

VII. Conclusión: La trascendencia social del Magistrado y su sentencia

La formación ideológica del juez incide en la desición judicial?

Duncan Kennedy Profesor de Jurisprudencia de la Escuela de Derecho de la Universidad de Harvard sostiene: que lo político en las sentencias surge a través de la ideología en la aplicación judicial del derecho.

Si la ideología²⁴ es un discurso elaborado en defensa de determinados sectores sociales a los que se pretende representar, la estrategia es articular el discurso en términos universales de manera de ocultar el vínculo con el grupo representado.

Sin embargo el discurso judicial se cubre bajo la abstracción de la estricta aplicación de la norma. y la ideología política surge a través de la permanente argumentación respecto de la conveniencia pública en los fallos judiciales.

Los jueces son un símbolo social de imparcialidad y de autoridad creando con sus decisiones la convicción pública de que esa posición es la correcta dirimiendo una confrontación ideológica en un caso concreto y generando pautas de conducta a futuro.²⁵

La desiciones judiciales tienen un efecto social determinante pero estas esconden bajo la semántica de un discurso neutral y de estricta aplicación de la norma las reales motivaciones del fallo, que solo pueden desentrañarse si se realiza una lectura por debajo de la superficie como dijera Foucault.

Entonces incluso aquel Magistrado que se empeña en guardar la retórica de la neutralidad en tanto desarrolla una solución y luego la justifica jurídicamente a través de la utilización de argumentos no deductivos invirtiendo el modelo silogístico está actuando movilizado por su propia ideología?²⁶

Si toda desición judicial es permeable a las motivaciones ideológicas porque razón se sigue manteniendo la ficción de la neutralidad judicial cuando vemos a diario el contenido socio-económico y cultural de las sentencias?.

Una respuesta puede ser que tanto la comunidad jurídica como la sociedad en general quiere conservar la imagen del juez neutral, en tanto esta es el símbolo social por excelencia de la imparcialidad.

Se intenta preservar una instancia simbólica siendo la imagen paradigmática de la coherencia que compense las incoherencias existentes en la realidad social.

La retórica de la neutralidad se mantiene porque la sociedad necesita creer que es cierta.

Sin embargo llegar a una verdadera justicia y a una real democracia requiere por parte de los Magistrados un debate interno y objetivo en la desición judicial y ser conscientes de que la neutralidad no existe como tal; por que el juez es un hombre y todos los condicionantes que lo afectan como individuo influyen en su desición y que esta a su vez generará una pauta a futuro con la cual puede modificar o no la realidad social existente.

A Conferência da Haia de Direito Internacional Privado*

Gustavo Vieira da Costa Cerqueira**

1. Introdução

“*As correntes de que se vê atualmente sulcadas em todos os sentidos a superfície do globo já não permitem as civilizações isoladas, nacionais, de outros tempos.*”¹

Em 1º de Junho deste ano, foi promulgado pelo Decreto n.º 3.832 o Estatuto da Conferência da Haia de Direito Internacional Privado, adotado na Sétima Sessão da Conferência da Haia de Direito Internacional Privado, ocorrida entre os dias 9 e 31 de outubro de 1951, tendo em vista a já aprovação deste ato multilateral pelo Congresso Nacional por meio do Decreto Legislativo n.º 41, de 14 de maio de 1998, e o depósito do Instrumento de Ratificação do referido ato pelo Governo brasileiro em

23 de fevereiro de 2001, passando o mesmo a vigorar, para o Brasil, a partir daquela data.

Portanto, nos termos do art. 2º do Estatuto promulgado, tornou-se o Brasil membro efetivo da Conferência², razão pela qual o estudo e o conhecimento de sua estrutura e de sua finalidade se justificam.

O tema reveste-se ainda de especial importância, pelo fato de o Brasil encontrar-se inserido no importante processo de integração ensejado pelo Tratado de Assunção, cujos membros Argentina, Uruguai e Chile – este, como País associado ao MERCOSUL³, são Estados membros da Conferência da Haia de Di-

* A origem deste Artigo está em um primeiro trabalho sobre a Conferência da Haia, apresentado na disciplina de Direito das Relações Internacionais - DIR 03331, do Depto. De Direito Público e Filosofia da Faculdade de Direito da UFRGS, oferecida como disciplina opcional aos acadêmicos daquela Faculdade e ministrada, à época, pela Professora Doutora Cláudia Lima Marques, em conjunto com a Professora Doutora Harriet Christiane Zitscher (professora visitante CAPES/DAAD - Alemanha), que orientou o Autor na sua elaboração.

** Advogado em Porto Alegre - RS, e Especialista em Direito Internacional pela Universidade Federal do Rio Grande do Sul - UFRGS.

¹ BARBOSA, Rui. A Conferência da Haia – Discurso em Paris a 31 de outubro de 1907. *In Obras Avulsas* – 1. Rio de Janeiro: Casa de Rui Barbosa, 1962, p. 10.

² O Brasil já havia se tornado Estado Membro da Conferência em 27 de Janeiro de 1972, mas denunciou o Estatuto em 17 de maio de 1977, cujos efeitos surtiram a partir de 30 de junho de 1978. Segundo Jacob Dolinger, a denúncia do Estatuto pelo Brasil acabou agravando “o isolamento do país em matéria de direito internacional privado e promovendo a perplexidade dos meios acadêmicos, nacionais e estrangeiros.” DOLINGER, Jacob. *Direito internacional privado (parte geral)*, 4ª ed. Revisada, Rio de Janeiro: Renovar, 1996, p. 78.

³ Vide: Acordo de Complementação Econômica Mercosul – Chile, de 25.06.96.

²⁴ Eagleton, Terry. “Ideología” pág. 19 Ed. Paidós Barcelona 1997.

²⁵ Kennedy, Duncan: “Libertad y Restricción en la Decisión Judicial” pág. 68 Ed. Siglo del Hombre Editores. Bogotá 1999.

²⁶ Kennedy, Duncan: “Libertad y Restricción en la Decisión Judicial” pág. 63 Ed. Siglo del Hombre Editores. Bogotá 1999.

reito Internacional Privado⁴, já possuindo algumas das suas Convenções incorporadas e em vigor nos seus ordenamentos.

Ademais, é uma organização composta, hoje, por 54 países dos cinco Continentes⁵ e que se relaciona, em condições de igualdade, com uma série de outras organizações internacionais, seja no plano da cooperação, a exemplo das relações com a ONU ou com a *International Law Association*, seja na delimitação dos âmbitos de atuação, como na hipótese do acordo firmado com o Conselho da Europa, com sede em Strasbourg⁶.

Frente a isso, este trabalho se propõe a fazer uma análise da Conferência sob o ponto de vista de sua estrutura, identificando-a como entidade intergovernamental, autônoma em relação aos Estados que a integram e, por isso mesmo, com vida institucional própria e configurada para atingir os objetivos estabelecidos pelo seu Estatuto.

Propõe-se também a analisá-la sob a ótica de sua finalidade, isto é, como uma organização estruturada para o alcance dos objetivos que levaram à sua própria criação e que explicam a sua razão de ser e forma de atuar.

Para melhor compreensão da estrutura e do funcionamento da Conferência da Haia, interessante retomar aqui alguns elementos da teoria geral das organizações internacionais, que se revelaram como mais um exemplo expressivo do fenômeno associativo internacional do Pós-Guerra.

Temos que as organizações internacionais, tais como hoje se apresentam, encontram sua origem e fundamento no sempre presente fenômeno associativo, existente em todos os momentos da história das civilizações e caracterizado pela “*necessidade comum a todo e qualquer corpo social, qualquer que seja a sua dimensão ou composição*”.⁷

Reforça este entendimento a afirmação do internacionalista Charles DUPUIS, pronunciada na Academia de Direito Internacional de Haia, de que “*desde o Império romano até nossos dias, a Europa, primeiramente, e, depois, o mundo oscilaram entre a organização internacional e a anarquia da soberanias*”.⁸

Este fenômeno associativo deve ser entendido, segundo BOBBIO, “*como fato sócio-político*”, e, sob esta perspectiva, “*a história das relações internacionais tem registrado,*

⁴ A Argentina tornou-se membro da Conferência em 28.04.72. O Uruguai, em 27.07.83 e, mais tarde o Chile, em 25.04.86.

⁵ Alemanha, Argentina, Austrália, Áustria, Bielorrússia, Bélgica, Bósnia-Herzegovina, Brasil, Bulgária, Canadá, Chile, China, Chipre, República da Coreia, Croácia, Dinamarca, Egito, Espanha, Estônia, EUA, Ex-República Iugoslávia da Macedônia, Finlândia, França, Geórgia, Grécia, Hungria, Irlanda, Israel, Itália, Japão, Jordânia, Letônia, Luxemburgo, Malta, Marrocos, México, Mônaco, Noruega, Países Baixos, Peru, Polônia, Portugal, Romênia, Reino Unido da Grã-Bretanha e da Irlanda do Norte, Eslováquia, Eslovênia, Suécia, Suíça, Suriname, República Tcheca, Turquia, Uruguai, Venezuela, Iugoslávia.

⁶ O Conselho da Europa (composto por 43 países, inclusive os 15 países membros da UE e outros mais), criado em 1949, ou seja, antes dos Tratados constitutivos das Comunidades Européias, não deve ser confundido como o Conselho Europeu, que é órgão composto pelos Chefes de Estados Membros da União Européia, cuja sede normalmente é em Bruxelas. Como a presidência da UE muda a cada seis meses, o Conselho Europeu pode se reunir em lugares diferentes.

⁷ BOBBIO, Norberto. *Dicionário de política*, 9ª ed., Brasília: Editora Universidade de Brasília, 1997, p. 885.

⁸ Apud ACCIOLY, Hildebrando. *Organizações internacionais – Conferência pronunciada em Madrid, na “Escola de Funcionários Internacionais”, em abril de 1956*. In *Boletim da Sociedade Brasileira de Direito Internacional*, nº 23/24, 1956, p. 12.

nos últimos vinte anos, o surgir e rápido multiplicar-se de associações e Estados que, de simples uniões, foram progressivamente evoluindo até às mais recentes comunidades supranacionais”.⁹

Na verdade, o sentimento da existência de uma comunidade internacional é muito antigo, como afirmou o Professor DUPUIS, e baseia-se numa manifestação constante do gênero humano.¹⁰

Neste processo evolutivo, onde o alcance das relações deixa de ser apenas limitado às simples uniões para hoje receber contornos de comunidades integradas sob uma ótica supranacional, pode-se identificar duas fases pelas quais a organização da sociedade internacional se desenvolveu.¹¹

⁹ BOBBIO. *Dicionário*, p. 855.

¹⁰ ACCIOLY. *Ob. cit.*, p. 13. Aqui o autor traz o pensamento romântico de SUAREZ que, em seu *Tractatus de Legibus ac Deo Legislatore*, “*deu como razão de ser do direito das gentes o fato de que o gênero humano, embora dividido em nações e reinos diferentes, tem certa unidade, não só específica, mas também política e moral, resultante do preceito natural do amor e da caridade mútuas, que se devem estender a todos, mesmo aos estrangeiros, seja qual for a nação a que pertençam.*”

¹¹ Celso D. de Albuquerque Mello, em seu *Curso de direito internacional público*, 1º volume, 10ª edição, Rio de Janeiro: Renovar, 1994, p. 44 e 45, analisa a distinção entre a denominação do meio social onde se desenvolve o DIP, que não tem sido dada de maneira uniforme pelos doutrinadores. A sociedade internacional é histórica, baseada no voluntarismo refletido dos Estados, regida pelo contrato, que se manifesta através dos tratados, enquanto que a comunidade internacional, seria regida pelo naturalismo involuntário, criação de cooperação natural anterior à uma escolha consciente de seus membros. Sereni e Balladore Pallieri utilizam a denominação *comunidade internacional*, enquanto que Aguilar Navarro e Truyol y Serra preferem a denominação *sociedade internacional*. Segundo Celso Mello, a análise dos argumentos apresentados pela doutrina leva a concluir que existe uma sociedade internacional e não uma comunidade internacional.

SEITENFUS, Ricardo. *Manual das organizações internacionais*, Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1997, p. 23, por seu vez anota que “*a denominação de sociedade internacional não reflete com exatidão o que pretendemos descrever. Trata-se do meio internacional ou sistema internacional. Todavia, optando por outra designação, utilizada com frequência pela literatura, qual seja a expressão comunidade internacional, estaríamos nos distanciando mais ainda das características objetivas que marcam as relações internacionais. Com efeito, a expressão comunidade implica na existência de uma comunhão de interesses e a vontade de forma congregada. Ora, as relações internacionais demonstram, que o conagraamento não consiste no maior de seus traços. Portanto, adotamos a expressão sociedade internacional no seu sentido sociológico, a demonstrar a existência de um mínimo de vontade de convivência.*”

¹² SEITENFUS. *Ob. cit.*, p. 23.

¹³ *Ibidem*, p. 23.

¹⁴ *Ibidem*, p. 23.

Este momento ocorre, segundo FIORATI, quando, assinado o Tratado de Viena, em 1815, criou-se a Santa Aliança, cujo objetivo era estruturar a sociedade internacional naquele tempo, e abriu-se a possibilidade de celebração de “Tratados Multilaterais Abertos”.¹⁵

O grau de evolução atingido, a partir de então, pelo processo associativo demonstra a necessidade de se definir o que seja uma organização internacional, a fim de que possamos extrair seus elementos conceituais e suas principais características.

BOBBIO a define como sendo uma “*associação entre sujeitos de direito internacional, instituída e disciplinada segundo normas do mesmo direito, caracterizada numa entidade de caráter estável e dotada de um ordenamento jurídico peculiar, bem como de órgãos e meios próprios para cumprir os fins de interesse comum para que foi criada*”.¹⁶

Mais sintética, porém, é a definição de SEITENFUS, para quem “*trata-se de uma sociedade entre Estados, constituída através de um tratado, com a finalidade de buscar inte-*

resses comuns através de uma permanente cooperação entre seus membros”.¹⁷

Das definições acima, extraímos os seguintes elementos constitutivos de uma organização internacional:

- a) **união intergovernamental:** uma organização é internacional porque constituída por Estados soberanos, com personalidade jurídica internacional. Desta forma, exclui-se conceitualmente as ONGS do âmbito das organizações internacionais;
- b) **acordo internacional:** é a forma pela qual se constitui juridicamente uma organização internacional e onde estão estabelecidos os principais direitos, obrigações, poderes, faculdades e encargos inerentes a ela e aos Estados signatários;¹⁸
- c) **ordenamento jurídico próprio:** por ser uma entidade autônoma em relação aos Estados membros, possui a organização um ordenamento interno próprio, destinado a regular a sua estrutura e a forma de realização dos seus fins;¹⁹
- d) **órgão permanente:** necessário porque, se-

gundo doutrina dominante, a entidade internacional não surge a partir do momento em que passa a vigorar o acordo que lhe deu origem, mas do momento em que a entidade começa a funcionar por meio dos seus próprios órgãos;²⁰

- e) **interesse comum:** já que a constituição, bem como o motivo da permanência da organização internacional no cenário das relações internacionais, pressupõem a existência de interesses comuns entre os Estados membros; e
- f) **cooperação estável:** é o modo pelo qual os Estados membros devem atuar, no âmbito da organização, para atingir os objetivos estabelecidos no acordo que a criou.

SEITENFUS enumera a **liberdade de associação** como um dos elementos presentes na configuração de uma organização internacional.²¹ Posição da qual discordamos, porque mais apropriado entendê-la como um princípio informador deste fato sócio-político - próprio das relações internacionais, do que necessariamente como um elemento que participe de sua constituição.²²

Em razão dos próprios elementos conceituais, as organizações internacionais apresentam um **caráter multilateral, permanente e institucional**.²³

A **multilateralidade** é expressa pela quantidade de Estados membros que a integram, o que faz com que tenha um caráter universal ou regional, dependendo exclusivamente da composição dos sócios.

O **caráter permanente** da entidade, por sua vez, é expresso no próprio ato institucional de sua criação, ao não prever termo final para as suas atividades. Com efeito, este caráter também se expressa na existência de um *secretariado* que, dentre todos os órgãos que possam subsistir em seu seio é o mais apto a efetivar o objetivo de durar indefinidamente, dados os seus aspectos político e funcional (burocrático).

O **caráter institucional** da organização internacional se manifesta pela *previsibilidade de situações*, ao prever fatos e condutas que tendem a materializar-se, atribuindo-lhes consequências jurídicas e políticas por meio de sanções. Manifesta-se, de igual forma, pela *sobe-*

¹⁵ FIORATI, Jete Jane. *As inovações no direito internacional privado brasileiro presentes no Projeto de lei de aplicação das normas jurídicas*. In *Revistas dos Tribunais – Caderno de Direito Tributário e Finanças Públicas*, nº 17, p. 18 et seq.

¹⁶ BOBBIO. *Ob. cit.*, p. 856.

¹⁷ SEITENFUS. *Ob. cit.*, p. 26/27.

¹⁸ BOBBIO (*Ob. cit.*, p.856) observa que “*o ato institucional da Organização Internacional não se considera, portanto, apenas como ato formal pertencente à categoria jurídica dos acordos, mas também como ato diretamente ligado à nova entidade a que da vida e cuja constituição representa. Na verdade, ele não possui as características normais de um acordo internacional, destinado a esgotar seus efeitos com a consecução dos objetivos previstos, mas de um ato destinado a perdurar e a desenvolver-se no tempo, bem como a representar o núcleo jurídico-estrutural da nova organização.*”

¹⁹ Relativamente a este elemento, assim entende Norberto BOBBIO: “*Considerada, de fato, sob o aspecto normativo, toda Organização Internacional constitui ordenamento jurídico, já que possui uma estrutura própria, seus órgãos, seus meios de ação e normas jurídicas peculiares. Este ordenamento, embora se mova, em sentido lato, na órbita do ordenamento internacional gral, de que se distingue e freqüentemente se afasta em virtude da própria autonomia, possui um caráter particular, quer em relação aos Estados e ao ato que lhe deu origem, quer porque visa a disciplinar, não já toda a vida dos membros, mas apenas algumas de suas atividades.*” In *Dicionário*, p. 856.

²⁰ Em sentido contrário, ver REUTER, P., *Institutions internationales*, Paris: Dalloz, p. 199. *Apud* SEITENFUS, *Ob. cit.*, p.27.

²¹ Neste momento, o autor brasileiro elenca a existência de órgãos permanentes também como elemento constitutivo das organizações internacionais. No entanto, quando discorre sobre a personalidade jurídica destas entidades, SEITENFUS afirma que o surgimento das mesmas dá-se como “conseqüência” de um acordo multilateral, ou seja, pela simples formalidade, não importando, em princípio, a existência e atuação ou não dos órgãos permanentes da entidade. SEITENFUS. *Manual*, p. 54 e s.

²² SEITENFUS. *Ob. cit.*, p. 28.

²³ SEITENFUS (*Manual*, p. 23/25.) enumera estas características partindo da própria evolução institucional das organizações internacionais, considerando que as primeiras conferências até tinham objeto definido, mas não apresentavam qualquer preocupação com a regularidade de suas realizações. Posteriormente, devido ao contexto em que as relações internacionais se desenvolviam, as conferências tornaram-se cada vez mais freqüentes, fazendo surgir um embrião de institucionalização, em função mesmo desta maior periodicidade imposta às suas realizações. Por conseqüência, a necessidade de se preparar uma agenda e infra-estrutura à realização dos encontros, bem como a de manter o registro das discussões e suas decisões fez com que surgissem os *secretariados*, com sede fixa e dotados de personalidade jurídica internacional.

rania, ao adquirir competências que antes pertenciam ao absoluto domínio nacional, e pela *voluntariedade* da adesão do Estado à organização, o que faz com que o decidido pela entidade tenha que ser por ele acatado, desde que tenha participado do processo decisório.²⁴

BOBBIO, no entanto, destaca como características das organizações internacionais a **voluntariedade** de sua constituição, expressa no acordo que lhe dá origem; a **paridade de seus membros**; e a sua **pluralidade**.²⁵

Discordamos, no entanto, do fato de a voluntariedade e a paridade serem tratadas como características das organizações internacionais, porque tanto uma como outra funcionam como princípios no âmbito deste fenômeno associativo contemporâneo. Além do mais, a voluntariedade e a paridade dos seus membros são condições para a existência e para o alcance dos objetivos propostos pela organização internacional, não se sustentando, de forma alguma, que qualquer privilégio a uma nação advenha da representação de caráter desigual e *preferencial* de qualquer um de seus membros.

Todavia, como observa BOBBIO, este princípio não impede que algumas organizações introduzam no ordenamento interno, por razões de ordem estrutural e funcional, corretivos que

derrogam o princípio da paridade dos seus membros, a exemplo do voto ponderado.²⁶

De qualquer maneira, esta é uma exceção à regra que só poderá existir com o consentimento dos Estados que integram a organização, principalmente por aqueles atingidos diretamente pela “limitação”, expressado na forma prevista no ordenamento da entidade, garantindo-se, neste momento, todas as prerrogativas da igualdade e proteção aos interesses dos Estados mais “fracos”.

No que diz respeito à personalidade jurídica das organizações internacionais, SEITENFUS²⁷ a defende com furor, ponderando que os Estados, por manifesta vontade, criam as organizações que representam, em última análise, o encontro de interesses e aspirações da comunidade que a compõem. A partir daí, sob o ponto de vista jurídico e político, a organização então criada torna-se algo externo e distinto, estabelecida no cenário internacional com personalidade jurídica própria, distinguindo-se das demais entidades manifestamente intergovernamentais ou de caráter privado, delineando-se como sujeito de direito internacional, possuidora de direitos e deveres, condição exclusiva, até então, dos Estados soberanos.

Quanto à estrutura, as organizações internacionais não sofrem interferência do Direi-

²⁴ SEITENFUS. *Ob. cit.*, p. 25/26.

²⁵ BOBBIO. *Ob. cit.*, p. 856.

²⁶ *Ibidem*, p.856.

²⁷ SEITENFUS. *Ob. cit.*, p. 51 a 53. Aqui, o autor faz referência à história das organizações internacionais, evidenciando que, no início do fenômeno associativo contemporâneo, os tratados constitutivos das organizações não tinham a preocupação sobre sua eventual personalidade jurídica. Assim, em consulta à Corte Internacional de Justiça “sobre sua eventual capacidade de demandar junto aos Estados, e portanto, sobre o caráter de sua personalidade jurídica no Direito Internacional”, a ONU, em 11 de abril de 1949, recebe o parecer que informa sua personalidade jurídica internacional pois constitui “o tipo mais elevado de organização Internacional, e não poderia corresponder às intenções de seus fundadores caso ela fosse desprovida da personalidade jurídica (...). A Corte julga que cinquenta Estados, representando uma muito larga maioria dos membros da Comunidade Internacional, têm o poder, conforme o Direito Internacional, de criar uma entidade titular de uma personalidade reconhecida somente pelos Estados membros”.

to Internacional²⁸, prevalecendo o princípio da liberdade de organização.

A regra é que se estabeleça uma pluralidade de órgãos, vinculando-os, evidentemente, às necessidades e interesses diversos, próprios à realização dos objetivos e funções da organização.

A estrutura mais frequente é a ternária, que consiste em uma *assembléia*, um *órgão executivo* e um *órgão burocrático*.

A *assembléia* é um órgão colegiado com periodicidade de reuniões, onde se manifestam as representações dos Estados em condição de paridade, e competente para analisar e deliberar sobre todas as atividades da organização.

Por ser um órgão de vital importância, pode-se dizer presente em todas as organizações, prevendo muitas vezes em sua estrutura interna a existência de comissões, como parte complementar à sua atividade, cuja competência em determinadas matérias se assemelha à dos parlamentos nacionais.²⁹

O *órgão executivo*, por seu turno, é o responsável pela execução das diretrizes estabelecidas pela assembléia, realizando-as de forma a atingir os objetivos da organização.

Por isso mesmo, não existem regras uniformes quanto a forma de sua constituição, composição e *modus agendi*, uma vez que estes

órgãos têm que estar aptos e capacitados para exercerem suas atividades que, por serem peculiares às singularidades das organizações às quais estão vinculados, não podem estar limitadas a formalismo uniformizado completamente desnecessário.

O *órgão burocrático* é aquele responsável pela atividade funcional da organização, dando continuidade à ação da entidade, sobretudo, a administrativa.

Salienta-se que a estrutura básica das organizações internacionais, embora ternária, comporta a existência de outros órgãos, caso a necessidade para o desenvolvimento de suas atividades assim o exija.³⁰

Relativamente às funções desempenhadas pelas organizações internacionais, tantos quantos forem os fins para os quais ela se destina tantas quantas serão as suas funções, posto que a variedade de uma reflete diretamente na variedade da outra.

Com efeito, a importância institucional de uma organização internacional faz com suas funções tenham características próprias e, por conseguinte, diversas das dos Estados membros.³¹

As funções, via de regra, são: *normativa* – que é a de maior relevo; *executiva* – um tanto mais limitada, porém de suma importância; *mili-*

²⁸ BOBBIO. *Dicionário*, p. 858.

²⁹ *Ibidem*, p. 858.

³⁰ Segundo BOBBIO (*Ob. cit.*, p. 859), “Os atos de instituição das organizações internacionais limitam-se a prever a constituição dos órgãos principais, como os já descritos, órgãos que exercem os poderes e atribuições essenciais para a vida das organizações internacionais, cujos objetivos se estendem e multiplicam progressivamente, carece de uma adaptação constante que se reflete em sua própria estrutura interna. Tal necessidade é inerente a toda a organização que participe da vida e da evolução da sociedade internacional. Não raro, os próprios Estados promotores, prevendo o fenômeno, atribuem explicitamente à organização o poder de instituir órgãos subsidiários (...). Mas, mesmo nos numerosos casos em que o ato de instituição nada prevê a tal respeito, os princípios gerais das organizações internacionais têm sido suficiente para a criação de órgãos subsidiários.”

³¹ BOBBIO, *Dicionário*, p. 860.

tar – embora de caráter mais excepcional; *jurisdicional* – mais recente; e a de *assistência técnica* – sendo expressivo o número de organizações que apresentam esta função.

No que diz respeito à classificação das organizações internacionais, que é importante pela amplitude do fenômeno associativo moderno e pelo seu contínuo multiplicar-se, adotaremos os critérios de classificação quanto ao seu ato constitutivo e quanto às suas atividades específicas.

Quanto ao ato constitutivo, as organizações internacionais podem ser *abertas* ou *fechadas*, segundo disponha o ato institucional sobre a admissão de novos membros distintos dos originários; *temporárias* ou *não*, presumindo-se constituídas por tempo indeterminado caso haja silêncio no ato institucional; e *universais* ou *regionais* (particulares), caso a possibilidade de participação nestas organizações esteja vinculada à condição de o Estado pertencer a uma determinada área geográfica comum aos outros Estados contratantes ou não.

Consideradas as atividades específicas, as organizações internacionais podem ser *econômicas*, baseadas na cooperação entre os Estados com o fim de alcançar um desenvolvimento econômico satisfatório; *técnicas*, tendo como atividade principal a cooperação técnica; *técnico-científicas*, onde se verifica a conjugação de esforços para o desenvolvimento de uma determinada área do conhecimento e da produção científica, cuja incumbência não teria como ser suportada isoladamente pelos Estados membros; *sociais*, cuja essência da cooperação é a de estabelecer e buscar padrões mínimos de qualidade de vida no seio de suas comunida-

des; *militares*, que têm como ambição a manutenção da paz e a solução pacífica dos conflitos; e de *comunicações*, na busca de desenvolver, setorialmente, as diversas formas de comunicação entre os povos.

Analisados os pontos centrais da Teoria Geral das organizações internacionais, examinaremos a Conferência da Haia de Direito Internacional Privado.

II. A Conferência e sua Estrutura

Nesta parte, analisaremos a Conferência da Haia de Direito Internacional Privado em dois momentos bastante distintos de sua história, classicamente definidos³²: a Conferência antes e após 1951, que foi o ano de sua institucionalização.

2.1. A Conferência antes de 1951

A história da Conferência da Haia de Direito Internacional Privado começa no ano de 1893, quando, por iniciativa do Governo dos Países Baixos, foi realizada a sua primeira sessão³³, cujos esforços iniciais para a sua concepção são dignos de referência.

A Conferência encontra suas raízes no movimento uniformizador do século XIX. Segundo seus adeptos, o conflito de leis e a divergência normativa entre os Estados eram de fato um problema, e que, uma vez assim entendidos, deveriam ser solucionados pela comunidade de Estados por meio de Tratados e Convenções.³⁴

³² Ver DROZ, Georges A. L. . *La Conférence de la Haye de Droit Internationale Privé en 1980: Évolution et perspectives*. In *Recueil des Cours* 168 (180 – III), p.135.

³³ DROZ. *Ob. cit.*, p. 135.

³⁴ FIORATI. *Ob. cit.*, p. 20.

Este movimento propugnava pela unificação das normas substantivas, adotando um direito global uniforme (*Weltrecht*), “*com regras idênticas para o direito de família, contratos e sucessões, que pudesse vigorar indistintamente em qualquer lugar do mundo, (...)*”³⁵. Destacam-se como seus maiores expoentes Pascale Mancini e Zittelmann³⁶, sendo aquele o principal impulsionador deste movimento.³⁷

Em 1861, Mancini propôs ao Governo italiano que examinasse como diminuir ou afastar as controvérsias a que davam lugar os conflitos de leis quando aplicados às pessoas, aos bens e aos atos jurídicos. Em 1866, propunha à Câmara de Deputados uma revisão geral dos Tratados assinados pelo Governo da Itália, particularmente aqueles que se referiam à garantia dos direitos civis dos nacionais no estrangeiro.³⁸

Por insistência, o Governo italiano tornou-o responsável pelo contato com outros Estados, notadamente a França, a Alemanha e a Bélgica, no sentido de tornar possível a fixação de regras comuns no que diz respeito à condição dos estrangeiros e às prerrogativas que a envolvem, à capacidade, à propriedade, às sucessões e aos atos jurídicos.³⁹

No entanto, a instabilidade política do Continente, causada pela Guerra franco-prussiana, impediu que Mancini levasse a cabo

aquela tarefa⁴⁰, fazendo com que, em 1873, viesse a propor ao Instituto de Direito Internacional que se tornasse obrigatório a todos os Estados, por meio de Tratados, certas regras uniformes capazes de assegurar também decisões uniformes em matéria de conflito de leis. Esta iniciativa fez com que o Instituto criasse, imediatamente, uma comissão especial para a análise da proposta e conseqüente formulação de princípios que pudessem servir de base para uma futura codificação do Direito Internacional Privado.⁴¹

Os resultados auferidos pela Comissão do Instituto, apresentados em 1874, na sessão de Genebra, reforçavam a proposta de Pascale Mancini e Tobias Michael Carl Asser e propunham que o método a ser seguido para esta codificação se assentasse em projetos elaborados pelo Instituto de Direito Internacional e discutidos, posteriormente, em conferências diplomáticas.⁴² Estes resultados, no entanto, não geraram os frutos esperados.

Também em 1877, o Governo italiano, com iniciativa congênere, não foi feliz.

Como derradeiro esforço, em 1881, Mancini, já como Ministro dos Estrangeiros do Governo italiano, tentou realizar uma conferência de Direito Internacional Privado em torno da problemática da execução de sentenças estrangeiras, sem que isso implicasse, necessariamente, no abandono dos objetivos gerais do

³⁵ FIORATI. *Ob. cit.*, p. 21.

³⁶ FIORATI. *Ob. cit.*, p. 20.

³⁷ RAMOS, Rui Manuel Gens de Moura. *Das relações privadas internacionais – Estudos de Direito Internacional Privado*. Coimbra: Coimbra Editora, 1995, p. 251.

³⁸ RAMOS. *Ob. cit.*, p. 251.

³⁹ RAMOS. *Ob. cit.*, p. 252.

⁴⁰PASSOS, Maria da Luz Lapa de. *Conferência de direito internacional privado*. In *Documentação e Direito Comparado – Boletim do Ministério da Justiça*, nº 10, 1982, p. 215.

⁴¹ RAMOS. *Ob. cit.*, p. 252.

⁴² RAMOS. *Ob. cit.*, p. 252.

movimento uniformizador. Esta conferência, todavia, não veio a acontecer por razões técnicas.⁴³

Não obstante, em 1891, Tobias Asser logra êxito ao propor ao Governo holandês o encargo de convocar uma conferência internacional sobre a codificação do Direito Internacional Privado, que assim o fez, realizando, em 1893, a primeira das conferências da Haia de Direito Internacional Privado, depois de ampla negociação diplomática⁴⁴, com a participação de delegações de 13 Estados europeus.

A Primeira Sessão da Conferência da Haia teve como Presidente o seu proponente, o advogado, diplomata e jurisconsulto Tobias Michael Carl Asser, que foi escolhido pelas delegações dos treze Estados presentes à Conferência, em reconhecimento ao seu esforço e à sua autoridade no assunto, demonstrada pelos vinte anos de propagação e realização da codificação internacional do Direito Internacional Privado.⁴⁵

Com efeito, esta primeira fase da Conferência é caracterizada pela sua não institucionalização e é marcada pela predominância de países europeus, com exceção ao Japão, membro desde 1904.⁴⁶

Nesta fase, realizaram-se seis sessões da Conferência, estando sempre a cargo do Governo holandês a iniciativa de sua convocação, organização e realização.

Diante desta incumbência, após a Segunda Sessão da Conferência, o Governo holandês instituiu uma Comissão, presidida por

Asser, para auxiliá-lo na prossecução dos trabalhos já iniciados e possibilitar, por seu turno, a convocação da Terceira Sessão Conferência, que se realizou no ano de 1900.⁴⁷

Esta Comissão ficou, desde então, responsável pela revisão das conclusões das sessões anteriores da Conferência que apresentassem uma certa possibilidade de serem aprovadas, em definitivo, pelos Governos até então interessados, e pelo auxílio nas próximas atividades exigidas pela Conferência.

Ao final da Terceira Sessão da Conferência, havia quatro projetos de Convenção a serem assinados e, ao final da Quarta, cinco projetos.

No que diz respeito à estrutura da Conferência nesta fase, a iniciativa da realização das sessões cabia ao Governo holandês, auxiliado pela Comissão por ele instituída, situação que perdurou até 1951, ano de sua institucionalização.

E é desta forma que o Governo holandês conduzia os trabalhos de unificação das normas de Direito Internacional Privado: por meio de Convenções aprovadas no seio da Conferência, cujas sessões realizavam-se sem uma periodicidade regular, devido mesmo à falta de uma estrutura institucional que lhes desse suporte. Este fato dificultará sobremaneira o desenvolvimento dos trabalhos nos períodos bélicos, notadamente no período entre Guerras, onde se verificou grande dificuldade na convocação da Quinta Sessão da Conferência.⁴⁸

⁴³ RAMOS. *Ob. cit.*, p. 252 e s.

⁴⁴ RAMOS. *Ob. cit.*, p. 253.

⁴⁵ STEENHOF, G.J.W.. *Asser et la fondation de la Conférence de La Haye de droit international privé*. In *Revue Critique de Droit International Privé*. 83 (2), 1994, p. 298.

⁴⁶ GROZ. *Ob. cit.*, p. 135.

⁴⁷ RAMOS. *Ob. cit.*, p. 254.

⁴⁸ RAMOS. *Ob. cit.*, p. 258 et seq.

O Governo holandês, no entanto, insistiu em dar continuidade aos trabalhos da Conferência e, em 1921, remetendo aos Estados questionários sobre os diversos temas já agendados (sucessões e competência em matéria sucessória; efeitos do divórcio e separação; efeitos do casamento sobre a pessoa do filho; falência; execução de sentenças estrangeiras e processo civil), o que resultou na condução dos Estados à conclusão de dois Protocolos adicionais às Convenções de 1902 e 1905 (Protocolos de 28 de novembro de 1924 e de 04 de julho de 1925), transformando estes instrumentos em verdadeiras Convenções abertas, a serem ratificadas por qualquer Estado.⁴⁹

Assim, diante deste esforço em manter viva a idéia de unificação das normas de Direito Internacional Privado, mesmo num ambiente político sensível, onde as relações internacionais estavam abaladas pelo primeiro conflito mundial, é que o Governo holandês convocou a Quinta Sessão da Conferência, realizada no ano de 1925, cujos trabalhos estiveram adstritos à análise de dois projetos de convenção: um sobre falências e o outro sobre reconhecimento e execução civil das decisões judiciais, os quais a Sexta Conferência, em 1928, veio a rechaçar completamente.⁵⁰

Nesta fase, portanto, compreendida entre 1893 e 1928, foi o Governo holandês o grande responsável por toda a atividade funcional da Conferência que, por meio da Comissão especial presidida por Asser, manteve vivo o mo-

vimento uniformizador iniciado por Pascale Mancini e Zittelmann e evitou que se tivessem tornado inúteis todos os esforços até então dispendidos na busca da unificação do Direito Internacional Privado.

2.2. A Conferência após 1951

Em 1951, ao se realizar a Sétima Sessão, os Estados membros⁵¹, considerando o caráter permanente da Conferência e desejando acentuar esse caráter, dotaram-na de um Estatuto e estabeleceram-na como uma organização internacional, de vida institucional própria.

Este Estatuto entrou em vigor a 15 de julho de 1955, determinando que as Sessões ordinárias ocorressem de quatro em quatro anos, não obstante a possibilidade de chamadas extraordinárias.

A partir daí, a Conferência passou a contar uma estrutura organizacional própria, intimamente associada à realização do seu objetivo, cujas linhas mestras serão aqui apresentadas.

Assim é que, pela leitura do art. 1º do Estatuto⁵², pode-se, de pronto, classificar a Conferência como uma organização internacional de função normativa, cuja atividade específica é a de criação de normas jurídicas.

Por outro lado, conforme o permissivo do art. 2º do Estatuto, podemos classificar a

⁴⁹ RAMOS. *Ob. cit.*, p. 259.

⁵⁰ *Ibidem*, p. 259.

⁵¹ Que, à época, eram os seguintes os: República Federal da Alemanha, Áustria, Bélgica, Dinamarca, Espanha, Finlândia, França, Itália, Japão, Luxemburgo, Noruega, Países Baixos, Portugal, Reino Unido da Grã-Bretanha e Irlanda do Norte, Suécia e Suíça.

⁵² "Artigo 1º - A Conferência da Haia tem como objetivo trabalhar para a unificação progressiva das regras de direito internacional privado."

Conferência como uma organização de caráter universal e aberta.⁵³

A estrutura institucional da Conferência é quaternária, composta por uma *sessão plenária*, um *órgão de direção*, um *secretariado* e um *conselho de representantes diplomáticos*.

A Sessão Plenária é composta pelos representantes diplomáticos dos Estados membros e realizada ordinariamente, de quatro em quatro anos, e extraordinariamente, se necessário.

Sua função precípua é discutir e aprovar os projetos de Convenção preparados pela pelas comissões especiais instituídas para este fim, bem como estabelecer regras de *procedure* das sessões plenárias, tendo cada Estado membro direito a um voto, admitindo-se, não obstante, a participação de Estados não membros na condição de membros *ad hoc*.

Por tradição, desde a Primeira Sessão, quando Asser foi eleito seu presidente, os Estados membros sempre elegem o representante da Delegação holandesa como presidente da Sessão.

Por fim, é competente a Seção Plenária para decidir, em primeira ou última instância, quaisquer assuntos que envolvam a vida institucional da Conferência.

O órgão de direção da Conferência está previsto no art. 3º do Estatuto e é representado pela Comissão dos Países Baixos, instituída por Real Decreto em 1897, para promover a codificação do direito internacional privado.⁵⁴

Esta Comissão teve como seu primeiro presidente Tobias Asser e tornou-se respeitada, como já visto, pelo expressivo trabalho de auxílio ao Governo holandês no desenvolvimento das atividades da Conferência durante a sua primeira fase.

Ela é responsável pelo funcionamento da Conferência, valendo-se, para isso, de uma Repartição Permanente (*Bureau Permanent*), do qual nos ocuparemos adiante.

Como principal atividade, fixa as datas e a ordem do dia das Sessões Plenárias. Mas, no curso deste ofício, permite que as representações diplomáticas exerçam certa influência sobre as decisões concernentes à ordem do dia, aos assuntos gerais e à política da Conferência.

É responsável, ainda, segundo o disposto no art. 7º do Estatuto, pela criação de Comissões especiais para elaborar, durante o intervalo das Sessões, projetos de convenção ou estudar quaisquer outras questões de direito internacional privado compreendidas no objeto da Conferência.

⁵³ "Artigo 2º - São Membros da Conferência da Haia de Direito Internacional Privado os Estados que participaram de uma ou várias das sessões da Conferência e que aceitem o presente Estatuto. Poderão tornar-se Membros quaisquer outros Estados cuja participação tenha importância jurídica para os trabalhos da Conferência. A admissão de novos Membros será decidida pelos Governos dos Estados participantes, por propostas de um ou vários dentre eles, por maioria dos votos expressos, num prazo de seis meses contados da data em que essa proposta for submetida aos Governos. A admissão tornar-se-á definitiva pela aceitação do presente Estatuto pelo Estado interessado."

⁵⁴ "Artigo 3º - A Comissão de Estado Neerlandesa, instituída pelo Decreto Real de 20 de fevereiro de 1897 para promover a codificação do direito internacional privado, ficará encarregada do funcionamento da Conferência. A Comissão assegurará tal funcionamento por intermédio de uma Repartição Permanente, cujas atividades dirigirá. Ela examinará todas as propostas destinadas a serem incluídas na agenda da Conferência. Ela poderá determinar livremente as medidas a serem tomadas em relação a essas propostas. A Comissão de Estado fixará, após consulta aos Membros da Conferência, a data e a agenda da Conferência. Ela se dirigirá ao Governo dos Países Baixos para a convocação dos Membros. As sessões ordinárias da Conferência serão realizadas em princípio, cada quatro anos. Em caso de necessidade, a Comissão de Estado poderá, após aprovação dos Membros, solicitar ao Governo dos Países Baixos a convocação da Conferência em sessão extraordinária."

O secretariado, ou *Bureau Permanent*, é responsável, por delegação estatutária, em assegurar o funcionamento da Conferência, sob a direção da Comissão dos Países Baixos.

Este *Bureau* é composto por um Secretário Geral, assistido por outros três juristas (um Primeiro Secretário, um Secretário Geral Adjunto e um Secretário), de distintas nacionalidades, nomeados pelo Governo do Países Baixos e possuidores de conhecimentos jurídicos e experiências práticas apropriados. De qualquer forma, o número de Secretários pode ser aumentado, mediante decisão da Sessão Plenária.⁵⁵

As atividades sob a responsabilidade do Secretário estão elencadas no art. 5º do Estatuto e compreendem: a) a preparação e a organização das Sessões da Conferência, bem como das reuniões das Comissões especiais; b) o trabalho de secretaria das Sessões e das reuniões previstas; e c) todas as tarefas incluídas nas atividades de uma secretaria.⁵⁶

Além das atividades elencadas no art. 5º, compete, ainda, ao *Bureau Permanent* a ela-

boração da regulamentação do Estatuto e a sua submissão à Sessão Plenária para aprovação, conforme norma estatutária.⁵⁷

O último dos órgãos, o Conselho dos Representantes Diplomáticos, tem a função de aprovar o orçamento apresentado pelo Secretário Geral para cobrir as despesas com o *Bureau Permanent* e com as Comissões especiais. É igualmente responsável pela fixação das cotas pelas quais os Estados membros deverão responder.

Contudo, os gastos com o traslado e a estada dos Delegados das Comissões especiais correram por conta dos Governos representados, de acordo com o art. 8º do Estatuto.⁵⁸

Ressalta-se que os gastos que se originem das Sessões da Conferência serão suportados pelo Governo dos Países Baixos, sendo que os oriundos das Sessões extraordinárias serão repartidos entre os Estados membros da Conferência representados na Sessão.⁵⁹ Já a matéria relativa ao orçamento da Conferência encontra-se regulada no art. 9º do Estatuto.⁶⁰

⁵⁵ No Estatuto, está prevista a existência de um Secretário Geral e dois outros Secretários Adjuntos – art. 4º, sendo que o aumento no número inicial, hoje verificado, deu-se em razão do permissivo da terceira parte do mesmo artigo.

⁵⁶ PASSOS. *Ob. cit.*, p.221: "Com vista à preparação dos tratados, tem um papel preponderante na realização de pesquisas, elaboração de relatórios preliminares e preparação de questionários para o que mantém estreito contato com órgãos nacionais existentes em cada Estado membro, com os Delegados às sessões da Conferência e com outras organizações internacionais."

⁵⁷ "Artigo 13 - As disposições do presente Estatuto serão complementadas por um regulamento, o qual deverá assegurar sua execução. O regulamento será adotado pela Repartição Permanente e submetido à aprovação dos Governos dos Membros."

⁵⁸ "Artigo 8º - As despesas de funcionamento e manutenção da Repartição Permanente e das Comissões especiais serão rateadas entre os Membros da Conferência, com exceção das despesas de viagem e de permanência dos Delegados nas comissões especiais, despesas essas que ficarão a cargo dos Governos representados."

⁵⁹ "Artigo 10º - As despesas que resultarem das sessões ordinárias da Conferência serão custeadas pelo Governo dos Países Baixos. No caso de sessão extraordinária, as despesas serão rateadas entre os Membros da Conferência representados na sessão. Em todos os casos as despesas de viagem e de permanência dos Delegados deverão ser custeadas por seus respectivos Governos."

⁶⁰ "Artigo 9º - O orçamento da Repartição Permanente e das comissões especiais será submetido, cada ano, à aprovação dos representantes diplomáticos dos Membros na Haia. Esses representantes deverão igualmente ratear entre os Membros as despesas a estes atribuídas pelo orçamento. Os representantes diplomáticos reunir-se-ão, para tal finalidade, sob a presidência do Ministro dos Assuntos Estrangeiros dos Países Baixos."

A estrutura institucional da Conferência tem o seu funcionamento totalmente voltado para o objetivo central da entidade.⁶¹ Em função disso, a Conferência desenvolveu técnicas e processos de elaboração de convenções, que se desenvolvem por um período quadrienal, os quais, em linhas gerais, delinearemos aqui.⁶²

A primeira fase de elaboração das convenções, chamada de período de seleção, consiste em toda a atividade que precede à tomada de posição ulterior, de caráter definitivo. Nesse período, escolhe-se o tema por sugestão dos Delegados do *Bureau* ou ainda de outras organizações internacionais. Após, discute-se o tema proposto no âmbito da Comissão especial, apurando sua exequibilidade pelo Secretariado. Apoiada nas discussões e estudos feitos pela Comissão especial, a Sessão Plenária, caso adotado o tema proposto, elabora recomendações à Comissão dos Países Baixos para decisão final.

Acolhido o tema pela Comissão dos Países Baixos, o *Bureau* assume a atividade de pesquisa, dada a sua responsabilidade em enviar um relatório, com natureza de estudo-pesquisa, e um questionário aos governos dos Estados membros.⁶³

Isso feito, o terceiro período é o da discussão, que consiste em uma reunião de vários especialistas que analisam e debatem o relatório, o questionário, as respostas dos Estados e, se houver, a síntese destas respostas preparadas pelo *Bureau*.

Das conclusões dos especialistas, elaboram-se os projetos preliminar e principal de convenção. O primeiro, no âmbito da Comissão especial, com assistência do *Bureau*; o segundo, no âmbito da Sessão Plenária, já com o texto na forma de uma convenção.

Após este ciclo de quatro anos, vem o período de consolidação, onde se abre o tratado à assinatura, realiza-se a distribuição do correspondente relatório, procede-se à revisão do Projeto pelo *Bureau Permanent*, que poderá sugerir alterações e, por último, procede-se à publicação do conjunto das matérias relativas à preparação da Convenção, nomeadamente dos processos verbais das Sessões e de sua bibliografia na série "*Actes et documents de la Conférence de la Haye de droit international Privé*".

Vê-se, portanto, que a Conferência da Haia, na busca de realização dos interesses que levaram à sua existência, desenvolveu uma estrutura institucional simples, básica, porém funcional, que lhe possibilita alcançar o objetivo traçado pelos seus idealizadores e claramente definido no seu Estatuto.

III. A Conferência e sua Finalidade

Nesta parte, analisaremos a Conferência da Haia de Direito Internacional Privado sob a ótica de sua finalidade, e, ao fim, para demonstrar o alcance dos seus objetivos, trataremos ao

conhecimento as Convenções por ela aprovadas e os trabalhos atualmente desenvolvidos.

3.1. Sua Razão de Ser - Finalidade

Pelo seu Estatuto, a Conferência da Haia tem como objetivo trabalhar para a unificação progressiva das normas de Direito Internacional Privado. Sua *finalidade* é, portanto, alcançada na medida em que aprova e vê em vigor, no maior número de países possíveis, as Convenções preparadas pelas suas Comissões especiais.

O objetivo estabelecido pelo Estatuto é fruto de uma longa trajetória histórica do desenvolvimento das idéias que levaram, por fim, à criação própria da Conferência. Esta trajetória está associada ao desenvolvimento político-econômico ocorrido na Europa a partir dos séculos XII e XIII, como também intimamente ligada ao próprio desenvolvimento do Direito Internacional Privado.

É no movimento uniformizador do DIP no Século XIX⁶⁴ que surge o embrião da Conferência da Haia de Direito Internacional Privado, cujas idéias parecem estar perfeitamente abrigadas no objetivo estabelecido pela entidade.

Na busca desse objetivo, tem a Conferência percorrido largo caminho, principalmente após 1951, onde suas atividades levaram à produção de vultosa obra de autêntico significado.⁶⁵

Fruto deste trabalho são as mais de quarenta Convenções aprovadas pela Conferência nas dezenove Sessões Ordinárias e nas duas

Extraordinárias já realizadas.

Não se pode negar que, como fruto das relações internacionais, muitas decisões em relação à aprovação desta ou daquela Convenção envolve um forte "jogo" diplomático, evidenciado principalmente quando o tema da Convenção atinge diretamente os interesses de ordem interna de cada Estado membro.

Tal foi a hipótese da Convenção sobre a lei aplicável ao *trust* e ao seu reconhecimento, onde se afiguravam posicionamentos diferentes sobre a matéria, embora hoje já se encontre em vigor.⁶⁶

Ressalta-se que, após 1951, a Conferência, na busca da unificação do direito internacional privado, não hesitou em se aventurar em temas que anteriormente não havia sido objeto de discussão. Como exemplo, podemos citar os de domínio do processo civil, onde seu êxito deve ser assinalado.⁶⁷

Apontam-se ainda como exemplos as Convenções que apresentaram o maior número de ratificações: a Convenção de 1954, relativa ao processo civil; as Convenções de 1961 sobre o conflito de leis em matéria de forma das disposições testamentárias e supressão da exigência da legalização dos atos públicos estrangeiros; a Convenção de 1965, relativa à citação e à notificação no estrangeiro dos atos judiciais e extrajudiciais em matéria civil e comercial, a Convenção de 1970, que dispõe sobre a obtenção de provas no estrangeiro em matéria civil e comercial; e, ainda, as Convenções de 1980 e 1993, que dispõem sobre aspectos civis de seqüestro internacional de crianças e sobre a adoção internacional, respectivamente, cujo

⁶¹ Curioso e valioso o que, a propósito do funcionamento da Conferência, dispõe o Artigo 11 do Estatuto: "As práticas adotadas pela Conferência continuarão a ser mantidas em relação a tudo que não for contrário ao presente Estatuto ao Regulamento."

⁶² Ver PASSOS. *Ob. cit.*, p. 223 *et seq.*

⁶³ Segundo a regra do art. 6º do estatuto, o Governo de cada Estado membro deverá designar um órgão nacional com o objetivo de facilitar as comunicações entre os Membros da Conferência e a Repartição Permanente (*Bureau*). No Brasil, este órgão é Prof. João Grandino Rodas, da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo - USP.

⁶⁴ Vide nesta exposição o item 2.1. *A Conferência antes de 1951.*

⁶⁵ PASSOS. *Ob. cit.*, p. 225.

⁶⁶ RAMOS. *Ob. cit.*, p. 264.

⁶⁷ RAMOS, *ob. cit.* p. 261.

teor tem despertado relevado interesses dos Estados membros e não membros da Conferência.

Imperioso ainda destacar que a finalidade expressa no Estatuto da Conferência tem sido alcançada, não só sob o ponto de vista do volume de trabalho que vem apresentando desde sua institucionalização, mas também, e principalmente, pela qualidade destes trabalhos, que desperta cada vez mais a atenção dos Estados não pertencentes ao seu corpo institucional.

3.2. As Convenções da Conferência

Em 1893, conforme anota DOLINGER, os idealizadores da Conferência aspiraram a elaboração de uma convenção ampla, que abrangesse todas as questões atinentes ao Direito Internacional Privado. Todavia, essa idéia foi abandonada por demais ambiciosa, optando a Conferência por elaborar convenções sobre matérias específicas no campo do conflito de leis, conflito das jurisdições e cooperação judiciária internacional.⁶⁸

Tais convenções, como dito, são oriundas de um razoável período de análise e discussão, e aprovadas pelos membros da Conferência a cada Sessão Plenária quadrienal.⁶⁹

Em geral, uma Convenção entra em vigor três meses após o depósito terceiro instrumento de ratificação, de aceitação ou de aprovação (ver, por exemplo, o art. 46 (1) da Convenção de 1993 sobre adoção internacional).⁷⁰

Por conseguinte, para cada Estado que ratifica, aceita ou aprova uma Convenção já em vigor, a mesma passa a vigorar para ele três meses após o depósito do instrumento de sua ratificação, aceitação, aprovação ou adesão (ver, por exemplo, o art. 46 (2a) da Convenção de 1993 sobre adoção internacional).

Todavia, deve-se verificar atentamente a regra de vigência estabelecida ao final de cada Convenção, porque pode haver exceções à regra acima, que não se aplica *per si*.

As Convenções podem ser assinadas, ratificadas ou serem objetos de adesão. Ao *assinar* uma Convenção, um Estado exprime, em princípio, sua intenção de tornar-se parte na Convenção. A *assinatura*, no entanto, não prejudica de maneira alguma eventual medida do Estado, que poderá ratificá-la ou não.

A *ratificação* envolve a assunção de uma obrigação jurídica para o Estado ratificante de aplicar a Convenção. Na terminologia da Conferência, a ratificação é, em geral, reservada aos seus Estados membros, com exceção da *Convenção de 22 dezembro de 1986 sobre a lei aplicável aos contratos de compra e venda internacional de mercadorias* que é aberta à assinatura e à ratificação de todos os Estados, sem distinção, e da *Convenção de 29 maio de 1993 sobre a proteção de menores e a cooperação em matéria de adoção internacional* que também está aberta à assinatura e à ratificação de todos os Estados que participaram da Décima Sétima Sessão.

⁶⁸ DOLINGER. *Ob. cit.*, p. 77.

⁶⁹ Nem todas as Convenções concluídas na Haia são oriundas da Conferência da Haia de Direito Internacional Privado, como, por exemplo, as Convenções da Haia de 1964 que são leis uniformes sobre a formação dos contratos de compra e venda internacional de mercadorias (LUFC) e a lei uniforme sobre a compra e venda internacional de mercadorias (LUVI).

⁷⁰ No início, era necessário que seis países aceitassem a Convenção para que ela entrasse em vigor.

Os Estados que desejam tornar-se parte numa Convenção podem a ela *aderir*. Para isso, a Convenção deve estar em vigor, segundo as regras antes evidenciadas. Essa adesão deve, em certos casos, ser aceita pelos Estados já partes na Convenção. Esse sistema de aceitação varia de uma Convenção para outra: certas Convenções prevêm um sistema de aceitação

tácita (à falta de oposição de qualquer dos Estados partes, a exemplo do art. 58 (3) da *Convenção de 1996 sobre a proteção de menores*), ao passo que outras exigem uma aceitação expressa dos Estados partes da Convenção, à exemplo do art. 38 (4) da *Convenção de 1980 sobre os aspectos civis do seqüestro internacional de menores*.

As Convenções aprovadas no âmbito da Conferência da Haia de Direito Internacional Privado podem ser agrupadas pela matéria:

Convenções anteriores a 1951		
	Título e número	Aprovada em
a.	Convenção para regular os conflitos de lei em matéria de matrimônio - (a);	12.06.1902
b.	Protocolo concernente à adesão à Convenção para regular os conflitos de lei em matéria de matrimônio;	28.11.1923
c.	Convenção para regular os conflitos de lei e de jurisdição em matéria de divórcio e separação de corpos - (b); e	12.06.1902
d.	Convenção para regular a tutela de menores - (c);	12.06.1902
e.	Convenção relativa ao processo civil - (d);	17.07.1902
f.	Convenção concernente aos conflitos de leis relativos aos efeitos dos matrimônios sobre os direitos e os deveres do casal em suas relações pessoais e sobre os bens do casal - (e); e	17.07.1905
g.	Convenção concernente à interdição e os meios de proteção análogos - (f).	17.07.1905

Convenções posteriores a 1951		
Matéria	Título e número	Aprovada em
Matéria processual e notarial	a. Convenção sobre processo civil - introduz modificações à Convenção de 1905 (02);	01.03.54 ⁷¹
	b. Convenção suprimindo a exigência de legalização dos documentos públicos estrangeiros (12);	05.10.61 ⁷²
	c. Convenção sobre notificação ou traslado no estrangeiro de documentos judiciais ou extrajudiciais em matéria cível ou comercial (14); e	15.11.65
	d. Convenção sobre reconhecimento e execução de resoluções relativas às obrigações administrativas (21).	02.10.73

⁷¹ Vigente para a Argentina desde 09.07.1988.

⁷² Vigente para a Argentina desde 08.02.1988.

Competência internacional	a. Convenção sobre a competência de foro contratual em caso de venda de caráter internacional de objetos móveis corpóreos (05);	15.04.58
	b. Convenção para regular os conflitos entre a lei nacional e a lei do domicílio (06);	15.06.55
	c. Convenção sobre os acordos de eleição de foro (15);	25.11.65
	d. Convenção sobre reconhecimento e execução de sentenças estrangeiras em matéria civil e comercial (16);	01.02.71
	e. Protocolo adicional à Convenção sobre reconhecimento e execução de sentenças estrangeiras em matéria civil e comercial (17); e	01.02.71
	f. Convenção para facilitar o acesso internacional à justiça (29).	25.10.80.
Matéria civil e Comercial	A. Convenção sobre o reconhecimento da personalidade jurídica de sociedades, associações e fundações estrangeiras (07);	01.07.56
	B. Convenção sobre lei aplicável em matéria de acidentes de circulação por rodovia (19);	04.05.71
	C. Convenção sobre a obtenção de provas no estrangeiro em matéria civil e comercial (20);	18.03.70 ⁷³
	D. Convenção sobre a lei aplicável aos contratos de intermediários e à representação (27)	14.03.78 ⁷⁴
	E. Convenção sobre os aspectos civis do seqüestro internacional de menores (28)	25.10.80 ⁷⁵
	F. Convenção sobre a lei aplicável ao <i>trust</i> e ao seu reconhecimento (30); e	01.07.85
	G. Convenção sobre a proteção internacional dos adultos (35).	13.01.00

Direito de família	a. Convenção sobre a lei aplicável às obrigações alimentícias relativamente à menores (08);	24.10.56
	b. Convenção sobre o reconhecimento e execução de decisões em matéria de obrigações alimentícias (09);	15.04.58
	c. Convenção sobre competência de autoridades e lei aplicável em matéria de proteção de menores (10);	05.10.61
	d. Convenção sobre competência de autoridades, lei aplicável e reconhecimento de decisões em matéria de adoção (13);	15.11.65
	e. Convenção sobre o reconhecimento de divórcios e separações de corpos (18);	01.07.70
	f. Convenção sobre o reconhecimento de divórcios e separações de corpos (18);	02.10.73
	g. Convenção sobre lei aplicável às obrigações alimentícias (24);	14.03.78
	h. Convenção sobre lei aplicável aos regimes matrimoniais (25);	14.03.78
	i. Convenção relativa à celebração e ao reconhecimento do matrimônio (26);	29.05.93 ⁷⁶
	j. Convenção sobre cooperação internacional e à proteção da criança em matéria de adoção internacional (33);	19.10.96
	k. Convenção sobre a competência, a lei aplicável, a reconhecimento, a execução e a cooperação em matéria de responsabilidade parental e de meios de proteção de menores (34).	

Direito das sucessões	h. Convenção sobre os conflitos de leis em matéria de forma das disposições testamentárias (11);	5.10.61
	i. Convenção sobre a administração internacional das sucessões (21); e	2.10.73
	a. Convenção sobre a lei aplicável às sucessões por <i>causa mortis</i> (32)	01.08.89 ⁷⁷
Compra e Venda Internacional	a. Convenção sobre a lei aplicável às vendas de caráter internacional de objetos móveis corpóreos (04);	15.06.55
	b. Convenção sobre a lei aplicável à transferência da propriedade em caso venda de caráter internacional de objetos móveis corpóreos (05); e	15.06.55
	c. Convenção sobre a lei aplicável aos contratos de compra e venda internacional de mercadorias (31).	22.12.86 ⁷⁸
Respons. Contratual e extracontratual	A. Convenção sobre lei aplicável à responsabilidade por produtos (22).	02.10.73

⁷³ Vigente para a Argentina desde 07.07.1977.

⁷⁴ Vigente para a Argentina desde 01.05.1992.

⁷⁵ Vigente para a Argentina desde 01.06.1991, para o Brasil desde 01.01.2000, para o Chile, desde 01.05.1994, para o Uruguai desde 01.02.200, e para o Paraguai desde 01.10.1989, embora como Estado não membro da Conferência.

⁷⁶ Vigente para o Brasil desde 01.07.1999, para o Chile desde 01.11.1999, e para o Paraguai desde 01.09.1998. O Uruguai e a Bolívia somente a assinaram e a Argentina ainda não aderiu a ela.

⁷⁷ Embora assinada pela Argentina, ainda não foi por ela ratificada. De qualquer forma, é Convenção que ainda não entrou em vigor.

⁷⁸ Ratificada pela Argentina em 04.10.1991, mas ainda não em vigor para ela.

Das Convenções acima nomeadas, o Brasil ratificou a que trata da cooperação internacional e da proteção da criança em matéria de adoção internacional, concluída em 29 de maio 1993⁷⁹, informando à Conferência que as adoções de crianças cuja residência habitual estiver situada em seu território somente poderão ocorrer se as funções conferidas às Autoridades Centrais forem exercidas de acordo com o parágrafo 1º do art. 22, isto é, por autoridades públicas ou por organismos credenciados de conformidade com o capítulo III da Convenção, e sempre na forma prevista pela lei de seu Estado.

Aderiu o Brasil ainda à Convenção sobre os aspectos civis do seqüestro internacional de menores, concluída em 25 de outubro de 1980⁸⁰, apondo uma reserva ao art. 24 desta Convenção⁸¹, conforme permissão do art. 42. Todavia, a reserva aposta foi além dos limites estabelecidos pelo dispositivo, provocando a manifestação do Governo Finlandês quanto à validade da declaração brasileira, o que não impediu que País tivesse sua adesão aceita pe-

los demais Estados partes e pela própria Finlândia que, no entanto, resguardou-se no direito de desconsiderar a reserva do Brasil nos termos em que ela foi feita, mas somente naquilo em que for incompatível com a Convenção.^{82 83}

Por fim, outros trabalhos vêm sendo desenvolvidos pela Conferência da Haia de Direito Internacional Privado. Em Comunicado à Imprensa lançado no início do mês de julho a Conferência noticiou a reunião diplomática (19ª sessão, primeira parte) ocorrida no período de 6 a 22 de junho de 2001, no Palácio da Paz, em Haia, para fins de continuar as negociações sobre uma nova Convenção sobre a competência e os efeitos dos julgamentos estrangeiros em matéria civil e comercial. As delegações confirmaram, em unanimidade, estar de acordo com este projeto sobre os julgamentos, mas que a segunda parte da reunião não poderia ocorrer antes do final do ano de 2002, e deveria ser preparada por uma nova reunião da *Commission sur les Affaires générales et la politique de la Conférence* no início de 2002.

Conforme François DIESSE⁸⁴, os auto-

⁷⁹ Promulgada pelo Dec. 3.087, de 21.06.1999.

⁸⁰ Promulgada pelo Dec. 3.413, de 14.04.2000.

⁸¹ "Art. 24 - Os pedidos, comunicações e outros documentos serão enviados na língua original à Autoridade Central do Estado requerido e acompanhados de uma tradução na língua oficial, ou numa das línguas oficiais, desse Estado, ou, quando tal tradução for dificilmente realizável, de uma tradução em francês ou inglês. No entanto, um Estado Contratante poderá, fazendo a reserva prevista no Artigo 42, opor-se à utilização seja do francês, seja do inglês, mas não de ambos, em todo pedido, comunicação ou outro documento enviado à respectiva Autoridade Central."

⁸² O Brasil, nos termos dos arts. 24 e 42 daquela Convenção, após uma reserva no sentido de que os pedidos, comunicações e outros documentos enviados na língua original à Autoridade Central do País deverão vir acompanhados de uma tradução na língua portuguesa, não aceitando, na hipótese de a tradução ser dificilmente realizável, uma tradução em francês ou inglês dos documentos, conforme autoriza o dispositivo comentado. Todavia, a Finlândia apontou que o Brasil não poderia apor essa reserva porque em desacordo com a segunda parte do dispositivo que autoriza o Estado Contratante opor-se à utilização seja do francês, seja do inglês, mas não de ambos, em todo pedido, comunicação ou outro documento enviado à respectiva Autoridade Central.

⁸³ Os conteúdos da reserva feita pelo Brasil e da manifestação do Governo da Finlândia estão disponíveis na Internet, no Site da Conferência, acessado pelo endereço www.hcch.net.

⁸⁴ DIESSE, François. *Travaux des organisations internationales (Droit du commerce international)*. In *Revue de Droit des Affaires Internationales*, nº 2, 2.000, p. 263.

res desse projeto pretendem um trabalho adaptado às evoluções técnicas, econômicas, sociológicas e jurídicas do próximo século, com redação programática e disposições eficazes, simples, susceptíveis de serem compreendidas e aplicadas pelos operadores do Direito. Pretendem ainda que a Convenção alcance os objetivos de previsibilidade e de certeza das soluções; deve ter vocação universal no sentido de levar em conta todos os sistemas jurídicos e judiciários, bem como o respeito pelo equilíbrio entre as partes.

Outros pontos discutidos nesta 19ª reunião – primeira parte, além do Projeto preliminar de Convenção elaborado em outubro de 1999, foram os resultados de reuniões de *experts* sobre o comércio eletrônico e a propriedade intelectual, que aconteceram em Otawa e em Genebra, e ainda os resultados das reuniões informais sobre este tema, que aconteceram em Washington, Otawa, Bâle e Edimbourg. Os delegados identificaram os pontos de acordo e decidiram que intensas consultas deveriam, a partir daí, ser iniciadas, a fim de preparar a próxima reunião da *Commission sur les Affaires générales et la politique*. Esta Comissão poderia examinar em detalhes se as condições são presentes para um resultado positivo destas negociações – notadamente um acordo suficiente sobre a maneira de abordar estes pontos-chaves sobre os quais um consenso não foi ainda encontrado, um método de negociação centralizado sobre os resultados e um calendário das eventuais futuras negociações.

A 19ª reunião- primeira parte – decidiu igualmente continuar a se lançar sobre o processo de negociação sobre um tema importante para os mercados financeiros modernos: uma convenção mundial sobre a lei aplicável aos títulos negociáveis em Bolsa, por agentes autorizados. Uma Comissão especial reunir-se-á em janeiro 2002 para elaborar um ante-projeto de Convenção, tendo em vista a adoção de texto final da Convenção durante 2002.

A 19ª reunião decidiu enfim incluir em suas prioridades para a 20ª sessão diplomática uma Convenção mundial sobre o pagamento de pensões alimentares.

IV. Conclusão

Esta breve análise sobre a Conferência de Haia não pode de forma alguma desejar-se completa. Tem, no entanto, o propósito de indicar que a Conferência da Haia Direito Internacional Privado continuará sendo o *forum* universal por excelência da codificação internacional deste ramo do direito, mesmo diante das novas contingências que a sociedade internacional impõe às relações internacionais, tais como os processos de integração regional, cuja unificação necessária ao processo atinge também a unificação do Direito Internacional Privado.

Segundo os termos do Secretariado, a Conferência da Haia de Direito Internacional Privado é a principal organização intergovernamental para a unificação e a cooperação no domínio do Direito Internacional Privado. Contando atualmente com 54 Estados membros, a organização é reputada pelas suas convenções em matéria de processo civil, de supressão das exigências de legalização, de direito comercial, de direito de família, principalmente em matéria de seqüestro de crianças e de adoção internacional, além de convenções sobre matéria testamentária e *trust*.

Apesar de ter caminhado por um terreno árido ao longo de mais de cem anos de sua existência, a Conferência consolida uma importante prática em elaboração e negociação de convenções de direito privado, que envolve não apenas o tato político necessário à discussão e aprovação de tratados e convenções, mas um grande esforço de conhecimento e harmonização de vários sistemas jurídicos nacionais, nem sempre pertencentes à mesma família. Esta lon-

ga experiência possibilita a superação de contingências que surgem e autoriza à Conferência traçar com firmeza o seu caminho na progressiva solidificação da “comunidade jurídica do gênero humano”, propugnada por Jitta.

Esta breve exposição tem ainda o propósito de fomentar a curiosidade e o estudo deste complexo fenômeno associativo contemporâneo - o das organizações internacionais que se destinam à criação de normas jurídicas, como também o de aguçar o interesse dos juristas nacionais para esta área extremamente complexa do Direito, que evidencia extraordinária relevância nas relações jurídicas da atualidade e que compõem o universo normativo dos sistemas jurídicos nacionais, além do legislador ordinário.

Por fim, entendemos ter sido providencial a adesão do Brasil ao Estatuto da Conferência da Haia, pois, ao tornar-se membro efetivo desta importante organização internacional, repara o equívoco de ter, no passado, denunciado aquele instrumento.

Com a sua volta à Conferência da Haia, o Brasil cria um espaço no cenário internacional para contribuições riquíssimas que as nossas experiências internas e internacionais podem oferecer, a exemplo do que ocorreu no processo de elaboração e aprovação da Convenção sobre cooperação internacional e à proteção da criança em matéria de adoção internacional, de 29 de maio 1993, onde, ao lado das delegações dos tradicionais países membros da Conferência, atuou de maneira decisiva.⁸⁵

⁸⁵ Quanto ao tema específico desta Convenção, que trata da cooperação internacional em matéria de adoção de menores, ver valioso Artigo da Professora Cláudia Lima Marques: “Notícia sobre a Convenção de Haia sobre Adoção internacional: Perspectivas de cooperação internacional e proteção dos direitos das crianças”, publicado na Revista Igualdade – Ministério Público do Paraná, Curitiba, ano IV, n.º XI, abr/jun 1996, p. 1 a 15.

Pressupostos e Diferenças de um Direito Dogmaticamente Organizado

Prof. Dr. João Maurício Adeodato

Professor Titular de Introdução ao Estudo do Direito (Graduação) e de Filosofia do Direito (Mestrado e Doutorado) na Universidade Federal de Pernambuco.

I. Introdução: objetivos e colocação metodológica

Este texto pretende apresentar parte de uma teoria sobre o direito moderno, não uma teoria universal para todo e qualquer direito, completando trabalho anteriormente publicado¹. Sequer aspira a uma teoria geral do direito na modernidade, pela grande diversidade que isso comportaria. O texto procura fixar mais precisamente um conceito específico de direito (dogmático) dentro de um conceito específico de modernidade. Como objetivo corolário, tenta colocar uma teoria do direito moderno que considere e ajude a compreender algumas diferenças entre as formas de organização do direito postas pelas sociedades e Estados ditos desenvolvidos e aquelas características das periferias subdesenvolvidas de um mundo aparentemente globalizado em torno de capital e tecnologia.

Diante dessas metas, as questões propriamente filosóficas só interessam aqui à guisa de introdução ao tema, indispensáveis porém subsidiárias. Indispensáveis enquanto fornecem as bases da metodologia de tratamento do problema do conhecimento e esclarecem

lhes os pressupostos, ao mesmo tempo em que são, por definição, infinitas. Por isso é preciso estabelecer alguns pontos de partida, buscando facilitar a compreensão do texto, ainda que o leitor venha a entender por bem discordar do seu conteúdo. Assim, tomam-se aqui duas direções quanto aos pressupostos filosóficos, tentando controlar a ambigüidade e a vagueza quando se fala de um conceito de direito: redução do **abismo gnoseológico** e do **abismo axiológico**, que serão esclarecidos a seguir.

Antes de tudo, porém, uma **colocação metodológica**: este trabalho parte da perspectiva de que o direito é uma forma de organização inerente às sociedades humanas, a aceitação do conhecido dito latino *ubi societas ibi jus*, isto é, “onde sociedade, aí direito”, onde existe sociedade existe direito, preenchendo a elipse verbal. Esta aceitação aqui é instrumental, sem pretensões de verdade ou validade absolutas. Note-se que importantes filósofos e mesmo juristas a questionaram, tais como Karl Marx, para quem o direito seria uma doença ou pelo menos um remédio contra uma doença da sociedade, um instrumento para servir à dominação do homem pelo homem, tendente a desaparecer em uma sociedade plenamente desenvolvida

¹ Adeodato, João Maurício: “Modernidade e direito”. *Revista Ciências Sociais*, vol. 3, n.º 2. Rio de Janeiro: Universidade Gama Filho, 1997, p. 264-279.