



## SUCESSÃO NO TEMPO DAS NORMAS PORTUGUESAS DE CONFLITOS DE LEIS: OS PILARES DE UMA PONTE ENTRE A HISTÓRIA E O DIREITO ACTUAL

Abel Laureano <sup>1</sup>

---

*Fecha de publicación: 01/10/2013*

SUCESIÓN EN EL TIEMPO DE LAS NORMAS PORTUGUESAS DE CONFLICTOS  
DE LEYES:  
LOS PILARES DE UN PUENTE ENTRE LA HISTORIA Y EL DERECHO ACTUAL

SUCCESSION IN TIME OF THE PORTUGUESE RULES OF CONFLICT OF LAWS:  
THE PILLARS OF A BRIDGE BETWEEN HISTORY AND CURRENT LAW

### Resumo:

A questão do traçado do Direito Intertemporal suscitou diferentes pontos de vista de solução, oportunamente veiculados pela doutrina e com natural influência nos legisladores. A repercussão do pensamento clássico sobre a temática da sucessão no tempo das normas de Conflitos de Leis materializa-se, no actual Direito Português, mediante um regime que reflecte uma escolha operada sobre o pano de fundo daquele quadro. Em consequência da posição adoptada tendo no horizonte a sobredita controvérsia acerca da natureza das normas de Conflitos de Leis, o Direito Português submeteu o respectivo regime de sucessão no tempo, em nossa opinião, às regras gerais do Direito Intertemporal Português. E a ligação da

---

<sup>1</sup> Docente da Universidade do Porto (Portugal). Mestre em Direito (Integração Europeia) pela Universidade de Coimbra (Portugal). Diploma de Estudos Aprofundizados (D.E.A.) pela Universidad de Santiago de Compostela (Espanha). Diploma em Estudos Europeus (D.E.E.) pela Universidade de Lisboa (Portugal). Pós-Graduado em Estudos Europeus pela Universidade de Lisboa (Portugal). Licenciado em Direito pela Universidade de Lisboa (Portugal). [alaureano1@gmail.com](mailto:alaureano1@gmail.com)

solução portuguesa à controvérsia clássica é facilmente compreensível, nomeadamente tendo em conta que o regime regulador vigente data da década de sessenta do século passado, sem ter sofrido quaisquer alterações.

**Palavras-Chave:** Direito Intertemporal; Direito Internacional Privado; Portugal.

### **Resumen:**

La cuestión de las líneas del Derecho Transitorio ha provocado diferentes puntos de vista de solución, debidamente atendidos por la doctrina y con natural influencia sobre los legisladores. El impacto del pensamiento clásico sobre el tema de la sucesión temporal de las reglas de Conflictos de Leyes se manifiesta, en la actual legislación portuguesa, a través de un sistema que refleja una elección hecha teniendo en cuenta dicha enmarcación. En consecuencia de la posición adoptada de cara a la polémica sobre la naturaleza de las reglas de conflictos, la ley portuguesa ha sometido el régimen de sucesión de éstas en el tiempo, en nuestra opinión, a las reglas generales del Derecho Transitorio portugués. Y la conexión de la solución portuguesa con la controversia clásica es fácil de entender, sobre todo teniendo en cuenta que régimen regulador portugués data de los años sesenta del siglo pasado, sin haber sufrido cualesquier cambios.

**Palabras clave:** Derecho Transitorio; Derecho Internacional Privado; Portugal.

### **Abstract:**

The issue of outlining Intertemporal Law elicited different solution's viewpoints, carried out by jurisprudence and having natural influence on legislators. The impact of classical thought on the issue of the succession in time of Conflict of Laws is embodied, in the current Portuguese Law System, in a frame which reflects a choice made over the background of that controversy's scheme. As a result of a viewpoint chosen in the context of the aforesaid controversy about the nature of such conflicts' rules, the Portuguese Law outlined its regime of succession in time of those rules according, in our opinion, to the general rules of Portuguese Intertemporal Law. And the connection of the Portuguese solution to the classic controversy is easily understandable, particularly given the fact that such legal regime dates back from the sixties of the last century, with no further changes since then.

**Keywords:** Intertemporal Law; Private International Law; Portugal.

**Sumário:** 1. Introdução. 2. O pensamento clássico sobre a sucessão no tempo das normas de conflitos de leis. 2.1. Teses da aplicação retroactiva ou imediata das normas de conflitos. 2.2. Teses mistas: aplicação retroactiva ou imediata, nuns casos; e aplicação segundo o recurso às normas de Direito Intertemporal do Ordenamento do foro, noutros casos. 2.3. Teses do recurso às normas de Direito Intertemporal do Ordenamento do foro. 3. O influxo directo do pensamento clássico no actual Direito Português. 4. Conclusões.

## 1 Introdução

Este ensaio não tem uma natureza puramente histórica, na medida em que não se debruça sobre um Direito morto, bem pelo contrário. Mas, não tendo um carácter histórico "puro", apresenta sem dúvida um cariz predominantemente histórico, na medida em que se centra na *gênese* (no *contexto histórico*) dum regime jurídico, embora este se encontre ainda vigente. Daí, o poder falar-se numa "ponte" entre o passado e o presente, embora com enfoque ou destaque no passado. Mas tal passado é decisivo, na verdade, para lançar luz sobre o Direito actual. Pode, assim, dizer-se que é um passado "próximo", senão na cronologia pelo menos na substância.

Por outro lado, tendo esta investigação por objecto a problemática da sucessão no tempo das normas de Conflitos de Leis<sup>2</sup>, impõe-se, antes de mais, proceder à *delimitação do tema relativamente a problemas afins*. É o que de seguida se fará.

Tomamos, como *primeiro* problema afim, o da *sucessão de normas na ordem local aplicável à questão*. Na verdade, "pode acontecer que mantendo-se sem alteração a norma de conflitos nacional, seja modificada, dentro da ordem jurídica a que pertence, a lei material que a norma de

---

<sup>2</sup> Seria ocioso insistir na sinonímia entre Conflitos de Leis e Direito Internacional Privado; somente a referimos porque, apesar de a nossa preferência de inclinar para a derradeira terminologia, usaremos ambas em pé de igualdade, nomeadamente para vivificar o discurso.

conflitos declara competente para reger dada questão"<sup>3</sup>. Esta situação é distinta da problemática da sucessão no tempo das normas de conflitos: a determinação de qual a norma de Direito Transitório, que deve estatuir sobre a aplicação da lei antiga ou da lei nova do Ordenamento declarado competente pela norma de conflitos, é tarefa que deve ser levada a cabo de acordo com os ditames do Direito Intertemporal desse Ordenamento de destino.

A título de *segundo* problema afim, pode considerar-se a *mudança da ordem local aplicável à questão, por alteração das circunstâncias de que depende a conexão*, ou seja, os chamados *conflitos móveis*. Este tipo de situação surge "quando, sem que se tenha alterado a norma de conflitos local, e independentemente de qualquer modificação interna da legislação material declarada competente, acontece que se alteram as condições de que resulta a designação da ordem competente para reger dada questão privada internacional, ou seja, quando sofre alteração no tempo o conteúdo do elemento de conexão usado pela norma de conflitos"<sup>4</sup>. Também esta hipótese se situa fora da temática da sucessão no tempo das normas de conflitos: "o que acontece é que um sistema legal se substituiu a outro para reger dada questão, por força da alteração das circunstâncias de que depende para a norma de conflitos do foro a designação da ordem competente"<sup>5</sup>.

Como *terceiro* problema afim, aponta-se a *sucessão no tempo dos sistemas de conflitos, no caso de situações constituídas no estrangeiro*. Têm-se aqui em vista situações constituídas no estrangeiro, como estranhas à Ordem local, que só posteriormente entram em contacto com esta Ordem; como relata MAGALHÃES COLLAÇO, há doutrina sustentando que estaria então em causa "uma sucessão no tempo do sistema das normas de conflitos com que a relação está em contacto", visão esta que não parece merecer crédito, pois "em princípio a norma de conflitos portuguesa [tomando como referência, por exemplo, o Sistema Jurídico Português] regula todas as questões privadas internacionais, mesmo as constituídas no estrangeiro, sem qualquer contacto com a ordem portuguesa"<sup>6</sup>. Relativamente a este

---

<sup>3</sup> COLLAÇO, Isabel Magalhães: *Direito Internacional Privado*, Vol. II, Lisboa, 1963, p. 82.

<sup>4</sup> COLLAÇO, Isabel Magalhães: *op. cit.*, p. 83.

<sup>5</sup> COLLAÇO, Isabel Magalhães: *op. cit.*, p. 84.

<sup>6</sup> COLLAÇO, Isabel Magalhães: *op. cit.*, pp. 84-86.

problema, e não obstante se concordar com a posição adoptada por MAGALHÃES COLLAÇO, não deixaremos de notar que parece que a quase totalidade da doutrina não põe esta questão na perspectiva da aplicação das leis no tempo; a título exemplificativo, refira-se que MARQUES DOS SANTOS o analisou em sede da problemática dos direitos adquiridos em Direito Internacional Privado<sup>7</sup>. Diga-se ainda, de passagem, que MAGALHÃES COLLAÇO entende nada impedir que sejam aplicadas, no Ordenamento do foro, normas de Direito Internacional Privado estrangeiro, desde que haja um título nacional para essa aplicação; por outras palavras, o legislador do foro estaria, aí, como que a dizer que, naquele caso, se não aplicaria o Direito Internacional Privado do Ordenamento do foro (retracção do âmbito de aplicação espacial do ordenamento de Direito Internacional Privado da Ordem Jurídica do foro).

Operada a destrição relativamente às mencionadas temáticas próximas, é altura de formular a *noção de sucessão no tempo das normas de conflitos*; e, na sequência do que até aqui ficou dito, em alinhamento com a análise exposta sobre esta matéria, adoptamos o entendimento de que tal figura surge "quando em dada ordem jurídica uma norma de conflitos se substitui a outra norma de conflitos"<sup>8</sup>.

Identificados os temas afins e delineado o conceito, centrar-nos-emos agora na questão da *sucessão no tempo das normas de conflitos*. Dar-se-á uma rapidíssima panorâmica das teorias classicamente aventadas pela doutrina para resolução do problema, após o que se apreciará da repercussão do *debate clássico no Direito Português actual*, com a chamada à colação dos preceitos relevantes do vigente Código Civil Português.

## **2 O pensamento clássico sobre a sucessão no tempo das normas de conflitos de leis**

Antes de prosseguir, deve todavia salientar-se devidamente a fundamental observação de que a resolução da problemática da sucessão no tempo das regras de Direito Internacional Privado deriva da própria concepção sustentada acerca da natureza das normas de conflitos: assim, a concepção das normas de conflitos como *normas de direito sobre direito* levará à adopção da tese da aplicação imediata (pelo menos em certos casos) das novas normas de conflitos; ao invés, a concepção de tais normas como

---

<sup>7</sup> SANTOS, António Marques dos: *Direito Internacional Privado: Sumários*, Lisboa, 1985, p. 88.

<sup>8</sup> COLLAÇO, Isabel Magalhães: *op. cit.*, p. 86.

*normas de regulamentação indirecta* implicará a adopção da tese da aplicação do Direito Intertemporal do foro<sup>9</sup>.

## **2.1 Teses da aplicação retroactiva ou imediata das normas de conflitos**

A teoria genérica de uma aplicação retroactiva ou imediata das normas de conflitos comporta algumas variantes, das quais se salientarão *três grupos*, cuja rigorosa demarcação é aliás muito discutível.

Em *primeiro* lugar, aludimos à tese de que, tendo as *normas de conflitos* a natureza de *Direito Público*, elas se aplicam imediatamente. Ora, duas ordens de objecções podem ser feitas a esta visão das coisas: desde logo, não é pacífico que as normas de conflitos sejam de Direito Público, parecendo preferível o entendimento de que pelo menos boa fatia delas (quicá a maior parte) são normas de Direito Privado; mas a questão tem pouca relevância, pois, ainda que se admitisse serem de Direito Público, ficaria por demonstrar que as normas de Direito Público não estivessem sujeitas à regra da não retroactividade.

Em *segundo* lugar, referimos a tese de que as normas de conflitos, sendo *normas formais*, que delimitam a esfera de aplicação das leis no espaço, não justificam qualquer analogia com o problema da sucessão no tempo das *normas materiais*. Trata-se de uma tese que vale, antes de mais, o que valer o seu ponto de partida: os sequazes da concepção das normas de Direito Internacional Privado como sendo normas puramente formais aceitá-la-ão, como inevitável corolário da formalidade integral; mas ela será rejeitada *in limine* por quem, como sucede connosco, não perfilhe a concepção das normas de Direito Internacional Privado como normas puramente formais.

Em *terceiro* lugar, elencamos a linha de teses que se baseiam na asserção do *carácter abstracto* das *normas de conflitos*. Um dos seus partidários, ANZILOTTI, parte da concepção das normas de conflitos como regras de natureza formal, conseqüentemente não concedentes nem negadoras de direitos; assim, a sucessão no tempo dessas normas não poderia suscitar uma questão autónoma de retroactividade. Como se passariam então as coisas? Quando a uma norma de conflitos antiga sucede uma norma de conflitos nova, deixaria de aplicar-se uma lei material A, para passar a aplicar-se uma lei material B. Então, deveria remeter-se o problema para o Ordenamento B, que diria, no seu Direito Intertemporal,

---

<sup>9</sup> SANTOS, António Marques dos: *op. cit.*, p. 90.

qual a norma aplicável (uma vez que tudo se traduziria na aplicação de leis materiais do Ordenamento B)<sup>10</sup>. ANZILOTTI salientou o aspecto importante de que a sucessão no tempo de normas de conflitos implica uma questão de sucessão no tempo de leis materiais; pode no entanto objectar-se, à sua construção, que "é o legislador que provoca a alteração do regime aplicável à questão privada internacional que deve determinar os efeitos de tal alteração, quando ela vem a repercutir-se sobre situações já constituídas ou sobre efeitos jurídicos em curso de produção"<sup>11</sup>.

Partindo da ideia de que as disposições de Direito Transitório não têm por objecto as normas de conflitos, SZÁSZY foi igualmente defensor da aplicação das novas normas de Direito Internacional Privado a todas as situações, quer presentes quer futuras; para ele, desde que se aceitasse que a norma de conflitos se limitava a remeter para as normas materiais aplicáveis (norma meramente remissiva), caberia ao juiz, no silêncio da lei, resolver qualquer conflito entre leis estrangeiras novas e antigas, de acordo com os princípios do Direito Transitório do seu próprio Estado; e, por outro lado, deveria aplicar sempre as novas regras de conflito de Direito Internacional Privado do seu próprio Estado<sup>12</sup>. Ora, pode ser oposta a este Autor a objecção de que, para o seu posicionamento ser eventualmente aceitável, teria de partir-se do pressuposto da concepção da norma de conflitos como norma puramente formal; deste modo, não se admitindo como exacto tal pressuposto, automaticamente fica posto em causa o próprio alicerce da sua posição.

## **2.2 Teses mistas: aplicação retroactiva ou imediata, nuns casos; e aplicação segundo o recurso às normas de Direito Intertemporal do Ordenamento do foro, noutros casos**

Representando um dos conceituados exemplos desta corrente de pensamento, a tese defendida em Portugal por FERRER CORREIA pode resumir-se, *grosso modo*, como segue: as normas de conflitos novas aplicam-se directamente e imediatamente, ainda que se trate de regular situações surgidas antes da sua entrada em vigor, salvo se estas já tivessem, antes, qualquer ligação com o Ordenamento do foro (aí, ter-se-ia em conta o

---

<sup>10</sup> Baseámo-nos na síntese de SANTOS, António Marques dos: *op. cit.*, p. 89.

<sup>11</sup> Na crítica literal de COLLAÇO, Isabel Magalhães: *op. cit.*, p. 90.

<sup>12</sup> SZÁSZY, Etienne: "Les conflits de lois dans le temps", *Recueil des Cours*, 1934, Tome XLVII, N° I, pp. 168-169.

Ordenamento antigo)<sup>13</sup>. Cremos que poderá contrapor-se a este modo de ver, basicamente, o considerando de que a não-ligação de situações com o Ordenamento do foro é, já em si mesma, uma estatuição jurídica "negativa" do próprio Ordenamento do foro: este, abstractamente, "considerou" tais situações, estatuidando (de acordo com os seus critérios de previsão jurídica) que não regularia para elas.

Por sua vez, o também clássico português BAPTISTA MACHADO, partindo da contraposição fundamental entre regras de decisão (*regulae decidendi*) e regras de acção (*regulae agendi*), entendeu que as normas de conflitos podem revestir uma ou outra das características, consoante as circunstâncias. Segundo ele, as normas de conflitos são normas de *Direito sobre Direito* (têm por missão dirimir conflitos de leis materiais que, estas sim, vão regular relações privadas internacionais); deste modo, elas são meras *regulae decidendi*, e têm um âmbito de aplicação temporal não limitado (assim como também têm um carácter de aplicação ilimitada no espaço). Mas, acrescentou, nem sempre isto seria assim, havendo casos nos quais as normas de conflitos, sem deixarem de ser normas sobre normas, *funcionariam na prática como normas de conduta indirectas* (há muitos casos em que os interessados têm em conta o que diz o Ordenamento do foro: suponha-se por exemplo que dois suecos, vivendo no estrangeiro, querem celebrar casamento — terão de ter em linha de conta as leis suecas; aqui, teremos as normas de conflitos a funcionar como *regulae agendi*). Com base nestes considerandos, concluiu que, quando as normas de conflitos funcionassem na veste de *regulae agendi*, haveria que ter em linha de conta o princípio da não retroactividade; caso contrário, haveria aplicação imediata<sup>14</sup>. É de notar que ambas estas teses estão muito próximas, vale dizer, a de BAPTISTA MACHADO pauta-se por parâmetros

---

<sup>13</sup> Colhemos a sintética referência em SANTOS, António Marques dos: *op. cit.*, p. 89. De notar que, em defesa do seu pensamento sobre as funções do Direito Internacional Privado, FERRER CORREIA não deixava de brandir a ideia da importância duma desejável prossecução da Justiça, por banda das respectivas normas: assim, por exemplo, a passagem constante de CORREIA, A. Ferrer: "Considerações sobre o Método do Direito Internacional Privado", in CORREIA, A. F: *Estudos Vários de Direito*, Coimbra, Acta Universitatis Conimbrigensis, 1982, pp. 309-398, p. 398; embora tenha consignado, anteriormente, que a Justiça do Direito Internacional Privado era "de cunho eminentemente *formal*", só "muito excepcionalmente" a própria Justiça *material* "invadisse" o domínio do Direito Internacional Privado (CORREIA, A. Ferrer: *Lições de Direito Internacional Privado*, [policopiado], Universidade de Coimbra, 1973, respectivamente pp. 38 e 50).

<sup>14</sup> MACHADO, João Baptista: *Lições de Direito Internacional Privado*, 3ª ed., Coimbra, 1985, pp. 225-230.

análogos à de FERRER CORREIA; assim, julgamos ser-lhe igualmente oponível o argumento de que, em rigor, as normas de conflitos nunca são meras *regulae decidendi*.

### **2.3 Teses do recurso às normas de Direito Intertemporal do Ordenamento do foro**

O cerne destas teses é a ideia de que, sendo as normas de Direito Intertemporal normas de alcance geral, elas devem também delimitar o âmbito de aplicação temporal das normas de conflitos; as normas de conflitos, regulando situações reais da vida, devem estar sujeitas aos mesmos limites das restantes (valendo para elas, conseguintemente, as regras componentes do Direito Transitório Interno). Estas linhas de orientação foram seguidas em Portugal, nomeadamente, por MAGALHÃES COLLAÇO, para quem o princípio da não retroactividade, consagrado no Direito Transitório Interno português, haveria de reger outrossim no domínio do Direito Internacional Privado; e acrescentando ao seu discurso a prevenção de que, "visando a norma de conflitos a regulamentação de questões inter-individuais, é sempre relativamente à efectiva sucessão das normas materiais aplicáveis que em última análise têm de colocar-se os problemas da não retroactividade da norma de conflitos"<sup>15</sup>.

Por ter sido naturalmente levada em linha de conta pelo pensamento português, é cabida, igualmente aqui, uma sintética alusão a alguma da mais representativa doutrina estrangeira. Assim, fora de Portugal, já na década de trinta do século passado ROUBIER representava uma corrente doutrinal algo radical: segundo ele, a solução desta questão repousaria na linear aplicação dos princípios gerais do Direito Transitório Interno às relações jurídicas de Direito Internacional Privado, assim rejeitando a hipótese da criação de normas especiais para o efeito; não se coibindo mesmo de considerar expressamente os argumentos invocados em abono da subscrição duma solução contrária, pela doutrina discrepante, como desprovidos de valor<sup>16</sup>. Por essa mesma altura, outro significativo Autor sustentava o recurso às normas de Direito Intertemporal do Ordenamento do foro para resolução desta problemática: BALDONI, analisando as funções das normas de Direito Internacional Privado, vinha salientar serem sempre estas que tornavam aplicável, às relações jurídicas em causa, o Ordenamento por elas

---

<sup>15</sup> COLLAÇO, Isabel Magalhães: *op. cit.*, p. 91.

<sup>16</sup> ROUBIER, Paul: "Les conflits de lois dans le temps en droit international privé", *Revue de droit international privé*, 1931, Vol. XXVI, pp. 79-80.

designado; em certas hipóteses, a função de tais normas consistia em determinar o âmbito de aplicação de outras normas do mesmo Ordenamento; mas noutras hipóteses, podiam apontar um Ordenamento estrangeiro como sendo o competente para regular em substância uma determinada relação jurídica; nestes últimos casos, as normas de Direito Internacional Privado assumiriam a função própria de normas sobre a produção jurídica (normas sobre normas), por remeterem para outra Ordem Jurídica a competência para a disciplina material de certas relações jurídicas. Mas, com base na análise de funções assim feita, este Autor invertia depois caminho em relação ao que talvez parecesse ser a consequência daqueles considerandos; falava até, de resto, em aplicarem-se "imediatamente" as normas de Direito Internacional Privado; só que essa aplicação "imediate" se entendia nos termos do Direito Intertemporal do Ordenamento do foro (que, em princípio, consagrava a não retroactividade...)17.

O entendimento subscrito pelo clássico GAVALDA veio orientar-se em idêntico sentido: para além de referir o "carácter complexo da noção" de conflitos no tempo em Direito Internacional Privado, e de entre várias hipóteses que analisa, vem a destacar depois uma noção de "conflito no tempo *stricto sensu*", identificada por certas coordenadas e na qual se inclui aquilo que neste trabalho se tem por verdadeira e própria sucessão no tempo de normas de conflitos; acabando por chegar à conclusão da aplicação dos princípios do Direito Transitório gerais, para solução do problema18. Na doutrina dominante veio inserir-se igualmente a opinião de GRAULICH, que se centrou no imperativo lógico de aplicação das regras de Direito Transitório Interno para garantir, no seio desse Sistema Jurídico Interno, a necessária unidade legislativa; sendo esta última, por seu turno, representativa da eficácia do Direito e da segurança jurídica dos particulares, objectivos igualmente válidos no âmbito do Direito Internacional Privado19. Dentro dos parâmetros gerais de pensamento da doutrina predominante sobre esta matéria situou-se outrossim o clássico

---

17 BALDONI, Claudio: "La successione nel tempo delle norme di diritto internazionale privato", *Rivista di diritto internazionale*, 1932, Ano XXIX, Serie III, Vol. XI, respectivamente pp. 7-9 e pp. 15-16.

18 GAVALDA, Christian: *Les conflits dans le temps en droit international privé*, Paris, 1955, *passim*; cf. *supra*, "Introdução".

19 GRAULICH, P.: "Conflit de lois dans le temps", *Encyclopédie Dalloz: Droit international*, Vol. I, 1968, p. 508.

HAROLDO VALLADÃO, que deixou taxativamente referido competir a cada Estado lidar com os problemas, de Direito Intertemporal, suscitados pelas alterações das suas próprias normas de Direito Internacional Privado, determinando em que termos se aplicavam as suas (novas ou antigas), normas de Direito Internacional Privado; para além disso, e relativizando dalgum modo toda esta problemática, não se coibiu de acentuar que as normas de Direito Intertemporal eram, "praticamente, uniformes nos diversos sistemas jurídicos, a de irretroatividade, constituindo, em princípio, verdadeiro direito natural"<sup>20</sup>. E o último representante clássico da doutrina dominante a que fazemos referência é BATIFFOL, sendo testemunho claro da sua filiação doutrinária a sintética passagem onde consignou que "as regras do Direito Transitório Interno devem aplicar-se ao Direito Transitório dos Conflitos de Leis"; de resto, para além de afirmar que a maioria da doutrina se pronunciava no mesmo sentido, não passou sem referir ainda que o mesmo vinha sucedendo, relativamente à jurisprudência, na Alemanha, em Itália e em França<sup>21</sup>.

Numa apreciação destas teses, entendemos que os variados argumentos que têm sido aduzidos, pelos adeptos da doutrina dominante, e que aparecem esparsos nos diversos testemunhos que antecedem, parecem convincentes, levando a conceder preferência a esta linha doutrinária; por isso, limitar-nos-emos a insistir, de modo sumário, nas razões que justificam a perfilhação da doutrina dominante (designadamente em relação às que lhe estão mais próximas). Verdade é, que já se deixou oportunamente referido, que a posição a adoptar nesta matéria se encontra fundamentalmente dependente da opinião preferível acerca da natureza das normas de conflitos, ou seja, da *opção* tomada quanto à *trilogia* normas de Direito sobre Direito / normas de regulamentação indirecta / normas mistas; ora, parecendo preferível conceber as normas de conflitos, exclusivamente, como normas de regulamentação indirecta, julgamos ser de optar (em consonância) pela sua submissão, sem particularidades, às normas sobre aplicação das leis no tempo, vale dizer, ao Direito Intertemporal Geral. De resto, parece que dizer-se, por exemplo, que os factos cujo enquadramento jurídico se discute nunca tiveram qualquer conexão com o Ordenamento do foro, equivale a dizer que as normas deste Ordenamento assim o

---

<sup>20</sup> VALLADÃO, Haroldo: *Direito Internacional Privado*, Rio de Janeiro, 1968, pp. 248-249.

<sup>21</sup> BATIFFOL, Henri: *Droit international privé*, Tome I, 6e éd., Paris, 1974, p. 399-400; e BATIFFOL, Henri: *Traité*, *op. cit.*, p. 371.

dispuseram, pela grelha e pelo jogo de factores de conexão que tomaram em linha de conta nas suas estatuições: por outras palavras, a exclusão de ligação com um dado Ordenamento é já, no fundo, consequência ou corolário jurídico das disposições deste; qualquer Ordenamento, por via de exclusão de factores de conexão (ou ligação), estatui, em última análise, sobre potenciais atribuições e negações de direitos a todos os sujeitos jurídicos — vale isto dizer, em suma, que parece retratar a verdade a concepção das normas de conflitos como regras que, em rigor, dispõem por via indirecta sobre atribuição de direitos e adstrição a vinculações; o que acarreta, quanto ao aspecto que agora se discute, a sua lógica submissão aos preceitos gerais reguladores da aplicação das leis no tempo.

### **3 O influxo directo do pensamento clássico no actual Direito Português**

As regras gerais de *Direito Internacional Privado* Português constam do Código Civil, o qual data da década de sessenta do século passado (foi aprovado, mais exactamente, pelo Decreto-Lei 47344, de 25 de Novembro de 1966).

Ora, dessas regras não constam quaisquer comandos relativos à temática que nos ocupa. Por outro lado, no concernente ao *Direito Intertemporal Português*, a regulação da temática geral da sucessão das leis no tempo, incluindo portanto a sucessão de normas de Direito Internacional Privado (não havendo por que excluí-las), contém-se igualmente no Código Civil, resultando a disciplina jurídica da referida temática, em linha directa, do disposto nos artigos 12º e 13º do dito Código Civil, os quais jamais sofreram quaisquer alterações.

Ora, a doutrina dominante em sede da nossa temática tem por si, ademais, o argumento de os mencionados preceitos de Direito Positivo não fazerem quaisquer restrições formais acerca das normas a que são aplicáveis, abrangendo consequentemente, também nessa medida, as normas relativas ao Direito Internacional Privado. Interessa pois, em sequência, lançar um relance a tais dispositivos, em ordem a saber, percorrendo alguns tópicos, como continua a ser regulada na actualidade, em Portugal, a matéria objecto deste estudo.

Deve começar por referir-se, neste passo, que o nº 1 do artigo 12º ressalva a possibilidade da existência de *leis reguladoras da sua própria aplicação no tempo*, já que contempla, num segmento do seu texto, a possibilidade de, por vontade do legislador, ser "atribuída eficácia retroactiva" às leis. O que significa, por outras palavras, que a aplicação de

uma lei no tempo depende, em primeira linha, daquilo que ela mesma dispuser; ou, dito ainda noutros termos, que o actual Direito Português admite a eventualidade de existirem leis retroactivas: tal sucederá, relativamente àquelas que, podendo fazê-lo, assim se qualifiquem. Mesmo nestes casos, porém, e tendo em conta que são abstractamente possíveis diferentes *graus de retroactividade*, tem de presumir-se que essa retroactividade é uma retroactividade leve (com a lei nova a atingir apenas as consequências futuras dos factos passados). O ora exposto deriva da parte final do nº 1 do artigo 12º do Código Civil, ao preceituar que "ainda que lhe seja atribuída eficácia retroactiva, presume-se que ficam ressalvados os efeitos já produzidos pelos factos que a lei se destina a regular".

Mas, para além disso e sobretudo, há um *princípio geral*: nos termos de tal directriz, presume-se que as leis não são retroactivas (princípio geral da não retroactividade); a linha-guia da irretroactividade (supletiva embora) resulta da parte inicial do nº 1 do artigo 12º do Código Civil, ao preceituar que "a lei só dispõe para o futuro", decorrendo a sua supletividade do já analisado segmento, do mesmo nº 1, onde se prevê a possibilidade de, por vontade do legislador, ser "atribuída eficácia retroactiva" às leis.

Mas com que *conceito de retroactividade* lida o legislador português, ou seja, quais são os contornos legais da noção de retroactividade? O que pretende exactamente significar o Código Civil, ao proclamar que "a lei só dispõe para o futuro"? A Ordem Jurídica Portuguesa perfilhou a chamada teoria do facto passado, na formulação segundo a qual é considerada retroactiva a lei que reja os factos anteriores à sua vigência e os efeitos desses factos que lhes estejam indissolúvelmente ligados (já não considerando porém retroactiva a lei que se aplique aos efeitos, dos factos passados, que forem separáveis desses factos). É o que consta do nº 2 do artigo 12º do Código Civil: "Quando a lei dispõe sobre as condições de validade substancial ou formal de quaisquer factos ou sobre os seus efeitos, entende-se, em caso de dúvida, que só visa os factos novos; mas, quando dispuser directamente sobre o conteúdo de certas relações jurídicas, abstraindo dos factos que lhes deram origem, entender-se-á que a lei abrange as próprias relações já constituídas, que subsistam à data da sua entrada em vigor."

Para completar este esboço, resta uma alusão a alguns *casos especiais*. Assim, as leis interpretativas (interpretação autêntica) são retroactivas. Em sentido oposto, não é permitida a retroactividade relativamente às normas incriminatórias (leis penais), conformemente ao conhecido brocardo *nullum crimen sine lege* ("não há crime sem lei", devendo entender-se isto como

significando "sem lei que previamente o qualifique como tal"); trata-se de uma regra com dignidade constitucional, encontrando-se vertida no artigo 29º, nº 1 da Constituição Portuguesa, ao prescrever que "[n]inguém pode ser sentenciado criminalmente senão em virtude de lei anterior que declare punível a acção ou a omissão, nem sofrer medida de segurança cujos pressupostos não estejam fixados em lei anterior". E existe também uma proibição de retroactividade da lei em matéria fiscal (leis fiscais), consagrada no artigo 103º, nº 3 da Constituição, por força do qual "[n]inguém pode ser obrigado a pagar impostos que não hajam sido criados nos termos da Constituição, que tenham natureza retroactiva ou cuja liquidação e cobrança se não façam nos termos da lei". Temos estas últimas alusões por particularmente importantes, já que subscrevemos inteiramente a clássica afirmação, para aqui transponível, de inexistir "qualquer razão válida para pretender excluir do jogo constitucional as regras de conflitos"<sup>22</sup>.

#### 4 Conclusões

a) O Direito dos Conflitos de Leis (ou Direito Internacional Privado) português encontra-se codificado, constando, do Código Civil Português, o essencial dos respectivos preceitos.

b) Este Código Civil data de finais dos anos sessenta do século passado, estando naturalmente a par do pensamento jurídico existente à época, que nele se reflectiu.

c) No tocante à problemática da aplicação no tempo das normas de Conflitos de Leis, o Código Civil não sofreu jamais qualquer alteração, continuando pois a consagrar as soluções então perfilhadas.

d) Essas soluções vão no sentido da inexistência de especialidades quanto à aplicação no tempo das regras de Conflitos de Leis, o que traduz a adesão do legislador português à teoria jurídica dominante, ou seja, às teses do recurso, para o efeito, às normas de Direito Intertemporal do Ordenamento do foro.

e) Do nosso ponto de vista, a opção do legislador português correspondeu à perspectiva mais acertada, já que os argumentos aduzidos pelos adeptos da doutrina dominante parecem convincentes, levando a conceder preferência a tal linha doutrinária.

---

<sup>22</sup> RAMOS, Rui Manuel Gens de Moura: *Direito Internacional Privado e Constituição: Introdução a uma Análise das suas Relações*, Coimbra, 1980, p. 209.

f) Na verdade, a posição a adoptar nesta matéria encontra-se essencialmente dependente da opção preferível acerca da natureza das normas de conflitos; e, parecendo preferível concebê-las exclusivamente como normas de regulamentação indirecta, julgamos ser de optar (em consonância) pela sua submissão, sem particularidades liminares, às normas sobre aplicação das leis no tempo, vale dizer, ao Direito Intertemporal Geral.

g) Foi esta a solução oportunamente consagrada pela Ordem Jurídica Portuguesa, dentro do contexto do ambiente doutrinário existente na altura da promulgação do Código Civil, e que desde então se tem mantido, e bem, inalterado quanto à temática em apreço.

#### REFERÊNCIAS HISTÓRICAS

- BALDONI, Claudio: "La successione nel tempo delle norme di diritto internazionale privato", *Rivista di diritto internazionale*, 1932, Anno XXIX, Serie III, Vol. XI
- BATIFFOL, Henri: *Droit international privé*, Tome I, 6e éd., Paris, 1974
- BATIFFOL, Henri: *Traité élémentaire de droit international privé*, 3e éd., Paris, 1959
- COLLAÇO, Isabel Magalhães: *Direito Internacional Privado*, Vol. II, Lisboa, 1963
- CORREIA, A. Ferrer: "Considerações sobre o Método do Direito Internacional Privado", in CORREIA, A. F: *Estudos Vários de Direito*, Coimbra, Acta Universitatis Conimbricensis, 1982, pp. 309-398
- CORREIA, A. Ferrer: *Lições de Direito Internacional Privado*, [policopiado], Universidade de Coimbra, 1973
- GAVALDA, Christian: *Les conflits dans le temps en droit international privé*, Paris, 1955
- GRAULICH, P.: "Conflit de lois dans le temps", *Encyclopédie Dalloz: Droit international*, Vol. I, 1968
- MACHADO, João Baptista: *Âmbito de Eficácia e Âmbito de Competência das Leis*, Coimbra, 1970
- MACHADO, João Baptista: *Lições de Direito Internacional Privado*, 3ª ed., Coimbra, 1985
- RAMOS, Rui Manuel Gens de Moura: *Direito Internacional Privado e Constituição: Introdução a uma Análise das suas Relações*, Coimbra, 1980

ROUBIER, Paul: "Les conflits de lois dans le temps en droit international privé", *Revue de droit international privé*, 1931, Vol. XXVI

SANTOS, António Marques dos: *Direito Internacional Privado: Sumários*, Lisboa, 1985

SZASZY, Etienne: "Les conflits de lois dans le temps", *Recueil des Cours*, 1934, Tome XLVII, N° I

VALLADÃO, Haroldo: *Direito Internacional Privado*, Rio de Janeiro, 1968