

# A TRAMITAÇÃO DE CARTAS ROGATÓRIAS

A obtenção de provas no exterior em assuntos civis e comerciais e a conferência especializada interamericana sobre direito internacional privado, a reunir-se no Panamá a partir de 15 de janeiro de 1975 (\*)

DR. LUIZ DILERMANDO DE CASTELLO CRUZ

## SUMARIO:

- 1) Introdução.
- 2) Âmbito comum às duas questões e âmbito particular de cada uma.
- 3) Nomenclatura.
- 4) Fontes do direito vigente na América sobre as duas questões.
- 5) Termos de referência da Conferência Especializada Interamericana sobre Direito Internacional Privado, a reunir-se no Panamá, a partir de 15 de janeiro de 1975.
- 6) Sugestão de ação.

### 1) *Introdução*

Honrado com ter-me o Presidente da Academia Interamericana de Direito Internacional e Comparado convidado a falar-vos sobre a tramitação de cartas rogatórias, a obtenção de provas no exterior em

---

(\*) Palestra pronunciada na sede do Instituto dos Advogados Brasileiros, no Rio de Janeiro, aos 8 de janeiro de 1975, em ciclo promovido pela Academia Interamericana de Direito Internacional e Comparado.

assuntos civis e comerciais e a Conferência Especializada Interamericana sobre Direito Internacional Privado, julgo necessário introduzir minha exposição, informando-vos de que relatarei os fatos que resultaram no atual estado das questões de que me proponho ocupar, descreverei dito estado e comunicar-vos-ei como, a meu sentir, deveriam os membros da Organização dos Estados Americanos atuar sobre tais questões. A respeito, cumpre-me advertir-vos de que, apesar de ser eu funcionário do Ministério das Relações Exteriores, as sugestões que fizer durante esta palestra não representarão necessariamente as opiniões do Ministério.

## 2) *Ambito comum às duas questões e âmbito particular de cada uma*

Como leciona o clássico MORELLI, "o processo consta de um complexo de atos, alguns dos quais (notificações, atos de instrução) devem ou podem realizar-se não só na sede do órgão dirigido pela autoridade perante a qual corre o processo, mas também em sítios diversos, que podem estar tanto no território do Estado a cujo sistema jurídico o processo obedece, quanto em território estrangeiro. Nesta última hipótese, dado que, em princípio, o Estado só pode exercer poder próprio nos limites de seu território, o ato processual, pelo menos se assume caráter de ato de autoridade, só pode ser praticado em forma especial, diferente da que se segue para os atos correspondentes e que devem ser praticados no território do Estado. Os expedientes possíveis e positivamente adotados são dois. Pode-se ter, em primeiro lugar, que o Estado do processo, estendendo excepcionalmente a esfera da própria atividade, provenha ele mesmo à execução do ato em território estrangeiro mediante órgãos especiais (funcionários consulares). Pode-se ter, ao contrário, que à execução do ato proveja o Estado em cujo território o próprio ato deve ser praticado. Pode-se também pensar em uma combinação, em forma variada, entre os dois sistemas". (1)

Ora, as cartas rogatórias são exatamente os documentos pelos quais as autoridades, perante as quais ocorrem os processos, rogam às autoridades dos Estados, em cujos territórios os atos devem ser praticados, a prática de tais atos.

Verifica-se, destarte, que as cartas rogatórias podem ter por objeto, não só a obtenção de provas no exterior em assuntos civis e comerciais, mas em geral, como realça, entre outros, o Professor DIDIER OPERTTI BADAN, da Universidade de Montevideu "a notificação ou citação; a intimação; a busca de uma pessoa; os atos de instrução; interrogatório de testemunhas, qualquer que seja seu modo de comparecimento (voluntário ou forçado); a inspeção e o exame pericial de

(1) GAETANO MORELLI, "Diritto Processuale Civile Internazionale", v. IV da segunda seção do "Trattato di Diritto Internazionale" dirigido por G. BALLADORE PALLIERI, G. MORELLI e R. QUADRI, 2.ª ed., Pádua, 1954, pág. 241, n.º 108.

documentos; o diligenciamento de qualquer meio de prova; nomeação de peritos etc.” (2)

Por outro lado, a obtenção de provas no exterior pode, como vimos, resultar tanto da execução de cartas rogatórias quanto de atos executados em território estrangeiro, pelo próprio Estado do processo, mediante órgãos especiais.

Sobre os dois expedientes positivamente adotados para a realização de atos processuais no exterior, a experiência mostra que o de extensão excepcional da esfera de atividade do Estado do processo é mais empregado pelo sistema jurídico anglo-americano ou de *common law*, enquanto a solicitação de cooperação à autoridade do Estado em cujo território o ato deve ser praticado é mais usada no sistema jurídico europeu continental e latino-americano. Na América, aliás, essa diferença já foi analisada pelo Comitê Jurídico Interamericano em relatório que, em 1953, elaborou a respeito da uniformização do direito incidente na cooperação internacional em processos judiciais (3)

### 3) *Nomenclatura*

Parece existir, nas traduções de uma para outra das línguas oficiais da Organização dos Estados Americanos (espanhol, francês, inglês e português), certa imprecisão quanto às palavras usadas para significar os documentos pelos quais as autoridades, perante as quais correm os processos, rogam às autoridades estrangeiras a prática de certos atos processuais.

Assim, por exemplo, pessoas de língua francesa, inglesa ou portuguesa nem sempre se dão conta de que, em espanhol, são sinônimas as expressões *exhorto*, *comisión rogatoria* e *carta rogatoria*. Assim, por exemplo, o artigo 300 da lei espanhola de *Enjuiciamiento Civil* (Processo Civil) usa o vocábulo “*exhortos*” para significar o que um convênio concluído entre a Argentina e o Peru (4) chama “*comisiones rogatorias*” e um convênio entre a Argentina e a Itália, de 1887 (5), “*cartas rogatorias*”.

Aliás, o Título Quinto do Livro Quarto do Código de Direito Internacional Privado, denominado Código Bustamante, por resolução de 13 de abril de 1928 da VI Conferência Internacional Americana, leva por epígrafe “*exhortos o comisiones rogatorias*”, *data venia*, com maior correção que os Tratados de Direito Processual Internacional concluídos em Montevideu aos 11 de janeiro de 1889 e em março de 1940, os quais

(2) DIDIER OPERTTI BADAN, “Medios de Cooperación Internacional (en general)”, Montevideu, 1971, págs. 73/74, n.º 63.

(3) Comitê Jurídico Interamericano. “Recomendaciones e Informes — Documentos Oficiales”, 1949/1953, São Paulo, 1955, págs. 367/395.

(4) Apud WERNER GOLDSCHMIDT, “Sistema y Filosofía del Derecho Internacional Privado”, Buenos Aires, 1954, v. III, pág. 160.

(5) Apud GOLDSCHMIDT, *op. cit.*, pág. 159.

sê referem a "*exhortos y cartas rogatorias*", possibilitando, pelo emprego da comutativa "y" em vez da alternativa "o" o falso entendimento de que duas expressões significam coisas diferentes.

Isto posto, afigura-se-me de lamentar que o projeto de Convenção Interamericana recentemente preparado, a respeito da cooperação judiciária internacional, pela Comissão Jurídica Interamericana, leve por título *Proyecto de Convención Interamericana sobre Tramitación de Exhortos y Comisiones Rogatorias*, e, mais lamentável ainda que a versão portuguesa de dito projeto haja traduzido "*exhortos*" por "*precatórias*", sabido como é que, segundo o direito brasileiro, tal como manifestado, e. g., no artigo 201 do Código de Processo Civil, expede-se "carta de ordem se o juiz *destinatário* for subordinado ao tribunal de que ela emanar; carta rogatória, quando dirigida à autoridade judiciária estrangeira; e carta precatória nos demais casos", vale dizer, naqueles em que o destinatário é autoridade judiciária nacional de hierarquia igual à do expedidor.

Em francês a expressão usual parece ser "*commission rogatoire*", mas cumpre atentar em que seu significado, assim como o da expressão espanhola "*comisión rogatoria*", nada tem que ver com a "*commission*" do direito anglo-americano, a qual integra o método de extensão excepcional da esfera de atividade do Estado ante cuja autoridade judiciária corre o processo, pois é o instrumento pelo qual o tribunal autoriza certa pessoa a tomar, no exterior, depoimento a ser utilizado em tal processo (6). Nossas "cartas rogatórias" melhor se traduzem em inglês por "*letters of request*" ou "*letters rogatory*" (7).

#### 4) Fontes do direito vigente na América sobre as duas questões

Parece ser válida para a maioria dos países europeus a observação, feita pelo Professor FAUSTO POCAR quanto à Itália (8), de que na estrutura do direito vigente sobre cooperação internacional em matéria judiciária, as normas de origem interna funcionam em poucos casos, caindo a maioria das hipóteses sob algum regime por ato internacional.

Com efeito, os Estados europeus estão ligados entre si por uma importante rede de tratados multilaterais e bilaterais sobre cooperação em matéria judiciária, e os que até pouco tiveram colônias na África, mantêm outrossim atos internacionais sobre o assunto com os Estados em que ditas colônias se transformaram. Pouco abundante é, porém, o direito convencional oriundo de atos concluídos entre países da Europa e América.

(6) Cf., e.g., o inciso 2 da alínea b da regra 28 das "Federal Rules of Civil Procedure" dos Estados Unidos da América.

(7) Cf., e.g., MASTER I. H. JACOB, "International Co-Operation in Litigation: England", in HANS SMIT, "International Co-Operation in Litigation: Europe", Haia, 1965, págs. 68/104.

(8) FAUSTO POCAR, "L'Assistenza Giudiziaria Internazionale in Materia Civile", Pádua, 1967, págs. 221/222.

Fenômeno semelhante ocorre, aliás, em nosso continente.

Na verdade, não creio exagerar afirmando já existir, entre os Estados Americanos, desenvolvido sistema de atos internacionais a respeito de cooperação judiciária internacional, quantitativamente bem diverso da pobreza do direito convencional vigente sobre o assunto entre países da América e da Europa.

Sabemos todos, da imensa dificuldade que hoje deve enfrentar quem se proponha conhecer o direito convencional vigente a respeito de determinada questão. A multiplicação de atos internacionais e a carência de informação sobre eles constituem-se em um sério problema para o jurista, como acentua, em artigo recente, o Professor ADOLF SPRUDZS, Bibliotecário de Direito Estrangeiro da Universidade de Chicago (9).

Como quer que seja, e apenas para justificar minha afirmação de que vige na América um grande número de normas convencionais sobre cooperação em matéria judicial, tratei de proceder a um levantamento, ainda que parcial, dos tratados em que ditas normas se contêm e, quero crer, que o resultado de tal levantamento é favorável à afirmação que fiz.

Assim, por exemplo, pelo artigo 9º do Tratado de Direito Processual Internacional concluído em Montevideu aos 11 de janeiro de 1889 e ora vigente na Argentina, na Bolívia, na Colômbia, no Paraguai, no Peru e no Uruguai (10), os Estados-partes em dito Tratado fazem saber que cumprirão as cartas rogatórias que tenham por objeto qualquer diligência de caráter judicial, sempre que tais cartas reúnam as condições estabelecidas naquele Tratado. Pelos artigos 10º e 12º do Tratado, os Estados-partes fixam as referidas condições.

Pelo artigo 388 do Código de Direito Internacional Privado posto em vigor pela Convenção de Direito Internacional Privado concluída na Havana, aos 20 de fevereiro de 1928 e ora vigente na Bolívia, no Brasil (11), na Costa Rica, em Cuba, no Chile, no Equador, na Guatemala, no Haiti, em Honduras, Nicarágua, no Panamá, no Peru, na República Dominicana, no Salvador e na Venezuela (Código Bustamante), os Estados-partes na Convenção acordam em que, toda diligência judicial que um deles necessite praticar em outro, será efetuada mediante carta rogatória transmitida por via diplomática e em que, contudo, poderão eles convencionar ou aceitar entre si, em matéria civil ou comercial, qualquer outra forma de transmissão. Pelos artigos 389 e 393 do Código, os Estados-partes criam normas sobre a competência

(9) ADOLF SPRUDZS, "Status of Multilateral Treaties — Researcher's Mystery, Mess or Muddle?" "In American Journal of International Law", v. LXVI, n.º 2, abril de 1972, págs. 365/376.

(10) Texto in, e.g., JOSÉ JOAQUIM CAICEDO CASTILLA, "Derecho Internacional Privado", 5.ª ed., Bogotá, 1960, págs. 549/550 e MANUEL A. VIELRA, "Derecho Internacional Privado", n.º 1 da série textos da Biblioteca de Derecho Internacional da Associação Uruguala de Direito Internacional, Montevideu, s/d mas 1973, págs. 61/71.

(11) Promulgada no Brasil pelo Decreto n.º 18.871, de 13 de agosto de 1929.

dos juizes rogante e rogado, os sistemas jurídicos incidentes na fixação do objeto das cartas rogatórias e na forma de cumpri-las, as línguas em que devem ser redigidas as aludidas cartas e a necessidade não só da constituição de procuradores que lhes acompanhem a tramitação, mas também do pagamento das despesas que a atividade de ditos procuradores e a própria realização das diligências ocasionem.

Pelo artigo 11º do Tratado de Direito Processual Internacional concluído em Montevideu em março de 1940 e ora vigente na Argentina, no Paraguai e no Uruguai (12), os Estados-partes em dito Tratado ratificam e especificam a norma do artigo 9º do Tratado de 1889. Demais, os artigos 12º, 13º, *initium*, e 15º do aludido Tratado de 1940 reiteram quanto dispõem respectivamente os artigos 10º, 11º e 12º do Tratado 1889, enquanto os artigos 13º, *in fine*, e 14º regulam o processo de atendimento das cartas rogatórias que tenham por objeto medidas executórias, a incidência dos diversos direitos nacionais na decretação de tais medidas e no julgamento dos recursos e ações contra elas e a competência para julgar ditos recursos e ações, tudo matéria não tratada no ato internacional mais antigo.

Pela Convenção Relativa à Notificação, no Exterior, de Atos Judiciais e Extrajudiciais em Matéria Civil ou Comercial, concluída na Haia, aos 28 de outubro de 1964, aberta a assinaturas aos 15 de novembro de 1965 e ora vigente em Barbados, nos Estados Unidos da América e em vários Estados situados fora do continente americano (13), as partes contratantes regulam todos os casos em que, em matéria civil ou comercial, um ato judicial ou extrajudicial deva ser transmitido ao exterior para ali ser notificado a alguém.

Finalmente, pelo artigo primeiro da Convenção sobre a Obtenção de Provas no Exterior em Matéria Civil ou Comercial, concluída na Haia, aos 26 de outubro de 1968, aberta a assinaturas aos 18 de março de 1970 e ora vigente nos Estados Unidos da América e em dois países situados fora do continente americano (14), os Estados-partes fazem saber que, em matéria civil ou comercial, a autoridade judiciária de qualquer um deles pode, guardado quanto disponha seu próprio direito, pedir por carta rogatória à autoridade competente de qualquer outro que proceda a qualquer ato judicial. Pelos artigos 2 a 14 da Convenção, as partes contratantes fixam as normas aplicáveis à tramitação de tal carta rogatória.

Não se exauem, porém, nos atos internacionais multilaterais as normas convencionais vigentes na América sobre cooperação internacional em matéria judiciária. Assim é que, a respeito, o Brasil mantém

(12) Texto in, e.g., CAICEDO CASTILLA, op. cit., págs. 567/570 e VIEIRA, loc. cit.

(13) Bélgica, Botswana, Dinamarca, Egito, Finlândia, França, Israel, Japão, Malawi, Noruega, Portugal, Reino Unido, Suécia e Turquia. Texto in Revue Critique de Droit International Privé, tomo LIII, n.º 4, outubro a dezembro de 1964, págs. 819 a 827.

(14) Dinamarca e Noruega. Texto in Revue Critique de Droit International Privé, tomo LVII, n.º 4, outubro a dezembro de 1968, págs. 799/806.

tratados sobre cartas rogatórias com o Uruguai <sup>(15)</sup>, o Peru <sup>(16)</sup>, o Paraguai <sup>(17)</sup>, Bolívia <sup>(18)</sup> e a Argentina <sup>(19)</sup> e, fora do continente, um acordo sobre assistência judiciária com o Japão <sup>(20)</sup>, além de tratados restritos à dispensa, satisfeitas certas condições, da legalização de rogatórias, com os Estados Unidos da América <sup>(21)</sup> e o México <sup>(22)</sup> e, na Europa, com Portugal <sup>(23)</sup> e a Suíça <sup>(24)</sup>.

Tampouco faltam, em outros Estados americanos, exemplos de atos internacionais bilaterais a propósito de cartas rogatórias — o artigo 46 do Tratado de Direito Internacional Privado, concluído em 1903 pela Colômbia e pelo Equador, determina que os pedidos que tenham por objeto fazer uma simples notificação, receber declarações ou quaisquer outras diligências de natureza semelhante atender-se-ão sempre que estiverem devidamente legalizados <sup>(25)</sup>, o Uruguai, além do tratado que mantém com o Brasil <sup>(26)</sup>, regulamentou, por convenção assinada com a Argentina em Montevideu aos 7 de setembro de 1903 <sup>(27)</sup> as normas do Tratado de 1889, incidentes na tramitação de cartas rogatórias, outro tanto fazendo por convênios com a Bolívia <sup>(28)</sup> e o Paraguai, este último celebrado aos 28 de fevereiro de 1915 <sup>(29)</sup>, além do Tratado com o

- (15) Assinado no Rio de Janeiro aos 14 de fevereiro de 1879 e promulgado no Brasil pelo Decreto n.º 7.175, de 1.º de março do mesmo ano. Protocolo adicional assinado no Rio de Janeiro aos 12 de dezembro de 1906 e promulgado no Brasil pelo Decreto n.º 9.162, de 30 de novembro de 1911.
- (16) Assinado em Lima aos 29 de setembro de 1879 e promulgado no Brasil pelo Decreto n.º 7.582, de 27 de dezembro do mesmo ano. Acordo ampliativo assinado no Rio de Janeiro aos 8 de junho de 1891 e promulgado no Brasil pelo Decreto n.º 1.395, de 18 de maio de 1893.
- (17) Assinado em Assunção aos 5 de novembro de 1879 e promulgado no Brasil pelo Decreto n.º 7.789, de 10 de agosto de 1880.
- (18) Assinado em La Paz aos 22 de dezembro de 1879 e promulgado no Brasil pelo Decreto n.º 7.857, de 15 de outubro de 1880.
- (19) Assinado em Buenos Aires aos 14 de fevereiro de 1880 e promulgado no Brasil pelo Decreto n.º 7.871, de 3 de novembro do mesmo ano. Protocolo adicional assinado no Rio de Janeiro aos 16 de setembro de 1912 e promulgado no Brasil pelo Decreto n.º 40.998, de 2 de fevereiro de 1937.
- (20) Concluído no Rio de Janeiro por troca de notas de 23 de setembro de 1940 e publicado no Diário Oficial da União de 28 do mesmo mês.
- (21) Concluído no Rio de Janeiro por troca de notas de 22 de abril (nota americana) e 21 de maio (nota brasileira) de 1969 (apud Ministério das Relações Exteriores. Departamento de Assuntos Jurídicos. Divisão Jurídica. "Relatório do Ano de 1969", pág. 8, par. 19, mimeog.).
- (22) Concluído no México por troca de notas de 26 de novembro de 1970 e publicado à pág. 7.771 da parte I da seção I do Diário Oficial da União de 31 de agosto de 1972.
- (23) Concluído no Rio de Janeiro por troca de notas de 29 (nota portuguesa) e 31 (nota brasileira) de agosto de 1895 e publicado in Ministério das Relações Exteriores. "Relatório de 1896", anexo I, n.ºs 121 e 122, págs. 238/239.
- (24) Concluído no Rio de Janeiro por troca de notas de 17 de novembro (nota brasileira) e 14 de outubro (nota suíça) de 1970 e publicado à pág. 10.519 da parte I da seção I do Diário Oficial da União de 10 de dezembro do mesmo ano.
- (25) Texto in CAICEDO CASTILLA, *op. cit.*, pág. 533.
- (26) Cf. nota 15. *supra*.
- (27) Texto in VIEIRA, *op. cit.*, págs. 123/124.
- (28) Não foi possível precisar a data da assinatura da convenção, a qual, porém, foi aprovada pela Lei uruguaia n.º 6.189, de 16 de julho de 1918, trocando-se as ratificações aos 23 de outubro do mesmo ano. Texto in VIEIRA, *op. cit.*, págs. 125/126.
- (29) Texto in VIEIRA, *op. cit.*, págs. 127/128.

Brasil <sup>(30)</sup>, mantém outros com o Peru <sup>(31)</sup>, o Paraguai <sup>(32)</sup> e o Chile, finalmente, mantém com o Peru um convênio sobre Cartas Rogatórias assinado em Santiago, aos 5 de julho de 1935 <sup>(33)</sup>

Embora a maioria dos atos internacionais bilaterais de que participam Estados americanos e que contêm artigos sobre cooperação internacional em matéria judiciária tenha sido concluída com outros Estados americanos, alguns atos têm como partes Estados de fora do continente. Sejam exemplo, além dos já mencionados acordos do Brasil com o Japão <sup>(34)</sup>, Portugal <sup>(35)</sup> e a Suíça <sup>(36)</sup>, os da Argentina com a Espanha <sup>(37)</sup> e a Itália <sup>(38)</sup> e os do Uruguai <sup>(39)</sup>, do Chile <sup>(40)</sup>, do México <sup>(41)</sup> e de Porto Rico <sup>(42)</sup> com o primeiro daqueles países europeus e ainda, em matéria penal, os do Peru <sup>(43)</sup> e do Equador <sup>(44)</sup> com a França.

Cumpra, ademais, atentar em que artigos incidentes na cooperação judiciária internacional às vezes aparecem em atos internacionais sobre outras matérias.

O artigo 7, por exemplo, da Convenção sobre Prestação de Alimentos, concluída em New York, aos 20 de junho de 1956, e da qual são partes, na América, a Argentina, Barbados, o Brasil, o Chile, a Guatemala e o Haiti <sup>(45)</sup>, trata de cartas rogatórias; estas são previstas

(30) Cf. nota 19, supra.

(31) Assinado em Buenos Aires em 1935. Texto in MANUEL GARCIA CALDERON, "Repertorio de Derecho Internacional Privado", Lima, 1961/1962, tomo II — "Conflictos de Leyes" (1962), págs. 66/67.

(32) Não foi possível precisar a data da assinatura do convênio, o qual, porém, foi aprovado pela Lei argentina n.º 10.031, promulgada aos 5 de outubro de 1916 (apud GOLDSCHMIDT, op. cit., v. cit., pág. 161).

(33) Texto in GARCIA CALDERON, op. cit., v. cit., págs. 67/68. op. cit., v. cit., pág. 161).

(34) Cf. nota 20, supra.

(35) Cf. nota 23, supra.

(36) Cf. nota 24, supra.

(37) Assinado aos 17 de setembro de 1902; texto in Gaceta Oficial espanhola de 3 de janeiro de 1907.

(38) Celebrado em 1887 e aprovado pela Lei argentina n.º 3.983, de 5 de novembro de 1901 (apud GOLDSCHMIDT, op. cit., v. cit., pág. 159).

(39) Concluído em Montevideu por troca de notas de 19 de abril (nota espanhola) e 3 de maio (nota uruguaia) de 1901; texto in VIEIRA, op. cit., pág. 135.

(40) Assinado aos 16 de agosto de 1901 e protocolo adicional assinado aos 2 de setembro do mesmo ano; texto in Gaceta Oficial espanhola de 29 de outubro de 1914.

(41) Assinado aos 11 de outubro de 1901; texto in Colección del Marqués de Olivar, vol. V, 1.ª parte, 1906, livro 13, pág. 141.

(42) Assinado aos 11 de outubro de 1901; texto in Colección del Marqués de Olivar, vol. V, 1.ª parte, 1906, livro 13, pág. 143.

(43) Assinado aos 30 de setembro de 1874 (apud Encyclopédie Dalloz. Droit International, vol. I, 1968, pág. 756).

(44) Assinado aos 19 de abril de 1937; texto in Bulletin Legislatif Dalloz, 1938, pág. 143.

(45) Promulgada no Brasil pelo Decreto n.º 58.826, de 2 de setembro de 1965.

também nas diversas convenções internacionais sobre matéria penal, concluídas sob os auspícios da Liga das Nações ou das Nações Unidas, tais como a Convenção para a Repressão do Tráfico de Mulheres Adultas, assinada em Paris aos 4 de maio de 1910 e de que são partes, na América, Barbados, o Brasil, o Chile, Cuba, a Jamaica, Trinidad e Tobago e o Uruguai, além do Canadá (artigo 6) <sup>(46)</sup>, a Convenção Internacional para a Repressão da Circulação e do Tráfico de Publicações Obscenas assinada em Genebra, aos 12 de setembro de 1923 e de que são partes, na América, Barbados, o Brasil, a Colômbia, Cuba, a Guatemala, a Guiana, a Jamaica, o Paraguai e Trinidad e Tobago, além do Canadá (artigo 7) <sup>(47)</sup>, a Convenção Internacional para a Repressão da Moeda Falsa, assinada em Genebra aos 20 de abril de 1929 e de que são partes, na América, Barbados, o Brasil, a Colômbia, Cuba, o Equador, a Guiana, a Jamaica, o México, o Peru e Trinidad e Tobago (artigo 16) <sup>(48)</sup>, e a Convenção para a Repressão do Tráfico de Pessoas e da Exploração da Prostituição, concluída em Lake Success, aos 21 de março de 1950, e de que são partes, na América, a Argentina, o Brasil, Cuba, o Haiti, o México e a Venezuela (artigo 13) <sup>(49)</sup> e, ainda, em atos bilaterais como os de extradição, de que é bom exemplo o concluído no Rio de Janeiro entre o Brasil e o México, aos 28 de dezembro de 1933 (artigo 14) <sup>(50)</sup>. A lista poderia certamente ser acrescentada de muitos itens...

Do que precede, acredito, vos terá ficado a certeza de que, se há uma providência que os Estados americanos não necessitam tomar é concluir novas convenções sobre cooperação internacional em matéria judiciária ou algum dos aspectos particulares de dita cooperação internacional, tais como a tramitação de cartas rogatórias e a obtenção de provas no exterior em assuntos civis ou comerciais.

Acrescente-se que, todos os referidos Estados prevêem, em seu direito interno, alguma forma de prestação de assistência às autoridades judiciárias estrangeiras, inclusive para a obtenção de provas em assuntos civis e comerciais e que tal forma é geralmente a das cartas rogatórias, finalmente admitidas nos próprios Estados Unidos da América az vi da Lei federal nº 38-619, de 3 de outubro de 1964 <sup>(51)</sup>, destarte reforçando aquela unidade do direito processual civil americano de que já falava o Professor RICARDO GALLARDO <sup>(52)</sup>

(46) Promulgada no Brasil pelo Decreto n.º 16.572, de 27 de agosto de 1924.

(47) Promulgada no Brasil pelo Decreto n.º 21.188, de 22 de março de 1932.

(48) Promulgada no Brasil pelo Decreto n.º 3.074, de 14 de setembro de 1938.

(49) Promulgada no Brasil pelo Decreto n.º 46.981, de 8 de outubro de 1959.

(50) Promulgado no Brasil pelo Decreto n.º 2.535, de 22 de março de 1933.

(51) Norma incorporada ao Código dos Estados Unidos nos parágrafos 1.764 e 1.782 do volume 28.

(52) RICARDO GALLARDO, "La Solution des Conflits de Lois dans les Pays de l'Amérique Latine", Paris, 1956, págs. 68/69.

5) *Termos de referência da Conferência Especializada Interamericana sobre Direito Internacional Privado, a ter início no Panamá, aos 15 de janeiro de 1975*

Assim descrito o estado das questões, impõe-se examinar, se sobre elas pode e deve tomar alguma decisão a Conferência Especializada Interamericana sobre Direito Internacional Privado, a ter início no Panamá, aos 15 de janeiro próximo.

Para tanto, é necessário fixar os termos de referência fixados para a reunião pela Assembléa-Geral da Organização dos Estados Americanos que, pela resolução AG/RES. 48 (I-O/71), de 23 de abril de 1971, a convocou.

Finalmente, o claro entendimento dos aludidos termos de referência será muito facilitado se examinarmos os fatos que precederam a adoção da resolução em apreço e que influíram em tal adoção.

Não constitui novidade a afirmação de que o Código Bustamante caiu em desuso nos Estados em que vigora. Tal afirmação, aliás, ainda recém-adotado o Código, fora feita, à guisa de profecia, pelo célebre NIBOYET (53).

Com efeito, adotado o Código, houve um primeiro período de euforia em que os juristas dos Estados-partes entenderam realizada a uniformidade do direito internacional privado americano (ou pelo menos latino-americano) e aplicável o Código como direito único em cada um de ditos Estados. Bom exemplo desta tendência é o artigo do Ministro EDUARDO ESPINOLA, *Modificações do Direito Interno Brasileiro Decorrentes da Adoção do Código Bustamante*, de 1931 (54), cuja orientação ainda em 1945 era seguida — e aliás em matéria de cooperação judiciária internacional — em parecer proferido pelo então Consultor Jurídico do Ministério das Relações Exteriores, SEBASTIAO DO REGO BARROS, e onde se faz, sem qualificação, a afirmação de que “o Código Bustamante, para nós, é lei” (55).

A ciência contemporânea, porém, já permite precisar qual a situação do Código Bustamante na estrutura do direito brasileiro. Para tanto, há de por força partir do princípio geral com tanta clareza isolado pelo Presidente desta Academia e segundo o qual “*habitualmente, a disposição interna é geral, e a internacional, quando convencional (tratados, convenções), é especial, circunscrita aos Estados contratan-*

(53) Apud AMILCAR DE CASTRO, “Direito Internacional Privado”, 2.ª ed., Rio de Janeiro, 1968, vol. II, pág. 15, n.º 136.

(54) In *Revista de Direito* (Bento de Faria), vol. XCIX, págs. 217 et seq.

(55) Parecer de 4 de setembro, in “*Pareceres dos Consultores Jurídicos do Ministério das Relações Exteriores*” (1935/1945), Rio de Janeiro, 1961, pág. 618.

tes, podendo, assim, haver compatibilidade entre as duas disposições, *prevalecer a primeira com a exceção da segunda*" (56).

Na demarcação dos limites dessa exceção, todavia, é que está um dos mais difíceis e sedutores problemas que o jurista é hoje chamado a enfrentar.

Com efeito, apesar dos esforços em que foi pioneiro MAURICE CAPITANT (57), e os quais têm sido desenvolvidos por certos pensadores de expressão francesa (58) mas principalmente, e com clareza até agora inexpressada, pelo Professor ANTONIO MALINTOPPI, da Universidade de Camerino (59), todos tendentes a circunscrever com precisão o âmbito de incidência de cada norma jurídica de origem convencional, destarte iluminando, por exclusão, o campo de aplicação do direito comum, continuam os tribunais a reccar atirar-se a essa tarefa necessária mas duríssima, principalmente diante da pobreza técnica com que são redigidas as normas convencionais, obra quase sempre de espíritos jejunos em direito.

A situação, quanto ao Código Bustamante, foi observada com acuidade pelo Professor AMILCAR DE CASTRO ao escrever "que o direito internacional privado oriundo de tratados (convencional), precisamente por ser resultante de transações políticas internacionais, em grande parte, não vinga. Neste sentido, lembra ARMINJON que a maioria das repúblicas sul-americanas, em 1889, já havia, em Montevideu, estipulado um código de direito internacional privado, e ao que se saiba tal código nunca foi observado. (*Omissis*) No Brasil, o Código *Bustamante* foi, em 1929, imposto por dois decretos, um legislativo, outro executivo, e no ano de 1942 fez-se reforma do sistema geral, com adoção de regras diversas das que naquele se contém; sinal evidente de que a tendência do direito brasileiro é diversa da que orientou a confecção do referido Código, que, mais cedo ou mais tarde, acabará por ser abandonado" (60).

O fenômeno é universal. Ainda recentemente, em curso que profereu na Academia de Direito Internacional, o Professor VON OVERBECK advertia que "um primeiro perigo é que o juiz simplesmente omita

(56) HAROLDO VALLADAO, "Direito Internacional Privado", Rio de Janeiro, s/d mas 1968, vol. I, pág. 93.

(57) MAURICE CAPITANT, "Les traités de Droit Privé dans leur Application aux Nationaux des Tiers Etats/Détermination des Individus dont le Statut Juridique est Influencé par les Traités de Droit Privé", Paris, 1928.

(58) E.g. HUBERT BAUER, "Les Traités et les Règles de Droit International Privé", in *Revue Critique de Droit International Privé*, Paris, tomo LV, n.º 4, outubro a dezembro de 1966, págs. 537 et seq. e ALBERT VAN HERK, "Loi Uniforme ou Règles de Conflit en Matière de Vente Internationale?", n.º 14 dos *Travaux du Centre du Droit de l'Entreprise* da Faculdade de Direito e de Ciências Econômicas da Universidade de Montpellier, 1969.

(59) ANTONIO MALINTOPPI, "Diritto Uniforme e Diritto Internazionale Privato in Tema di Trasporto", Milão, 1955, e "Les Rapports entre Droit Uniforme et Droit International Privé", in *Recueil des Cours de l'Académie de Droit International*, tomo 116 (1965), vol. III, págs. 1/87.

(60) AMILCAR DE CASTRO, *Loc. cit.*

levar em conta uma convenção porque nem ele nem as partes a conhecem. O *Recueil Asser* menciona, só para a Convenção sobre a lei aplicável às obrigações alimentares para com os menores, sete decisões nesse sentido. Sendo difícil a pesquisa dos julgamentos que não tenham aplicado uma convenção quando deveriam tê-lo feito, é bem provável que muitas decisões desse gênero tenham sido proferidas. O art. VI, sobre sucessões, do Tratado americano-suíço de 1850 tem sido quase sistematicamente ignorado pela jurisprudência americana. O tratado de execução austro-alemão de 6 de junho de 1959 escapou à atenção de um *Oberlandsgericht*, tal como relata o *Bundesgerichtshof* em uma sentença de 20 de março de 1964. Fica-se também surpreendido de descobrir uma decisão do *Oberster Gerichtshof* austríaco que volta às regras de conflito, particulares em uma espécie à qual as primeiras instâncias tinham corretamente aplicado a Convenção sobre a lei aplicável às obrigações alimentares" (61).

Não tem sido mais feliz a aplicação do Código Bustamante pelos juizes brasileiros. No prestimoso livro em que procedeu ao exaustivo levantamento da jurisprudência brasileira de direito internacional privado até 1959, PAUL GRIFFITH GARLAND escreveu, com efeito, que "alguns tribunais declararam simplesmente que o Código, como direito brasileiro, deve ser aplicado a todos os casos, qualquer que seja a nacionalidade das partes. Outros tribunais declaram também simplesmente que ele só se aplica ao caso de nacionais de Estados signatários. O fato é que o Código tem sido livremente aplicado em várias situações a nacionais de Estados que não adotam o Código Bustamante, às vezes como se fosse provisão de direito positivo, às vezes como fonte conclusiva de doutrina. Qualquer que seja o modo por que se tenha justificado a aplicação, ele tem na verdade tido consideravelmente mais aplicação em casos que envolvem nacionais dos Estados Unidos, da Itália, de Portugal e da Alemanha do que nos litígios relativamente raros que envolvem nacionais de países que o adotam" (62).

A propósito, é necessário observar que a declaração judicial de que o Código Bustamante só se aplicaria aos casos de nacionais de Estados signatários da Convenção de Havana é prova do prestígio psicossocial da nacionalidade como elemento de conexão em direito internacional privado, eis que, ao contrário, para muitos artigos do Código — e entre eles os referentes à cooperação judiciária — é de todo irrelevante a nacionalidade das partes, sendo correto, por exemplo, que o juiz brasileiro aplique as normas do título quinto do livro quarto a uma carta rogatória oriunda do Peru, mas extraída dos autos de uma demanda entre dois italianos, entre um italiano e um brasileiro ou até entre dois brasileiros .

(61) ALFRED E. VON OVERBECK, "L'Application par le Juge Interne des Conventions de Droit International Prive", in *Recueil des Cours da Academia de Direito Internacional*, tomo 132, (1971), vol. I, págs. 14/15.

(62) PAUL GRIFFITH GARLAND, "American-Brazilian Private International Law", n.º 9 dos "Bilateral Studies in Private International Law" da Escola Parker de Direito Estrangeiro e Comparado, da Universidade de Colúmbia, Nova Iorque, 1959, págs. 18/19.

Ora, certamente, o ponto mais fraco do Código Bustamante, e no qual se testemunha com maior clareza a influência daquelas “transações políticas internacionais” a que AMÍLCAR DE CASTRO com tanta razão atribui as deficiências do direito convencional <sup>(63)</sup> é seu artigo 7º, no qual veio desaguar a estéril querela entre os partidários do direito do domicílio e os do direito da nacionalidade como sistema jurídico de aplicação politicamente mais conveniente às questões de nascimento, extinção e conseqüências da personalidade civil, de condições jurídicas e efeitos do matrimônio, de paternidade e filiação, de alimentos entre parentes e outras semelhantes.

Como se sabe, reza o artigo em apreço:

“Cada Estado contratante aplicará como leis pessoais as do domicílio, as da nacionalidade ou as que tenha adotado ou adote no futuro a sua legislação interna.”

Sendo assim, e no propósito de aperfeiçoar o sistema jurídico do Código, decidiu a Comissão Jurídica Interamericana, por Resolução de 8 de setembro de 1961, recomendar ao Conselho Interamericano de Jurisconsultos que tomasse as providências necessárias ou à modificação do citado artigo 7º e do artigo 27 da codificação, naquele, para identificar direito pessoal a direito domiciliar e nesse, para regular a existência e a capacidade da pessoa física pelo direito domiciliar e esclarecer que a mudança de domicílio não restringe a capacidade adquirida, ou à convocação de um congresso de dois delegados de cada Estado americano, de preferência especialistas em direito internacional privado, para projetar a unificação das normas dos Tratados de Montevideu de 1889, 1939 e 1940 com as do Código Bustamante, destarte pondo fim à duplicidade de sistemas de normas convencionais sobre direitos vigentes na América.

Havendo considerado, durante sua 5ª reunião, realizada em San Salvador em janeiro e fevereiro de 1965, a recomendação da Comissão Jurídica Interamericana, o Conselho Interamericano de Jurisconsultos, pela Resolução nº II, propôs aos Estados-membros da OEA a realização de uma conferência para rever as regras gerais e as sobre direitos civil e comercial do Código Bustamante, bem como, por sugestão do Presidente desta Academia e Chefe da Delegação do Brasil àquela reunião, para acrescentar a dito Código regras sobre direito do trabalho especificadoras ou modificativas da única norma que a respeito de tal matéria o Código contém, a saber, a de seu artigo 19. Pelo parágrafo 4 da Resolução, o Conselho estabelecia que se rogasse fossem os Governos dos Estados-membros da Organização que estivessem de acordo com a convocação da conferência servidos de “indicar se desejavam que dita conferência se ocupasse dos assuntos previstos na Resolução... ou se preferiam que ela tratasse, mediante convenções especiais, os aspectos de Direito Mercantil Internacional, cuja solução os Governos considerassem de caráter urgente”.

(63) Cf. o texto referente à nota 60, retro.

Tendo, por sua vez, tomado conhecimento da Resolução do Conselho de Jurisconsultos, o Conselho Permanente da OEA decidiu, por Resolução de 7 de maio de 1969, consultar os Governos dos Estados-membros sobre a conveniência de convocar a conferência e, em caso afirmativo, sobre os assuntos de que tal conferência dever-se-ia ocupar.

Doze Estados responderam à consulta — Chile, Equador, Colômbia, México, República Dominicana, Honduras, Guatemala, Estados Unidos da América, Costa Rica, Venezuela, Argentina e Panamá —, todos favoráveis à convocação da conferência. Os oito que informaram de sua posição com relação ao temário — Equador, México, Guatemala, Estados Unidos da América, Costa Rica, Venezuela, Argentina e Panamá — foram unânimes em preferir visasse este à conclusão de convenções sobre aspectos do direito mercantil cuja regulamentação internacional os Governos considerassem urgente (64).

Havendo considerado, *inter alia*, a Resolução de 7 de maio de 1969 do Conselho da OEA e as respostas dadas pelos Estados à consulta feita em cumprimento a tal Resolução, a Assembléia-Geral da Organização decidiu, pela Resolução 48 de seu primeiro período ordinário de sessões, datada de 23 de abril de 1971, que o Conselho Permanente preparasse projeto de agenda para a Conferência, que o Secretário-Geral da Organização solicitasse aos Estados-membros notícia dos temas que cada qual desejasse ver incluídos em dita agenda e que a Comissão Jurídica Interamericana preparasse os relatórios e os projetos de convenção e a Secretaria-Geral os documentos normativos e técnicos necessários ao trabalho da Conferência.

Infeliz, *data venia*, a Resolução da Assembléia-Geral, pois, ao tempo em que determinava ao Secretário-Geral que consultasse os Governos sobre a agenda da Conferência a ser realizada e sem esperar pelas respostas, já encomendava à Comissão Jurídica Interamericana e à Secretaria-Geral que preparassem documentos sobre os assuntos a serem incluídos em tal agenda, sem que pudessem pois aqueles órgãos saber quais seriam ditos assuntos.

Cauteloso, o Conselho Permanente, antes de obedecer ao que lhe determinava a Assembléia, preparando projeto de agenda, decidiu, pela Resolução 46 (46/71), consultar os Governos sobre que temas incluir nela.

Responderam seis Governos — o da Costa Rica, pedindo fossem submetidos à Conferência projetos de convenções sobre letras de câmbio e cheques de circulação internacional (65), o da Guatemala apoiando a posição do Conselho Interamericano de Jurisconsultos quanto à

(64) Documento OEA/Ser. G — CP/doc. 15/71, rev. 1, de 17 de março de 1971.

(65) Documento OEA/Ser. G — CP/doc. 129/71, de 28 de julho de 1971.

revisão de certas regras do Código Bustamante, às quais acrescentava as referentes à execução de sentenças e às cartas rogatórias (atentemos em que é aqui que pela primeira vez aparece a cooperação internacional em matéria judiciária como objeto da Conferência Especializada) <sup>(66)</sup>, o do México sugerindo considerasse a Conferência as compras e vendas internacionais de mercadorias, os pagamentos internacionais, o transporte marítimo internacional, o arbitramento comercial internacional e as sociedades mercantis multinacionais <sup>(67)</sup>, o da Jamaica, propondo fosse examinada a execução de sentenças <sup>(68)</sup>, o do Chile, sem fazer qualquer sugestão <sup>(69)</sup>, o do Brasil, fazendo saber que acreditava conveniente dividir a Conferência em várias sessões, ocupando-se a primeira de sociedades comerciais, inclusive multinacionais, propriedade industrial, arbitramento comercial, pagamentos internacionais e talvez direito trabalhista internacional e sobre cada um desses temas elaborando uma convenção específica <sup>(70)</sup> e, finalmente, o dos Estados Unidos da América, dando notícia de que julgava dever a Conferência ocupar-se da cooperação judiciária em matéria de notificações, de obtenção de provas no exterior e de arbitramento comercial <sup>(71)</sup>.

Recebidas as respostas, a Comissão de Assuntos Jurídicos e Políticos do Conselho Permanente elaborou, fundado nelas, um projeto de temário a respeito do qual pediu a opinião da Comissão Jurídica Interamericana. Esta, em parecer datado de 14 de agosto de 1972, criticou duramente o projeto por considerá-lo aberrante da Resolução nº II do Conselho Interamericano de Jurisconsultos, entendida pela Comissão como limitativa da Conferência Especializada à só revisão do Código Bustamante. Em consequência, a Comissão comunicava ao Conselho Permanente sua opinião favorável a que o temário fosse emendado para ajustar-se *in totum* à proposta guatemalteca <sup>(72)</sup>.

Em voto concorrente, mas separado, o Embaixador ADOLFO MOLINA ORANTES sensatamente opina “não haver dúvida de que as convenções que eventualmente pudessem ser assinadas como resultados da Conferência Especializada, teriam de incidir de alguma maneira sobre algumas das obrigações já existentes entre os Estados partes do Código Bustamante *rectius: da Convenção de Direito Internacional Privado de Havana*, e implicariam para eles a revisão de certas disposições específicas contidas em dito Código, em questões mercantis e processuais” <sup>(73)</sup> e em consequência conclui por “insistir na conveniência de incluir

(66) Documento OEA/Ser. G — CP/doc. 129/71, add. 1, de 14 de setembro de 1971.

(67) Documento OEA/Ser. G — CP/doc. 129/71, add. 2, corr. 1, de 29 de setembro de 1971.

(68) Documento OEA/Ser. G — CP/doc. 129/71, add. 3, de 6 de outubro de 1971.

(69) Documento OEA/Ser. G — CP/doc. 129/71, add. 4, de ...

(70) Documento OEA/Ser. G — CP/doc. 129/71, add. 5, de 3 de janeiro de 1972.

(71) Documento OEA/Ser. G — CP/doc. 129/71, add. 6, de 3 de fevereiro de 1972.

(72) Documento OEA/Ser. G — CP/doc. 211/72, de 23 de agosto de 1972.

(73) *Idem*, pág. 21.

no temário a questão relativa à elaboração de um Código de Direito Internacional Privado dos Estados Americanos, que poderia tomar como possível ponto de partida a revisão e a atualização do Código Bustamante" (74).

Foi voto vencido o Professor WILLIAM S. BARNES que, em justificação breve e dizendo apoiar-se no voto do Embaixador MOLINA, na verdade contradiz esse voto, pois opina que "seja ou não válida a posição de concluir tratados, a próxima Conferência deveria incluir em sua Agenda as regras gerais de Direito Internacional Privado, mas não necessariamente no contexto da revisão do Código Bustamante" (75).

Não é necessária muita meditação para ver que improcediam as críticas da Comissão Jurídica Interamericana, pois a simples leitura do parágrafo 4 da Resolução nº II da 5ª reunião do Conselho Interamericano de Jurisconsultos prova que aquele Conselho deixou à decisão dos Estados-membros da OEA decidir se a Conferência só se ocuparia de matéria já contida no Código Bustamante ou não.

De qualquer forma, continua *in fieri* o temário da Conferência, pois, pela Resolução CP/RES. 83 (89/72), de 20 de dezembro de 1972, o Conselho Permanente da Organização limitou-se a aprovar projeto de temário, ao passo em que solicitava aos Governos dos Estados-membros que, até 28 de fevereiro de 1973, enviassem à Secretaria-Geral, se assim o desejassem, observações sobre tal projeto.

Dessa vez, não houve resposta.

Será, pois, na própria Conferência que se há de decidir que assuntos tratar.

Como quer que seja, o projeto já recolhe a única sugestão da Costa Rica (item 4 — letras de câmbio, cheques e promissórias de circulação internacional) (76), duas (itens 7 e 8 — tramitação de cartas rogatórias e reconhecimento e execução de sentenças judiciais estrangeiras) e parte de uma terceira (itens 1, 2, 3, 4 e 6 — sociedades mercantis multinacionais, sociedades mercantis em geral, compra e venda internacional de mercadorias, letras de câmbio, cheques e promissórias de circulação internacional e transporte marítimo internacional) das seis sugestões da Guatemala (ficaram fora as regras gerais do Código Bustamante, o direito civil, o direito do trabalho e parte do direito comercial) (77), quatro (itens 1, 3, 5 e 6 — sociedades mercantis multinacionais, compra e venda internacional de mercadorias, arbitramento comercial internacional e transporte marítimo internacional) das cin-

(74) *Idem*, pág. 22.

(75) Documento OEA/Ser. G — CP/doc. 211/72, add. 1, de 7 de setembro de 1972.

(76) Cf. nota 65, *supra*.

(77) Cf. nota 66, *supra*.

co sugestões do México (ficaram fora os pagamentos internacionais) (78), a única sugestão da Jamaica (item 8) (79), duas (itens 2 e 5) das cinco sugestões do Brasil (ficou fora, além do direito do trabalho e dos pagamentos internacionais, a propriedade industrial) (80) e duas (itens 5 e 9 — arbitramento comercial internacional e obtenção de provas no exterior em assuntos civis e comerciais) das três sugestões dos Estados Unidos e parte da terceira (item 7) (81).

#### 6) *Sugestão de ação*

De quanto vos disse já adivinhareis que não me entusiasma a possibilidade de que a Conferência Especializada Interamericana sobre Direito Internacional Privado se venha a ocupar da tramitação de cartas rogatórias e da obtenção de provas no exterior em assuntos civis e comerciais, e, que vejo com olhos ainda piores a conclusão de novos atos internacionais sobre essas questões.

Afaga-me na verdade a esperança de ter-vos demonstrado que o complexo de normas nacionais e internacionais vigentes, a respeito dos temas em apreço, nos Estados americanos, é praticamente suficiente à satisfação dos fins sociais a que visam as cartas rogatórias e os diversos sistemas de obtenção de provas no exterior.

Seja-me permitido, todavia, com base em alguma experiência que dessas matérias me vai ficando do que nelas tenho trabalhado no Itamaraty, pedir vossa atenção para o que julgo seja o máximo problema em geral, encontrado no cumprimento das cartas rogatórias e na obtenção de provas no exterior.

Refiro-me ao pagamento das despesas que tais diligências acarretam no sítio em que se cumprem.

Problema sério e constante, principalmente na América Latina, onde onipresentes as complicações na transferência internacional de divisas, o pagamento das despesas necessárias à prestação de assistência aos tribunais estrangeiros é tanto mais irritante quanto essas despesas são miúdas na maioria dos casos.

Alegrar-me-ia, destarte, ver a Conferência convir em que cada Estado-membro da OEA cumprisse gratuitamente as cartas rogatórias provenientes dos outros e gratuitamente diligenciasse a obtenção das provas solicitadas pelos tribunais de seus parceiros. Em tal acordo, seriam taxativas as exceções, como por exemplo a relativa aos honorários de peritos.

(78) Cf. nota 67, *supra*.

(79) Cf. nota 68, *supra*.

(80) Cf. nota 69, *supra*.

(81) Cf. nota 70, *supra*.

Demais, o a que aspiraria seriam simples recomendações aos Governos de que aderissem aos atos internacionais multilaterais existentes sobre a matéria e retirassem as reservas que porventura agora opõem aos de que participam.

Na verdade, se um só ato internacional já dá lugar a interpretações judiciais divergentes — o que levou o Professor PAUL LAGARDE a perguntar em um artigo se tais interpretações dão lugar a um conflito de leis <sup>(82)</sup> —, parece razoável que os Estados se abstenham de multiplicar indefinidamente o número de tratados sobre um mesmo ponto de direito.

É certo que o Professor CAICEDO CASTILLA redigiu e a Comissão Jurídica Interamericana aprovou um projeto de Convenção Interamericana sobre Tramitação de Cartas Rogatórias <sup>(83)</sup> e um projeto de Convenção Interamericana sobre a Obtenção de Provas no Estrangeiro em Assuntos Cíveis e Comerciais <sup>(84)</sup>, ambos os quais serão submetidos à Conferência do Panamá, mas é certo também que tudo ou quase tudo o que neles se contém é reiteração do que está nos Tratados de Montevideu ou no Código Bustamante, que pelo menos têm a vantagem de já estar em vigor em alguns Estados.

Também à Conferência passarão, insertas no relatório do Professor CAICEDO sobre a tramitação de rogatórias, certas normas a respeito da realização de atos processuais no exterior, preparadas, em 1952, pelo Doutor GEORGE OWEN, à época aprovadas pela Comissão Jurídica Interamericana <sup>(85)</sup>, e que muito se assemelham a quanto já consta das Convenções da Haia, relativas à notificação de atos judiciais e extra-judiciais e à obtenção de provas. O fim a que elas se propõem poderia assim ser alcançado pela adesão àquelas Convenções.

De qualquer modo, se a Conferência afinal decidir adotar alguma convenção, seja sobre algum dos temas processuais, seja sobre qualquer outro, não deverá esquecer a oportuníssima advertência do Embaixador MOLINA, a que já me referi <sup>(86)</sup> e, a fim de compatibilizar o novo texto convencional com os atualmente em vigor, inserir nele norma semelhante à que se lê no artigo 22 da Convenção da Haia sobre notificações e no artigo 29 da Convenção sobre obtenção de provas, no sentido de que cada uma delas substitui, entre os Estados ratificantes, tais e quais normas convencionais entre eles até então vigentes sobre a matéria de que cada uma se ocupa.

(82) PAUL LAGARDE, "Les Interpretations Divergentes d'une Loi Uniforme Donnent-Elles Lieu à un Conflit de Lois?", in *Revue Critique de Droit International Privé*, 1965, pág. 235/251.

(83) Documento OEA/Ser. K/XXI.1 — CIDIP/3, de 10 de maio de 1974, págs. 55/57 (projeto de convenção) e 58/63 (exposição de motivos).

(84) *Idem*, págs. 105/107 (projeto de convenção) e 108/111 (exposição de motivos).

(85) *Idem*, pág. 59/63.

(86) Cf. os textos referentes às notas 73 e 74. *supra*.