

# PETIÇÃO (MOD) CIVIL E PROC CIVIL

## MEDIDA CAUTELAR DE ARRESTO

Recurso                      recurso especial -  
Tribunal                    STJ

### QUANDO SE APLICA O DIREITO NACIONAL

#### RESUMO

- Procedo a leitura do voto que havia elaborado, quando determinei a conversão do agravo em recurso especial. - Sem que houvesse alegação das partes, a propósito da incidência do direito estrangeiro, determinou o MM Juiz trouxesse o autor "a prova de todo o direito americano legal pertinente aos instrumentos, objeto da cobrança, fazendo-o em prazo de sessenta dias". - Não há dúvida alguma de que, em certas circunstâncias, a Justiça Brasileira haverá de aplicar o direito estrangeiro. Isso resulta de normas de Direito Internacional Privado que, apesar do nome, são de direito interno. Caso deixasse de fazê-lo, estaria negando aplicação a tais normas, integrantes do ordenamento nacional. - E se assim é, incide também aqui a regra de que o juiz aplica de ofício o direito. Não carece, pois, de provocação das partes para verificar se o caso há de ser regido por alguma disposição de direito estrangeiro. - Não tendo o julgador conhecimento do teor daquele direito, deverá determinar as diligências necessárias a que isso se esclareça. Está a questão em saber se poderá atribuir ao autor esse ônus. - Inicialmente pareceu-me que a resposta deveria ser afirmativa, pois o autor fundara seu pedido em contrato que se rege pelas leis do Estado de Nova Iorque. Mais detidamente meditando, entretanto, convenci-me do contrário. - Regra tradicional em nosso direito, com raízes nas Ordenações, a de que à parte que invocar o direito estrangeiro poderá ser determinado que lhe prove teor e vigência. Não se há de ter a norma como sem razão. O ônus será da parte quando essa o invoque. Ao juiz será dado dispensá-la de fazê-lo, mas não haverá de criar um ônus que a lei não atribui à parte. E vale notar que, em certas passagens, o C.P.C. prevê a possibilidade de o autor suportar determinados encargos, ligados a providências determinadas de ofício. É o que sucede com as despesas (art. 19, § 2º). - A respeito do tema pude encontrar, versando-o diretamente, trabalho doutrinário de Barbosa Moreira, sustentando o entendimento exposto. Transcrevo trecho: "Não esqueçamos, de início, que este problema concerne exclusivamente à hipótese de direito estrangeiro alegado pela parte: na falta de alegação, o juiz não está autorizado pelo art. 337 a exigir a colaboração da parte; não poderá contar senão com seus próprios recursos e com aqueles que os litigantes se disponham, espontaneamente, a proporcionar-lhe." (GÊNESIS - Revista de Direito Processual Civil - nº 9 p.595). - Creio que essa questão se liga a outra, qual seja a de como procederá o Juiz, caso a prova não venha a ser feita e se revele inviável produzi-la. Segundo doutrina geralmente aceita, e não apenas entre nós, aplica-se o direito nacional. Não porque se tenham como incidentes as normas sobre ônus da prova em geral ou porque, consoante doutrina hoje em desprestígio, de que se deve presumir coincida com o "jus fori", mas pela boa razão de que o litígio não pode ficar sem solução. Regra de bom senso. como observa AMILCAR DE CASTRO ("Direito Internacional Privado" - Forense - 1ª ed. - 1º vol. - p. 321/2). - Até aqui o voto que havia elaborado. - O acórdão do egrégio Tribunal de Alçada não deixou, a meu ver, inteiramente esclarecida a questão. Entendo que a melhor solução é prover-se o recurso, ficando certo que, embora não se possa impedir entenda o juiz que aplicável direito estrangeiro, não tem o autor o ônus de produzir a respectiva prova. O magistrado determina as diligências que considerar pertinentes para que se esclareça o ponto, como frisado pelo acórdão que cassou a sentença de extinção do processo. Se não se conseguir resultado, o julgamento de mérito haverá de ser, entretanto, proferido, aplicando o juiz as normas jurídicas que tiver como adequadas. - Dou provimento parcial para os fins expostos. Ac. de 18-05-2000 DJ de 14-08-2000 (Reg. nº 2000/0033853-2) Arquivo do EMFOR, STJ/N 3.688 EMFOR 631

#### **EMENTA**

Sendo caso de aplicação de direito estrangeiro, consoante as normas do Direito Internacional Privado, caberá ao Juiz fazê-lo, ainda de ofício. Não se poderá, entretanto, carregar à parte o ônus de trazer a prova de seu teor e vigência, salvo quando por ela invocado. - Não sendo viável produzir-se essa prova, como não pode o litígio ficar sem solução, o Juiz aplicará o direito nacional.