

En la práctica, sin embargo, la Sala Plena del Tribunal Supremo Federal (a la cual, antes de la vigencia de la Enmienda Constitucional núm. 7, del 13 de abril de 1977, estaba afectada la competencia para homologar sentencias extranjeras) no homologaba laudos arbitrales,⁷¹ aunque homologara las sentencias estatales extranjeras que, a su vez, habían homologado laudos arbitrales,⁷² lo que sigue siendo hecho por el Presidente del Tribunal.⁷³

Ese error es tanto menos excusable cuanto es cierto que el Tribunal “[s]i el laudo no ha sido homologado [por un tribunal estatal extranjero]

el hecho de que este hubiera sido dictado en Londres; el laudo, en realidad, podía correctamente ser considerado “brasileño”, en el sentido de que era un “substituto procesal” de una sentencia de un tribunal estatal brasileño.

⁷¹ Decisión del 3 de junio de 1970, tomada en el juicio de Homologación de Sentencia Extranjera n° 1982, en *Revista Trimestral de Jurisprudência* del Tribunal Supremo Federal, t. LIV, págs. 714-716; decisión del 18 de noviembre de 1971, en el juicio de Homologación de Sentencia Extranjera n° 2006, en *Revista Trimestral de Jurisprudência*, t. LX, págs. 28-30. Esa actitud proviene del artículo 13 del Decreto n° 6982, del 27 de julio de 1878 (autorizado por la Ley n° 2615, del 4 de agosto de 1875), revocado por el Código de Procedimiento Civil de 1939, y que autorizaba la homologación de “sentencias arbitrales homologadas por tribunales extranjeros”. Antes de ese Decreto, el Ministro de Justicia había homologado por lo menos un laudo arbitral dictado en Francia sin la intervención posterior del poder judicial extranjero (cf. José Antonio Pimenta Bueno, *Direito Internacional Privado*, Rio de Janeiro, 1863, pág. 145, n° 274). Quizás para justificar, aunque involuntariamente, el artículo 13 del Decreto n° 6982, Bevilacqua escribió que “las sentencias dictadas en juicio arbitral, si, para su eficacia, no se interpone la autoridad del poder judicial, son meros contratos, y, como tales, deben ser considerad[as] en el derecho internacional privado” (*Ibid.*, I, pág. 146). Es evidente que los laudos arbitrales no son contratos, sino que resultan de un juicio que funda su fuerza en un contrato, lo que es cosa muy distinta. Sin embargo, la doctrina de Bevilacqua ha sido repetida por muchos escritores (e.g. Alvaro da Costa Machado Villela, *Tratado Elementar Teorico e Practico de Direito Internacional Privado*, Coimbra, 1921-1922, I (1921), pág. 648; Hildebrando Accioly, opinión del 17 de noviembre de 1952, como Asesor Letrado del Ministerio de Relaciones Exteriores, en *Boletim da Sociedade Brasileira de Direito Internacional*, t. XV-XVI, págs. 112-113, n°s 9-14; Agostinho Fernandes Dias da Silva, *Direito Processual Internacional*, Rio de Janeiro, 1971, pág. 161, n° 170) y, como hemos visto, es adoptada por el Tribunal Supremo Federal. Esa actitud, combinada a la de que trata la nota anterior, tiene como resultado que un laudo arbitral dictado en el extranjero no podrá ser homologado en el Brasil, ni, en consecuencia, ejecutado en ese país.

⁷² Decisión del 2 de mayo de 1945, adoptada en el juicio de Homologación de Sentencia Extranjera n° 1060, en *Arquivo Judiciário*, t. LXXV, págs. 409-415; decisión del 4 de mayo de 1959 en los *Embargos* (un tipo de recurso) para revocación de la Homologación de Sentencia Extranjera n. 1556, en *Revista Trimestral de Jurisprudência* del Tribunal Supremo Federal, t. X, págs. 409-410.

⁷³ Decisión del 30 de junio de 1979, tomada en el juicio de Homologación de Sentencia Extranjera n° 2178, en *Diário de Justiça* del 14 de agosto de 1979, págs. 5937-5939, y confirmada por la Sala Plena del Tribunal, en el juicio del recurso (*agravo reglamentario*), el 8 de noviembre de 1979, en *Diário da Justiça* del 14 de diciembre de 1979, pág. 9443.

porque no lo exigía la ley que regía el compromiso, la homologación en el país de ejecución se impone [ya que] los contratantes no podían usar un medio rituario no permitido por la ley respectiva”.⁷⁴

Ese error es tanto menos excusable cuanto es cierto que el Tribunal Supremo Federal homologa sentencias de tribunales religiosos sin previa homologación por los tribunales estatales del país de donde provienen.⁷⁵

2.3. Ejecución de sentencias extranjeras. Cumplimiento de cartas rogatorias

El artículo 15 de la Ley de Introducción al Código Civil brasileño dispone:

Artículo 15. Será ejecutada en el Brasil la sentencia pronunciada en el extranjero que reúna los siguientes requisitos:

- a) Haber sido dictada por el juez competente;
- b) Haberse citado debidamente las partes o haberse comprobado su rebeldía;
- c) Ser la sentencia definitiva y haberse cumplido las formalidades necesarias para su ejecución en el lugar donde haya sido dictada;
- d) Estar traducida por un intérprete autorizado;
- e) Estar homologada por el Tribunal Supremo Federal.

Párrafo único. Las sentencias meramente declaratorias del estado de las personas no dependen de homologación.

Este artículo puede ser criticado por poner en el mismo nivel la homologación de las sentencias extranjeras por el Tribunal Supremo Federal y las condiciones para dicha homologación.

Los artículos 211 y 212 del Reglamento del Tribunal Supremo Federal dicen, efectivamente:

Artículo 211. No se homologará ninguna sentencia cuyos efectos atenten contra la soberanía nacional, el orden público o las buenas costumbres.

Artículo 212. Además de lo dispuesto en el artículo anterior, no se homologará la sentencia extranjera a la que faltare alguno de los requisitos siguientes:

⁷⁴ Serpa Lopes, *Ibid.*, III, pág. 247; en el mismo sentido Luis Gastão Paes de Barros Leães, “Arbitragem Comercial Internacional”, *Revista Forense*, t. CCXXI, págs. 421-428, en especial pág. 423; y Arnold Wald, “Contratos Internacionais”, en Julian Chacel *et alii*, *A Correção Monetária*, Rio de Janeiro/San Pablo, 1970, págs. 273-274.

⁷⁵ Decisión del 4 de agosto de 1958 en el juicio de Homologación de Sentencia Extranjera n° 1614, en *Revista Trimestral de Jurisprudência* del Tribunal Supremo Federal, t. VI, págs. 397-398.

- I. Estar revestida de las formalidades necesarias a su ejecución, según las leyes del Estado de origen;
- II. Haber sido dictada por un juez competente, mediante citación a las partes o la comprobación de su rebeldía, según los preceptos legales;
- III. Ser irrecurrible;
- IV. Estar autenticada por el cónsul brasileño y acompañada por traducción oficial, dispensada su transcripción en el registro público.

La homologación requerida por el literal *e* del *caput* del artículo 15 de la Ley de Introducción al Código Civil está hoy dentro de la jurisdicción conferida al Presidente del Tribunal Supremo Federal por el literal *d* del párrafo 3º del artículo 119 de la Constitución.

Se ha debatido si la necesidad de homologación sufre alguna excepción. De hecho, el párrafo único del artículo 15 de la Ley de Introducción, que establece que las decisiones que meramente declaren el estado de las personas no necesitan homologación, ha sido impugnado desde su misma entrada en vigencia, en 1942, como inconstitucional, con fundamento en que la Constitución⁷⁶ haría obligatoria la homologación para todas las sentencias extranjeras “ya que... se refer[ía] a las sentencias extranjeras en general, sin distinción alguna”.⁷⁷

Algunas decisiones judiciales han seguido ese razonamiento.⁷⁸

Sin embargo, ningún tribunal declaró expresamente, en el uso de la competencia que a todos les deba la Constitución de 1937, la inconstitucionalidad del párrafo único del artículo 15 de la Ley de Introducción.⁷⁹

⁷⁶ El literal *f* del numeral I del artículo 101 de la Constitución del 10 de noviembre de 1937, vigente el 4 de septiembre de 1942, cuando la Ley de Introducción al Código Civil fue promulgada, declaraba: “El Tribunal Supremo Federal es competente para procesar y juzgar en primera instancia la extradición de criminales solicitada por otras naciones y la homologación de sentencias extranjeras”.

⁷⁷ Valladao, “Homologação de Sentença Estrangeira Declaratória do Estado das Pessoas. Inconstitucionalidade do Parágrafo Único do Artigo 15 da Lei de Introdução ao Código Civil”, *Revista dos Tribunais do Estado de São Paulo*, t. CXLI, págs. 473 y sigs., y *Revista de Jurisprudência Brasileira*, t. LXI, págs. 123 y sigs.; reproducido, *sub nom.* “Sentenças Estrangeiras de Divórcio, Devolução e Competência dos Tribunais Brasileiros, Face à Nova Lei de Introdução”, en *Estudos de Direito Internacional Privado*, Rio de Janeiro, 1947, págs. 175-184, en especial págs. 176-179.

⁷⁸ “Un fallo que ejecuta una sentencia extranjera que no ha sido homologada por el Tribunal Supremo Federal es contrario al artículo 101, I, *f* de la Constitución” (decisión a la V sala Civil del Tribunal de Apelación del Distrito Federal, del 24 de agosto de 1943, en *Apenso* (apéndice) al *Diário da Justiça* del 3 de septiembre de 1943, pág. 4251); en el mismo sentido la decisión de la misma Sala del 3 de marzo de 1944, adoptada en la Apelación Civil n° 3318, en *Jurisprudência do Tribunal de Apelação*, t. XXII, pág. 54, y *Arquivo Judiciário*, t. LXXI, pág. 204).

⁷⁹ Los tribunales tenían, según la regla del artículo 96 de la Constitución de 1937, el poder de declarar, por el voto de la mayoría absoluta de sus miembros, la inconstitucionalidad de una ley.

El Tribunal Supremo Federal parece no haber entonces considerado la cuestión probablemente por seguir su principio tradicional⁸⁰ (heredado de la Corte Suprema de los Estados Unidos de América y de los tribunales norteamericanos en general)⁸¹ de no decidir la cuestión constitucional si es posible, sin hacerlo, fallar en favor de la parte a la cual aprovecharía la declaración de inconstitucionalidad. El tribunal falló, por ejemplo, que una sentencia de divorcio necesitaba homologación porque “mismo si [la ejecución fuera] limitada al aspecto patrimonial, un divorcio extranjero necesita[ría] homologación, pues e[ra] una sentencia constitutiva y[no] una sentencia declaratoria”.⁸² De todos modos, puede concluirse, *a contrario sensu*, que el Tribunal Supremo Federal entendería que una sentencia declaratoria no necesitaría ser homologada.

Cuando el proyecto que habría de transformarse en la Constitución de 1946 fue examinado por la Asamblea Constituyente, contenía un artículo similar al artículo 101, I, f de la Constitución de 1937. Uno de los miembros de la Asamblea, el Diputado Adroaldo Mesquita da Costa, presentó entonces una enmienda por la cual la palabra “de” sería remplazada por la palabra “das” (“de las”) en la expresión “la homologación de sentencias extranjeras”. La enmienda fue aprobada; vino, así a decir el artículo 101, I, g de la Constitución de 1946:

Artículo 101. El Tribunal Supremo Federal es competente para:
I. Procesar y juzgar en primera instancia:

.....
g) La extradición de los criminales solicitada por los Estados extranjeros y la homologación de las sentencias extranjeras.

Más tarde se dijo que, al usar la expresión “homologación de las sentencias extranjeras”, la Constitución de 1946 había querido evitar las dudas dejadas por la preposición indeterminada “de” — “de las” significaría “de

⁸⁰ “Debemos partir de la vieja regla —que es usada por la Suprema Corte [de los Estados Unidos]— de que no debemos declarar la inconstitucionalidad [de una ley] si eso no es estrictamente necesario” (Ministro Aliomar Baleeiro, ponente, al opinar en el juicio del *Recurso Extraordinário* n° 62.731, el 23 de agosto de 1967, en *Revista Trimestral de Jurisprudência* del Tribunal Supremo Federal, t. XLV, pág. 566; en el mismo sentido el Ministro Prado Kelly, en el mismo caso, *Ibid.*, pág. 569).

⁸¹ “Si la cuestión se puede decidir según dos razonamientos y uno de ellos no envuelve la constitucionalidad de la ley, la corte decidirá según ese razonamiento” (*American Jurisprudence*, 2a. ed., t. XVI (1964), pág. 301, n° 113).

⁸² Opinión del Fiscal General de la República, Hahnemann Guimarães, del 7 de enero de 1946, en el juicio de Homologación de Sentencia Extranjera n° 1069, unánimemente aceptada por el Tribunal Supremo Federal el 5 de junio de 1946, en *Revista de Jurisprudência Brasileira*, t. LXXIX, pág. 132.

todas las".⁸³ Así, el párrafo único del artículo 15 de la Ley de Introducción al Código Civil, aunque no fuera inconstitucional cuando promulgado, habría sido revocado por la nueva Constitución.

De todos modos, el Tribunal Supremo Federal siguió evitando la cuestión constitucional y falló, en un caso de divorcio extranjero, que la sentencia necesitaba homologación porque "una acción de divorcio e[ra] una acción constitutiva",⁸⁴ pero finalmente aceptó la alegación de que la Constitución de 1946 había revocado el párrafo único del artículo 15.⁸⁵ A pesar de todo, algunos Tribunales han seguido sin aceptar ese razonamiento. Como ninguna declaración de inconstitucionalidad ha sido hecha, ellos siguieron aplicando el párrafo.⁸⁶ Es evidente que el Tribunal Supremo Federal considera tales decisiones de los tribunales estatales como erróneas⁸⁷ y sin duda las reformará siempre que se presente la oportunidad.

Es menester señalar que el artículo 15 de la Ley de Introducción al Código Civil brasileño y los artículos 211 y 212 del Reglamento del Tribunal Supremo Federal no inciden en la ejecución, en el Brasil, de todos los mandatos pronunciados por órganos jurisdiccionales extranjeros, sino sólo en la de los que proveen sobre el litigio, y no así en la de los que proveen sobre el proceso.

Efectivamente, dice el párrafo 2º del artículo 12 de la Ley de Introducción:

⁸³ José Carlos de Matos Peixoto, curador de la parte ausente, en el juicio de Homologación de Sentencia Extranjera n° 1297, en *Revista Forense*, t. CXXXVIII, pág. 408, y *Revista dos Tribunais do Estado de São Paulo*, t. CCLXIX, pág. 820.

⁸⁴ Decisión del 14 de octubre de 1948, en el juicio de Homologación de Sentencia Extranjera n° 1112, en *Arquivo Judiciário*, v. XC, pág. 375. En sentido contrario, una sentencia declaratoria no requeriría homologación.

⁸⁵ En el recurso para revocación de la Homologación de Sentencia Extranjera n° 1297 citada, en *Revista dos Tribunais do Estado de São Paulo*, t. CCLXIX, págs. 821-823.

⁸⁶ Decisión de la II Sala Civil del Tribunal de Apelación del Estado de San Pablo, del 12 de marzo de 1965, en la Apelación Civil n° 140579, en *Revista dos Tribunais do Estado de São Paulo*, t. CCLXX, pág. 377.

⁸⁷ Ahí está porque el Tribunal Supremo Federal casó un fallo del Tribunal de Apelación del Estado de Goiás donde se había decidido que "sentencias meramente declaratorias del estado de las personas no dependen de la homologación por el Tribunal Supremo Federal" (decisión del Tribunal Supremo Federal del 1 de junio de 1964, en el *Recurso Extraordinário* n° 51906, en *Arquivos do Ministério da Justiça e Negócios Interiores*, t. XCII, págs. 251-261; en el mismo sentido decisión del 28 de noviembre de 1968 en el *Recurso Extraordinário* n° 57950, en *Revista Trimestral de Jurisprudência* del Tribunal Supremo Federal, t. XLVIII, pág. 612, y decisión del 2 de diciembre de 1968, en el *Recurso Extraordinário* n° 64811, en *Revista Trimestral de Jurisprudência*, t. XLIX, pág. 66. Curiosamente, el artículo 210 del Reglamento del Tribunal Supremo Federal, elaborado por el mismo Tribunal, sigue consignando la excepción a las sentencias meramente declaratorias de estado.

Artículo 12.

Párrafo 2º La autoridad judicial brasileña cumplirá, una vez concedido el *exequatur* y según la forma establecida por la ley brasileña, las diligencias exhortadas por una autoridad extranjera competente, observando la ley de ésta en cuanto al objeto de las diligencias.

Ya hemos visto que, *ex vi* del literal *d* del párrafo 3º del artículo 119 de la Constitución, el *exequatur* al cual se refiere el párrafo 2º del artículo 12 de la Ley de Introducción es concedido por el Presidente del Tribunal Supremo Federal.

Ahora bien, hasta la entrada en vigor de la Enmienda Constitucional núm. 7, del 13 de abril de 1977, que *inter alia* modificó el artículo 119 de la Constitución, la homologación de sentencias extranjeras cabía en la competencia de la Sala Plena del Tribunal Supremo Federal.

Así, al incluir la referida homologación en la competencia del Presidente del Tribunal, la Enmienda Constitucional núm. 7 borró una de las diferencias que, en cuanto al proceso, existían entre el otorgamiento de *exequatur* a las cartas rogatorias y la homologación de sentencias extranjeras.

Sin embargo, los dos procesos presentan todavía, además de la diferencia en cuanto a la instauración del procedimiento contradictorio (que es la excepción en el proceso que otorga el *exequatur* a las cartas rogatorias pero es la regla en el proceso de homologación de sentencia extranjera), una diferencia importante en cuanto al derecho procesal substantivo, ya que la homologación de una sentencia extranjera se sujeta en principio a las condiciones enumeradas por el artículo 15 de la Ley de Introducción al Código Civil y por los artículos 211 y 212 del Reglamento del Tribunal Supremo Federal, mientras el otorgamiento de *exequatur* a una carta rogatoria sólo se sujeta a las condiciones, bien más sencillas, enumeradas en la parte final del artículo 221 de dicho Reglamento, *in verbis*:

Artículo 221. Contra el cumplimiento de la carta rogatoria caben *embargos* [un tipo de recurso] relativos a cualquier acto relacionado con dicho cumplimiento, presentados por cualquier interesado, incluso el representante del Ministerio Público, y que serán juzgados por el Presidente, previo pronunciamiento del Fiscal General de la República.

En consecuencia, la cuestión de saber en qué actos, ordenados por una decisión extranjera (comúnmente interlocutoria) incide el artículo 15 de la Ley de Introducción y en qué otros actos, también ordenados por una decisión extranjera, incide el párrafo 2º del artículo 12 de la misma Ley, ya no tiene, desde la Enmienda Constitucional núm. 7, la misma importancia que antes, pero todavía es relevante.

Aunque parezca extraño, el criterio de distinción entre las dos clases de mandatos pronunciados por órganos jurisdiccionales extranjeros no consta en ninguna ley ni aún en el Reglamento del Tribunal Supremo Federal, sino en dos documentos emitidos por el Ministerio de Justicia: la comunicación enviada el 1º de octubre de 1847 por el Ministerio de Justicia al Ministerio de Negocios Extranjeros y la carta circular dirigida el 14 de noviembre de 1865 por el Ministerio de Justicia a los Gobernadores de las Provincias del Imperio.

La comunicación de 1847 manifestaba que la notificación de la citación y el examen de los testigos podrían realizarse si se pidieran por carta rogatoria. La carta circular de 1865 amplió el alcance de la norma para incluir también “el examen de las cosas o libros, avalúos, interrogatorios, juramentos, exhibición, copia, verificación o envío de documentos y cualquier otra diligencia que sea necesaria para la decisión de un juicio”.

Al enumerar en las comunicaciones referidas, los actos cuya realización, habiendo sido ordenada por un mandato de un tribunal extranjero, podía ser, como resultado de la recepción de una carta rogatoria, llevada a cabo por un tribunal brasileño, el Ministerio de Justicia no usurpaba la competencia del Poder Legislativo o del Poder Judicial, pues la Constitución del Imperio del Brasil, de 1824, entonces vigente, no contenía reglas sobre cartas rogatorias, ni las contenían las leyes procesales — fuese las viejas ordenanzas portuguesas heredadas de la Colonia fuese lo que la Asamblea Nacional pudiese, como derecho procesal, haber adoptado desde la independencia. En consecuencia, la reglamentación de la cooperación internacional en materia judicial quedaba totalmente dentro del poder que, *ex vi* del numeral 7 del artículo 102 de la Constitución, el Emperador tenía sobre las relaciones internacionales.

En cuanto a los actos que no eran enumerados en las comunicaciones, dependía entonces, para su ejecución, de una orden del Ministro de Justicia en cada caso.⁸⁸ Eso fue así hasta 1878, cuando el Decreto núm. 6982, del 27 de julio (cuya edición había sido autorizada por la Ley núm. 2615, del 4 de agosto de 1875), fijó las reglas y condiciones a que quedaba sujeta la ejecución de las sentencias extranjeras y dio a los tribunales del Imperio el poder de verificar si tales condiciones habían sido satisfechas en cada caso.

⁸⁸ La comunicación del 14 de noviembre de 1865 enumeraba, de acuerdo a sus propias palabras, los actos que “las autoridades del Imperio [podían] practicar *independientemente de un orden de este Ministerio*” (el subrayado no es del original). Sobre los límites de la necesidad de un orden del Poder Ejecutivo entonces *cf.* Pimenta Bueno, *Ibid.*, págs. 143-145, nos. 272-274.

Entre las condiciones a cuya satisfacción el Decreto núm. 6982 sometía la ejecución de las sentencias extranjeras estaba la existencia de reciprocidad, mas en 1888 el Decreto núm. 7777 vino a autorizar la ejecución de sentencias extranjeras aunque no ocurriera la reciprocidad, pero en ese caso mediante el *exequatur* del Ministro de Justicia, tal como ocurría, antes del Decreto de 1878, con las sentencias extranjeras en general.

Proclamada la República en 1889, el párrafo 4º del artículo 12 de la Ley núm. 221, de noviembre de 1894, condicionó la ejecución de las cartas rogatorias (de los tipos enumerados en las comunicaciones de 1847 y 1865) a la concesión previa del *exequatur* por el Ministro de Justicia, mientras los otros mandatos de tribunales extranjeros quedaron sujetos a la homologación previa por el Tribunal Supremo Federal.

Así, el Ministro de Justicia, que, hasta 1878, era competente para otorgar *exequatur* a los actos que no estaban enumerados en las comunicaciones de 1847 y 1865 (ya que los allí enumerados no necesitaban ninguna autorización especial), volvió a otorgárselo, pero sólo en la ausencia de reciprocidad, entre 1888 y 1894, y, a partir de 1894 quedó autorizado para otorgar *exequatur* exactamente a los actos enumerados en aquellas comunicaciones (pues los demás pasaron a estar sujetos a la homologación por el Tribunal Supremo Federal. En ambas situaciones, el Ministro aplicaba, como criterio de distinción, el adoptado en las comunicaciones de 1847 y 1865,⁸⁹ por él retomado en una comunicación que, en 1895 (en el momento en que se transformaba la distribución de competencias), envió al Ministerio de Relaciones Exteriores (el sucesor, en la República, del Ministerio imperial de los Negocios Extranjeros).

Las cartas rogatorias pasaron a ser objeto de una regla constitucional con el artículo 77 de la Constitución del 16 de julio de 1934, que transfirió del Ministerio de Justicia al presidente del Tribunal Supremo Federal el poder de otorgarles *exequatur*.

En los años treinta fue muy debatida la cuestión de saber si ese cambio habría transformado la concesión de *exequatur* en un acto de naturaleza

⁸⁹ Así al negar ejecución a una carta rogatoria argentina, librada para que se notificara a alguien a que pagara una cierta suma y para que, en caso de que el pago no se efectuara, fuesen sus bienes embargados hasta un valor suficiente para cubrir la deuda y las costas judiciales (la carta rogatoria era evidentemente regida por el Tratado de 1880 con Argentina, cuyo artículo 3º prácticamente reproducía la enumeración de las comunicaciones de 1847 y 1865. Sin embargo, una interpretación más liberal por parte del Ministro hubiera visto el listado como un mínimo que podría ser objeto de acréscimos, aunque no de reducciones). Cf., sobre esa cuestión, la opinión del Asesor Letrado del Ministerio de Relaciones Exteriores (entonces Bevilacqua), en *Pareceres dos Consultores Jurídicos do Ministério das Relações Exteriores 1913-1934*, Rio de Janeiro, 1962, págs. 557-558.

judicial.⁹⁰ Sin embargo de que históricamente el *exequatur* había sido objeto de un acto administrativo,⁹¹ el hecho de que hubiera pasado a la competencia del Presidente de la más alta corte de justicia del país hizo que, lenta pero seguramente, se lo pasara a considerar un acto judicial. Esa tendencia fue finalmente consagrada en el artículo 102 de la Constitución del 18 de septiembre de 1946, donde se contemplaba expresamente la posibilidad de un recurso para la Sala Plena del Tribunal Supremo contra las decisiones por las cuales su Presidente hubiese negado *exequatur* a una carta rogatoria.

En la verificación de si cierto acto estaba o no comprendido entre los que eran susceptibles de ser objeto de cartas rogatorias, el Tribunal Supremo Federal —aún antes de que, en 1934, la competencia para otorgar *exequatur* pasara del Ministro de Justicia a su Presidente— ha siempre seguido el criterio que había sido establecido por el Poder Ejecutivo. Así, la jurisprudencia se firmó en el sentido de que ningún acto de ejecución forzada (embargos, secuestros de personas o bienes, transcripción en registros públicos, etcétera), ordenado por un tribunal extranjero, podía realizarse sin que el mandato por el cual dicho tribunal hubiese ordenado la realización del acto de ejecución forzada llenase las condiciones a las que la ley (hoy el artículo 15 de la Ley de Introducción y los artículos 211 y 212 del Reglamento del Tribunal) sometía la posibilidad de ejecución en el Brasil, de las sentencias extranjeras;⁹² desde 1934, el Presidente del Tribunal sigue la misma orientación.⁹³

Es curioso señalar que el criterio adoptado en los documentos emitidos por el Ministerio de Justicia en el siglo XIX se basa en una distinción análo-

⁹⁰ La cuestión era saber si eran legales los artículos 224 y 225 del Reglamento del Tribunal Supremo Federal, que admitían un recurso para el Presidente del Tribunal de incidentes procesales ocurridos en el juzgado de primer grado encargado de cumplir un *exequatur* otorgado por aquel Presidente (cf. Tenorio, *Direito Internacional Privado cit.*, II, págs. 372-373, n° 1222).

⁹¹ Subrayan esa circunstancia Valladão, “Dos Embargos às Cartas Rogatórias Citatórias”, *Direito*, t. VIII, págs. 134 y sigs., reproducido en *Estudos de Direito Internacional Privado cit.*, págs. 530-531; y Dias da Silva, *Ibid.*, págs. 62-63.

⁹² Arthur Briggs, *Cartas Rogatorias Internacionais*, Rio de Janeiro, 1913, págs. 21-23. Abundante jurisprudencia en ese sentido existe desde una decisión del Tribunal Supremo Federal en el año 1910 (en *Revista de Direito*, t. XV, págs. 279 y sig.) (se trataba de la entrega de un menor).

⁹³ Valladão, *Direito Internacional Privado cit.*, III, pág. 176. Han habido contadas decisiones en sentido contrario (así la decisión del 31 de octubre de 1973 por la cual el Presidente del Tribunal Supremo otorgó *exequatur* a la Carta Rogatoria n° 2199, donde se pedía la entrega de una menor (decisión no publicada), y la decisión del 14 de diciembre de 1978 por la cual el Presidente del Tribunal otorgó *exequatur* a la Carta Rogatoria n° 2959, donde se pedía la clausura de cajas de seguridad ubicadas en bancos, en *Diário da Justiça* del 2 de febrero de 1979, pág. 586).

ga a la adoptada por Carnelutti para clasificar los mandatos de un juez en órdenes y comunicaciones, o sea, que las primeras proveen sobre el proceso, mientras las últimas lo hacen sobre el litigio.⁹⁴

El jurista brasileño Vicente Greco Filho propone que las decisiones cautelares extranjeras dictadas en el curso de un proceso sean ejecutadas en el Brasil mediante cartas rogatorias, mientras las dictadas al fin de un proceso lo sean como sentencias extranjeras, aunque necesariamente no satisfagan todas las condiciones enumeradas en el artículo 15 de la Ley de Introducción y en los artículos 211 y 212 del Reglamento del Tribunal Supremo Federal.⁹⁵

A ese respecto cumple señalar que el sistema de ejecutar decisiones cautelares extranjeras mediante cartas rogatorias es el adoptado, para la ejecución de embargos, por el artículo 10 del Tratado de Derecho Procesal Internacional firmado en Montevideo en 1889 y por el artículo 12 del Tratado de Derecho Procesal Internacional firmado en la misma ciudad en 1940, actos internacionales en los cuales Brasil no es parte. Ese sistema es, como hemos visto, rechazado por el Tribunal Supremo Federal.

Por otra parte, la Tesis Jurisprudencial 420 del Tribunal Supremo Federal interpreta el literal *c* del *caput* del artículo 15 de la Ley de Introducción y el numeral III del artículo 212 de Reglamento del mismo Tribunal como reglas que prohíben la homologación de sentencias extranjeras que no sean definitivas.⁹⁶

Así, se vuelve imposible la ejecución, en el Brasil, de decisiones cautelares extranjeras provisionales, sea mediante el procedimiento de otorgar el *exequatur*, sea mediante el de homologación de sentencia. El contenido de la decisión cautelar debe, pues, ser objeto de una nueva acción, en un tribunal brasileño.

Sin embargo, el Presidente del Tribunal Supremo Federal ha homologado una decisión cautelar extranjera, fundándose para eso en que la Convención sobre la Prestación de Alimentos en el Extranjero⁹⁷ le determinaba que lo hiciera.⁹⁸ Ese argumento no es, *data venia*, aceptable, pues el párrafo 3º del artículo 5º de la Convención deja a los varios sistemas jurídicos nacio-

⁹⁴ Carnelutti, *Sistema de Derecho Procesal Civil cit.*, III (*Actos del Proceso*), págs. 13 y 49-50, nos. 397 y 406.

⁹⁵ *Homologação de Sentenças Estrangeiras* (tesis, San Pablo), San Pablo/Belo Horizonte/Rio de Janeiro, 1978, págs. 128-129.

⁹⁶ La Tesis Jurisprudencial 420 dice: "No podrá homologarse una sentencia dictada en el exterior sin probarse que es definitiva".

⁹⁷ Firmada en Nueva York el 20 de julio de 1956 y promulgada por el Decreto n° 58826, del 2 de septiembre de 1965.

⁹⁸ Decisión del 16 de noviembre de 1979, en el juicio de Homologación de Sentencia Extranjera n° 2413, en *Diário da Justiça* de 23 de noviembre de 1979, págs. 6779-6780.

nales de los Estados partes la competencia para disciplinar el proceo mediante el cual una decisión cautelar extranjera pueda ser ejecutada, incluso si dicho proceso consiste en una nueva acción (la *actio judicati*), como es el caso en el Brasil.

En cuanto a las cartas rogatorias es necesario puntualizar todavía que, aún antes de la promulgación de la Ley de Introducción, con su referencia a la “autoridad extranjera competente”, el Tribunal Supremo Federal ha siempre decidido que no se deben cumplir las cartas rogatorias que pidan la citación de un demandado y provengan de un tribunal que, desde el punto de vista del derecho brasileño, no tenga jurisdicción sobre el caso de que se trate, debido al hecho de que, en dicho caso, la jurisdicción de los tribunales brasileños sea exclusiva.⁹⁹

Efectivamente, es conveniente que, a fin de evitar pérdida de tiempo y dinero, el Presidente del Tribunal Supremo Federal se niegue a otorgar *exequatur* a una carta rogatoria para citación introductoria de juicio si se trata de una hipótesis en que la competencia de la autoridad judicial brasileña excluye todas las demás¹⁰⁰ (acciones relativas a inmuebles situados en el Brasil —párrafo 1º del artículo 12 de la Ley de Introducción y numeral I del artículo 89 del Código de Procedimiento Civil; e inventario y

⁹⁹ Decisiones del 24 de agosto de 1921, en el *Agravo* n° 2997, en *Revista do Supremo Tribunal*, t. XXXIII, págs. 103-107, y del 8 de abril de 1927, en el *Agravo* n° 4436, en *Revista de Direito*, t. LXXXV, págs. 45 y sigs., y *Arquivo Judiciário*, t. III, págs. 114 y sigs.; también la decisión del Presidente del Tribunal Supremo Federal del 8 de agosto de 1940, en *Revista de Jurisprudência Brasileira*, t. XLIX, pág. 37; finalmente, *dictum* en la decisión del 14 de septiembre de 1934 en el *Agravo* n° 6254, en *Revista de Direito*, t. CXVI, pág. 268. En todos esos casos, las decisiones estuvieron basadas en la parte final del artículo 15 de la Introducción original (1916) al Código Civil, que decía: “Regula la competencia, la forma del proceso y los medios de defensa la ley del lugar donde se mueve la acción, siendo competentes siempre los tribunales brasileños en las demandas contra las personas domiciliadas o residentes en el Brasil, por obligaciones contratadas o responsabilidades asumidas en este o en otro país” (el subrayado no es del original). Si es cierto que, como lo ha demostrado Valladolid con apoyo en la historia de la norma (“Da Competência Judiciária Internacional para o Divórcio”, *Revista Jurídica* de la Facultad Nacional de Derecho, t. VIII, págs. 39 y sigs., y *Direito*, t. I, págs. 139 y sigs., reproducido, *sub nom.* “Da Competência Internacional para o Divórcio”, en *Estudios de Direito Internacional Privado cit.*, págs. 479-497, en especial págs. 482-487), la regla de la parte final del artículo 15 de la Introducción original al Código Civil no era una regla de competencia exclusiva (la palabra “siempre” se debía interpretar como “en todo caso”, como el antónimo de “nunca”, y no como el sinónimo de “exclusivamente”), no es menos cierto que, en los verdaderos casos de competencia exclusiva de los tribunales brasileños, no se admite el cumplimiento de cartas rogatorias de tribunales extranjeros.

¹⁰⁰ Así Pontes de Miranda, *Comentários ao Código de Processo Civil* [de 1939], 2a. ed., Rio de Janeiro, 1960, X, pág. 98.

partición de bienes situados en el Brasil— numeral II del artículo 89 del Código de Procedimiento Civil).¹⁰¹

Si, al contrario, la jurisdicción de los tribunales brasileños es, en el caso de que se trate, en principio renunciable, el Tribunal ha decidido que no se debe negar cumplimiento a la carta rogatoria, aunque el demandado presente, contra la decisión que haya otorgado el *exequatur*, un recurso basado en la alegación de que no ha renunciado al derecho de ser accionado en los tribunales brasileños.

El Tribunal Supremo Federal, en verdad, ha entendido que la cuestión de saber si el tribunal extranjero es o no, desde el punto de vista del derecho brasileño, competente para el proceso principal, no podía examinarse en el proceso para el cumplimiento de la carta rogatoria, sino sólo cuando, más tarde, la sentencia sobre la acción tuviese que ser eventualmente ejecutada en el Brasil, mediante un pedido de homologación.¹⁰² La doctrina sigue el mismo razonamiento.¹⁰³

¹⁰¹ Sin embargo de que, por referirse al “difunto” cuyos bienes son objeto de inventario y partición, el numeral II del artículo 89 del Código de Procedimiento Civil parece deber aplicarse sólo a los inventarios y particiones *mortis causa*, el Presidente del Tribunal Supremo Federal ha entendido que la regla se aplica también a los inventarios y particiones por divorcio, por lo menos si las partes no están de acuerdo en que ella no se aplique (decisión del 19 de noviembre de 1979, en el Juicio de Homologación de Sentencia Extranjera n° 2446, en *Diário da Justiça* del 17 de diciembre de 1979, págs. 9507-9508).

¹⁰² Todavía bajo la Introducción original al Código Civil, la decisión del 18 de junio de 1930 en el *Agravo* n° 4492, en *Revista de Direito*, t. XCIX, págs. 115-116, y, bajo la Ley de Introducción vigente, la decisión del 20 de marzo de 1969 en el *Agravo Reglamentario* (eso es, disciplinado por el Reglamento del Tribunal Supremo Federal) para revocación del *exequatur* otorgado a la Carta Rogatoria n° 1408, en *Revista Trimestral de Jurisprudência* del Tribunal Supremo Federal, t. LII, págs. 299-306, y la decisión del 31 de octubre de 1974 en el *Agravo Reglamentario* para revocación del *exequatur* otorgado a la Carta Rogatoria n° 1395, en *Revista Trimestral de Jurisprudência*, t. LXII, págs. 659-667. Una decisión en sentido contrario (la dictada el 15 de febrero de 1968 en el *Agravo Reglamentario* para revocación del *exequatur* otorgado a la Carta Rogatoria n° 1328, en *Revista Trimestral de Jurisprudência*, t. XLV, págs. 317-319) fue, así, expresamente abandonada en los dos casos posteriores citados, como además lo señaló el Fiscal General de la República en su intervención en el *Agravo Reglamentario* para revocación del *exequatur* otorgado a la Carta Rogatoria n° 1395, en *Revista Trimestral de Jurisprudência*, t. LXXII, pág. 660. (Sin embargo, últimamente el Presidente del Tribunal Supremo Federal, con apoyo en la opinión que ahora expresa el Fiscal General de la República, ha adoptado la costumbre de revocar los *exequatur* que haya otorgado a cartas rogatorias citatorias, siempre que, después de citado, el demandado alega que no renuncia al derecho de ser accionado sólo en los tribunales brasileños (así dos decisiones del 22 de noviembre de 1977, en sendos recursos para revoca-

¹⁰³ Valladão, “Dos Embargos às Cartas Rogatórias Citatórias” *cit.*

De hecho, sabemos que, en la mayoría de los casos, un demandado residente en el Brasil puede renunciar a su derecho de ser accionado en los tribunales brasileños.¹⁰⁴ Por lo tanto, no hay razón para no cumplir una carta rogatoria para citación introductoria de juicio, siempre que el conocimiento de la acción no quepa con exclusividad a la justicia brasileña. Negar el cumplimiento de la carta rogatoria cuando la justicia brasileña sea competente sin exclusión de otras justicias sería negar al demandado el derecho de renunciar a ser accionado en los tribunales brasileños. De todos modos, la incompetencia de la justicia extranjera debe ser alegada ante aquella justicia, o ante los tribunales brasileños cuando la sentencia dictada en el extranjero venga a ser objeto de un pedido de homologación en el Brasil.

Sin embargo de que, como ya hemos señalado, los actos que se pueden realizar en el Brasil si se los piden por carta rogatoria sean en principio aquellos fundados en lo que Cernelutti llama “órdenes” del tribunal (o sea, actos que proveen sobre el proceso), hay un caso en que el Presidente del Tribunal Supremo Federal otorga *exequatur* a cartas rogatorias donde se pide la realización de un acto fundado en una “conminación” del tribu-

ción de los *exequatur* otorgados a las Cartas Rogatorias nos. 2629 y 2652, en *Diário da Justiça* del 30 de noviembre de 1977, pág. 8641, y otra del 15 de agosto de 1978, en el recurso para revocación del *exequatur* otorgado a la Carta Rogatoria n° 2788, en *Diário da Justiça* del 24 de agosto de 1978, págs. 6115-6116). Esa costumbre no parece correcta y es posible que los tribunales extranjeros entiendan que, de todos modos, el hecho de que se haya cumplido la citación haya sido suficiente a que la demanda sea conocida por el demandado y decidan ignorar la revocación del *exequatur*, decretada después de dicha citación. Podemos, además, basados en las decisiones tomadas por el Tribunal Supremo Federal en los *Agravos Reglamentarios* para revocación de los *exequatur* otorgados a las Cartas Rogatorias nos. 1408 y 1395, prever que, de renovar el demandante, mediante aquel recurso reglamentario para la Sala Plena del Tribunal, el proceso sobre la otorga del *exequatur*, dicha Sala Plena probablemente reformará la decisión revocatoria de su Presidente y restaurará la primera decisión, por la cual éste haya otorgado el *exequatur*.

¹⁰⁴ Valladão, “Force Exécutoire des Jugements Étrangers aus Brèsil”, *Journal du Droit International*, t. LVIII, págs. 717 y sigs., reproducido, en portugués (“Execução de Sentenças Estrangeiras no Brasil”), en *Estudos de Direito Internacional Privado cit.*, págs. 717-736, en particular pág. 726, n° 13; “Da Competência Judiciária Internacional para o Divórcio” *cit.*, en *Estudos de Direito Internacional Privado cit.*, págs. 495-496; Tenorio, *Ibid.*, II, pág. 360, n° 1202; Eduardo Espinola y Eduardo Espinola Filho, *A Lei de Introdução ao Código Civil Brasileiro*, Rio de Janeiro, 1943, III, págs. 283-287; Amílcar de Castro, *Direito Internacional Privado*, 3a. ed., Rio de Janeiro, 1977, págs. 510-511, n° 294; Dias da Silva, *A Competência Judiciária no Direito Internacional Privado Brasileiro* (tesis, Facultad Nacional de Derecho, Rio de Janeiro), Rio de Janeiro, 1965, págs. 58-61, n° 57; *Direito Processual Internacional cit.*, págs. 70-74 y 121-123, nos. 59 y 120. Efectivamente, el Tribunal Supremo Federal no homologa sentencias extranjeras contra

demandados domiciliados en el Brasil si, en el tribunal extranjero, estos hubieren presentado una excepción de incompetencia (decisiones del 22 de noviembre de 1926, en el juicio de Homologación de Sentencia Extranjera n° 825, en *Arquivo Judiciário*, t. I, págs. 331-332, y t. III, págs. 341-342, y del 20 de enero de 1943, en el juicio de Homologación de Sentencia Extranjera n° 1036, en *Direito*, t. XXII, págs. 217-219); si dichos demandados hubieren sido juzgados en rebeldía en el extranjero, acepta la alegación de que, de no haber ocurrido dicha rebeldía, ellos hubieran presentado la excepción y, en consecuencia, también no ratifica, en ese caso, las sentencias extranjeras (decisiones del 13 de julio de 1921, en el juicio de Homologación de Sentencia Extranjera n° 762, en *Revista do Supremo Tribunal Federal*, t. XXV, pág. 50; del 21 de enero de 1927, en el juicio de Homologación de Sentencia Extranjera n° 811, en *Revista de Direito*, t. LXXXV, págs. 481-482, y *Arquivo Judiciário*, t. II, págs. 455-456; del 28 de agosto de 1929, en el juicio de Homologación de Sentencia Extranjera n° 873, en *Arquivo Judiciário*, t. XII, págs. 268-270; del 21 de mayo de 1930, en el juicio de Homologación de Sentencia Extranjera n° 870, en *Arquivo Judiciário*, t. XV, págs. 64-65; del 1 de julio de 1936, en el juicio de Homologación de Sentencia Extranjera n° 943, en *Jurisprudência do Supremo Tribunal Federal*, t. XXIX, págs. 810-818, y del 7 de octubre del mismo año en el recurso (*embargos*) en contra de esa decisión, en *Jurisprudência do Supremo Tribunal Federal*, t. XXIX, págs. 818-819; del 26 de noviembre de 1940, en el juicio de Homologación de Sentencia Extranjera n° 995, en *Arquivo Judiciário*, t. LIX, págs. 113-115; del 19 de agosto de 1948, en el juicio de Homologación de Sentencia Extranjera n° 1120, en *Arquivo Judiciário*, t. LXXXIX, págs. 428-430; del 20 de agosto de 1954, en el juicio de Homologación de Sentencia Extranjera n° 1321, en *Arquivo Judiciário*, t. CXIV, págs. 488-489; del 29 de abril de 1970, en el juicio de Homologación de Sentencia Extranjera n° 1970, en *Revista Trimestral de Jurisprudência* del Tribunal Supremo Federal, t. LIV, págs. 501-505; y del 4 de abril de 1974, en el juicio de Homologación de Sentencia Extranjera n° 2114, en *Revista Trimestral de Jurisprudência*, t. LXXXVII, págs. 384-397; el Presidente del Tribunal Supremo Federal (quien, *ex vi* de la Enmienda Constitucional n° 7, del 14 de abril de 1977, ha reemplazado —como hemos visto— la Sala Plena del Tribunal en la competencia para homologar sentencias extranjeras) ha seguido la misma orientación en las decisiones del 12 de noviembre de 1979, en el juicio de Homologación de Sentencia Extranjera n° 2401, en *Diário da Justiça* del 26 de noviembre de 1979, págs. 8824-8825, y del 19 de noviembre de 1979, en el juicio de Homologación de Sentencia Extranjera n° 2446, en *Diário da Justiça* del 17 de diciembre de 1979, págs. 9507-9508; una de las rarísimas excepciones es la decisión del 4 de mayo de 1959, en el juicio de Homologación de Sentencia Extranjera n° 1556, en *Revista Trimestral de Jurisprudência*, t. X, págs. 409-410). De otro lado, si el demandado domiciliado en el Brasil había comparecido en el tribunal extranjero sin presentar excepción de incompetencia, tampoco alegaba aquella incompetencia en el juicio de homologación de la sentencia extranjera, razón por la cual, en ese caso, el Tribunal Supremo Federal solía homologar la sentencia sin decidir expresamente la cuestión de la competencia del tribunal extranjero (las decisiones homologatorias, en gran número, van referidas por Valladão, “Execução de Sentenças Estrangeiras no Brasil” *cit.*, en *Estudos de Direito Internacional Privado cit.*, págs. 719, 720 nota 5, 721 nota 18, 722 nota 24, 724 nota 34 y 728 notas 50-54). Sin embargo, alrededor de 1930, el Tribunal empezó a interpretar el artículo 15 de la entonces vigente Introducción original (1916) al Código Civil, con su referencia a ser “competentes siempre los tribunales brasileños en las demandas contra las personas domiciliadas o residentes en el Brasil”, como regla de exclusividad de la jurisdicción brasileña y, así, pasó a negar la homologación a las sentencias extranjeras contra demandados domiciliados en el Brasil, aunque estos

no se opusieran a la homologación (parece que el argumento fue por la primera vez adoptado como *ratio decidendi* sin previa alegación del demandado en la decisión del 22 de octubre de 1930 en el juicio de Homologación de Sentencia Extranjera n° 884, en *Arquivo Judiciário*, t. XVII, págs. 105-106). Esa interpretación fue apoyada por el Profesor Rodrigo Octavio (en Paulo M. de Lacerda *et alii*, *Manual do Código Civil Brasileiro cit.*, t. I, parte segunda (*Direito Internacional Privado*) (1932), pág. 373, n° 420, nota 359), quien era también uno de los Ministros del Tribunal Supremo Federal y cuyo prestigio de internacionalista probablemente pesó mucho para que el Tribunal la adoptara a partir de entonces, aunque con algunas decisiones en sentido contrario (decisiones del 21 de noviembre de 1931, en los embargos para revocación de la Homologación de Sentencia Extranjera n° 778, en *Arquivo Judiciário*, t. XXVIII, págs. 379-382, en especial págs. 380-381; del 30 de enero de 1933, en el juicio de Homologación de Sentencia Extranjera n° 912, en *Arquivo Judiciário*, t. XXIX, págs. 248-262; del 1 de septiembre de 1937, en el juicio de Homologación de Sentencia Extranjera n° 947, en *Jurisprudência do Supremo Tribunal Federal*, t. XXXIV, págs. 882-884; del 28 de enero de 1938, en el juicio de Homologación de Sentencia Extranjera n° 971, en *Jurisprudência do Supremo Tribunal Federal*, t. XXXIX, págs. 711-712; del 24 de agosto de 1938, en los embargos en el juicio de Homologación de Sentencia Extranjera n° 955, en *Jurisprudência do Supremo Tribunal Federal*, t. XXXIX, págs. 703-704; del 28 de diciembre de 1938, en el juicio de Homologación de Sentencia Extranjera n° 966, en *Jurisprudência do Supremo Tribunal Federal*, t. XXXIX, págs. 707-709; del 15 de julio de 1942, en el juicio de Homologación de Sentencia Extranjera n° 1009, en *Jurisprudência do Supremo Tribunal Federal* (2a. serie), t. X, págs. 5-6). La Ley de Introducción al Código Civil que entró en vigor el 24 de octubre de 1942 (Decreto-ley n° 4657, del 4 de septiembre de 1942) no repitió la norma del artículo 15 de la Introducción original y así, el 29 de noviembre de 1944, al decidir en los embargos contra la denegación de la Homologación de Sentencia Extranjera n° 1057, el Ministro Philadelpho Azevedo, uno de los redactores de la nueva Ley, en larga opinión, llevó el Tribunal Supremo Federal a cambiar su orientación, pasando a homologar sentencias dictadas en el extranjero contra demandados domiciliados en el Brasil, siempre que éstos no hubieren presentado una excepción de incompetencia al tribunal extranjero y siempre que la decisión no haya sido dedicada en rebeldía (la decisión del 29 de noviembre de 1944 está publicada en *Arquivo Judiciário*, t. LXXVIII, págs. 391-397, y *Jurisprudência do Supremo Tribunal Federal* (2a. serie), t. XXVIII, págs. 46-55; cf., al respecto, Heitor de Menezes Cortes, "Homologação de Sentenças Estrangeiras de Divórcio", *Arquivos do Ministério da Justiça e Negócios Interiores*, t. XXXVII, págs. 39-49, en especial págs. 48-49), y aunque dichos demandados aleguen, en el juicio de homologación, la incompetencia del tribunal extranjero (en ese sentido las decisiones del 2 de mayo de 1945, en el juicio de Homologación de Sentencia Extranjera n° 1060, en *Arquivo Judiciário*, t. LXXV, págs. 409-415; del 12 de junio de 1953, en el juicio de Homologación de Sentencia Extranjera n° 1354, en *Apenso* (apéndice) al *Diário da Justiça* del 4 de febrero de 1957, pág. 424; del 23 de agosto de 1965, en los embargos contra la Homologación de Sentencia Extranjera n° 1855, en *Revista Trimestral de Jurisprudência* del Tribunal Supremo Federal, t. XXXIV, págs. 404-407; y del 9 de diciembre de 1970, en el juicio de Homologación de Sentencia Extranjera n° 2069, en *Revista Trimestral de Jurisprudência*, t. LVII, págs. 16-18). La vieja orientación de, *ex officio*, negar la homologación cuando el demandado fuese domiciliado en el Brasil persistió en unas pocas decisiones, por algún tiempo (decisión del 19 de enero de 1945, en el juicio de Homologación de Sentencia Extranjera n° 1063, en *Arquivo Judiciário*, t. LXXV, págs. 35-36; del 12 de mayo de 1949, en la Homologación de Sentencia Extranjera n° 1149, en *Apenso* al *Diário da Justiça* del 18

nal extranjero es el caso de las cartas rogatorias para la notificación de las sentencias.

Efectivamente, la cuestión de si la notificación de las sentencias extranjeras estaba incluida entre los actos que se podían realizar en el Brasil si fuesen pedidos por carta rogatoria fue resuelta afirmativamente, en 1911, por el Ministro de Justicia,¹⁰⁵ cuyo titular era entonces competente para otorgar *exequatur* a las cartas rogatorias provenientes de justicias extranjeras. Desde 1934 —cuando recibió esa competencia— hasta ahora, el Presidente del Tribunal Supremo Federal ha siempre seguido esa misma orientación, incluso si, contra su decisión otorgadora del *exequatur*, el demandado en ejecución le presenta un recurso basado en la alegación de que la sentencia notificada no podría ser homologada por no haberse citado debidamente, al comienzo de la acción, dicho demandado.¹⁰⁶ Sin embargo, un recurso presentado a la Sala Plena del Tribunal y en el cual el demandado alegaba la incompetencia del tribunal extranjero llevó a que el *exequatur* fuera revocado,¹⁰⁷ lo que arroja un resultado distinto del que, como hemos visto, el mismo recurso tiene cuando presentado, con la misma alegación, contra una carta rogatoria para la citación que da comienzo a la fase de conocimiento en el proceso.

Los acuerdos internacionales en los cuales el Brasil es parte no se apartan de las normas del derecho brasileño interno sobre cartas rogatorias. Efectivamente el artículo 388 del Código Bustamante dispone:

Artículo 388. Toda diligencia judicial que un Estado contratante necesite practicar en otro se efectuará mediante exhorto o comisión rogatoria, cursados por la vía diplomática. Sin embargo, los Estados contratantes podrán pactar o aceptar entre sí en materia civil o criminal cualquier otra forma de transmisión.

de abril de 1951, págs. 914-915) pero la última vez que así se decidió parece haber sido el 3 de agosto de 1953, en el juicio de Homologación de Sentencia Extranjera n° 1352 (en *Arquivo Judiciário*, t. CXI, págs. 80-81).

¹⁰⁵ Canje de correspondencia entre los Ministerios de Justicia y de Relaciones Exteriores, de diciembre de 1911 a marzo de 1912, en Briggs, *Ibid.*, págs. 9-11. La opinión de Bevilaqua, entonces Asesor Letrado del Ministerio de Relaciones Exteriores, está en *Pareceres dos Consultores Jurídicos do Ministério das Relações Exteriores 1903-1912*, Rio de Janeiro, 1956, pág. 129.

¹⁰⁶ Decisión del 13 de noviembre de 1979, en el juicio de Homologación de Sentencia Extranjera n° 2970, en *Diário da Justiça* de 26 de noviembre de 1979, pág. 8825.

¹⁰⁷ Decisión del 26 de mayo de 1971, en los embargos para revocación del *exequatur* otorgado a la Carta Rogatoria n° 1835, en *Revista Trimestral de Jurisprudência* del Tribunal Supremo Federal, t. LX, págs. 323-327.

Parece que se entiende generalmente que esas “diligencias judiciales” no incluyen las ejecuciones forzadas, los embargos y otras medidas similares.

Los tratados bilaterales celebrados por el Brasil siguen la misma orientación. Los artículos 2º y 3º del Tratado entre el Brasil y Uruguay para la ejecución de cartas rogatorias,¹⁰⁸ por ejemplo, disponen lo siguiente:

Artículo 2º Los exhortos en materia criminal serán limitados a citación, juramento, interrogatorio, sumarios de testigos, busca, examen copia o traslado, verificación o remisión de documentos, y cualquier diligencia que importe esclarecimientos para la formación de culpa.

Artículo 3º Los exhortos en materia civil podrán comprender, además de los que queda especificado en el artículo anterior, la avaluación, la inspección, examen de libros, exhibición y todas las diligencias que importen la decisión de las causas.

Disposiciones similares pueden encontrarse en los artículos 2º y 3º de los Tratados con Perú,¹⁰⁹ Paraguay,¹¹⁰ Bolivia¹¹¹ y Argentina.¹¹²

¿Hay alguna otra excepción a la norma general de homologación de los mandatos de tribunales extranjeros por el Presidente del Tribunal Supremo Federal?

A esa pregunta se puede contestar negativamente.

Efectivamente, respecto a la ejecución de sentencias extranjeras rige en el Brasil, como tratado internacional, solamente el Código Bustamante (artículos 423 a 435). Relevantes para el punto presente son los artículos 423, 424, 434 y 435, que dicen:

Artículo 423. Toda sentencia civil o contencioso-administrativa dictada en uno de los Estados contratantes, tendrá fuerza y podrá ejecutarse en los demás si reúne las siguientes condiciones:

1. Que tenga competencia para conocer del asunto y juzgarlo, de acuerdo con las reglas de este Código, el juez o tribunal que la haya dictado;

¹⁰⁸ Firmado en Rio de Janeiro el 14 de febrero de 1879 y promulgado por el Decreto n° 7175, del 1 de marzo de 1879.

¹⁰⁹ Firmado en Lima el 29 de septiembre de 1879 y promulgado por el Decreto n° 7582, del 27 de diciembre de 1879.

¹¹⁰ Firmado en Asunción en 5 de noviembre de 1879 y promulgado por el Decreto n° 7789, del 10 de agosto de 1880.

¹¹¹ Firmado en La Paz el 2 de diciembre de 1879 y promulgado por el Decreto n° 7857, del 15 de octubre de 1880.

¹¹² Firmado en Buenos Aires el 14 de febrero de 1880 y promulgado por el Decreto n° 7871, del 3 de noviembre de 1880.

2. Que las partes hayan sido citadas personalmente o por su representante legal, para el juicio;
3. Que el fallo no contravenga el orden público o el derecho público del país en que quiere ejecutarse;
4. Que sea ejecutorio en el Estado en que se dicte;
5. Que se traduzca autorizadamente por un funcionario o intérprete oficial del Estado en que ha de ejecutarse, si allí fuere distinto el idioma empleado;
6. Que el documento en que conste reúna los requisitos necesarios para ser considerado como auténtico en el Estado de que proceda, y los que requiera para que haga fe la legislación del Estado en que se aspira a cumplir la sentencia.

Artículo 424. La ejecución de la sentencia deberá solicitarse del juez o tribunal competente para llevarla a efecto, previas las formalidades requeridas por la legislación interior.

.....
Artículo 434. Las disposiciones dictadas en actos de jurisdicción voluntaria en materia de comercio, por jueces o tribunales de un Estado contratante o por sus agentes consulares, se ejecutarán en los demás mediante los trámites y en la forma señalados en el capítulo anterior.

Artículo 435. Las resoluciones en los actos de jurisdicción voluntaria en materia civil procedentes de un Estado contratante, se aceptarán por los demás si reúnen las condiciones exigidas por este Código para la eficacia de documentos otorgados en país extranjero y proceden de juez o tribunal competente, y tendrán en consecuencia eficacia extraterritorial.

Verifícase, así, que los requisitos de los artículos 423, 424, 434 y 435 del Código Bustamante no sustituyen el del literal *e* del artículo 15 de la Ley de Introducción sino los de los literales *a*, *b* y *c* de ese artículo, así como los del artículo 212 del Reglamento del Tribunal Supremo Federal.

Antes de que el Tribunal Supremo Federal homologue una sentencia extranjera es necesario conocer ciertos aspectos del sistema jurídico del lugar donde se dictó la sentencia: ¿Era competente el tribunal que la dictó? ¿Se hizo la citación en forma regular? ¿Hubo rebeldía? ¿La sentencia es definitiva? ¿Podría ejecutarse?

El orden jurídico brasileño reconoce que los sistemas jurídicos extranjeros son competentes para fijar la jurisdicción de sus respectivos tribunales, pues, exceptuadas las reglas incluidas en el Código Butamante, no contiene normas legisladas al respecto.

En lo que atañe al literal *a* del artículo 15 de la Ley de Introducción al Código Civil se ha dicho que “la necesidad de que [la sentencia] haya sido dictada por un tribunal competente significa que el Tribunal Supremo Federal debe examinar la competencia de acuerdo al derecho brasileño,

para verificar si la sentencia debía haber sido dictada o no en el Brasil".¹¹³

Si adoptamos ese razonamiento no solamente para sentencias judiciales sino para los actos oficiales en general, podemos decir que la condición de que el acto haya sido practicado por una autoridad competente significa que la autoridad brasileña a quien se pide el reconocimiento de la validez del acto debe examinar la competencia según el derecho brasileño, para verificar si el acto debía haber sido practicado por una autoridad brasileña.

Eso no es, sin embargo, lo bastante. Parece deseable, en verdad, que las autoridades brasileñas se abstengan de reconocer derechos oriundos de la práctica de cierto acto oficial por una autoridad de un cierto Estado *A*, si ocurren en el caso las dos condiciones siguientes: *a)* Que el sistema jurídico del Estado *A*, al cual pertenece la autoridad que practicó el acto, no considera dicha autoridad como competente para esa práctica y *b)* que el sistema jurídico del Estado *A* o de otro Estado *B* considera las autoridades de *B*, o de un tercer Estado (*C*, *D*, *E*, ...), competentes para practicar el acto.

En el sistema jurídico brasileño existen además, algunas reglas que rigen en la materia de competencia judicial internacional y tienen origen convencional. Son los artículos 318, 319, 323, 324, 325, 327; 328 y 329 del Código Bustamante que dice:

Artículo 318. Será en primer término juez competente para conocer de los pleitos a que dé origen el ejercicio de las acciones civiles y mercantiles de toda clase, aquel a quien los litigantes se sometan expresa o tácitamente, siempre que uno de ellos por lo menos sea nacional del Estado contratante a que el juez pertenezca o tenga en él su domicilio y salvo el derecho local contrario.

La sumisión no será posible para las acciones reales o mixtas sobre bienes inmuebles, si la prohíbe la ley de su situación.

Artículo 319. La sumisión sólo podrá hacerse a juez que ejerza jurisdicción ordinaria y que la tenga para conocer igual clase de negocios y en el mismo grado.

.....
Artículo 323. Fuera de los casos de sumisión expresa o tácita, y salvo el derecho local contrario, será juez competente para el ejercicio de acciones personales el del lugar del cumplimiento de la obligación y en su defecto el del domicilio de los demandados y subsidiariamente el de su residencia.

Artículo 324. Para el ejercicio de acciones reales sobre bienes muebles, será competente el juez de la situación, y si no fuere conocida del demandante, el del domicilio, y en su defecto el de la residencia del demandado.

Artículo 325. Para el ejercicio de acciones reales sobre bienes inmuebles y para el de las acciones mixtas de deslinde y división de la comunidad, será juez competente el de la situación de los bienes.

¹¹³ Tenorio, *Ibid.*, II, pág. 382, n° 1236.

.....
Artículo 327. En los juicios de testamentaria o abintestato será juez competente el del lugar en que tuvo el finado su último domicilio.

Artículo 328. En los concursos de acreedores y en las quiebras, cuando fuere voluntaria la presentación del deudor en ese estado, será juez competente el de su domicilio.

Artículo 329. En los concursos o quiebras promovidos por los acreedores, será juez competente el de cualquiera de los lugares que esté conociendo de la reclamación que los motive, prefiriéndose, caso de estar entre ellos, el del domicilio del deudor, si éste o la mayoría de los acreedores lo reclamasen.

Verifícase que las reglas del Código Bustamante abren una excepción al sistema ordinario brasileño en materia de competencia judicial internacional.

De ese modo por ejemplo, el Presidente del Tribunal Supremo Federal debe homologar una sentencia dictada en Costa Rica o en Cuba aún si el demandado se opone a ello fundándose en que estuvo domiciliado en el Brasil en ese momento, con tal que el contrato acerca del cual existía la controversia se tuviera que cumplir en Costa Rica o en Cuba, respectivamente. Efectivamente, la norma general de jurisdicción establecida en el artículo 12 de la Ley de Introducción en favor del tribunal del domicilio del demandado cederá a la norma convencional del artículo 323 del Código Bustamante, vigente entre el Brasil y aquellos dos Estados latinoamericanos.

En lo que atañe al literal *b* del artículo 15 de la Ley de Introducción es menester señalar que, si la homologación de una sentencia cautelar fuere admitida por un acto internacional (único caso, como hemos visto en que se dará la homologación de ese tipo de sentencias), la homologación no dependerá de que el demandado haya sido citado en el procedimiento cautelar.¹¹⁴

Corresponde al derecho de cada país manifestar si la citación por uno de los tribunales de dicho país fue regular. El Tribunal Supremo Federal ha decidido expresamente en ese sentido al indicar que la “no comparecencia y la sentencia por rebeldía se rigen por la ley del país que dictó la sentencia”.¹¹⁵

Por lo tanto, hablando en general, el requisito del literal *b* del artículo 15 de la Ley de Introducción y del numeral II, *in fine*, del artículo 212 del

¹¹⁴ Decisión del Presidente del Tribunal Supremo Federal, del 16 de noviembre de 1979, *cit.*, en el juicio de Homologación de Sentencia Extranjera n° 2413, en *Diário da Justiça* del 23 de noviembre de 1979, págs. 6779-6780.

¹¹⁵ Decisión del 23 de agosto de 1965, dictada en los *embargos* en el juicio de Homologación de Sentencia Extranjera n° 1855, en *Revista Trimestral de Jurisprudência* del Tribunal Supremo Federal, t. III, pág. 404.

Reglamento del Tribunal Supremo Federal se ha cumplido si el derecho del tribunal que dictó la sentencia así lo considera. Nuevamente se encuentra una excepción en el Código de Derecho Internacional Privado (Código Bustamante), el numeral 2 de cuyo artículo 423 exige que “las partes hayan sido citadas personalmente o por su representante legal”, y así permite al demandado en un juicio para la homologación de la sentencia extranjera fundar su defensa en el hecho de que la citación se hizo por correo o por publicaciones. Es probable, sin embargo, que una tal defensa no tenga suceso y que el Tribunal entienda que el artículo 423 del Código de Derecho Internacional Privado no hace nada más que enumerar condiciones mínimas que, cuando están cumplidas, llevan a que un Estado parte de la Convención de Derecho Internacional Privado no pueda negarse a ejecutar una sentencia dictada en otro Estado parte. Según ese entendimiento, un Estado parte puede ejecutar sentencias dictadas en otro y que no cumplan con las condiciones del artículo 423, siempre que cumplan con las del derecho ordinario del Estado de ejecución.

En cuanto a la legalidad de la rebeldía, el sistema jurídico nacional brasileño y el Código Bustamante parecen estar de acuerdo. De hecho, cuando el literal *b* del artículo 15 de la Ley de Introducción y el numeral II, *in fine*, del artículo 212 del Reglamento del Tribunal Supremo Federal exigen tal legalidad, ciertamente admiten que esa deba ser verificada según el derecho del Estado extranjero de cuyos tribunales proviene la sentencia. Al no decir nada en contra de esta interpretación, el Código Bustamante deja en pleno vigor su propio artículo 314 (“La ley de cada Estado contratante determina la competencia de los Tribunales, así como su organización, las formas de enjuiciamiento y de ejecución de las sentencias y los recursos contra sus decisiones”), con la sola excepción del artículo 403 (referente a la fuerza ejecutiva de los documentos y de las sentencias), que no tiene aplicación en este punto. El numeral 2 del artículo 423 impide que se homologue una sentencia dictada *in absentia*, siempre que, citadas personalmente o por medio de sus abogados, las partes no hayan comparecido ante el tribunal o no hayan contestado la demanda.

En principio, corresponde también al derecho de cada Estado determinar si la decisión de uno de sus tribunales es o no definitiva, en el sentido del literal *c*, *initium*, del artículo 15 de la Ley de Introducción y del numeral II del artículo 213 del Reglamento de Tribunal Supremo Federal. Sin embargo, el requisito mismo, claramente establecido en ley, así como afirmado en los precedentes del Tribunal Supremo Federal recopilados en la Tesis Jurisprudencial 420 del Tribunal sufre una excepción en el caso de las sentencias extranjeras procedentes de Estados partes en la Convención de Derecho Internacional Privado, porque el artículo 423 del Código

Bustamante no lo contiene. Por lo tanto, el Tribunal Supremo Federal podría homologar una sentencia dictada, por ejemplo, en Bolivia o en Guatemala; aún si tal sentencia fuera provisional, siempre que, a pesar del objeto de un recurso o de otro trámite procesal aún pendiente fuera ella susceptible de ser ejecutada según el derecho del Estado de donde proviniera (numeral 4 del artículo 423 del Código Bustamante), es decir, siempre que tal derecho no considerara la existencia del recurso o del trámite procesal de que se tratara como suficiente para impedir la ejecución.

El principio de que una sentencia extranjera sólo es homologable si podría ejecutarse en el país donde se la dictó no sufre excepción alguna. El requisito se refiere tanto al fondo mismo de la sentencia (numeral 4 del artículo 423 del Código Bustamante) cuanto a su forma, es decir, al documento donde está escrita (literal *c, in fine*, del artículo 15 de la Ley de Introducción, numeral I del artículo 212 del Reglamento del Tribunal Supremo Federal y numeral 6 del artículo 423 de Código Bustamante).

El derecho internacional privado brasileño determina que la forma de los contratos que deban ser cumplidos en el Brasil se registrará por el derecho brasileño y, cuando el sistema jurídico vigente en el lugar donde se celebre el contrato así lo exija, por el derecho de tal lugar también, concurrentemente.¹¹⁶ El alcance de esta norma es limitado a los actos contratuales que crean obligaciones. Las leyes brasileñas nada dicen acerca de la forma de los mandatos de las autoridades extranjeras, como puede ser las sentencias de tribunales y jueces.

Sin embargo, ¿estarían tales mandatos sujetos a la misma regla de derecho internacional privado? Es decir, ¿para que fueran ejecutables en el Brasil tendrían ellos que seguir la forma de las sentencias de los tribunales brasileños?

La respuesta es evidentemente negativa. De hecho, a falta de alguna regla legislada sobre la cuestión, los juristas opinan que los agentes públicos en general deben pautar sus actos oficiales solamente por el derecho vigente en su propio país.¹¹⁷ Por lo tanto, los documentos que contengan decisiones de tribunales extranjeros deberían considerarse formalmente correctos (auténticos) si así los considerara, en el caso, el derecho del país de donde provienen.¹¹⁸ El antiguo derecho brasileño (párrafo 4º del artículo 12 de la Ley núm. 221, del 20 de noviembre de 1894, repetido por el numeral 1 del artículo 8º de la Parte V del Decreto núm. 3084, del 5 de noviembre de 1898) se refería a "cartas de sentencia", un tipo de docu-

¹¹⁶ Artículo 9 de la Ley de Introducción y su párrafo 1.

¹¹⁷ Pontes de Miranda, *Tratado de Direito Internacional Privado*, cit., I, págs. 167-168.

¹¹⁸ Valladão, *Ibid.*, pp. 717-736.

mento utilizado en la práctica judicial brasileña y portuguesa, pero desconocido en otros países. Por algún tiempo, el Tribunal Supremo Federal rechazó homologar las sentencias extranjeras presentadas en una forma distinta de la de una “carta de sentencia”,¹¹⁹ pero luego empezó a homologar sentencias contenidas en documentos con otras formas,¹²⁰ incluso algunos expedidos en Portugal. El Código de Procedimiento Civil que entró en vigor el 1 de enero de 1940 y rigió hasta el 31 de diciembre de 1973 se refería a la “carta de sentencia” en su artículo 785, que decía:

Artículo 785. Las cartas de sentencia de tribunales extranjeros no serán ejecutadas en el Brasil sin previa homologación por el Tribunal Supremo Federal, previa audiencia de las partes y del Fiscal General de la República.

De todos modos, el Tribunal Supremo Federal siguió interpretando libremente el texto legal y, así, aceptando un certificado sencillo de la decisión extranjera.¹²¹

El Código actualmente vigente, en su artículo sobre el punto, ya no se refiere a “cartas de sentencia”, sino a “la sentencia” (artículo 483).

La verificación de si un documento que contiene una sentencia extranjera es auténtico tiene dos aspectos: en primer lugar, debe la autoridad consular brasileña del lugar donde se expidió el documento autenticarlo (numeral IV del artículo 212 del Reglamento del Tribunal Supremo Federal), es decir, debe declarar que, aparentemente, el autor del documento es el tribunal de donde se alega que la sentencia proviene; en segundo lugar, el Tribunal Supremo Federal examina si el documento presenta los requisitos formales que el sistema jurídico del país de donde proviene establece como hábiles a configurar una sentencia.

Siempre y cuando el sistema jurídico del tribunal que dictó la sentencia considere el documento que la contiene —y que haya sido presentado al

¹¹⁹ Decisiones del 31 de enero de 1910, en *Revista de Direito*, t. XXIV, pág. 539; del 14 de agosto de 1912, en *Revista de Direito*, t. XXVIII, pág. 480; del 18 de noviembre de 1916, en *Revista do Supremo Tribunal Federal*, v. XI, pág. 289; y del 22 de mayo de 1930 (homologación de sentencia dictada en Portugal), en *Arquivo Judiciário*, t. XV, pág. 64.

¹²⁰ Decisiones del 17 de julio de 1925, en *Revista de Direito*, t. LXXVII, pág. 256; del 3 de junio de 1927, en *Arquivo Judiciário*, t. II, pág. 456; del 4 de noviembre de 1927, en *Arquivo Judiciário*, t. IV, pág. 495; y del 14 de septiembre de 1928, en *Revista de Jurisprudência Brasileira*, t. II, pág. 30.

¹²¹ “Para la homologación de una sentencia extranjera no se necesita una carta de sentencia. Es suficiente un certificado de la decisión en el que se explique minuciosamente el caso” (decisión del 23 de diciembre de 1942, en *Revista Forense*, t. XCV, pág. 376).

Tribunal Supremo Federal— como prueba suficiente en cuanto a jurisdicción, citación y rebeldía, recursos y ejecutabilidad, pásase a la etapa siguiente, que es la de verificar si el documento además reúne algunos requisitos establecidos por el derecho brasileño.

En verdad, a fin de ser ejecutada en el Brasil, la sentencia debe estar válidamente traducida, no ofender la soberanía brasileña, el orden público o las buenas costumbres y haber sido el documento que la contiene debidamente autenticado y haber seguido los pasos procedurales necesarios. El derecho brasileño regirá también todo el proceso de homologación ante el Presidente del Tribunal Supremo Federal (artículos 1º y 1211 del Código de Procedimiento Civil). Por último, será aplicable a la ejecución misma de la sentencia homologada y a la devolución del documento (si es del caso) al país de donde procede .

El literal *d* del artículo 15 de la Ley de Introducción dice que sólo será ejecutada en el Brasil la sentencia extranjera que estuviere traducida por un “intérprete autorizado”; los artículos 156 y 157 del Código de Procedimiento Civil exigen, respectivamente, que en todos los actos procesales se utilice el portugués y que los documentos en lengua extranjera sean acompañados por traducción hecha por “traductor juramentado”; el numeral IV del artículo 212 del Reglamento del Tribunal Supremo Federal manda que no se homologue ninguna sentencia extranjera que no se acompañe de “traducción oficial”.

Los artículos 18 y 19 del Reglamento del Oficio de Traductor Público e Intérprete Comercial, aprobado por el Decreto núm. 13609, del 21 de octubre de 1943, dicen:

Artículo 18. Ningún libro, documento o papel de cualquier naturaleza que fuere, escrito en idioma extranjero, producirá efecto en reparticiones de la Unión, de los Estados o de los Municipios, en cualquier instancia, juicio o tribunal o entidades mantenidas, fiscalizadas u orientadas por los poderes públicos, si no está acompañado de la respectiva traducción hecha de conformidad con este reglamento.

Párrafo único. Estas disposiciones comprenden asimismo a los notarios y registros públicos de título y documento, que no podrán registrar documentos redactados en idioma extranjero, ni certificarlos o expedir copias certificadas de los mismos.

Artículo 19. Con excepción de las traducciones hechas por corredores de navíos, de los manifiestos y documentos que las embarcaciones extranjeras tengan que presentar para el despacho aduanero y de aquellas hechas por funcionarios públicos, traductores o intérpretes, en razón de sus funciones, ninguna otra tendrá fe pública si no estuviere hecha por alguno de los traductores públicos e intérpretes comerciales nombrados de acuerdo al presente reglamento.

Párrafo único. Solamente a falta de estas personas o de sus suplentes podrá el juez o la repartición encargada del registro de comercio nombrar

traductores e intérpretes *ad hoc*. Después del nombramiento prestarán compromiso escrito en el mismo documento y entrarán en el desempeño de sus funciones.

El Tribunal Supremo Federal ha decidido que el “traductor oficial al cual se refiere el numeral V del artículo 791 del Código de Procedimiento Civil [de 1939; hoy numeral IV del artículo 212 del Reglamento del Tribunal Supremo Federal] es el de nuestro país y no el del país extranjero”.¹²² Los traductores oficiales brasileños incluyen, además de los traductores públicos e intérpretes comerciales nombrados de acuerdo al Reglamento aprobado por el Decreto núm. 13609, otros oficiales, mencionados en el *caput* del artículo 19 de dicho Decreto: por ejemplo, los funcionarios consulares, cuya autoridad para llevar a cabo traducciones válidas al portugués es conferida por el número XXXV del artículo 13 del Reglamento Consular aprobado por el Decreto núm. 24113, del 12 de abril de 1934, que dice:

Artículo 13. La función de un funcionario consular de carrera consiste en:

.....
XXXV) La realización de todos los demás actos mencionados en el Arancel de Derechos Consulares.

El numeral 59 del Arancel de Derechos Consulares, aprobado por el Decreto-ley núm. 1330, del 7 de junio de 1939, a su vez dice:

59. Traducción de cualquier documento escrito en el idioma del país donde está el consulado al idioma nacional.

Han habido decisiones por las cuales el Tribunal Supremo Federal eximió a sentencias extranjeras de ser registradas en el registro de títulos y documento antes de ser presentadas para homologación, sin embargo de que el numeral 6 del artículo 136 del Decreto núm. 4857, del 9 de noviembre de 1939, que entonces reglamentaba la ejecución de los servicios de registros públicos creados por el Código Civil, tal como enmendado por el artículo 1º del Decreto núm. 5318, del 29 de febrero de 1940, dijera que, para que fueran válidos en cualquier juzgado o tribunal, los documentos originarios de países extranjeros deberían ser registrados en el registro de títulos y documentos.¹²³

¹²² Decisión del 21 de julio de 1950, en los *embargos* en el juicio de Homologación de Sentencia Extranjera n° 1181, en *Apenso* al *Diário da Justiça* del 24 de abril de 1952, pág. 2067.

¹²³ “El curador de la parte ausente dice: ‘El documento que procede de un país extranjero, a saber, la sentencia que se ha presentado para homologación, no

La exención de registro llegó mismo a convertirse en objeto de la Tesis Jurisprudencial número 259 del Tribunal Supremo Federal y fue finalmente consagrada por el numeral IV, *in fine*, del artículo 212 del Reglamento del Tribunal, adoptado el 18 de junio de 1970.

El Tribunal Supremo Federal no incurrió en ilegalidad al eximir de registro las sentencias extranjeras, ya que la exigencia de registro había sido creada por un Decreto del Poder Ejecutivo y, en consecuencia, no podía imponerse al Poder Judicial.

Ahora bien, en 1973, el Congreso aprobó una Ley sobre los Registros Públicos (Ley núm. 6015, del 31 de diciembre) que repitió, en el numeral 6 de su artículo 129, la regla del numeral 6 del artículo 136 del antiguo reglamento de los registros (Decreto núm. 4857, de 1939). Frente a ese texto, ¿incurre ahora en ilegalidad el Tribunal Supremo Federal al eximir de registro las sentencias extranjeras?

La respuesta a esa cuestión es negativa, pues la literal *c* del párrafo único del artículo 120 de la Constitución de la República, del 24 de enero de 1967, tal como modificada por la Enmienda Constitucional núm. 1, del 17 de octubre de 1969, hoy literal *c* del párrafo 3º del artículo 119) vigente el 18 de junio de 1970, cuando se aprobó el Reglamento del Tribunal

ha sido inscrita en el Registro de Títulos y Documentos, como se dispone en el numeral 6 del artículo 136 del Reglamento de Registros Públicos, Decreto número 4857, del 9 de noviembre de 1939, en la forma resultante del Decreto número 5318, del 29 de febrero de 1940. Allí se dice que, a fin de que surta efecto en las reparticiones de la Unión, de los Estados o de los Municipios, así como en cualquier instancia o tribunal, todo documento procedente de un país extranjero debe inscribirse, al igual que su traducción, si es del caso. Esa norma es más reciente que el Código de Procedimiento Civil que está en vigor desde el 1º de marzo de 1940. El Decreto 5318, ya mencionado, se publicó en el *Diário Oficial* de 2 de marzo del mismo año. Por lo tanto, la nueva ley añadió un nuevo requisito a los mencionados en el artículo 791 del Código de Procedimiento Civil [de 1939]. Sin embargo, parece —en mi opinión— que no creó un nuevo requisito. La norma del artículo 136, 6, del Reglamento de Registros Públicos [de 1939] es de carácter general. Se refiere a toda clase de documentos. No obstante, no se refiere a las sentencias de divorcio, que se rigen por leyes especiales. Creo que sería incluso peligroso inscribir [en el registro público] una sentencia de divorcio antes de su homologación, porque [eso] podría conducir el público a error” (decisión del 17 de octubre de 1951, adoptada en el juicio de Homologación de Sentencia Extranjera n° 1243, en *Apenso al Diário da Justiça* del 23 de noviembre de 1953, pág. 3564: en el mismo sentido las decisiones del 6 de julio de 1962, en el juicio de Homologación de Sentencia Extranjera n° 1313, en *Diário da Justiça* del 27 de diciembre de 1962, pág. 871; del 12 de diciembre de 1962, en el juicio de Homologación de Sentencia Extranjera n° 1791, en *Diário da Justiça* del 9 de mayo de 1963, pág. 256; y del 12 de diciembre de 1962, en el juicio de Homologación de Sentencia Extranjera n° 1810, en *Diário da Justiça* del 12 de diciembre de 1963, pág. 1264).

La exención de registro llegó mismo a convertirse en objeto de la Tesis Jurisprudencial número 259 del Tribunal Supremo Federal y fue finalmente consagrada por el numeral IV, *in fine*, del artículo 212 del Reglamento del Tribunal, adoptado el 18 de junio de 1970.

El Tribunal Supremo Federal no incurrió en ilegalidad al eximir de registro las sentencias extranjeras, ya que la exigencia de registro había sido creada por un Decreto del Poder Ejecutivo y, en consecuencia, no podía imponerse al Poder Judicial.

Ahora bien, en 1973, el Congreso aprobó una Ley sobre los Registros Públicos (Ley núm. 6015, del 31 de diciembre) que repitió, en el numeral 6 de su artículo 129, la regla del numeral 6 del artículo 136 del antiguo reglamento de los registros (Decreto núm. 4857, de 1939). Frente a ese texto, ¿incurre ahora en ilegalidad el Tribunal Supremo Federal al eximir de registro las sentencias extranjeras?

La respuesta a esa cuestión es negativa, pues la literal *c* del párrafo único del artículo 120 de la Constitución de la República, del 24 de enero de 1967, tal como modificada por la Enmienda Constitucional núm. 1, del 17 de octubre de 1969, hoy literal *c* del párrafo 3º del artículo 119) vigente el 18 de junio de 1970, cuando se aprobó el Reglamento del Tribunal

ha sido inscrita en el Registro de Títulos y Documentos, como se dispone en el numeral 6 del artículo 136 del Reglamento de Registros Públicos, Decreto número 4857, del 9 de noviembre de 1939, en la forma resultante del Decreto número 5318, del 29 de febrero de 1940. Allí se dice que, a fin de que surta efecto en las reparticiones de la Unión, de los Estados o de los Municipios, así como en cualquier instancia o tribunal, todo documento procedente de un país extranjero debe inscribirse, al igual que su traducción, si es del caso. Esa norma es más reciente que el Código de Procedimiento Civil que está en vigor desde el 1º de marzo de 1940. El Decreto 5318, ya mencionado, se publicó en el *Diário Oficial* de 2 de marzo del mismo año. Por lo tanto, la nueva ley añadió un nuevo requisito a los mencionados en el artículo 791 del Código de Procedimiento Civil [de 1939]. Sin embargo, parece —en mi opinión— que no creó un nuevo requisito. La norma del artículo 136, 6, del Reglamento de Registros Públicos [de 1939] es de carácter general. Se refiere a toda clase de documentos. No obstante, no se refiere a las sentencias de divorcio, que se rigen por leyes especiales. Creo que sería incluso peligroso inscribir [en el registro público] una sentencia de divorcio antes de su homologación, porque [eso] podría conducir el público a error” (decisión del 17 de octubre de 1951, adoptada en el juicio de Homologación de Sentencia Extranjera n° 1243, en *Apenso al Diário da Justiça* del 23 de noviembre de 1953, pág. 3564: en el mismo sentido las decisiones del 6 de julio de 1962, en el juicio de Homologación de Sentencia Extranjera n° 1313, en *Diário da Justiça* del 27 de diciembre de 1962, pág. 871; del 12 de diciembre de 1962, en el juicio de Homologación de Sentencia Extranjera n° 1791, en *Diário da Justiça* del 9 de mayo de 1963, pág. 256; y del 12 de diciembre de 1962, en el juicio de Homologación de Sentencia Extranjera n° 1810, en *Diário da Justiça* del 12 de diciembre de 1963, pág. 1264).

Supremo Federal, y el 31 de diciembre de 1973, cuando se aprobó la Ley sobre los Registros Públicos, decía:

Artículo 120.
Párrafo único. El Reglamento interno [del Tribunal Supremo Federal] establecerá:
c) [las normas sobre] el proceso y la decisión de los juicios incluidos en su jurisdicción original o recursal.

En consecuencia, no cabía al Poder Legislativo, sino al mismo Tribunal Supremo Federal, legislar sobre las condiciones que debían llenar las sentencias extranjeras presentadas a homologación, razón por la cual la regla del numeral IV, *in fine*, del artículo 212 del Reglamento del Tribunal se constituye sencillamente en *lex specialis* con relación a la *lex generalis* corporificada en el numeral 6 del artículo 129 de la Ley núm. 6015, de 1973.

Aunque cumpla con todos los requisitos establecidos por el artículo 15 de la Ley de Introducción y por el artículo 212 del Reglamento del Tribunal Supremo Federal, una sentencia extranjera puede dejar de ser ejecutada por las autoridades brasileñas si contraviene la soberanía nacional brasileña, el orden público o la noción brasileña de buenas costumbres, porque el artículo 17 de la Ley de Introducción y el artículo 211 del Reglamento del Tribunal Supremo Federal así lo disponen.

Acabamos de ver que el literal *c* del párrafo 3º del artículo 119 de la Constitución (antes literal *c* del párrafo único del artículo 120) retira al Poder Legislativo la autoridad para dictar o aprobar reglas sobre el proceso en el Tribunal Supremo Federal, incluso en cuanto a los juicios para homologación de sentencias extranjeras.

Ahora bien, los artículos 424 a 430 del Código Bustamante tratan del proceso tendiente a la homologación, en cada uno de los Estados partes en la Convención de Derecho Internacional Privado de La Habana, de las sentencias dictadas por los tribunales de los otros Estados partes en la Convención.

La Convención de Derecho Internacional Privado ha sido negociada por el Poder Ejecutivo brasileño y aprobada por el Poder Legislativo, pero en su génesis no intervino el Tribunal Supremo Federal. De ahí que, desde el punto de vista del derecho constitucional brasileño, los artículos 424 a 430 del Código Bustamante hayan sido revocados por el literal *c* del párrafo único del artículo 115 de la Constitución de 1927 (literal *c* del párrafo único del artículo 120 de la Constitución modificada por la Enmienda Constitucional núm. 1, de 1969, y literal *c* del párrafo 3º del artículo 119 de la Constitución tal como actualmente en vigor).

Estamos, así, delante de un caso de conflicto entre un tratado y una regla jurídica constitucional.

Sabemos que, desde el punto de vista del derecho internacional, “un Estado no puede invocar su propia Constitución para eludir las obligaciones del Derecho internacional y de los tratados”,¹²⁴ pero sabemos también que, desde el punto de vista del derecho nacional, las autoridades de un Estado no pueden aplicar una regla jurídica contraria a un texto constitucional posterior.

En el caso que ahora nos ocupa, sin embargo, la cuestión carece de importancia práctica porque no hay diferencia substancial entre el sistema procesal de homologación de sentencias extranjeras establecido por el Reglamento del Tribunal Supremo Federal y el estructurado por los artículos 424 a 430 del Código Bustamante.

Efectivamente, dicen los artículos 213 a 216 del Reglamento del Tribunal Supremo Federal:

Artículo 213. Actuado el pedido, el Presidente mandará citar al ejecutado para que lo conteste dentro de 15 (quince) días.

Párrafo 1º La contestación solamente podrá versar sobre la autenticidad de los documentos, la inteligencia de la sentencia y la observancia de los artículos 211 y 212.

Párrafo 2º La petición inicial será, desde luego, rechazada, si fuere claramente inepta, o cuando el requiriente no practique, dentro del plazo asignado, los actos y diligencias que le quepan.

Artículo 214. Si el ejecutado no compareciere, o fuere incapaz, se nombrará curador al proceso, quien será notificado personalmente.

Artículo 215. Contestado el pedido, el requiriente será oído dentro del plazo de 5 (cinco) días.

Párrafo único. En el caso de este artículo, o transcurrido el plazo sin contestación, el Fiscal General será oído, en 5 (cinco) días.

Artículo 216. Concedida la homologación, se expedirá carta de sentencia (artículo 328, I), ejecutable en el juzgado competente.

Párrafo único. Contra la decisión del Presidente, que otorgue o niegue la homologación, cabe el *agravo* reglamentario previsto en el artículo 300.

En cuanto al Código Bustamante, ya hemos visto su artículo 424; los artículos 425 a 430 a su vez disponen:

¹²⁴ Opinión de la Corte Permanente de Justicia Internacional en su dictamen sobre los *Súbditos Polacos en Dantzic* (1932), en *Publications de la Cour Permanente de Justice Internationale*, serie A/B, nº 44, pág. 24; en el mismo sentido las sentencias arbitrales en los casos *Montijo* (1875), en John Bassett Moore, *History and Digest of International Arbitration to which the United States have been a Party*, Washington, 1898, pág. 1440, y *George Pinson* (1928), en Naciones Unidas, *Recueil des Sentences Arbitrales*, t. V (1952), p. 393.