibilitando apenas a homologação parcial das sentenças, naquilo que tange ao efeito declaratório, não produzindo efeitos quanto aos bens aqui situados²³. Em 1982, o STF permitiu novamente a homologação de sentenças estrangeiras em sua completude, tanto nos efeitos declaratórios como nos patrimoniais, assentado no entendimento de que o legislador se referiu no dispositivo ao “autor da herança” e, portanto, somente a esse aplicava-se a jurisdição exclusiva, ficando os casos de dissolução do vínculo conjugal na esfera da competência concorrente²⁴.

Essa decisão se manteve até 2007, quando se alterou pela última vez a interpretação pelas cortes superiores. Evoluindo na distinção entre partilha consensual e litigiosa, o Superior Tribunal de Justiça, competente para homologar as sentenças estrangeiras desde a Emenda Constitucional n. 45/2004, restringiu os casos em que se permite a homologação da sentença estrangeiras às partilhas consensuais, mesmo que tratassem da partilha de bens imóveis²⁵.

Em relação ao posicionamento de 2007 do STJ, vale sublinhar que, antes da edição do CPC/2015, a jurisprudência vinha distinguindo os efeitos da sentença estrangeira entre a partilha consensual – hipótese excluída da competência exclusiva – e litigiosa, esta submetida à competência exclusiva do judiciário brasileiro, em razão da regra expressa que obriga as ações relativas a imóveis situados no Brasil a serem apreciadas pelo judiciário nacional, presente no art. 89, inc. I do CPC/1973.

Por isso, apesar do objetivo de unificar a questão da competência exclusiva e pacificar a matéria da partilha de bens situados no Brasil quando do desfazimento do vínculo conjugal, o CPC/2015 falhou ao não inserir no art. 23, inc. III, referência à partilha consensual e litigiosa, ficando em aberto parte da controvérsia. A alteração

²² BRASIL. Supremo Tribunal Federal. SE n. 2.396/Estados Unidos de América. Tribunal Pleno. Relator: Thompson Flores. Julgamento: 29/11/1978. Publicação: DJ 28/12/1978. *Revista Trimestral de Jurisprudência*, v. 90, out. 1979, p. 11. Disponível em: http://stf.jus.br/arquivo/cms/publicacaoRTJ/anexo/090_1.pdf. Acesso em: 24 mai. 2019.

²³ STF. SE n. 2.446/Paraguai. Relator: Antonio Neder. Julgamento: 19/11/1979.

²⁴ STF. SEC n. 4.512/Suíça. Relator: Paulo Brossard, Tribunal Pleno. Julgamento: 21/10/1994. Publicação: DJ 02/12/1994; STF. SEC n. 7.146/Estados Unidos de América. Relator: Ilmar Galvão. Julgamento: 12/06/2002. Publicação: RTJ 183:605-7; STF. SE 7.401/Estados Unidos. Relator: Marco Aurélio. Julgamento: 11/06/2002. Publicação: DJ 20/06/2002; STJ. SEC n. 878/Portugal. Relator: Menezes Direito. Julgamento: 18/05/2005. Publicação: DJ 27/06/2005; STJ. SEC n. 979/Estados Unidos de América. Relator: Fernando Gonçalves. Julgamento: 01/08/2005. DJ 29/08/05; STJ. SEC n.1397/Estados Unidos de América. Relator: Peçanha Martins. Julgamento: 15/08/2007. Publicação: DJ 03/09/2007.

²⁵ STJ. SEC n. 1.304/Estados Unidos de América. Corte Especial. Relator: Gilson Dipp. Julgamento: 19/12/2007. Publicação: DJE 03/03/2008; STJ. SEC n. 4.223/Suíça. Corte Especial. Relator: Laurita Vaz. Julgamento: 15/12/2010. Publicação: DJE 16/02/2011; STJ. SEC n. 3269/Estados Unidos da América. Corte Especial. Relator: João Otávio de Noronha. Julgamento: 07/05/2012. Publicação: DJE 22/05/2012; STJ. SEC n. 5.822/Estados Unidos da América. Corte Especial. Relator: Eliana Calmon. Julgamento: 20/02/2013. Publicação: DJE 28/02/2013. STJ. SE n. 14.373/Argentina. Relator: Francisco Falcão. Julgamento: 10/11/2015. Publicação: DJE 18/11/2015.

no texto do art. 89, inc. II, visava a expressar claramente que a competência do judiciário brasileiro é exclusiva tanto para conhecer de inventário e partilha de bens no Brasil *causa mortis*, quanto *inter vivos*, como a que ocorre quando da separação ou divórcio de um casal. Contudo, essa prescrição, além de caminhar em movimento contrário à jurisprudência, não sanou por completo a aplicação do instituto - especificamente, para os casos de partilhas consensuais realizadas no exterior - fato pelo qual o STJ será novamente chamado a atuar, como se verá mais adiante.

A mudança sucessiva na interpretação pelas cortes superiores sobre a aplicação ou não, e em que medida, do art. 89, inc. II, à partilha de bens situados no Brasil, quando provenientes da dissolução do vínculo conjugal, demonstra a dificuldade em se harmonizar o entendimento sobre o tema. Essa incerteza foi a principal motivação do legislador para inserir o art. 23, inc. III, entre os casos de jurisdição exclusiva. Contudo, a ampliação das hipóteses de jurisdição exclusiva foi de encontro ao entendimento das cortes superiores desde 1982 que, com maior ou menor abertura à possibilidade de homologação da sentença estrangeira, nunca fechou por completo o sistema brasileiro para a jurisdição concorrente na matéria.

Mesmo com a inserção do art. 23, inc. III, certamente o STJ será novamente chamado a atuar, sobretudo em função do também novo art. 961, §5º, do CPC/2015, em que se lê:

Art. 961. A decisão estrangeira somente terá eficácia no Brasil após a homologação de sentença estrangeira ou a concessão do exequatur às cartas rogatórias, salvo disposição em sentido contrário de lei ou tratado.

[...]

§ 5º A sentença estrangeira de divórcio consensual produz efeitos no Brasil, independentemente de homologação pelo Superior Tribunal de Justiça." (grifo nosso).²⁶

Deverá o STJ compatibilizar a leitura entre o art. 23, inc. III, e o art. 961, §5º. Uma leitura mais restritiva dispensaria de homologação no Brasil apenas a parte da decisão que trate dos efeitos pessoais, que já poderia ser averbada no Registro Civil para a produção de efeitos, devendo a partilha de bens ser processada pelo juiz nacional, mesmo que já tenha sido julgada pela autoridade competente estrangeira. Uma leitura mais alargada possibilitaria o registro na sentença estrangeira de divórcio consensual, produzindo seus efeitos tanto pessoais como patrimoniais.

Acredita-se que o STJ optará por uma leitura menos conservadora, aderindo à compatibilização entre os referidos dispositivos legais. Em primeiro lugar, possibilitar a produção dos efeitos da sentença estrangeira de divórcio consensual aproxima-se do entendimento adotado pelo STJ desde 2007. Essa interpretação também possibilita ao STJ avançar na matéria, aderindo ao princípio do reconhecimento automático das sentenças estrangeiras, que já orienta muitos países e organizações internacionais na direção a uma cooperação interjurisdicional mais próxima. Soma-se também a vantagem de desafogar o STJ, pelo menos das ações de homologação das sentenças estrangeiras de divórcio consensual, além de auxiliar

²⁶ BRASIL. *Lei n. 13.105, de 16 de março de 2015*. Código de Processo Civil. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13105.htm. Acesso em: 23 mai. 2019.

as partes que, provavelmente, buscam constituir novos vínculos familiares, após a dissolução consensual da relação anterior²⁷.

De qualquer forma, a flexibilidade com que as cortes superiores brasileiras vinham tratando o tema acentua o caráter inesperado da nova regra de jurisdição exclusiva do CPC/2015²⁸. Por isso, cabe averiguar os fundamentos conceituais que levaram ao alargamento da jurisdição exclusiva para, diante deles, mensurar com propriedade os obstáculos e adensar a crítica à nova regra brasileira.

1.2 OBSTÁCULOS E CRÍTICAS À NOVA REGRA BRASILEIRA

Anteriormente, antecipou-se que as normas de competência internacional constituem, sobretudo, uma autolimitação do poder jurisdicional do Estado em seu território²⁹. Em princípio, todos os atos e fatos que se desenrolam no território do Estado podem ser por ele diretamente arbitrados, sem a necessidade de se considerar decisões provenientes de outros Estados, pois decorrem do próprio exercício da soberania jurisdicional sobre o território – *plenitude jurisdictionis*. Assim, qualquer norma de competência internacional presente nos estatutos nacionais apenas reafirma em quais condições e circunstâncias o Estado está preservando o princípio da *plenitude jurisdictionis*³⁰.

Dito isto, tradicionalmente cabe a cada Estado definir quando seus órgãos jurídicos são competentes para apreciar uma certa matéria. Com isso, pode acontecer que um mesmo caso seja incluído nas previsões de competência internacional de mais de um Estado, criando-se um conflito positivo de lei no espaço. Os conflitos de lei no espaço referem-se, então, à possibilidade da incidência simultânea de dois ou mais ordenamentos jurídicos autônomos sobre um único fato para resolver uma questão de direito. Nesses casos, os dois ordenamentos poderão adjudicar para si a competência sobre o fato, que em geral será determinada pelo princípio da não-

²⁷ Também neste sentido, Carmem Tibúrcio escreve que: “devemos aguardar como a nova regra será aplicada pela jurisprudência, mas parece fazer sentido que se mantenha a distinção, admitindo-se a homologação de divórcios e separações consensuais perante o judiciário estrangeiro com partilha de bens no Brasil, tendo em vista que se trata de jurisdição voluntária e que as próprias partes poderiam dispor dos bens em negócios no exterior”. TIBÚRCIO, C. “As regras sobre o exercício da jurisdição brasileira no novo Código de Processo Civil”. *Revista Interdisciplinar de Direito*. Faculdade de Direito de Valença. v. 16, n.1, jan./jun. 2018, p. 76.

²⁸ Florisbal de Souza e Augusto Jaeger asseveram o retrocesso do novo art. 23, inc. III, do CPC: “no nosso entendimento, o novo CPC representou um retrocesso à aceitação de partilha realizada no exterior. Nesse sentido, tenha-se que Nádia de Araújo aduziu que o STF, quando era o órgão competente, vinha entendendo como aceitável a partilha realizada no exterior, de bens aqui situados, quando fosse relativa ao divórcio, porque a regra do então vigente artigo 89, inc. II do CPC se destinava à sucessão *mortis causae*, pela referência que fazia aos termos inventário e partilha e ainda autor da herança. Com efeito, logo por ocasião da entrada em vigor do CPC de 1973 o STF havia entendido que a competência exclusiva não se aplicava a casos de dissolução de sociedade conjugal [...] Isto posto, [...] observa-se que a reafirmada exclusividade da Justiça brasileira a tais feitos gerará a oposição da ordem pública a eventual tentativa de homologação de sentença estrangeira sobre partilha, o que entendemos como um retrocesso, uma vez que a não homologação fará com que o litígio deva ser reproduzido no país”. DEL’OLMO, F. S.; JAEGER JUNIOR, A. *Curso de direito internacional privado*. Forense, Rio de Janeiro, 2017, p. 71. (grifo nosso).

²⁹ JATAHY, V. *Do conflito de jurisdições: a competência internacional da justiça brasileira*. Forense, Rio de Janeiro, 2003, p. 4.

³⁰ STRENGER, I. *Direito processual internacional*. LTR, São Paulo, 2003, pp. 53 - 56.

litispêndência internacional, largamente reconhecido, e que prescreve a competência ao primeiro Estado em que o caso se instaurou nos órgãos judiciais³¹.

Também podem ocorrer conflitos negativos, quando as normas de cada um dos sistemas conectados ao caso atribuem-se reciprocamente a competência. Nesses casos, nenhum Estado arroga o poder de julgar para si. Para evitar tais situações os Estados buscam harmonizar suas disposições, mediante a adoção de convenções internacionais sobre o tema³², tradicionalmente conhecidas como as Convenções de Haia, pois constituem o sistema de convenções internacionais na área do direito internacional privado mais amplo e difundido internacionalmente em diversos campos do direito (comercial, família, empresarial, contratos, consumidor, propriedade intelectual, etc).

O princípio da autolimitação do poder do Estado significa, segundo Irineu Strenger, que “o poder-dever de processar e julgar, como função de governo, existe em todas as jurisdições, mas há causas que a justiça de um país não deve processar, nem julgar, como estranhas à sua vida social”³³. Nesse sentido, conforme Eduardo Vescovi, a definição das normas de competência internacional no direito internacional privado é guiada por, pelo menos, cinco princípios de caráter geral: a jurisdição razoável; o acesso à justiça e a proibição de denegação de justiça; a não-discriminação e o tratamento equitativo das partes litigantes; a cooperação interjurisdicional e a mobilidade das decisões estrangeiras.³⁴

Por jurisdição razoável entende-se que todo caso com elementos transfronteiriços deve ser julgado por um juiz que tenha razoável conexão com o objeto dos litígios, pois esses casos, em geral, estão ligados a mais de uma ordem jurídica e será preciso definir qual delas é competente³⁵. Não há uma instância internacional para resolver o problema da competência adequada. Como destacado anteriormente, tem-se apenas convenções internacionais que harmonizam essa questão, em vista da soberania de cada Estado em determinar sua jurisdição – *plenitude jurisdictionis*. Esse princípio serve para informar e determinar situações não previstas nos arts. 22 e 23 do CPC/2015, sempre levando em conta a necessidade de evitar o foro abusivo ou arbitrário, conforme será explorado com maior profundidade na segunda parte do trabalho.

Para Vescovi, o princípio do acesso à justiça relaciona-se mais diretamente com o tema da gratuidade da justiça e com a existência de um sistema de assistência judiciária eficaz.³⁶ Para além das considerações de Vescovi, o princípio do acesso à justiça no direito internacional privado teve uma evolução contínua e ampla. O acesso à justiça não é absoluto, pela própria delimitação exercida pelo Estado a respeito das causas consideradas legítimas e proporcionais para ativar o sistema jurídico estatal. Naturalmente, quando o Estado permite que sua estrutura seja ativada, uma série de garantias precisam estar presentes.

Isso inclui, portanto, além do acesso, a disponibilidade de instrumentos para as partes, mesmo à distância, movimentarem as engrenagens jurídicas locais, algo

³¹ RECHSTEINER, B. W. *Direito internacional privado: teoria e prática*. 14. ed. Saraiva, São Paulo, 2011, p. 352.

³² FERACI, O. “La nuova disciplina europea della competenza giurisdizionale in materia di successioni mortis causa”. *Cuadernos de Derecho Transnacional*, 2013, v. 5, 2, pp. 291 – 314.

³³ STRENGER, I. *Direito processual internacional*. LTR, São Paulo, 2003, p. 54.

³⁴ VESCOVI, E. *Derecho procesal civil internacional*. Idea, Montevideu, 2000, pp. 17 - 22.

³⁵ O princípio da jurisdição razoável relaciona-se diretamente ao arcabouço do princípio da proximidade.

³⁶ VESCOVI, E. *Derecho procesal civil internacional*. Idea, Montevideu, 2000, pp. 17 - 22.

considerado essencial para o direito internacional privado, em que as partes podem se encontrar em território distante de onde se desenvolve a ação judicial. O princípio do acesso à justiça também inclui a garantia de alcançar uma determinação final sobre o caso, a garantia do prazo razoável para cumprimento das determinações judiciais e a garantia de custos e taxas legais não proibitivos para ativação dos órgãos jurídicos, em suas diferentes fases³⁷.

O princípio do acesso à justiça foi elevado à condição de direito fundamental na Constituição Brasileira de 1988 (CF/88), que amplia os direitos fundamentais e estabelece os direitos prestacionais a serem exigíveis do Estado. O art. 5º, inc. XXXV,³⁸ da CF/88, garante o acesso à justiça como um dos direitos fundamentais, e traz uma contrapartida para o Estado, consubstanciada na necessidade de se obter uma resposta célere e satisfatória a cada demanda proposta ao Judiciário. Tal exigência decorre do texto do art. 5º, inc. LXXVIII³⁹, que assegurou a todos a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação, tanto no âmbito judicial quanto na esfera administrativa. Isto posto, se infere que, no Brasil, fez-se presente a influência internacional do princípio do acesso à justiça em sua interpretação mais ampla, abarcando as necessidades de aplicação do direito internacional privado.

O princípio da não-discriminação do litigante prescreve que qualquer pessoa, no que se refere aos seus direitos reconhecidos, poderá invocar ou ser submetida à jurisdição, pouco importando sua nacionalidade, domicílio ou conexão da causa ao território onde se encontra ou onde ocorreu o fato. Nesse sentido, nenhum tribunal poderá recusar-se a aplicar o direito a estrangeiro, pelo simples fato de ser ele sujeito de direito e de ter capacidade de ser sujeito processual. O princípio não permite distinção entre nacionais e estrangeiros, pois a igualdade de todos perante a lei é fundamental no tocante ao gozo dos direitos civis e à capacidade de comparecer em juízo⁴⁰.

No Brasil, a não-discriminação do litigante aplica-se também aos estrangeiros que estão aptos a litigar nos tribunais nacionais e também possuem acesso à assistência judiciária, pois a assistência na lei brasileira não faz qualquer distinção entre nacionais e estrangeiros. Assim como o princípio do acesso à justiça, o princípio da não-discriminação do litigante foi incorporado à ordem constitucional brasileira pelo art. 5º, inc. XXXIV, da CF/88, que assegura a todos, independentemente do pagamento de taxas, “o direito de petição aos Poderes Públicos em defesa de direitos ou contra ilegalidade ou abuso de poder”.

O princípio da cooperação entre os poderes judiciários - assim como o princípio do acesso à justiça - também situa o direito internacional privado como parte do sistema protetivo da pessoa humana e não apenas como parte da disciplina do relacionamento entre os Estados. Quando analisado em sentido estrito, a cooperação

³⁷ FAWCETT, J. J.; SHÚILLEABHÁIN, M. N.; SHAH, S. *Human rights and private international law*. International Law Series, Oxford, 2016, pp. 61-67.

³⁸ O inc. XXXI, do art. 5º, dispõe: “a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito”.

³⁹ O inc. LXXVIII, do art. 5º, introduzido ao texto constitucional pela Emenda Constitucional n.45 de 2004, assim dispõe: “a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação”.

⁴⁰ DINIZ, M. H. *Lei de introdução ao Código Civil brasileiro interpretada*. 16. ed. Saraiva, São Paulo, 2011, pp. 384-385.

interjurisdicional inclui apenas o cumprimento dos diversos atos que ocorrem no curso do processo, englobando medidas judiciais ou administrativas. Por isso, Nádia de Araújo defende que o princípio da cooperação internacional, para além do cumprimento extraterritorial de medidas processuais provenientes do Judiciário de um Estado estrangeiro, deve ser analisado e relido por uma ótica mais ampla, que dê prevalência à proteção da pessoa humana e sua dignidade, como objetivo maior do sistema⁴¹.

O CPC/2015 absorveu uma concepção mais arejada e voltada à efetivação dos direitos fundamentais, prevendo instrumentos menos burocráticos e mais ágeis na administração da justiça, avançando significativamente em comparação com o CPC/1973⁴². Vale destacar que o novo Código estabeleceu diretrizes claras sobre a cooperação internacional, reforçando a base principiológica geral que informa o direito internacional privado e sublinhando a aproximação com os princípios protetivos dos direitos humanos em seu art. 26, ao prever:

- o respeito às garantias do devido processo legal no Estado requerente;
- a igualdade de tratamento entre nacionais e estrangeiros, residentes ou não no Brasil, em relação ao acesso à justiça e à tramitação dos processos, assegurando-se assistência judiciária aos necessitados
- publicidade processual
- a existência de autoridade central para recepção e transmissão dos pedidos de cooperação
- espontaneidade na transmissão de informações a autoridades estrangeiras.⁴³

O princípio da circulação internacional das decisões estrangeiras é imprescindível para a administração da justiça e, conseqüentemente, prestação recíproca de auxílios. Se assim não fosse, a atividade jurisdicional das autoridades de um país ficaria impedida de decidir o litígio, ante a impossibilidade de conseguir em território estrangeiro a realização das diligências, a efetivação das investigações ou a apuração dos fatos⁴⁴. Como afirma José Carlos Barbosa Moreira:

Num mundo como o de hoje, em que cada dia mais frequentes e complexas vão se tornando as relações entre pessoas de diferentes nacionalidades, ou domiciliadas em países diversos, adquire especial relevância que os atos jurídicos nem sempre se exauzem nos limites territoriais do Estado onde são praticados. As sentenças proferidas pela justiça de um Estado não raro precisam operar no território de outro, sob pena de revelar-se ilusória, do ponto de vista prático, a tutela jurídica dispensada. Isso põe o Estado ante a necessidade de

⁴¹ ARAÚJO, N. *Direito internacional privado: teoria e prática brasileira*. Renovar, Rio de Janeiro, 2006, p. 208.

⁴² DEL'OLMO, F. S.; JAEGER JUNIOR, A. *Curso de direito internacional privado*. Forense, Rio de Janeiro, 2017, p. 77.

⁴³ Lei n. 13.105, de 16 de março de 2015, Capítulo II: "Da Cooperação Internacional". Código de Processo Civil, 2015.

⁴⁴ DINIZ, M. H. *Lei de introdução ao Código Civil brasileiro interpretada*. 16. ed. Saraiva, São Paulo, 2011, p. 388.

determinar se, e em que medida, reconhecerá a eficácia, em seu território, à sentença estrangeira⁴⁵.

Segundo Del'Olmo e Jaeger Junior, o princípio da circulação internacional das decisões estrangeiras está assentado no próprio ideal de justiça, no espírito de solidariedade e de interdependência entre os povos⁴⁶. Os principais mecanismos de efetivação desse princípio são as cartas rogatórias e a homologação de sentença estrangeira. No Brasil, as normas referentes à carta rogatória e à homologação de sentença estrangeiras estão presentes no CPC/2015, entre os arts. 960 e 965, estando bem estabelecidos no país. Destaca-se que o CPC/2015 prevê ampla utilização do auxílio direto, instrumento que se destina às medidas que não decorram diretamente de decisão de autoridade jurisdicional estrangeira⁴⁷, e que facilitam a circulação internacional de informações, trazendo uma inovação benéfica para o DIPr no país.

É a partir desta base principiológica, em sua concepção mais contemporânea, que privilegia a proteção da pessoa humana e de sua dignidade que se deve buscar o fundamento que justifica e conecta o interesse do Estado em ter aquele caso submetido a sua respectiva jurisdição. Von Mehren explica que, historicamente, três fundamentos são recorrentes para o exercício da jurisdição do Estado sobre determinados fatos. De tradição civilista, o primeiro estrutura-se na relação de fidelidade entre o nacional e o Estado, sendo, portanto, competência do Estado sempre que seu respectivo nacional – autor ou réu – for parte na causa. Este fundamento está assentado no eixo Estado e nacionalidade, sendo justificável seu fortalecimento no contexto histórico de consolidação do conceito de Estado-nação. O segundo fundamento, coetâneo ao primeiro, mas pertencente à tradição da *common law*, repousa sobre o poder de coação e execução do Estado na respectiva causa. Estando em seu território, o Estado possui jurisdição sobre as pessoas ou os bens, independente da conexão com outros Estados que as pessoas ou os bens possam estabelecer. Mais contemporâneo, o terceiro fundamento relativiza a nacionalidade e a localização do direito por uma concepção mais orgânica, em que a conveniência das partes, a proximidade do direito com o ordenamento, a facilidade na produção de provas, a equidade, a justiça e os direitos humanos participam na composição de fatores que determinam a jurisdição sobre a causa⁴⁸.

⁴⁵ MOREIRA, J. C. B. *Comentários ao Código de Processo Civil*. v. V, 7. ed. Forense, Rio de Janeiro, 1998, pp. 49-50.

⁴⁶ DEL'OLMO, F. S.; JAEGER JUNIOR, A. *Curso de direito internacional privado*. Forense, Rio de Janeiro, 2017, p. 85.

⁴⁷ Cabe auxílio direto quando a medida não decorrer diretamente de decisão de autoridade jurisdicional estrangeira a ser submetida a juízo de delibação no Brasil. A solicitação de auxílio direto será encaminhada pelo órgão estrangeiro interessado à autoridade central, cabendo ao Estado requerente assegurar a autenticidade e a clareza do pedido. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015, Capítulo II: "Da Cooperação Internacional", Seção II: "Do Auxílio Direto". Código de Processo Civil, 2015.

⁴⁸ VON MEHREN, A. T. "Adjudicatory jurisdiction: general theories compared and evaluated". *Boston University Law Review*, v. 63, 1983, pp. 288 - 292.

Na vigência contemporânea deste terceiro fundamento, assentado na proximidade entre a causa e o Estado⁴⁹ e nos direitos humanos, é que se renovam as normas para resolver os conflitos de jurisdição. Essa proximidade pode ser estabelecida pela conexão entre as partes e o foro (domicílio, nacionalidade, residência habitual, centro de negócios e etc), pela facilidade em conhecer e julgar a causa, de um ponto de vista processual (local do acidente, domicílio do réu ou domicílio da parte mais vulnerável, como o consumidor ou o alimentando e etc), ou ainda, pelo próprio interesse do Estado em aplicar o seu direito, relacionada ao fundo da causa – imóveis localizados em seu território, por exemplo. Pela não aceitação dos elementos de conexão com outras jurisdições, é neste âmbito que se estabelecem as competências exclusivas do Estado: quando o objeto da causa é classificado como de interesse qualificado, sendo apenas a autoridade nacional apta para julgá-la, excluindo-se qualquer proximidade com outra jurisdição.

Essa construção que valoriza e redimensiona o princípio clássico conflitual do direito internacional privado para o direito de família é resultado da tendência cada vez mais forte da interlocução da matéria com os direitos humanos. Neste contexto, Jacob Dolinger argumenta que “toda relação jurídica deve ser julgada pelo sistema legal que lhe seja mais próximo, com o qual tenha conexão mais íntima”⁵⁰. E propõe que o “Direito Internacional Privado é lei da proximidade, a lei que tem como seu principal objetivo, sua meta filosófica-política, a aproximação de todos os povos do mundo”⁵¹.

Considerando essa reflexão, a competência internacional exclusiva pode ser classificada como razoável ou exorbitante, aplicando-se a proximidade entre o caso *sub judice* e o Estado⁵², como elucida Meinero:

O foro é razoável quando o caso apresenta uma vinculação suficiente com o Estado a que pertencem os tribunais com jurisdição para julgar o caso. Caso contrário, quando o Estado tomar por base um elemento tangencial ou acidental, ou inclusive totalmente alheio, estar-se-á

⁴⁹ O princípio da proximidade teve origem no direito americano, na área dos contratos, quando se diz que a lei aplicável deve ser a “most closely connected”, ou seja, aquela com a qual o contrato possuiu vínculos mais estreitos. Incorporado no *Restatement 2nd on the Conflict of Laws*, foi posteriormente utilizado na Europa, na Convenção de Roma sobre o Direito Aplicável às Obrigações Internacionais. Com isso, hoje tem uso corrente na maioria dos países europeus. Nas Américas, o princípio também foi utilizado com regra de conexão na Convenção Interamericana sobre o Direito Aplicável aos Contratos Internacionais. ARAUJO, N. op. cit. p. 17. Segundo Jacob Dolinger, “a proximidade nos diz que o direito a ser aplicado a cada hipótese jurídica deve ser o do sistema legal mais próximo da mesma, e isto pode perfeitamente recair em um sistema jurídico estrangeiro, justamente porque o Direito Internacional Privado nos ensina a tolerância para com o estrangeiro, a tolerância para com os sistemas jurídicos estrangeiros, aceitação do princípio e das regras que conduzem a uma lei estranha a nossa, respeitando a multiplicidade das verdades.” DOLINGER, J. op. cit. p. 143.

⁵⁰ DOLINGER, J. *Direito e amor*. Renovar, Rio de Janeiro, 2009, p.136.

⁵¹ DOLINGER, J. *Direito e amor*. Renovar, Rio de Janeiro, 2009, p. 143.

⁵² ARROYO, D. P. F. “Competencia internacional exclusiva y exorbitante de los jueces de los estados miembros de la Unión Europea: ¿hasta cuándo?” *Jurídica – Anuario del Departamento de Derecho de la Universidad Iberoamericana*, 2004, 34, pp. 61-62.

diante de um foro exorbitante. Não haveria conexão razoável, pois não se encontraria hipoteticamente ligado aos tribunais nacionais ⁵³.

É com base na releitura desse arcabouço principiológico e, de forma mais restrita, no critério da razoabilidade do foro que se faz necessário analisar os casos de competência exclusiva elencados no CPC/2015. De antemão, infere-se que, nos três incisos do art. 23 do CPC/2015, a proximidade com a jurisdição brasileira está assentada na localização dos bens no território nacional. Destaca-se: conhecer de ações relativas a imóveis situados no Brasil (inciso I); em matéria de sucessão hereditária, proceder (...) à partilha de bens situados no Brasil (inciso II); e em divórcio, separação judicial ou dissolução de união estável, proceder à partilha de bens situados no Brasil (inciso III).

Sendo a localização dos bens no território nacional a base de proximidade da jurisdição brasileira, não se pode duvidar da razoabilidade do foro nacional para julgar essas ações. De nenhuma forma, pode-se classificar o foro brasileiro como exorbitante. Por outro lado, se a proximidade estabelece que a jurisdição nacional é razoável, não exige a exclusão de todas as demais jurisdições. Sendo a competência concorrente a regra geral e a competência exclusiva ou absoluta sempre excepcional, para alçar um caso à categoria qualificada de competência absoluta, é necessário a presença concomitante de um elemento especial, como a proteção de determinados grupos considerados vulneráveis, a preocupação com a soberania nacional, a ordem pública, os direitos humanos, ou outros riscos que justifiquem a conexão exclusiva da causa com a jurisdição nacional.

No caso do art. 23, inc. I, do CPC/2015, a jurisdição exclusiva em ações relativas a imóveis situados no Brasil decorre, precisamente, da proteção à soberania nacional. A propriedade, a posse e os demais direitos reais de bens imóveis localizados no Brasil não podem ser alienados para adjudicação de jurisdição estrangeira, sob o risco de mitigar a própria soberania territorial. Sendo a expressão do princípio da territorialidade, os direitos reais são regulados segundo a lei do território em que se encontram (*lex rei sitae*). Constitui regra compartilhada entre a tradição da *common law* e da *civil law*, pois expressa o respeito recíproco da soberania sobre o território e a propriedade.

Diferentemente, nos casos em que os bens são considerados como partes de uma universalidade de fato ou de direito, o princípio *lex rei sitae* é afastado pela aplicação do princípio da especialidade sobre o instituto, como a herança, o contrato de compra e venda, a partilha e etc⁵⁴. Nos casos do art. 23, incisos I e II, do CPC/2015, percebe-se que o legislador amplia o raio de incidência da jurisdição exclusiva para “os bens situados no Brasil”. Além dos bens imóveis do inc. I, inclui-se também os bens móveis. Obviamente que a expansão do raio de incidência não decorre de uma preocupação mais abrangente com o princípio da soberania, que agora também incluiria os bens móveis. Não sendo a soberania que qualifica a jurisdição exclusiva, é na proteção aos entes da relação que se deve buscar o fundamento da exclusividade do foro.

⁵³ MEINERO, F. P. “Um novo e injustificado caso de jurisdição internacional exclusiva no novo código de processo civil”. En: MENEZES, W. (org). *Direito internacional em expansão*. v. VIII. Arraes, Belo Horizonte, 2006, p. 288.

⁵⁴ BASSO, M. *Curso de direito internacional privado*. 5. ed. Atlas, São Paulo, 2016, p. 269.

A proteção às partes mais vulneráveis na causa constitui uma condição especial e amplamente aceita para qualificar a exclusividade do foro. No caso do art. 23, inc. II, o objetivo é claramente proteger o cônjuge e os filhos brasileiros. Tanto é que, apesar da jurisdição nacional ter competência exclusiva para julgar a causa, no caso de o direito estrangeiro ser mais benéfico que o direito nacional ao cônjuge e aos filhos brasileiros, esse não será aplicado em favor daquele. Ou seja, o favorecimento ao cônjuge e filhos brasileiros é tão clara, que obriga o juiz nacional a aplicar o direito estrangeiro, afastando-o do direito pátrio. Nitidamente, a qualificação do foro se dá pela proteção aos herdeiros nacionais, e não pela preocupação com a soberania do Estado em relação aos bens da herança, tanto é que exige a aplicação de direito estrangeiro, caso esse os favoreça.

Dois textos legais trazem expressa a regra da aplicação da lei mais favorável ao cônjuge e aos filhos brasileiros. O art. 5º, inc. XXXI, da Constituição Federal de 1988, em que se lê "a sucessão de bens de estrangeiros situados no País será regulada pela lei brasileira em benefício do cônjuge ou dos filhos brasileiros, sempre que não lhes seja mais favorável a lei pessoal do *de cuius*" vem novamente reforçado no art. 10, §1º, da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (LINDB), reiterando que "a sucessão de bens de estrangeiros, situados no País, será regulada pela lei brasileira em benefício do cônjuge ou dos filhos brasileiros, ou de quem os represente, sempre que não lhes seja mais favorável a lei pessoal do *de cuius*."⁵⁵

Chega-se, por fim, à análise da novidade no CPC/2015, que estende a jurisdição exclusiva, no art. 23, inc. III, para proceder à partilha de bens situados no Brasil, nos casos de divórcio, separação judicial ou dissolução de união estável. De forma incauta, pode-se inferir que a intenção do legislador nesses casos também é proteger o cônjuge brasileiro, da mesma forma que o protege na partilha do *de cuius*. Contudo, tal não ocorre em relação ao cônjuge na dissolução do vínculo matrimonial, pela ausência de previsão de regra de favorecimento no ordenamento jurídico pátrio.

Enquanto, na partilha do *de cuius*, o juiz nacional buscará a regra mais favorável aos filhos e cônjuge brasileiros – seja ela pátria ou estrangeira -, esse dispositivo não está presente em relação à partilha de bens decorrente da dissolução conjugal pelo divórcio, separação ou dissolução da união estável. Nesses casos, pela ausência da regra de favorecimento, a jurisdição exclusiva implica também a aplicação do direito pátrio, mesmo que ele seja menos favorável ao cônjuge brasileiro. Ou seja, a partilha de bens situados no Brasil sempre deverá ser realizada pelo juiz nacional aplicando o direito pátrio, independentemente da existência de sentença estrangeira prévia. Pela ausência da regra de favorecimento, a jurisdição exclusiva obriga o cônjuge brasileiro a propor nova ação de dissolução do vínculo conjugal no Brasil, mesmo que essa venha em detrimento do acordo alcançado alhures.

É nessa necessidade de propor novamente a ação em território nacional que a nova regra do CPC parece afastar-se dos princípios mais modernos do direito internacional privado mencionados supra, sobretudo o acesso à justiça e a proibição de denegação de justiça; a não-discriminação e o tratamento equitativo das partes litigantes, em razão dos custos envolvidos na necessidade de propor novamente a

⁵⁵ BRASIL. *Decreto-Lei n. 4.657, de 4 de setembro de 1942*. Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del4657compilado.htm. Acesso em: 24 mai. 2019.

ação judicial; e a cooperação interjurisdicional, com a conseqüente mobilidade das decisões estrangeiras.⁵⁶

Não se encontra fundamento legal ou de fato que ampare a qualificação da jurisdição exclusiva na partilha decorrente da dissolução do vínculo conjugal. Pelo contrário, a jurisdição concorrente tende a ser mais favorável ao cônjuge nacional. A imposição da jurisdição exclusiva dificulta tanto o desfazimento dos vínculos como a construção de novas relações. É um óbice injustificável às formas menos judicializadas e custosas com que a construção e término das relações amorosas tem ocorrido.

Toma-se, por exemplo, uma brasileira residente no exterior com bens no Brasil, e cujos laços amorosos se enfraqueceram, e que deverá incorrer nos custos processuais de ajuizar uma ação longe de sua residência atual, pela impossibilidade de reconhecimento da sentença estrangeira em seu país de origem. Além de incorrer em custos financeiros adicionais, ela também se verá atrelada a esse relacionamento já exaurido, retardando a formalização de uma possível nova família, a construção de patrimônio proveniente do novo vínculo amoroso e todos os entraves decorrentes da dificuldade em ver-se desembaraçada da condição legal imposta pela jurisdição exclusiva.

Mesmo o temor de que a dissolução do vínculo conjugal, em relação aos bens situados no Brasil, possa ocorrer em detrimento do cônjuge brasileiro são infundados. Fosse a opção pela jurisdição concorrente, a sentença estrangeira ainda enfrentaria a análise do Superior Tribunal de Justiça (STJ), que poderia restringir ou mesmo não homologar sentença estrangeira em razão de claro prejuízo ao cônjuge brasileiro, ou de violação à ordem pública⁵⁷, diante, por exemplo, de vínculos não reconhecidos no Brasil, e também de afronta aos direitos humanos⁵⁸. A jurisdição exclusiva implica rediscutir judicialmente o que, porventura, já tenha sido discutido alhures, somente repetindo os atos jurídicos diante do juiz nacional, imposto novos custos financeiros e pessoais às partes do processo e ao Estado brasileiro.

Infere-se, com base nesse raciocínio e no método proposto neste trabalho, que a previsão da jurisdição exclusiva no caso de partilha decorrente do desfazimento dos vínculos conjugais no Brasil afronta a base principiológica do direito internacional privado mais contemporânea, arejada pelos direitos humanos, e prevista no ordenamento jurídico nacional. O princípio do acesso à justiça é restringido, à medida que obriga o indivíduo residente no exterior a reiniciar discussão jurídica já finalizada, inclusive consensualmente, em outro país. Nesse aspecto, também eleva os seus custos, tanto financeiros como pessoais, ao impossibilitar o prosseguimento do curso normal de vida, quando os vínculos são defeitos, e busca-se refazer novos laços.

O princípio da cooperação jurisdicional e da circulação das decisões estrangeiras são ignorados, diante do simples fato que as decisões estrangeiras na

⁵⁶ VESCOVI, E. *Derecho procesal civil internacional*. Idea, Montevideu, 2000, pp. 17 - 22.

⁵⁷ O atual regimento interno do STJ incluiu como critério a limitação a dignidade da pessoa humana, além dos já tradicionais: soberania nacional e ordem pública (JAEGER, DEL'OMO, p. 85).

⁵⁸ Erik Jayme definiu ordem pública como sendo o conjunto de princípios gerais de base de um sistema jurídico, os quais se apresentam como um obstáculo à aplicação da lei estrangeira, figurando, dentre eles, os direitos fundamentais do indivíduo, protegidos constitucionalmente. JAYME, E. *Identité culturelle et intégration: le droit international privé postmodern*. Martinus Nijhoff Publishers, Recueil de Cours; Tomo 251, 1995, p. 228.

matéria não são aceitas no Brasil. Ou seja, não há cooperação ou circulação quando se trata de partilha de bens situados no Brasil decorrentes do término do vínculo conjugal. Nesse aspecto, a legislação brasileira torna-se inóspita e não-porosa à natural comunicação com os outros ordenamentos jurídicos, sendo que o direito de família internacional é uma das áreas mais profícuas para a cooperação entre os países, por tratar do fluxo normal de pessoas entre diferentes estados.

O princípio da proximidade segue assentado na teoria conflitual do direito internacional privado do século XIV, que estava baseada na localização do bem. Na atualidade, a releitura do princípio da proximidade o conecta às relações pessoais, ao conceito de residência habitual, onde se desenvolvem os laços afetivos e de comunidade e, que, portanto, é onde o direito tem maior facilidade e acesso às condições de prestação jurisdicional eficaz.

Portanto, a expansão da jurisdição exclusiva no Brasil, para o caso em análise, constitui um movimento contrário à concepção mais orgânica, em que a conveniência das partes, a proximidade do direito com o ordenamento, a facilidade na produção de provas, a equidade, a justiça e os direitos humanos participam na composição de fatores que determinam a jurisdição sobre a causa. Verifica-se, no Brasil, uma oposição ao fenômeno da maior mobilidade de pessoas e à evolução da legislação internacional no tema, que visa proteger os direitos humanos e fortalecer a autonomia da vontade dos indivíduos. Como consequência, o CPC/2015 não foi hábil para pacificar a matéria – um dos objetivos da reforma da jurisdição exclusiva – e estabeleceu uma situação em que novamente os tribunais serão chamados a atuar, com fim de reler o texto legal, buscando equilíbrio equitativo, adequado e razoável na base principiológica mais ampla presente no próprio texto do Código, que está alinhando com o respeito aos direitos humanos e com as convenções internacionais mais contemporâneas.

2 O DIREITO DA UNIÃO EUROPEIA E A MULTIPLICIDADE DE JURISDIÇÕES

No plano da delimitação da competência internacional, a experiência europeia encontra-se no lado oposto das opções legislativas brasileiras. Na prática, o critério da exclusividade se aplica de forma muito limitada, permitindo-se uma ampla liberdade às partes para a escolha do foro de ajuizamento das ações para a partilha dos bens resultando do desfazimento do vínculo conjugal. Essa opção, embora aparentemente mais atenta à natural mobilidade que caracteriza as relações pessoais e jurídicas hoje em dia, também apresenta algumas deficiências, como se demonstrará em seguida.

2.1. A EUROPEIZAÇÃO DO DIREITO INTERNACIONAL PRIVADO DE FAMÍLIA

A solução desenhada pelos países da União Europeia para oferecer segurança jurídica e facilitar a circulação dos cidadãos europeus no espaço integrado deu-se pela estrutura de funcionamento do Direito Internacional Privado. A novidade desse tema no Brasil⁵⁹ revela a necessidade de compartilhar a experiência europeia entre os pensadores e líderes do direito internacional privado em nosso país.

⁵⁹ O primeiro trabalho de fôlego na área, e ao qual o autor teve acesso aos capítulos que tratam da competência jurisdicional e da lei aplicável ao divórcio: JAEGER JUNIOR, A. *Europeização do Direito Internacional Privado: autonomia da vontade, residência habitual, caráter universal da lei aplicável, unidade da sucessão e outras opções que contrastam com as do Brasil*. Juruá, Curitiba, 2012.

A UE constitui, atualmente, uma organização regional supranacional que envolve 27 Estados e objetiva proporcionar “aos seus cidadãos um espaço de liberdade, segurança e justiça sem fronteiras internas, em que seja assegurada a livre circulação de pessoas”⁶⁰. As principais características do direito da UE são o primado sobre o direito nacional dos Estados-membros e a aplicação direta de suas normas pelos tribunais nacionais. Isso quer dizer que o direito elaborado pelas instituições supranacionais é hierarquicamente superior ao direito nacional e que o juiz nacional está obrigado a aplicá-lo sem qualquer necessidade de aprovação ou publicação dessas normas por órgãos nacionais. O juízo *a quo* é o que aplica o direito da UE de forma direta e tem o dever de aplicá-lo, mesmo na presença de norma nacional que o contrarie, incluindo-se as disposições de direito constitucional e de direitos fundamentais⁶¹.

A expansão da competência legislativa da UE para as mais diversas áreas jurídicas e da política é um fenômeno que percorre seus 65 anos de criação. Hoje, a UE dispõe de competência exclusiva, ou seja, só ela pode legislar, e a intervenção dos Estados-membros está excluída, nas matérias de política comercial, de política monetária, de política da concorrência, da união aduaneira, da conservação dos recursos biológicos do mar e de sua política externa⁶². Na UE vigora o mecanismo da preempção comunitária, que determina que, a partir do momento que a União exerce sua competência sobre determinada matéria, os Estados não mais podem intervir nesse campo. Esse mecanismo, portanto, não determina as competências da UE e dos Estados-membros, mas se utiliza de uma fórmula ampla que impede o exercício dos Estados em determinado campo do direito a partir do momento que a UE decide legislar nessa competência.

A primeira incursão da UE no delineamento do direito internacional privado ocorreu com o Tratado de Maastricht, de 1992, que funda a UE, criando uma organização paralela à Comunidade Europeia (CE), e as quais serão unificadas numa estrutura institucional única com o Tratado de Lisboa, de 2010, quando passou a existir somente a UE. Em Maastricht, estabeleceu-se a competência da UE para a cooperação judicial em matéria civil, contudo não foram determinados os instrumentos para a efetiva cooperação ou delineado como se daria a cooperação em matéria civil. A imprecisão desses mecanismos fez com que permanecesse a situação vigente, ou seja, a manutenção da responsabilidade dos Estados-membros para determinar o juízo competente e a lei aplicável aos conflitos envolvendo cidadãos de Estados da UE, quando recorriam aos tribunais nacionais para resolver conflitos em matéria civil, inclusive as crises conjugais⁶³.

O Tratado de Amsterdam, de 1997, que reformou algumas estruturas da UE, estabeleceu a competência supranacional para disciplinar os temas de matéria civil concernentes ao Direito Internacional Privado (DIPr). Para estabelecer a base jurídica da atuação comunitária nessa nova dimensão, a parte dispositiva do Tratado de Amsterdam transferiu a competência para tratar da cooperação judicial em matéria

⁶⁰ Tratado da União Europeia conforme redação dada pelo Tratado de Lisboa, 2010, Art. 3°.

⁶¹ JACKÉ, J. P. *Droit institutionnel de L'Union Européenne*. 6. ed. Dalloz, Paris, 2010, pp. 540 – 573.

⁶² JACKÉ, J. P. *Droit institutionnel de L'Union Européenne*. 6. ed. Dalloz, Paris, 2010, p. 155.

⁶³ BASEDOW, J. “The communitarization of conflict of law under the Treaty of Amsterdam”. *Common Market Law Review*, v. 37, 2000, p. 691.

civil da UE para a CE e atribuiu competência a um de seus órgãos, o Conselho, para adotar medidas nas áreas referentes ao artigo 65 do Tratado, que afirma:

A União desenvolve uma cooperação judiciária nas matérias civis com incidência transfronteiriça, assente no princípio do reconhecimento mútuo das decisões judiciais e extrajudiciais. Essa cooperação pode incluir a adoção de medidas de aproximação das disposições legislativas e regulamentares dos Estados-Membros.

2. Para efeitos do nº. 1, o Parlamento Europeu e o Conselho, deliberando de acordo com o processo legislativo ordinário, adoptam, nomeadamente quando tal seja necessário para o bom funcionamento do mercado interno, medidas destinadas a assegurar:

a) O reconhecimento mútuo entre os Estados-Membros das decisões judiciais e extrajudiciais e a respectiva execução;

b) A citação e notificação transfronteiriça dos atos judiciais e extrajudiciais;

c) A compatibilidade das normas aplicáveis nos Estados-Membros em matéria de conflitos de leis e de jurisdição⁶⁴ (grifo nosso).

É, então, a partir desse dispositivo do Tratado de Amsterdam, de 1997, que a CE se tornou competente para promover a harmonização das leis aplicadas pelos Estados-membros para determinar a competência jurisdicional e a lei aplicável aos conflitos judiciais em matérias civis. As primeiras áreas do direito reguladas no âmbito supranacional foram as obrigações extracontratuais (Regulamento Roma II)⁶⁵, em 2007, e as obrigações contratuais (Regulamento Roma I)⁶⁶, em 2008. No que tange ao direito internacional da família, as obrigações alimentares foram reguladas em 2008⁶⁷ e, atualmente, o Regulamento 650/2012, que trata de sucessões e testamentos⁶⁸. A esse processo contínuo de expansão do direito da UE sobre a determinação da lei aplicável aos conflitos privados em matéria civil envolvendo mais de um Estado-membro intitulou-se “Comunitarização” ou “Europeização” do direito internacional privado⁶⁹.

⁶⁴ Tratado da União Europeia. Art. 81º ex-artigo 65 do Tratado de Amsterdam. *Grifo nosso*.

⁶⁵ EUROPA. *Regulamento (CE) n. 864/2007 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 11 de julho de 2007*. Disponível em: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/?uri=celex%3A32007R0864>. Acesso em: 24 mai. 2019.

⁶⁶ EUROPA. *Regulamento (CE) n. 593/2008 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 17 de junho de 2008*. Disponível em: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/pt/TXT/?uri=CELEX%3A32008R0593>. Acesso em: 24 mai. 2019.

⁶⁷ EUROPA. *Regulamento (CE) n. 4/2009 do Conselho, de 18 de dezembro de 2008*. Disponível em: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/ALL/?uri=CELEX%3A32009R0004>. Acesso em: 24 mai. 2019.

⁶⁸ Proposta de Regulamento do Parlamento Europeu e do Conselho relativo à competência, à lei aplicável, ao reconhecimento e execução das decisões e dos atos autênticos em matéria de sucessões e à criação de um certificado sucessório europeu, COM 2009, 154, versão final de 14.10.2009.

⁶⁹ NORDMEIER, C. F.; JAEGER JUNIOR, A. “Comunitarização do direito internacional privado: recentes impactos nos DIPr autônomos de Alemanha e Áustria”. En: BADARÓ, R. A. L. (coord.). *Direito Internacional: anais do Congresso Brasileiro de Direito Internacional*. Academia Brasileira de Direito Internacional, São Paulo, 2010, pp. 169-184.

O Tratado de Amsterdam, de 1997, além de tornar a CE competente para legislar nas matérias civis com incidência transfronteiriça, ele também estabeleceu como um dos objetivos da integração europeia a formação de um espaço de liberdade, de segurança e de justiça, em que seja assegurada a livre circulação de pessoas. Nesse espaço composto por 27 países, os cidadãos europeus não exercem, simplesmente, suas atividades econômicas, mas também constituem todas as relações de suas vidas. É natural que a intensificação do fluxo de pessoas num espaço integrado implique o florescimento de romances transfronteiriços e, quem sabe, de casamentos internacionais, quando duas pessoas de nacionalidades distintas celebram matrimônio.

De fato, estudos detalhados⁷⁰ produzidos pela UE estimam a constituição de aproximadamente 350 mil casais internacionais por ano nos 27 Estados-membros. Infelizmente, os divórcios também apresentam números significativos. Por ano, as cortes dos países da UE realizam cerca de 170 mil divórcios em que se identificam elementos internacionais, seja a nacionalidade, seja o domicílio dos cônjuges. Nesses casos, em que, por exemplo, cônjuges de nacionalidades distintas, com domicílio em Estado-membro estranho às suas nacionalidades, pretendem se divorciar, qual o tribunal competente para se pronunciar sobre o divórcio? E, definido o tribunal competente, qual a lei material aplicável ao divórcio: a da nacionalidade do marido, a da nacionalidade da esposa, ou a do domicílio conjugal?

As relações descritas acima, até o ingresso da UE na área do direito de família, ficavam restritas às soluções oferecidas pelo direito nacional dos Estados-membros. Em muitos casos, o direito de um dos cônjuges era diametralmente oposto ao do outro. Por exemplo, um casal sueco-maltês não poderia se divorciar segundo a lei vigente em Malta, onde se requer quatro anos de separação de fato para a solicitação do divórcio⁷¹, enquanto na Suécia, cuja legislação para o divórcio é a mais flexível da UE, não há qualquer requisito legal, além do desejo de um cônjuge em divorciar-se, para concedê-lo. Se, portanto, o direito maltês é o único competente para conhecer do divórcio, esses cidadãos europeus estariam impedidos de gozar de um “espaço de liberdade, de segurança e de justiça, em que seja assegurada a livre circulação de pessoas”, uma vez que a constituição de novo matrimônio em outro Estado-membro não seria possível, o que implica uma obstrução no direito de livre circulação dos cidadãos europeus.

Para além dos casos extremos de conflito entre direitos nacionais antagônicos como o descrito acima, situações bastante simples ocorrem com repercussões diretas sobre a livre circulação das pessoas na UE envolvendo a dissolução conjugal. Na situação de um casal formado por pessoas de nacionalidades diferentes do Estado onde tem domicílio, e cuja ordem jurídica só admite como partes numa ação de divórcio seus nacionais, igualmente se vê privado de circular livremente, uma vez

⁷⁰ Commission of the European Communities. Commission Staff Working Document. Impact assessment on the Commission proposal on jurisdiction and applicable law in divorce matters. {COM(2006) 399 final}. Brussels, 17 de julho de 2006.

⁷¹ Mesmo com as presentes dificuldades para se obter o divórcio em Malta, o país passou por uma grande evolução na matéria nos últimos anos, tendo em vista a necessidade de harmonização de sua legislação com os demais países da UE. Até outubro de 2011, o instituto do divórcio era desconhecido no direito maltês. A legalização do divórcio em Malta passou por um referendo em 28 de maio de 2011, no qual, por apenas 15 mil votos de diferença, garantiu-se o apoio à possibilidade de dissolução matrimonial.

que estão atados ao vínculo matrimonial, não sendo ofertada uma possibilidade local para sua dissolução. Foi diante dessa realidade de insegurança jurídica, imprevisibilidade e injustiça que se encontrava grande parte dos 170 mil casais internacionais que buscavam o divórcio anualmente na EU, até o início da regulação do divórcio no nível supranacional e, portanto, comum a todos os Estados-membros.

O principal problema diagnosticado era o impedimento das pessoas constituírem novas relações familiares, em um espaço com grande fluxo transfronteiriço de indivíduos, pelas dificuldades de obtenção do divórcio, já que a dissolução das relações conjugais permanecia de competência de cada Estado-membro. Logo, entre as primeiras providências requeridas estava a oferta do maior número possível de foros para a proposição da ação de divórcio, desde que resguardados alguns direitos mínimos para as partes.

A dissolução das relações matrimoniais é objeto de dois Regulamentos que estabelecem bases jurídicas comuns para os 27 Estados-membros⁷². O Regulamento Bruxelas II bis⁷³, de 2003, rege a competência internacional jurisdicional para conhecer das ações de divórcio, separação e anulação do casamento, e o Regulamento Roma III⁷⁴, que entrou em vigor em 21 de junho de 2012, estabelece qual lei material será aplicável para resolver esses conflitos transfronteiriços. Além disso, com relação aos efeitos patrimoniais decorrentes da dissolução, são aplicáveis hoje os regulamentos 1103 e 1104/2016, que tratam, respectivamente, do regime econômico do matrimônio e dos efeitos patrimoniais das uniões registradas.

2.2. AS REGRAS DA DETERMINAÇÃO DA COMPETÊNCIA JURISDICIONAL PARA OS EFEITOS PATRIMONIAIS DO ROMPIMENTO DO VÍNCULO CONJUGAL

Foi inspirada no modelo e na estrutura normativa das Conferências Internacionais de Haia que a União Europeia adotou uma série de regulamentos com o fim de harmonizar o direito internacional privado de família. Em um primeiro momento, a UE tentou viabilizar a harmonização para os conflitos em matéria de família pelo mesmo método das conferências internacionais, mas se utilizando de um âmbito de incidência espacial mais restrito, ou seja, buscou-se a via tradicional do direito internacional público aplicado unicamente aos seus Estados-membros. É essa a origem do Convênio de Bruxelas II, de 1998, que estabelecia regras uniformes sobre a competência jurisdicional em matéria de divórcio e separação judicial. Por ser um convênio de direito internacional público era imprescindível que cada Estado realizasse a tarefa de transformá-lo em uma norma nacional para que entrasse em vigor. Como os Estados-membros não demonstraram vontade política para internalizar o Convênio de Bruxelas II no âmbito doméstico, ele nunca entrou em vigor.

Com a possibilidade aberta pelo Tratado de Amsterdam, de 1997, da CE legislar na área de direito internacional privado visando à harmonização das ordens

⁷² Neste trabalho, sempre se refere 27 Estados-membros da UE, mesmo que esses Regulamentos não se apliquem à Dinamarca, que optou por não fazer parte dessa esfera de comunitarização do direito internacional privado. O leitor deve, por isso, sempre excluir a Dinamarca de suas análises.

⁷³ EUROPA. *Regulamento (CE) n. 2201/2003 do Conselho, de 27 de novembro de 2003*. Disponível em: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/?uri=celex%3A32003R2201>. Acesso em: 24 mai. 2019.

⁷⁴ EUROPA. *Regulamento (EU) n. 1259/2010 do Conselho, de 20 de dezembro de 2010*. Disponível em: <https://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2010:343:0010:0016:PT:PDF>. Acesso em: 29 mai. 2019.

jurídicas dos Estados-membros, o bloco decidiu que, se os países não se dispunham a transpor o Convênio de Bruxelas II para o âmbito nacional, a própria Comunidade Europeia exerceria essa competência regulando a matéria no âmbito supranacional. Simplesmente, o que a Comunidade Europeia fez foi converter o Convênio de Bruxelas II no Regulamento de Bruxelas II, um ato normativo típico do bloco europeu que carrega as duas características essenciais do Direito da União Europeia: aplicação direta no território dos Estados-membros e superioridade sobre o direito nacional.

Em 1º de março de 2001, entrou em vigor o "*Regulamento (CE) N.º 1347/2000 do Conselho da União Europeia, de 29 de Maio de 2000, relativo à competência, ao reconhecimento e à execução de decisões em matéria matrimonial e de regulação do poder parental em relação aos filhos comuns do casal*"⁷⁵, que, pela inspiração no Convênio de Bruxelas II e pela necessidade de se estabelecer uma forma prática de referi-lo, foi denominado pela doutrina e pela jurisprudência de Regulamento Bruxelas II. Esse Regulamento passou a determinar a competência jurisdicional para as ações relativas à matéria matrimonial nos países da UE, deixando para a história a fase regida pelo direito nacional.

O Regulamento Bruxelas II trouxe para o âmbito da UE um ramo do direito que, há poucos anos atrás, não se consideraria viável: o direito de família. A unificação das normas referentes à competência jurisdicional para tratar das ações de divórcio e separação judicial constituiu um avanço do direito comunitário sobre questões nucleares do direito de família pela via do direito internacional privado. O Regulamento Bruxelas II permaneceu em vigor por exatos cinco anos, até 1º de março de 2005, quando foi revogado pelo Regulamento Bruxelas II bis⁷⁶.

As causas da revogação do Regulamento de Bruxelas II não estão nas suas fragilidades, e sim no seu sucesso e, por isso, na possibilidade de alargar a sua matéria. Por isso, o Regulamento Bruxelas II bis não aporta mudanças significativas ao Regulamento revogado, cujas ideias de base são todas mantidas. As alterações trazidas pelo novo Regulamento dizem respeito à inserção da matéria da responsabilidade parental independentemente de os filhos serem comuns do casal ou não, ampliando o leque de relações jurídicas sob sua égide, e ao melhoramento da eficácia do reconhecimento e da execução das decisões judiciais entre os países da UE pela aplicação do princípio do reconhecimento mútuo⁷⁷. O Regulamento Bruxelas II bis estabelece a competência jurisdicional internacional para as ações de divórcio no âmbito da UE, e suas origens históricas revela a constante evolução que essa matéria tem passado.

O principal objetivo do Regulamento Bruxelas II bis é contribuir para o aperfeiçoamento da área de segurança, justiça e liberdade – um dos pilares da UE

⁷⁵ EUROPA. *Regulamento (CE) n. 1347/2000 do Conselho, de 27 de maio de 2000*. Disponível em: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/PDF/?uri=CELEX:02000R1347-20050301&from=HR>. Acesso em: 24 mai. 2019.

⁷⁶ EUROPA. *Regulamento (CE) n. 2201/2003 do Conselho da União Europeia, de 27 de novembro de 2003, relativo à competência, ao reconhecimento e à execução de decisões em matéria matrimonial e em matéria de responsabilidade parental e que revoga o Regulamento (CE) n. 1347/2000*. Disponível em: http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei_mostra_articulado.php?nid=830&tabela=leis. Acesso em: 24 mai. 2019.

⁷⁷ NORDMEIER, C. F.; JAEGER JUNIOR, A. "Comunitarização do direito internacional privado: recentes impactos nos DIPr autônomos de Alemanha e Áustria". En: BADARÓ, R. A. L. (coord.). *Direito Internacional: anais do Congresso Brasileiro de Direito Internacional*. Academia Brasileira de Direito Internacional, São Paulo, 2010, pp. 174-175.

estabelecidos no Tratado de Maastricht⁷⁸ – por meio da facilitação da dissolução dos vínculos matrimoniais internacionais e seu respectivo reconhecimento nos Estados-membros, auxiliando, portanto, a livre circulação das pessoas no espaço integrado do bloco. Para concretizar esse objetivo, o Regulamento Bruxelas II bis centra-se em três ideias de base: oferta de uma multiplicidade de foros competentes para decretar o divórcio, regras de litispendência para sanar o problema advindo da provocação concomitante de tribunais de Estados-membros diversos para conhecer de um mesmo divórcio e suas ações conexas e, por fim, o princípio do reconhecimento automático das decisões dos tribunais nacionais na UE, às quais somente a exceção de ordem pública pode ser oposta⁷⁹. A seguir, aborda-se cada uma dessas ideias centrais do Regulamento Bruxelas II bis, de forma a trazer à tona a racionalidade do ato normativo europeu.

A competência jurisdicional internacional está demarcada por três regras essenciais e complementares: as competências exclusivas, as competências gerais e as competências residuais. A competência exclusiva, prevista do art. 6° do Regulamento Bruxelas II bis, impõe que esse documento legal se aplica quando qualquer dos cônjuges tenha sua residência habitual em um Estado-membro da UE, ou seja, nacional de um de seus Estados-membros. Isso implica dizer que todas as pessoas, independentemente de sua proveniência, desde que com residência habitual no espaço da UE, estão sob a égide desse regulamento. Além disso, ele prescreve que não se discute qual o domicílio do nacional de um Estado-membro da UE para a sua incidência - basta ser um nacional da UE. Por sua vez, isso significa que, se o nacional da União Europeia se encontra domiciliado em qualquer outro país do globo, igualmente esse Regulamento o alcança. Cabe destacar, portanto, que o Regulamento Bruxelas II bis estabelece competência exclusiva sobre qualquer pessoa, independentemente de sua nacionalidade, que resida na UE, e também aos nacionais da UE, independentemente de seu domicílio estar fora da área territorial da UE.

A competência exclusiva do Regulamento Bruxelas II bis estabelece os âmbitos de aplicação pessoal e espacial. Determinada a incidência exclusiva do Regulamento, deve-se averiguar como o documento visa ofertar uma multiplicidade de foros competentes para o divórcio e, dessa forma, alcançar seu objetivo de facilitar a livre circulação de pessoas na UE, desvencilhando-as das leis nacionais que opõem obstáculos às ações de divórcio. Esse papel cabe às competências gerais determinadas no art. 3° do Regulamento Bruxelas II bis. Para a boa compreensão desse dispositivo, faz-se necessária sua transcrição:

Art. 3°.
Competência geral

⁷⁸ O Tratado de Maastricht, de 1992, fundou a arquitetura institucional das UE em três pilares. O primeiro pilar era formado, essencialmente, pela Comunidade Europeia do Carvão e do Aço (CECA), pela Comunidade Europeia de Energia Atômica (EURATOM) e pela Comunidade Europeia (CE). O segundo pilar era formado pela Política Externa e de Segurança Comum (PESC). E, o terceiro pilar era formado pela cooperação policial e judiciária em matéria penal. A estrutura em pilares foi abolida pelo Tratado de Lisboa, de 2009, que os unificou numa estrutura única: a União Europeia.

⁷⁹ JAEGER JUNIOR, A. *Europeização do direito internacional privado: caráter universal da lei aplicável e outros contrastes com o ordenamento brasileiro*. Juruá, Curitiba, 2012, Capítulo 10. No prelo.

1. São competentes para decidir das questões relativas ao divórcio, separação ou anulação do casamento, os tribunais do Estado-Membro:

a) Em cujo território se situe:

— a residência habitual dos cônjuges, ou

— a última residência habitual dos cônjuges, na medida em que um deles ainda aí resida, ou

— a residência habitual do requerido, ou

— em caso de pedido conjunto, a residência habitual de qualquer dos cônjuges, ou

— a residência habitual do requerente, se este aí tiver residido pelo menos, no ano imediatamente anterior à data do pedido, ou

— a residência habitual do requerente, se este aí tiver residido pelo menos, nos seis meses imediatamente anteriores à data do pedido, quer seja nacional do Estado-Membro em questão quer, no caso do Reino Unido e da Irlanda, aí tenha o seu «domicílio»;

b) Da nacionalidade de ambos os cônjuges ou, no caso do Reino Unido e da Irlanda, do «domicílio» comum.⁸⁰

A principal característica do art. 3º é a inexistência de prevalência ou qualquer ordem hierárquica entre os sete foros previstos nas suas alíneas a e b. Todos os foros elencados detêm competência jurisdicional concorrente e alternativa para um pedido de divórcio. Essa característica favorece o acesso à justiça e a possibilidade de dissolução do vínculo matrimonial. Os elementos de conexão do art. 3º estão fundados tanto na residência habitual (alínea a) quanto na nacionalidade (alínea b), o que possibilita às partes, na grande maioria dos casos, mais de um foro competente para o pedido de divórcio⁸¹. Em alguns casos ainda, pode ocorrer a presença de um oitavo foro competente, além dos sete já previstos no art. 3º. Tal possibilidade faz-se presente quando, por exemplo, os dois cônjuges possuem dupla nacionalidade e, portanto, conforme a alínea b, eles podem demandar nos dois países dos quais são nacionais⁸². Diante dessa situação, ao casal estão disponíveis oito foros jurisdicionalmente competentes para apreciar a solicitação de divórcio, sendo todos eles concorrentes e alternativos.

O Regulamento Bruxelas II bis, mesmo diante da multiplicidade de foros concorrentes, não deixou de prever uma solução para os casos singulares em que os cidadãos podem ainda se deparar sem um juízo ao qual direcionar seu pedido de divórcio. Para tanto, o art. 7º prevê as competências residuais por meio de uma regra bastante simples: se nenhum tribunal de um Estado-membro for competente com base no Regulamento, o pedido de divórcio é submetido à lei nacional do Estado cuja jurisdição foi provocada. O Regulamento visa com essa medida sempre oferecer uma

⁸⁰ EUROPA. Regulamento (CE) n. 2201/2003 do Conselho da União Europeia, de 27 de novembro de 2003. Disponível em: http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei_mostra_articulado.php?nid=830&tabela=leis. Acesso em: 24 mai. 2019.

⁸¹ JAEGER JUNIOR, A. *Europeização do direito internacional privado: caráter universal da lei aplicável e outros contrastes com o ordenamento brasileiro*. Juruá, Curitiba, 2012, Capítulo 10. No prelo.

⁸² Situações de dupla nacionalidade, em que cada um dos cônjuges propôs a ação de divórcio em um Estado-membro da UE distinto, já foram apreciadas pelo Tribunal de Justiça da União Europeia. Ver, por exemplo, Caso Hadadi, em que ambos possuíam tanto nacionalidade húngara como francesa: Processo C-168/08, Acórdão de 16 de julho de 2009.

jurisdição para conhecer do divórcio, pois, se mesmo com os sete foros alternativos previstos, nenhum deles seja competente, a lei nacional vai determinar, em caráter residual, o juízo responsável pela deliberação do divórcio.

O Regulamento Bruxelas II bis preocupou-se em estabelecer, além das competências jurisdicionais e das regras de litispendência para dissolver os vínculos matrimoniais, também normas para o reconhecimento das decisões de divórcio exaradas por um Estado-membro nos demais países do bloco. Nesse sentido, previu-se o princípio do reconhecimento automático das decisões no art. 21° do Regulamento, que prescreve "*As decisões proferidas num Estado-membro são reconhecidas no outros Estados-membros, sem quaisquer formalidades*". Isso significa que, a partir do momento que um tribunal de qualquer Estado-membro da UE desconstitui o vínculo matrimonial, essa decisão é válida e plenamente operativa em todos os demais Estados-membros sem necessidade de nenhum procedimento registral dessa decisão nos demais Estados.

Verifica-se, portanto, que o Regulamento Bruxelas II bis alcança seu objetivo de facilitar a livre circulação de pessoas da UE de forma bastante satisfatória. Os três elementos do Regulamento explorados acima – a multiplicidade de foros, a regra de litispendência e o princípio do reconhecimento automático – demonstram que a desconstituição do vínculo matrimonial é facilitada na UE, uma vez que estão previstos uma pluralidade de juízos competentes para a ação de divórcio e, uma vez desconstituído o vínculo matrimonial, essa decisão permite a constituição de nova família. Em última análise, o Regulamento Bruxelas II bis desvencilha as partes do direito nacional que poderia dificultar a ação do divórcio e permite, no âmbito da UE, a constituição de novas relações conjugais protegidas pelo direito.

Após a unificação das normas relativas à competência jurisdicional nos Estados-membros da UE pelo Regulamento Bruxelas II bis, iniciaram-se as tratativas para o aprofundamento da integração europeia do direito de família. O próximo passo dessa harmonização se deu quanto aos elementos de conexão que determinam a lei aplicável ao divórcio e à separação judicial. Apesar da competência jurisdicional ter sido amplamente alargada, deve-se ter em conta que, após a provocação do tribunal de um Estado-membro para a ação do divórcio, são as normas do direito autônomo interno que determinam qual a lei aplicável para desconstituir o vínculo matrimonial. Essas normas nacionais para determinar a lei aplicável podem apresentar grande disparidade entre os Estados-membros, o que potencializa a insegurança jurídica aos cônjuges.

Um profundo estudo foi realizado pela UE para averiguar as diferenças e similitudes entre os direitos nacionais no que tange às normas que determinam a lei aplicável ao divórcio. Esse estudo foi publicado em 14 de março de 2005, e intitulado *Livro Verde sobre a lei aplicável e a competência em matéria de divórcio*⁸³. Entre as principais conclusões está a constatação da ampla variedade entre os elementos de conexão que determinam a lei aplicável ao divórcio. Enquanto alguns Estados optam por privilegiar a nacionalidade comum dos cônjuges, outros dão preferência ao local da última residência habitual do casal e, ainda outros, determinam a aplicação da própria lei do foro. Isso significa que, após definida a competência jurisdicional conforme o Regulamento Bruxelas II bis, a lei aplicável para a dissolução do vínculo

⁸³ EUROPA. COM (2005) 82 final: *Livro verde sobre a lei aplicável e a competência em matéria de divórcio*. Disponível em: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/?uri=CELEX%3A52005DC0082>. Acesso em: 24 mai. 2019.

matrimonial pode variar substancialmente entre os Estados-membros, uma vez que está diretamente relacionada ao direito autônomo interno, que é soberano para definir se será aplicada a lei da nacionalidade dos cônjuges, a lei do foro, ou da última residência habitual do casal.

A disparidade entre os ordenamentos nacionais acarreta que, mesmo com a possibilidade de se propor o pedido de divórcio numa multiplicidade de foros, os cônjuges não conhecem qual o direito será aplicável para resolver a crise conjugal, gerando uma nítida insegurança jurídica para as partes. A primeira tentativa da UE em regular, no âmbito supranacional, a lei aplicável ao divórcio ocorreu por uma proposta de alteração no Regulamento Bruxelas II bis. Em 17 de julho de 2006, o Conselho da UE publicou uma *"Proposta de Regulamento do Conselho que altera o Regulamento (CE) n.º 2201/2003 no que diz respeito à competência e introduz regras relativas à lei aplicável em matéria matrimonial"*⁸⁴ que visava, além de unificar as normas quanto à lei aplicável ao divórcio, também alterar alguns dispositivos do Regulamento de Bruxelas II bis que se verificaram imprecisos, danosos para as partes e sofriam intensa crítica da doutrina⁸⁵. Segundo as normas de funcionamento da UE, a alteração desse Regulamento exige a aprovação pela unanimidade dos Estados-membros, e poucos países estavam dispostos a ceder mais uma parcela de sua competência normativa para as instâncias supranacionais.

No decorrer dos anos seguintes à publicação da Proposta do Conselho para reformar o Regulamento Bruxelas II bis, em 2007 e 2008, diversas negociações ocorreram para tentar compor os interesses dos Estados e preservar alguns temas mais sensíveis do direito de família na esfera do direito nacional. Apesar dos esforços empenhados, os Estados não obtiveram êxito em alcançar um acordo quanto às mudanças pretendidas. A grande dificuldade dos Estados em abdicarem da competência para determinar a lei aplicável ao divórcio levou um número menor de países da UE a lançarem mão de um mecanismo que, apesar de previsto ainda em Amsterdã, em 1997, nunca fora espontaneamente utilizado pelos Estados-membros na história do bloco: a cooperação reforçada.

O instituto da cooperação reforçada permite que alguns Estados avancem em matérias específicas da integração numa velocidade diferente daqueles que optam por não participar do mecanismo. A cooperação reforçada foi prevista pelo Tratado de Amsterdã de 1997, o mesmo que possibilitou à CE legislar nas matérias relativas ao direito internacional privado e, por conseguinte, no campo do direito de família com conexões internacionais. O objetivo jurídico e político da previsão do instituto

⁸⁴ EUROPA. *COM(2006) 399 final: Proposal for a Council Regulation amending Regulation (EC) No 2201/2003 as regards jurisdiction and introducing rules concerning applicable law in matrimonial matters*. Disponível em: https://eur-lex.europa.eu/procedure/EN/2006_135. Acesso em: 23 mai. 2019.

⁸⁵ JAEGER JUNIOR, A. *Europeização do direito internacional privado: caráter universal da lei aplicável e outros contrastes com o ordenamento brasileiro*. Juruá, Curitiba, 2012, Cap. 11.

da cooperação reforçada em Amsterdam foi a necessidade de inserir, no âmbito do direito comunitário, o Acervo de Schengen⁸⁶ e a Carta Social Europeia⁸⁷.

A partir daí um dos exemplos mais nítidos de aplicação do instituto da cooperação reforçada foi o modo como se introduziram as regras da *"Proposta de Regulamento do Conselho que aplica uma cooperação reforçada no domínio da lei aplicável em matéria de divórcio e separação judicial"*⁸⁸, de 24 de março de 2010, que, ao fim e o cabo, foi adotada pelos países, tornando-se o Regulamento Roma III⁸⁹. Esse regulamento tem um âmbito de aplicação territorial e material bastante restrito em relação aos demais Regulamentos da área do direito internacional privado na UE. Por se constituir numa cooperação reforçada, ele se aplica unicamente aos 14 Estados-membros que já aderiram ao documento: Bélgica, Alemanha, Espanha, França, Itália, Luxemburgo, Hungria, Áustria, Portugal, Romênia, Bulgária, Letônia, Eslovênia e Malta. Nesses países, o Regulamento Roma III substituiu as legislações nacionais no que diz respeito à determinação da lei aplicável ao divórcio e à separação judicial com conexão internacional, o que revela, também, o âmbito de aplicação material bastante estreito e reduzido se comparado, por exemplo, ao Regulamento Bruxelas II bis, que unifica, além daqueles temas, a responsabilidade parental e a anulação do casamento.

O Regulamento Roma III, apesar da aplicação territorial e material limitada, tem a potencialidade de direcionar a harmonização do direito de família na UE. O mecanismo da cooperação reforçada é aberto à adesão dos Estados que dele pretendem tomar parte, desde que respeitem os atos já adotados⁹⁰. Além disso, a cooperação reforçada pode se expandir de forma bastante autônoma para outras áreas do direito de família, tendo em vista o apoio ativo que os Estados receberam do Conselho da UE. Essa dinâmica estabelece um ciclo de cooperação e harmonização entre esse núcleo de Estados, formando uma força centrípeta, que acaba atraindo os demais Estados para as mesmas regras ou em direção a elas⁹¹. Após a formação da cooperação reforçada em determinada área do direito civil, é difícil imaginar que os

⁸⁶ O Acervo de Schengen tem sua origem no direito internacional público, sendo um acordo entre Estados, estabelecido em 1985, para propiciar uma das liberdades fundamentais da UE – a livre circulação de pessoas - mas ao qual nem todos os países estavam dispostos a aderir. Por isso, até Amsterdam, o Acervo de Schengen evoluiu fora do arcabouço principiológico do direito comunitário, quando foi transformado num mecanismo de cooperação reforçada. A não ser, portanto, por essa necessidade de transformar o Acervo de Schengen em um mecanismo de cooperação reforçada, de forma a adequá-lo ao direito institucional da UE, os Estados jamais utilizaram esse instituto por organização e interesse próprio. JACKÉ, J. P. *Droit institutionnel de L'Union Européenne*. 6. ed. Dalloz, Paris, 2010, p. 175.

⁸⁷ A Carta Social Europeia constituía um acordo intergovernamental entre 11 Estados, dos quais o Reino Unido não participava, e que foi anexado ao Tratado de Maastricht. Assim como o Acervo de Schengen, a Carta Social Europeia foi integrada ao direito comunitário com o Tratado de Amsterdam como um mecanismo de cooperação reforçada.

⁸⁸ EUROPA. *COM (2010) 105 final: Proposal for a Council Regulation (EU) implementing enhanced cooperation in the area of the law applicable to divorce and legal separation*. Disponível em: https://eur-lex.europa.eu/procedure/EN/2010_67. Acesso em: 24 mai. 2019.

⁸⁹ Regulamento Roma III é o nome utilizado pela doutrina para se referir ao "Regulamento n°. 1259/2010 do Conselho, de 20 de dezembro de 2010, que cria uma cooperação reforçada no domínio da lei aplicável em matéria de divórcio e separação judicial".

⁹⁰ JACKÉ, J. P. *Droit institutionnel de L'Union Européenne*. 6. ed. Dalloz, Paris, 2010, p. 177.

⁹¹ Esse fenômeno ocorreu de forma bastante nítida com o Acervo de Schengen que, apesar de alguns países não aderirem a todas as suas normas, com o passar do tempo contribuiu para os Estados harmonizarem suas legislações.

países que dela não tomaram parte terão uma evolução diametralmente oposta àquela já implementada. O natural é os Estados se direcionem para a harmonização com o mecanismo já em operação, mesmo que em velocidades distintas. Por essa razão principal, a doutrina considera a determinação da lei aplicável ao divórcio pelo Regulamento Roma III como o futuro do direito internacional da família para todos os 27 Estados-membros da UE.

Após a unificação das normas relativas à competência jurisdicional nos Estados-membros da UE pelo Regulamento Bruxelas II bis e da escolha da lei aplicável pelo Regulamento Roma III, iniciaram-se as tratativas para o aprofundamento da integração europeia do direito de família. Nesse sentido, os Regulamentos 1103/2016 e 1104/2016, tratam, respectivamente, dos efeitos patrimoniais dos regimes de matrimônio e das uniões registradas.

Os Regulamentos 1103/2016 (REM) e 1104/2016 (EPUR), de 24 de junho, e que entraram em vigor a partir do dia 29 de janeiro de 2019, estabeleceram um novo sistema de cooperação reforçada no que diz respeito à competência, lei aplicável e reconhecimento e execução de decisões em matéria de regimes econômicos matrimoniais (REM) e efeitos patrimoniais das uniões registradas (EPUR). Empregando a metáfora de Mariscal⁹², os regulamentos se agregam aos documentos anteriores (Bruxelas II bis, Roma III e o Regulamento 650/2012, de 4 de julho, que trata das sucessões), para o efeito de densificar o tapete jurídico, tramando uma ordem jurídica de direito de família compartilhada entre os países que porventura adiram a esse documento.

Os novos regulamentos vinculam apenas os países já signatários⁹³, e a ele podem se incorporar novos países que tenham a intenção de homogeneizar suas regras de direito internacional privado com relação aos efeitos patrimoniais do matrimônio e das uniões registradas.

Com relação à determinação da competência para apreciar os efeitos patrimoniais do matrimônio e das uniões registradas, a primeira regra é a que estende ao foro já determinado segundo o Regulamento 2201/2003 (Bruxelas II bis) e o Regulamento 650/202 (sucessões).

Com efeito,

Artigo 5º Competência em caso de divórcio, separação judicial ou anulação do casamento 1.Sem prejuízo do n. 2, se um órgão jurisdicional de um Estado-Membro for chamado a decidir sobre um pedido de divórcio, separação judicial ou anulação do casamento dos cônjuges, nos termos do disposto no Regulamento (CE) n. 2201/2003, os órgãos jurisdicionais desse Estado são competentes para decidir das questões ligadas ao regime matrimonial relacionadas com esse pedido.⁹⁴

⁹² MARISCAL, P. P. "Competencia internacional por conexión en materia de régimen económico matrimonial y de efectos patrimoniales de uniones registradas. Relación entre los Reglamentos UE 2201/2003, 650/2012, 1103/2016 Y 1104/2016". *Cuadernos de Derecho Transnacional*, v. 9, 1, mar. 2017, pp. 300-326.

⁹³ Suécia, Bélgica, Grécia, Croácia, Eslovênia, Espanha, França, Portugal, Itália, Malta, Luxemburgo, Alemanha, República Checa, Holanda, Áustria, Bulgária, Finlândia e Chipre.

⁹⁴ EUROPA. *Regulamento (UE) 2016/1103 do Conselho, de 24 de junho de 2016*. Disponível em: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/PDF/?uri=CELEX:32016R1103&from=EN>. Acesso em: 24 mai. 2019.

No mesmo sentido, quando se tratar de uniões registradas:

Artigo 5.º Competência em caso de dissolução ou anulação 1. Se um órgão jurisdicional de um Estado-Membro for chamado a decidir sobre a dissolução ou anulação de uma parceria registada, os órgãos jurisdicionais desse Estado são competentes para decidir sobre os efeitos patrimoniais da parceria registada relacionados com essa ação de dissolução ou anulação, se os parceiros assim o acordarem.⁹⁵

Da mesma forma, quando os efeitos patrimoniais foram deflagrados pela morte de um dos cônjuges (o mesmo se aplica para as uniões registradas):

Artigo 4.º Competência em caso de morte de um dos cônjuges. Se num órgão jurisdicional de um Estado-Membro for instaurada uma ação relativa à sucessão de um dos cônjuges nos termos do Regulamento (UE) n. 650/2012, os órgãos jurisdicionais desse Estado são competentes para decidir das questões ligadas ao regime matrimonial relacionadas com essa ação sucessória.⁹⁶

Desse paralelismo por conexão, pode-se extrair que todas as virtudes do sistema de competências do Regulamento Bruxelas II bis se aplicam também aos novos regulamentos sobre efeitos patrimoniais. Porém, além dessas regras por conexão com o Regulamento Bruxelas II bis, os novos regulamentos também possuem regras subsidiárias.

Não sendo o caso de conexão com as ações decorrentes da sucessão ou decorrentes do encerramento do vínculo conjugal, o regulamento REM, em seu art. 6.º, prevê os seguintes foros competentes:

- a) Em cujo território os cônjuges têm sua a residência habitual à data da instauração da ação, ou, na sua falta;
- b) Em cujo território os cônjuges tinham a última residência habitual, desde que um deles ainda aí resida à data da instauração da ação, ou, na sua falta;
- c) Em cujo território o requerido tem a sua residência habitual à data da instauração da ação, ou, na sua falta;
- d) Da nacionalidade comum dos cônjuges à data da instauração da ação.

Além disso, numa perspectiva que se alia aos novos postulados principiológicos do direito internacional privado, valorizando sobretudo a autonomia privada, o art. 7.º do REM prevê a possibilidade de as partes acordarem a respeito do foro competente. Nos casos abrangidos pelo artigo 6.º, as partes podem acordar em que os órgãos jurisdicionais do Estado-Membro cuja lei é aplicável nos termos dos artigos 22.º ou 26.º, n. 1, alíneas a) ou b), ou os órgãos jurisdicionais do Estado-Membro de celebração do casamento, tenham competência exclusiva para decidir das questões relativas a esse regime.

⁹⁵ EUROPA. *Regulamento (EU) 2016/1104 do Conselho, de 24 de junho de 2016*. Disponível em: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/PDF/?uri=CELEX:32016R1104&from=PT>. Acesso em: 24 mai. 2019

⁹⁶ EUROPA. *Regulamento (EU) 2016/1104 do Conselho, de 24 de junho de 2016*. Disponível em: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/PDF/?uri=CELEX:32016R1104&from=PT>. Acesso em: 24 mai. 2019

Prevê, ainda, o regulamento, a possibilidade de se firmar a competência pela comparência do demandado, desde que este, ao comparecer, não argua a incompetência do juízo (art. 8)

O art. 9º do regulamento REM prescreve, ainda, a competência alternativa, no sentido de que:

A título excecional, se sustentar que nos termos do seu direito internacional privado o casamento em questão não é reconhecido para efeitos de uma ação em matéria de regime matrimonial, um órgão jurisdicional de um Estado-Membro que tenha competência nos termos dos artigos 4º, 6º, 7º ou 8º pode declarar-se incompetente. Se o órgão jurisdicional decidir declarar-se incompetente, deve fazê-lo sem demora injustificada.⁹⁷

Quando esse órgão jurisdicional se declarar incompetente e as partes acordarem em conferir competência aos órgãos jurisdicionais de qualquer outro Estado-Membro em conformidade com o artigo 7º, a competência para decidir sobre o regime matrimonial incumbirá aos órgãos jurisdicionais desse Estado-Membro. Segundo o art. 9º, “nos outros casos, a competência para decidir sobre o regime matrimonial incumbe aos órgãos jurisdicionais de qualquer outro Estado-Membro nos termos dos artigos 6º ou 8º, ou aos órgãos jurisdicionais do Estado-Membro de celebração do casamento”. Por fim, prescreve esse artigo que ele “não se aplica quando as partes tenham obtido um divórcio, separação judicial ou anulação do casamento que seja suscetível de ser reconhecido no Estado-Membro do foro”.

Por fim, os arts. 10 e 11 preveem competências residuais: o art. 10 prescreve que, se nenhum foro for competente ou se todos se declararem incompetentes, os órgãos jurisdicionais de um Estado-Membro são competentes desde que um ou mais bens imóveis de um ou ambos os cônjuges estejam situados no território desse Estado-Membro, caso em que a decisão do órgão jurisdicional só pode incidir sobre os bens imóveis em causa; o art. 11, finalmente, prevê o *forum necessitatis*,

Se nenhum órgão jurisdicional de um Estado-Membro for competente nos termos dos artigos 4º, 5º, 6º, 7º, 8º ou 10º, ou se todos os órgãos jurisdicionais, nos termos do artigo 9º, se tiverem declarado incompetentes e nenhum órgão jurisdicional de um Estado-Membro tiver competência nos termos do artigos 9º, n. 2 ou 10º, os órgãos jurisdicionais de um Estado-Membro podem, a título excecional, decidir das questões relativas ao regime matrimonial se uma ação não puder ser razoavelmente instaurada ou conduzida ou se revelar impossível num Estado terceiro com o qual esteja estreitamente relacionada.⁹⁸

⁹⁷ EUROPA. *Regulamento (EU) 2016/1104 do Conselho, de 24 de junho de 2016*. Disponível em: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/PDF/?uri=CELEX:32016R1104&from=PT>. Acesso em: 24 mai. 2019

⁹⁸ EUROPA. *Comissão Europeia. Proposta de Regulamento do Conselho relativo à competência, à lei aplicável, ao reconhecimento e à execução de decisões em matéria de regimes matrimoniais*. Bruxelas, 2 mar. 2016. Disponível em: <https://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2016:0106:FIN:PT:PDF>. Acesso em: 25 mai. 2019.

Nesse caso, do *forum necessitatis*, “a ação deve apresentar uma conexão suficiente com o Estado-Membro do órgão jurisdicional a que foi submetida”.⁹⁹ Como se defendeu no início deste trabalho, a conexão suficiente está alinhada com a construção contemporânea do direito internacional privado de família e com a interlocução cada vez mais forte da interlocução da matéria com os direitos humanos. Percebe-se, claramente, que o Regulamento 1103/2016 visa ofertar uma multiplicidade de foros competentes e, dessa forma, alcançar seu objetivo de facilitar a livre circulação de pessoas na UE, desvencilhando-as das leis nacionais que atravancam a desconstituição dos vínculos conjugais em sua completude. Mesmo diante da multiplicidade de foros concorrentes, não deixou de prever soluções para os casos singulares em que os cidadãos podem ainda se deparar sem um juízo ao qual direcionar seu pedido. Para tanto, o regulamento ainda prevê as competências residuais e fortalece a autonomia da vontade, possibilitando as partes acordarem o foro competente, além de ainda prever um *forum necessitatis*.

Verifica-se, portanto, que o Regulamento 1103/2016 alcança seu objetivo de facilitar a livre circulação de pessoas da UE de forma bastante satisfatória. A desconstituição do vínculo matrimonial é facilitada na UE, uma vez que estão previstos uma pluralidade de juízos competentes e, uma vez desconstituído o vínculo matrimonial, essa decisão permite a constituição de nova família. Em última análise, o tecido jurídico formado pelos Regulamentos Bruxelas II bis, Regulamento Roma III, Regulamento 650/2012 e o Regulamento 1104/2016 desvencilha as partes do direito nacional que poderia dificultar a desconstituição do vínculo matrimonial e permite, no âmbito dos Estados-parte da cooperação reforçada, a constituição de novas relações conjugais protegidas pelo direito.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O contraste entre as duas soluções, a brasileira e a europeia, sinalizam para uma diferença de tratamento que aproxima e afasta, respectivamente, esses ordenamentos da evolução contemporânea dos princípios que regem o direito internacional privado. Com efeito, a competência exclusiva brasileira limita-se ao tratamento dos bens localizados no Brasil, não prejudicando, a bem dizer, que se proceda à dissolução da sociedade conjugal em outro país. No entanto, a exclusividade impede a homologação com relação aos aspectos patrimoniais, a dizer, os bens que se localizam no Brasil. Embora se compreenda a miríade de razões que justificam, em tese, a atribuição desse caso de jurisdição exclusiva, o certo é que uma hipotética maior vinculação do bem ao território nacional resulta em criar um transtorno para as partes envolvidas, já separadas ou divorciadas, por sentenças estrangeiras, e que deverão buscar novamente o Poder Judiciário, agora no Brasil, para proceder à partilha dos bens.

A análise da jurisprudência não tem consistência para afirmar se os tribunais superiores se inclinarão para cancelar literalmente os dispositivos do novo CPC, ou se buscarão flexibilizá-la, mediante interpretação e ponderação de valores. As recentes decisões do STJ a respeito da matéria sinalizam para uma interpretação mais conservadora, ao expressamente mencionar a distinção entre divórcios

⁹⁹ EUROPA. *Comissão Europeia. Proposta de Regulamento do Conselho relativo à competência, à lei aplicável, ao reconhecimento e à execução de decisões em matéria de regimes matrimoniais*. Bruxelas, 2 mar. 2016. Disponível em: <https://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2016:0106:FIN:PT:PDF>. Acesso em: 25 mai. 2019.

consensuais puros e qualificados, estes contendo disposições a respeito do patrimônio e guarda de filhos.

Como acentuado anteriormente, a lei brasileira adotou uma posição mais restritiva, ampliando os casos de jurisdição exclusiva. No entanto, ao mesmo tempo em que ampliou as hipóteses de jurisdição exclusiva, o novo CPC inovou ao prescrever que “a sentença estrangeira de divórcio consensual produz efeitos no Brasil, independentemente de homologação pelo Superior Tribunal de Justiça”.

Decisões recentes do Superior Tribunal de Justiça afirmam que o processo de homologação é desnecessário quando se tratar de divórcio puro, sem disposição a respeito de guarda de filhos ou bens. Nos outros casos, será necessário o processo de homologação.

Nesse cenário, o que se observa, num primeiro momento, é a exigência de homologação dos divórcios consensuais qualificados, o que pode sinalizar para um entendimento mais restrito sobre a competência exclusiva da jurisdição brasileira para decisões a respeito de bens localizados no Brasil.

A experiência europeia, por sua vez, com sua legislação baseada na oferta de múltiplos foros competentes, na escolha da lei aplicável e no reconhecimento automático das decisões movimenta-se em direção oposta à recente restrição inserida no ordenamento brasileiro. Facilitar a desconstituição dos vínculos conjugais e, com isso, a livre circulação de pessoas mostra-se alinhado à base principiológica contemporânea que guia o direito internacional privado de família: fortalecer a autonomia da vontade e a interpretação baseada nos direitos humanos.

Nesse sentido, este trabalho traz uma provocação ao lidador do direito de família no Brasil e uma reflexão sobre a adequação da legislação brasileira em uma época em que as relações amorosas transfronteiriças são cada vez mais comuns. Há muitos anos, o Brasil vive um período de grande internacionalidade, em que o país se insere globalmente pela sua dinâmica econômica, política e social. O Brasil, ao se tornar um ator global, influente nos âmbitos internacionais, transforma, ao mesmo tempo, seus nacionais em pessoas internacionais, que viajam com mais frequência, que contratam em outros países, que representam suas indústrias e seu comércio, e que vão enamorar-se, celebrar matrimônios e dissolvê-los com nacionais de outros países e, muitas vezes, em solo estrangeiro. Nesse sentido, a atual legislação brasileira está desarticulada da importância atual do país no mundo e do aumento exponencial de estrangeiros em nosso país e de brasileiros no exterior.

Este trabalho também teve como objetivo expor ao leitor interessado pelo direito de família no Brasil um tema novo, inexplorado e que descortina institutos e estruturas não convencionais ao direito brasileiro. O tema nos faz refletir sobre a evolução do direito de família num âmbito jurídico que aos poucos se desvincula do Estado em duas direções. Primeiro, em direção ao indivíduo, à autonomia da vontade. O direito de família passa a ofertar às partes a permissão para escolher a jurisdição e o direito que será aplicado nos casos de crises conjugais que levam à dissolução matrimonial, abandonando a esfera exclusiva do direito público. Segundo, o Estado deixa de ser o legislador de uma parte importante do direito de família, competência essa que passa a ser exercida por uma instituição supranacional e que, paulatinamente, estabelece novas relações entre o Estado e as pessoas que nele residem, ao abrandar a importância da nacionalidade e da lei do foro. O Estado, nessa nova dinâmica, não é mais o protetor do núcleo familiar, não mais alcança os casais internacionais sem o seu consentimento, pois as pessoas têm liberdade para não considerar a lei do seu Estado de nascimento como a lei mais apropriada ou a

jurisdição mais adequada para dissolver seu matrimônio e reger os efeitos patrimoniais desta dissolução.

A evolução do tema na UE demonstra que o direito de família se desvincula aos poucos do Estado – em movimento oposto ao vivido no Brasil, em que o Estado está fortalecido pela jurisdição exclusiva. Na UE, o direito de família passa a ofertar às partes a possibilidade de escolher a jurisdição responsável por resolver as crises conjugais que levam a dissolução matrimonial, abandonando a esfera exclusiva do direito público, e fortalecendo a autonomia da vontade. Essa evolução encontra-se ancorada nos princípios contemporâneos do direito internacional privado, sobretudo informado pelos direitos humanos, em que a conveniência das partes, a proximidade do direito com o ordenamento, a facilidade na produção de provas, a equidade e o acesso à justiça participam na composição de fatores que determinam a jurisdição sobre a causa.

Por fim, este trabalho tratou exclusivamente da competência jurisdicional para os efeitos patrimoniais dos casais internacionais. Cabe, então, registrar outras áreas do direito de família na UE que restam pouco explorados e que requerem estudos comparados no Brasil, para arejar nossa doutrina e jurisprudência. A agenda de pesquisa em direito de família ainda não se debruçou, por exemplo, sobre o Regulamento Bruxelas III relativo às obrigações alimentares, e muito menos se pesquisou sobre os regimes matrimoniais e aos efeitos patrimoniais das parcerias registradas, incluindo-se, aqui, os casais homoafetivos. São temas que sugerem uma agenda de pesquisa vasta e interessante ao estudioso do direito internacional de família.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- AMARAL, R. C. *O direito internacional: público e privado*. 6. ed. Verbo Jurídico, Porto Alegre, 2010.
- ARAUJO, N. (org.). *Cooperação jurídica internacional no Superior Tribunal de Justiça*. Comentários à Resolução n. 9/2005. Renovar, Rio de Janeiro, 2010.
- ARAUJO, N. *Direito internacional privado: teoria e prática brasileira*. Renovar, Rio de Janeiro, 2006.
- ARROYO, D. P. F. "Competencia internacional exclusiva y exorbitante de los jueces de los estados miembros de la Unión Europea: ¿hasta cuándo?". *Jurídica – Anuario del Departamento de Derecho de la Universidad Iberoamericana*, 2004, 34, p. 60.
- BASEDOW, J. "The communitarization of conflict of law under the Treaty of Amsterdam". *Common Market Law Review*, v. 37, 2000, p. 691.
- BASSO, M. *Curso de direito internacional privado*. 5. ed. Atlas, São Paulo, 2016.
- BASSO, M. *Curso de direito internacional privado*. Atlas, Porto Alegre, 2011.
- BRASIL. *Decreto-Lei n. 4.657, de 4 de setembro de 1942*. Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del4657compilado.htm. Acesso em: 24 mai. 2019.
- BRASIL. *Lei n. 13.105, de 16 de março de 2015*. Código de Processo Civil. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13105.htm. Acesso em: 23 mai. 2019.
- BRASIL. *Lei n. 5.869, de 11 de janeiro de 1973*. Institui o Código de Processo Civil. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L5869impresao.htm. Acesso em: 23 mai. 2019.
- BRASIL. Supremo Tribunal Federal. SE n. 2.396/Estados Unidos de América. Tribunal Pleno. Relator: Thompson Flores. Julgamento: 29/11/1978. Publicação: DJ

- 28/12/1978. *Revista Trimestral de Jurisprudência*, v. 90, out. 1979, p. 11. Disponível em: http://stf.jus.br/arquivo/cms/publicacaoRTJ/anexo/090_1.pdf. Acesso em: 24 mai. 2019.
- DEL'OLMO, F. S.; JAEGER JUNIOR, A. *Curso de direito internacional privado*. Forense, Rio de Janeiro, 2017.
- DINIZ, M. H. *Lei de introdução ao Código Civil brasileiro interpretada*. 16. ed. Saraiva, São Paulo, 2011.
- DOLINGER, J. *Direito e amor*. Renovar, Rio de Janeiro, 2009.
- EUROPA. COM (2005) 82 final: *Livro verde sobre a lei aplicável e a competência em matéria de divórcio*. Disponível em: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/?uri=CELEX%3A52005DC0082>. Acesso em: 24 mai. 2019.
- EUROPA. COM (2006) 399 final: *Proposal for a Council Regulation amending Regulation (EC) No 2201/2003 as regards jurisdiction and introducing rules concerning applicable law in matrimonial matters*. Disponível em: https://eur-lex.europa.eu/procedure/EN/2006_135. Acesso em: 23 mai. 2019.
- EUROPA. COM (2010) 105 final: *Proposal for a Council Regulation (EU) implementing enhanced cooperation in the area of the law applicable to divorce and legal separation*. Disponível em: https://eur-lex.europa.eu/procedure/EN/2010_67. Acesso em: 24 mai. 2019.
- EUROPA. Comissão Europeia. *Proposta de Regulamento do Conselho relativo à competência, à lei aplicável, ao reconhecimento e à execução de decisões em matéria de regimes matrimoniais*. Bruxelas, 2 mar. 2016. Disponível em: <https://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2016:0106:FIN:PT:PDF>. Acesso em: 25 mai. 2019.
- EUROPA. *Regulamento (CE) n. 1347/2000 do Conselho, de 27 de maio de 2000*. Disponível em: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/PDF/?uri=CELEX:02000R1347-20050301&from=HR>. Acesso em: 24 mai. 2019.
- EUROPA. *Regulamento (CE) n. 2201/2003 do Conselho da União Europeia, de 27 de novembro de 2003*. Disponível em: http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei_mostra_articulado.php?nid=830&tabela=leis. Acesso em: 24 mai. 2019.
- EUROPA. *Regulamento (CE) n. 2201/2003 do Conselho, de 27 de novembro de 2003*. Disponível em: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/?uri=celex%3A32003R2201>. Acesso em: 24 mai. 2019.
- EUROPA. *Regulamento (CE) n. 4/2009 do Conselho, de 18 de dezembro de 2008*. Disponível em: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/ALL/?uri=CELEX%3A32009R0004>. Acesso em: 24 mai. 2019.
- EUROPA. *Regulamento (CE) n. 593/2008 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 17 de junho de 2008*. Disponível em: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/pt/TXT/?uri=CELEX%3A32008R0593>. Acesso em: 24 mai. 2019.
- EUROPA. *Regulamento (CE) n. 864/2007 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 11 de julho de 2007*. Disponível em: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/?uri=celex%3A32007R0864>. Acesso em: 24 mai. 2019.
- EUROPA. *Regulamento (EU) 2016/1104 do Conselho, de 24 de junho de 2016*. Disponível em: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/PDF/?uri=CELEX:32016R1104&from=PT>. Acesso em: 24 mai. 2019.
- EUROPA. *Regulamento (UE) 2016/1103 do Conselho, de 24 de junho de 2016*. Disponível em: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/PDF/?uri=CELEX:32016R1103&from=EN>. Acesso em: 24 mai. 2019.

- FAWCETT, J. J.; SHÚILLEABHÁIN, M. N.; SHAH, S. *Human rights and private international law*. International Law Series, Oxford, 2016.
- FERACI, O. "La nuova disciplina europea della competenza giurisdizionale in materia di successioni mortis causa". *Cuadernos de Derecho Transnacional*, 2013, v. 5, 2, pp. 291 – 314.
- FUX, L. "Homologação de sentença estrangeira". En: TIBURCIO, C.; BARROSO, L. R. (org). *Direito internacional contemporâneo*. Renovar, Rio de Janeiro, 2006.
- GOMES, J. F. *O Direito internacional privado no Brasil e na América Latina: análise da importância da obra de Augusto Teixeira de Freitas para o desenvolvimento da disciplina*. CRV, Curitiba, 2014.
- GOMES, J. J. *Lei de introdução às normas do direito brasileiro*. Atlas, São Paulo, 2012.
- JACKÉ, J. P. *Droit institutionnel de L'Union Européenne*. 6. ed. Dalloz, Paris, 2010.
- JAEGER JUNIOR, A. *Europeização do direito internacional privado: caráter universal da lei aplicável e outros contrastes com o ordenamento brasileiro*. Juruá, Curitiba, 2012.
- JATAHY, V. *Do conflito de jurisdições: a competência internacional da justiça brasileira*. Forense, Rio de Janeiro, 2003.
- JAYME, E. *Identité culturelle et intégration: le droit international privé postmodern*. Martinus Nijhoff Publishers, Recueil de Cours; Tomo 251, 1995.
- MARISCAL, P. P. "Competencia internacional por conexión en materia de régimen económico matrimonial y de efectos patrimoniales de uniones registradas. Relación entre los Reglamentos UE 2201/2003, 650/2012, 1103/2016 Y 1104/2016". *Cuadernos de Derecho Transnacional*, v. 9, 1, mar. 2017, pp. 300-326.
- MCELEAVY, P. "The Brussels II Regulation: how the European Union Community has moved into family law". *International and Comparative Law Quarterly*, v. 51, 2002, pp. 883-884.
- MEINERO, F. P. "Um novo e injustificado caso de jurisdição internacional exclusiva no novo código de processo civil". En: MENEZES, W. (org). *Direito internacional em expansão*. v. VIII. Arraes, Belo Horizonte, 2006.
- MOREIRA, J. C. B. *Comentários ao Código de Processo Civil*. v. V, 7. ed. Forense, Rio de Janeiro, 1998.
- NORDMEIER, C. F. "Um princípio de reconhecimento? A influência da livre circulação de pessoas e da cidadania europeia no direito internacional privado". En: JAEGER JUNIOR, A. *Europeização do direito internacional privado: caráter universal da lei aplicável e outros contrastes com o ordenamento brasileiro*. Juruá, Curitiba, 2012.
- NORDMEIER, C. F.; JAEGER JUNIOR, A. "Comunitarização do direito internacional privado: recentes impactos nos DIPr autônomos de Alemanha e Áustria". En: BADARÓ, R. A. L. (coord.). *Direito Internacional: anais do Congresso Brasileiro de Direito Internacional*. Academia Brasileira de Direito Internacional, São Paulo, 2010, pp. 169-184.
- OPERTTI, D. "Competencia Internacional y jurisdicción exclusiva". *Revista Uruguaya de Derecho Procesual*, Montevideo, 2003, n. 1, p. 77.
- RECHSTEINER, B. W. *Direito internacional privado: teoria e prática*. 14. ed. Saraiva, São Paulo, 2011.
- STRENGER, I. *Direito internacional privado*. 6. ed. LTR, São Paulo, 2005.
- TIBÚRCIO, C. "As regras sobre o exercício da jurisdição brasileira no novo Código de Processo Civil". *Revista Interdisciplinar de Direito*. Faculdade de Direito de Valença. v. 16, 1, jan./jun. 2018, p. 69.

VESCOVI, E. *Derecho procesal civil internacional*. Idea, Montevideú, 2000.

VON MEHREN, A. T. "Adjudatory jurisdiction: general theories compared and evaluated". *Boston University Law Review*, v. 63, 1983, pp. 288 - 292.