

IMUNIDADES INTERNACIONAIS:
TRIBUNAIS NACIONAIS ANTE A
REALIDADE DAS ORGANIZAÇÕES
INTERNACIONAIS

MINISTÉRIO DAS RELAÇÕES EXTERIORES



Ministro de Estado
Secretário-Geral

Embaixador Antonio de Aguiar Patriota
Embaixador Ruy Nogueira

FUNDAÇÃO ALEXANDRE DE GUSMÃO



Presidente

Embaixador Gilberto Vergne Saboia

Instituto Rio Branco - IRBr

Diretor-Geral

Embaixador Georges Lamazière

A *Fundação Alexandre de Gusmão*, instituída em 1971, é uma fundação pública vinculada ao Ministério das Relações Exteriores e tem a finalidade de levar à sociedade civil informações sobre a realidade internacional e sobre aspectos da pauta diplomática brasileira. Sua missão é promover a sensibilização da opinião pública nacional para os temas de relações internacionais e para a política externa brasileira.

Ministério das Relações Exteriores
Esplanada dos Ministérios, Bloco H
Anexo II, Térreo, Sala 1
70170-900 Brasília, DF
Telefones: (61) 3411-6033/6034
Fax: (61) 3411-9125
Site: www.funag.gov.br

LEANDRO DE OLIVEIRA MOLL

Imunidades Internacionais: Tribunais Nacionais ante a Realidade das Organizações Internacionais

2ª edição

Prêmio Hildebrando Accioly
Turma 2003-2005



Brasília, 2011

Copyright © Fundação Alexandre de Gusmão
Ministério das Relações Exteriores
Esplanada dos Ministérios, Bloco H
Anexo II, Térreo
70170-900 Brasília – DF
Telefones: (61) 3411-6033/6034
Fax: (61) 3411-9125
Site: www.funag.gov.br
E-mail: funag@itamaraty.gov.br

Capa:

Obras em papel, Chiara Banfi.
Acervo do Palácio Itamaraty, Brasília.

Equipe Técnica:

Henrique da Silveira Sardinha Pinto Filho
Fernanda Antunes Siqueira
Fernanda Leal Wanderley
Juliana Corrêa de Freitas
Mariana Alejarra Branco Troncoso
Rafael Ramos da Luz

Programação Visual e Diagramação:

Juliana Orem

Impresso no Brasil 2011

Moll, Leandro de Oliveira.

Imunidades internacionais: tribunais nacionais ante a realidade das organizações internacionais / Leandro de Oliveira Moll.— Brasília : FUNAG, 2010. 2ª edição. 252p.

ISBN: 978.85.7631.339-7

1. Imunidade internacional. 2. Direito Internacional Público. I. Título.

CDU: 341.2

Depósito Legal na Fundação Biblioteca Nacional conforme Lei nº 10.994, de 14/12/2004.

Abreviaturas

AAA	Associação Americana de Arbitragem
ACNUR	Alto Comissariado das Nações Unidas para os Refugiados
AFSIA	Australian Foreign Sovereign Immunities Act (lei australiana sobre imunidades de Estados estrangeiros)
AGU	Advocacia-Geral da União
AIEA	Agência Internacional de Energia Atômica
ALALC	Associação Latino-Americana de Livre Comércio
BID	Banco Interamericano de Desenvolvimento
BIRD	Banco Internacional para a Reconstrução e o Desenvolvimento (Banco Mundial)
CCI	Câmara de Comércio Internacional
CDI	Comissão de Direito Internacional das Nações Unidas
CFPA	Centro Pan-Americano de Febre Aftosa
CIJ	Corte Internacional de Justiça
CIME	Comitê Intergovernamental para Migrações Europeias
CPLP	Comunidade dos Países de Língua Portuguesa
ESA	Agência Espacial Europeia

FAO	Organização das Nações Unidas para a Alimentação e a Agricultura
FMI	Fundo Monetário Internacional
FNUAP (UNFPA)	Fundo de População das Nações Unidas
FSIA	Foreign Sovereign Immunities Act (lei estadunidense sobre imunidades de Estados estrangeiros)
IICA	Instituto Interamericano de Cooperação para a Agricultura
IOIA	International Organizations Immunities Act (lei estadunidense sobre imunidades de Organizações Internacionais)
MERCOSUL	Mercado Comum do Sul
OACI	Organização de Aviação Civil Internacional
OEА	Organização dos Estados Americanos
OEP	Organização Europeia de Patente
OIT	Organização Internacional do Trabalho
OLP	Organização para a Libertação da Palestina
OMC	Organização Mundial do Comércio
OMM	Organização Meteorológica Mundial
OMP	Organização Mundial da Propriedade Intelectual
OMS	Organização Mundial da Saúde
ONU	Organização das Nações Unidas
OPAQ	Organização para a Proibição de Armas Químicas
OPAS	Organização Pan-Americana da Saúde
OTAN	Organização do Tratado do Atlântico Norte
PNUD	Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento
SIA	State Immunity Act (lei britânica sobre imunidades dos Estados estrangeiros)
STF	Supremo Tribunal Federal
STJ	Superior Tribunal de Justiça
TABM	Tribunal Administrativo do Banco Mundial
TAFMI	Tribunal Administrativo do Fundo Monetário Internacional
TANU	Tribunal Administrativo das Nações Unidas
TAOEА	Tribunal Administrativo da Organização dos Estados Americanos
TAOIT	Tribunal Administrativo da Organização Internacional do Trabalho

TPI	Tribunal Penal Internacional
TRT	Tribunal Regional do Trabalho
TST	Tribunal Superior do Trabalho
UIT	União Internacional de Telecomunicações
UNCITRAL	Comissão das Nações Unidas sobre Direito do Comércio Internacional
UNESCO	Organização das Nações Unidas para a Educação, a Ciência e a Cultura
UNICEF	Fundo das Nações Unidas para a Infância
UNRWA	Agência das Nações Unidas de Assistência aos Refugiados Palestinos
UPU	União Postal Universal

Sumário

Apresentação, 11

Prefácio, 15

1. Introdução, 19

2. Imunidades Jurisdicionais em Direito Internacional Público, 23

3. Imunidades Internacionais, 29

3.1. Histórico e Fundamentos, 29

3.2. Imunidades das Organizações Internacionais, 36

3.3. Imunidades do Pessoal a Serviço das Organizações Internacionais, 48

3.4. Imunidades do Pessoal das Missões Junto a Organizações Internacionais, 56

4. Nova Orientação no Direito das Imunidades Internacionais, 65

4.1. Tendências no Direito das Imunidades Jurisdicionais em Consequência do Desenvolvimento do Direito Internacional dos Direitos Humanos, 65

4.2. Imunidades de Estados Estrangeiros em Oposição a Imunidades de Organizações Internacionais: Dissipando a Confusão, 69

4.2.1. Imunidades de Estados estrangeiros, 69

- 4.2.2. Exceções às imunidades de Estados estrangeiros, 82
 - 4.2.3. Inadequação do método das imunidades estatais às imunidades internacionais, 100
- 4.3. As Imunidades de Agentes de Estado como Referência para as Imunidades Internacionais, 105
 - 4.3.1. Imunidades de agentes diplomáticos, de funcionários consulares e de altos funcionários estatais, 105
 - 4.3.2. O alcance das imunidades de caráter funcional, 126
- 4.4. Desafio para o Princípio das Imunidades Internacionais: O Princípio da Não Denegação de Justiça, 130
 - 4.4.1. O princípio da não denegação de justiça como direito fundamental, 130
 - 4.4.2. A relação entre o princípio da não denegação de justiça e o princípio da imunidade jurisdicional, 139
 - 4.4.3. Pela restrição excepcional das imunidades internacionais, 146

5. A Prática Brasileira com Respeito às Imunidades Internacionais, 159

- 5.1. O Papel do Executivo, 159
- 5.2. A Jurisprudência dos Tribunais, 166

6. Conclusão, 181

7. Referências, 187

8. Anexos, 199

Apresentação

É com enorme prazer que apresento Leandro de Oliveira Moll e sua obra sobre imunidades das organizações internacionais.

Leandro destacou-se durante a graduação na Faculdade de Direito da UERJ e foi monitor na disciplina de direito internacional privado nos anos de 1999 e 2001, já demonstrando, desde cedo, o seu interesse pelo direito internacional.

Posteriormente, ingressou no Mestrado em direito da mesma instituição por meio de concurso público, tendo sido meu aluno em diversas disciplinas. Em todas destacou-se pela sua seriedade, inteligência, grau de profundidade e interesse pela pesquisa científica.

Fui sua orientadora na dissertação, com o tema “Renúncia à jurisdição nacional pelo Estado brasileiro: submissão a jurisdições estrangeiras e a tribunais arbitrais” aprovada com grau 10, com distinção e louvor.

No Instituto Rio Branco, onde ingressou em 2003, sob a orientação do Professor Antonio Augusto Cançado Trindade, defendeu a dissertação de mestrado que deu origem a este livro “ Imunidades internacionais: tribunais nacionais ante a realidade das organizações internacionais” que recebeu a nota máxima, em banca composta também por mim e pelo Professor Antonio Celso Alves Pereira. O Instituto Rio Branco concedeu ao trabalho o prêmio Hildebrando Accioly, de melhor obra em direito internacional no primeiro semestre de 2005. Leandro é atualmente

diplomata lotado na Embaixada do Brasil em Berlim e foi professor assistente de direito internacional público no Instituto Rio Branco de 2006 a 2008.

Em março de 2010, concluiu o Doutorado em Direito Internacional na Faculdade de Direito da UERJ e, mais uma vez, por sorte minha, trabalhou sob minha orientação. Desenvolveu o tema da obrigação internacional de extraditar para a repressão do terrorismo, em tese que recebeu nota máxima da banca examinadora.

Cumprе destacar que, além desse livro, Leandro já publicou sete artigos em revistas especializadas, no Brasil e no exterior, na área de direito internacional privado e público.

O tema deste livro destaca-se pela sua relevância e originalidade. Da soberania externa provém a *imunidade de jurisdição*: um Estado, por não se submeter a nenhum outro, não pode sujeitar-se a decisões de um Judiciário diverso do seu próprio. De origem consuetudinária, tal formulação é, antes de tudo, um princípio básico e intuitivo, que possibilita a convivência pacífica na ordem internacional. O fundamento dessa regra é a cláusula *par in parem non habet imperium* (entre iguais não há império), que traduz a isonomia interestatal. Expor um Estado à jurisdição de outro equivale a submeter a este o poder soberano daquele, fato de todo inaceitável historicamente. De início, adotava-se essa teoria de modo absoluto; por isto, era impossível um Estado ser parte num processo julgado por outro, não importando de que caso se tratasse.

Modernamente, aceita-se a imunidade *relativa* ou *restrita*, tese construída em função do tipo de ato estatal trazido a julgamento. Por esta segunda teoria, um Estado pode sujeitar-se à jurisdição de outro, nas situações em que equiparado a um particular (ato *ius gestionis*).

A obra discute um tipo especial de imunidade: a das organizações internacionais. Essas imunidades compreendem todos os privilégios usufruídos por tais organizações e por seus funcionários, e consagrados em acordos entre elas e os seus Estados-membros, com o fim de assegurar o bom desempenho de suas funções.

Fixadas essencialmente em textos escritos, as imunidades das organizações internacionais seguiram caminho inverso ao das imunidades estatais, provenientes de normas costumeiras e só depois codificadas. Por serem fenômenos com fundamentos distintos, apresentam peculiaridades e problemas específicos; via de regra, não se podem aplicar, a umas, as

soluções aventadas para as outras. Prevalece hoje, *v.g.*, a imunidade estatal *relativa*; quanto a uma dada organização internacional, deve-se examinar o tratado que a criou. Ressalte-se esse ponto: enquanto a imunidade de jurisdição dos Estados é de fonte predominantemente consuetudinária e evolui para a imunidade relativa, a das organizações internacionais é de fonte escrita e sua extensão depende do tratado que a previu. Assim, não se deve aplicar automaticamente a relativização ocorrida na primeira à segunda, sob pena de frequentemente haver violação do tratado internacional.

Esse o difícil tema, magnificamente enfrentado por Leandro.

Carmen Tibúrcio
Professora Adjunta de Direito Internacional Privado
Universidade do Estado do Rio de Janeiro

Prefácio

Constitui para mim motivo de grata satisfação prefaciá-lo o presente livro *Imunidades Internacionais: Tribunais Nacionais ante a Realidade das Organizações Internacionais*, de autoria do Professor Leandro de Oliveira Moll. Ao longo dos últimos sete anos, à medida em que o tema passava a assumir notória importância na agenda internacional contemporânea, a requerer tratamento sério e lúcido, como o dispensado na presente obra, solidificaram-se os laços profissionais e de amizade pessoal que me ligam ao autor, um dos mais distinguidos expoentes da nova geração de jusinternacionalistas brasileiros.

Bacharel em Direito pela Universidade do Estado do Rio de Janeiro (UERJ) em 2001, o Professor Leandro de Oliveira Moll obteve em 2004 seu Mestrado em Direito Internacional também pela UERJ, e no ano seguinte seu Mestrado em Diplomacia pelo Instituto Rio Branco (IRBr). Ingressou na Carreira Diplomática, como Terceiro-Secretário, em meados de 2003, e desde então, até fins de 2005, preparou a tese, sob minha orientação, da qual resultou o presente livro *Imunidades Internacionais: Tribunais Nacionais ante a Realidade das Organizações Internacionais*, que defendeu com êxito, e que lhe valeu, com todos os méritos, o *Prêmio Hildebrando Accioly*, como a melhor das Teses de Mestrado, apresentadas no IRBr em 2005, na área de Direito Internacional Público.

Desde então, o Professor Leandro de Oliveira Moll tem prestado

relevantes serviços, – como Segundo Secretário – inicialmente no Departamento de Imigração e Temas Jurídicos do Ministério das Relações Exteriores, e atualmente na Embaixada do Brasil em Berlim, além de atuar, no Instituto Rio Branco, a partir de 2006, como Professor Assistente de Direito Internacional Público. Tem, pois, combinado o profissional com o acadêmico, tendo hoje (abril de 2010) concluído o Doutorado em Direito Internacional Público pela UERJ, e sendo autor de estudos monográficos (em sua maior parte sobre aspectos atinentes aos capítulos da jurisdição e nacionalidade) publicados no Brasil e no Exterior.

O presente estudo almeja desvendar as novas tendências no Direito das Imunidades Internacionais, e o impacto neste último da evolução do Direito Internacional dos Direitos Humanos. Neste propósito, propõe o autor uma abordagem equilibrada e uniforme para o conflito entre o princípio das imunidades internacionais e o princípio da não-denegação de justiça. Com razão assinala o autor que as imunidades internacionais – de jurisdição e de execução – das organizações internacionais e de seus funcionários constituem a espécie mais complexa das imunidades jurisdicionais.

Esta complexidade se deve ao fato de que cada organização internacional se rege por um tratado específico atributivo de imunidades, e a diversidade na aplicação das imunidades pelos tribunais nacionais dos distintos países demonstra, – como bem pondera o autor, – uma necessidade de revisão dos parâmetros que as balizam, além de revelar uma compreensível preocupação pela adaptação do Direito das Imunidades Internacionais aos imperativos da justiça no ordenamento jurídico internacional contemporâneo.

O Professor Leandro de Oliveira Moll parte do geral (capítulos 2 e 3) ao particular, à nova orientação sobre a matéria no Direito das Imunidades Internacionais (capítulo 4, a espinha-dorsal de sua tese). Recordo-me de nossos prolongados diálogos no Instituto Rio Branco a respeito, e as críticas que compartilhávamos, e.g., à posição majoritária da Corte Europeia de Direitos Humanos no caso *Al-Adsani*, que sobrepôs indevidamente a imunidade de jurisdição de Estado estrangeiro a uma violação *grave* dos direitos humanos a este imputada, – violação a um tempo do *jus cogens*.

Ambos concluíamos, a final de três xícaras de café, que a razão

– *a recta ratio* – no *cas d'espèce* estava no Voto Conjunto dos Juízes dissidentes, e que cabia evitar que distorções como esta voltassem a ocorrer, para assegurar o correto desenvolvimento do Direito Internacional contemporâneo. Em última análise, – coincidíamos, – não é dado invocar imunidades face a um ilícito internacional, e ainda mais a um ilícito particularmente grave, pois não corresponde este ao exercício das funções de um sujeito de direito, qualquer que seja ele, – Estado ou organização internacional.

Nossos diálogos no IRBr se prolongaram também alhures: sempre me recordarei da presença de Leandro Moll, em companhia de quatro outros colegas seus da Carreira Diplomática brasileira, entre 350 ouvintes de todo o mundo, no auditório da Academia de Direito Internacional da Haia, durante as três semanas de meu *Curso Geral de Direito Internacional Público*, que lá ministrei em julho-agosto de 2005 (vols. 316 e 317 do *Recueil des Cours* da Academia). Hoje, decorrida meia-década, tenho o prazer de receber suas visitas periódicas em meu gabinete na Corte Internacional de Justiça, aqui na Haia, e vejo com satisfação Leandro Moll dar a público o seu primeiro livro, em que expõe sua tese com toda lucidez.

Com efeito, ao longo de todo o seu trabalho, Leandro Moll revela sua fina sensibilidade no tocante ao princípio da não denegação de justiça. Não hesita em sustentar, com a devida fundamentação, que a evolução do Direito Internacional dos Direitos Humanos, e o correspondente fortalecimento do referido princípio da não-denegação de justiça, têm abalado a construção tradicional das imunidades jurisdicionais. No presente contexto, importa, em seu entender, que governos e tribunais nacionais continuem a zelar pela observância das imunidades internacionais, mas se manifestem, sempre que razoável, por sua restrição, mediante a ponderação dos legítimos interesses concretos envolvidos.

Neste propósito, procede o autor, enfim, à revisão da prática brasileira referente às imunidades internacionais (capítulo 5). E conclui com clarividência que há que buscar um equilíbrio entre o princípio imunitário e o da não-denegação de justiça, porquanto a nenhum sujeito de direito é dado prevalecer-se de imunidade de jurisdição em relação a um ilícito internacional.

Em boa hora Leandro Moll dá a público, – na aurora de sua trajetória que vaticino de plenas realizações, – seu livro *Imunidades Internacionais*:

Tribunais Nacionais ante a Realidade das Organizações Internacionais, o qual, fruto de seu zelo profissional e acadêmico, vem preencher uma lacuna na bibliografia pátria sobre a matéria, e constituir uma valiosa contribuição a todos os que se dedicam à preservação do ordenamento jurídico internacional informado e formado por princípios que asseguram a sadia convivência dos sujeitos de direito, ao mesmo tempo em que abrem caminho para a realização da Justiça.

Haia, 07 de abril de 2010.

Antônio Augusto CANÇADO TRINDADE

Ex-Presidente da Corte Interamericana de Direitos Humanos;
Juiz da Corte Internacional de Justiça (Haia); Professor Titular da
Universidade de Brasília e do Instituto Rio Branco; Doutor *Honoris
Causa* por distintas Universidades Latino-Americanas; Membro
Titular do *Institut de Droit International*, e do *Curatorium* da
Academia de Direito Internacional da Haia, e da Academia Brasileira
de Letras Jurídicas

1 – Introdução

A comunidade internacional de nossos dias é integrada por uma quantidade e uma variedade de organismos internacionais antes jamais vistas. O chamado “associacionismo internacional” é reflexo da opção pelo multilateralismo e pela cooperação entre as nações, tendência essa que ganhou força, no século XX, após os grandes conflitos mundiais que o marcaram.

A crescente complexidade das relações internacionais em razão da atuação dos organismos intergovernamentais atribui ao direito das organizações internacionais uma relevância cada vez mais evidente no direito internacional. De fato, as relações travadas entre as organizações internacionais e demais pessoas com as quais entram em contato – sejam pessoas físicas ou jurídicas, de direito interno ou internacional – não prescindem de regulamentação adequada para resguardar o bom nível de cooperação internacional, o desempenho das funções para as quais o organismo foi criado e o respeito a normas relevantes do ordenamento jurídico internacional contemporâneo, pertencentes ao direito internacional dos direitos humanos.

É nesse contexto que se insere a relevância do estudo das imunidades internacionais – aí incluídas as imunidades dos organismos internacionais e de seus funcionários – perante tribunais nacionais. Efetivamente, como as organizações internacionais não possuem território próprio, estão

sempre a depender do acolhimento de um Estado em cujo território necessitem exercer suas funções. A fragilidade das organizações internacionais é, nesse sentido, extremamente grande, mormente em se tratando das suas relações com o Estado que a sedia, onde os riscos de ingerência em seu funcionamento são, de fato, preocupantes. Por essa razão é que se convencionou reconhecer, aos organismos internacionais e aos seus funcionários, privilégios e imunidades com o objetivo de garantir o livre desempenho de suas funções no território dos Estados onde atuem.

Os privilégios e imunidades conferidos às organizações internacionais e aos funcionários internacionais apresentam, contudo, regulamentação extremamente complexa, tornando o aprofundamento de seu estudo imperioso para que se assegure o bom nível de cooperação internacional e a formação de uma política mais uniforme sobre imunidades, tendente a conciliar os interesses nacionais e os interesses legítimos das partes envolvidas (e.g. autor-particular e réu-organismo internacional, em disputas judiciais).

O tema interessa, portanto, tanto do ponto de vista protocolar – no sentido de identificar a extensão da prerrogativa imunitária devida pelo Governo aos diversos tipos de organismos internacionais no cotidiano das relações entre ambos –, quanto da perspectiva estritamente jurídica – no sentido de dotar os tribunais de argumentos mais sólidos quando da decisão em reconhecer ou não a imunidade em uma determinada demanda.

Mostra-se igualmente oportuno o estudo deste assunto que tem apresentado tanta polêmica e entendimentos tão contraditórios na recente prática internacional, tendo em vista, ademais, o escasso material doutrinário sistematizado e atualizado, em nosso país, a respeito dos privilégios e imunidades internacionais.

Dentre a totalidade dos privilégios e imunidades das organizações internacionais, estudar-se-á, nesta obra, por necessidade de restrição temática, tão somente as imunidades internacionais jurisdicionais, i.e., as imunidades que as organizações internacionais e seus funcionários gozam perante tribunais estatais judiciais com o efeito de impedir que sejam submetidos a julgamento ou tenham seus bens executados. As imunidades jurisdicionais são provavelmente as mais importantes, polêmicas e complexas dentre todos os privilégios e imunidades.

No decorrer deste estudo, apresentar-se-ão a origem, os fundamentos e a complexa regulamentação clássica das imunidades internacionais em seus vários regimes, e serão examinadas as tendências internacionais que desafiam o direito tradicional das imunidades internacionais, a fim de se propor uma abordagem equilibrada e uniforme sobre o assunto. Com efeito, o tema impõe que se busquem soluções para os desencontros do direito das imunidades internacionais que sejam consentâneas com as novas exigências de justiça no direito internacional contemporâneo, mas sem que se desnature o espírito próprio dos regimes das imunidades internacionais.

Em vista disso, serão apresentados, primeiramente, conceitos básicos sobre imunidades jurisdicionais em direito internacional público (capítulo 2), seguidos do exame dos diferentes regimes de imunidades internacionais instituídos (capítulo 3). Em seguida (capítulo 4), proceder-se-á à análise crítica dos desafios que se impõem ao direito das imunidades internacionais nos dias de hoje, especialmente no que respeita ao desenvolvimento do direito internacional dos direitos humanos e o correspondente fortalecimento do princípio da não denegação de justiça, o qual pode se chocar, em larga medida, com o princípio das imunidades jurisdicionais. Recorrer-se-á, nesse passo, a experiências passadas na evolução de outras espécies de imunidades jurisdicionais, com o intuito de saber em que medida podem servir de exemplo ou parâmetro para o encaminhamento de soluções aos dilemas das imunidades internacionais, que parecem encaminhar-se para uma restrição excepcional. Por fim, o estudo completo do tema não poderia deixar de trazer avaliação crítica da prática brasileira com respeito às imunidades internacionais à luz do que foi exposto na teoria (capítulo 5), eis que as implicações das novas tendências em imunidades internacionais interessam aqui, principalmente, se aplicadas à realidade brasileira.

2 – Imunidades Jurisdicionais em Direito Internacional Público

Define-se imunidade jurisdicional como a “isenção, para certas pessoas, da jurisdição civil, penal, administrativa, por força de normas jurídicas internacionais, originalmente costumeiras, praxe, doutrina, jurisprudência, ultimamente convencionais, constantes de tratados e convenções”¹.

As imunidades jurisdicionais (imunidades de jurisdição e de execução perante a Justiça local) estão incluídas entre os “privilégios e imunidades” que o direito internacional assegura a determinadas pessoas, os quais compreendem isenções tributárias, inviolabilidade pessoal, de seus bens, da sua residência ou do seu local de trabalho.

Objeto deste estudo são, especificamente, as imunidades jurisdicionais², aquelas concedidas aos seus beneficiários ao defenderem-se em juízo,

¹ VALLADÃO, Haroldo. *Direito internacional privado*. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, v. 3, 1978, p. 145.

² Alguns autores fazem distinção entre “imunidade de jurisdição” e “imunidade jurisdicional”, na medida em que esta última se prestaria a designar tanto a imunidade de jurisdição propriamente dita (processo de conhecimento), quanto a imunidade de execução. REUTER, Paul. “Quelques réflexions sur la nature des immunités de l’Etat en droit international public”. In: _____. *Le développement de l’ordre juridique internationale: écrits de droit international*. Paris: Ed. Economica, 1995, p. 99, nota 2. Malgrado aquelas expressões sejam, muitas vezes, utilizadas como sinônimas, procuramos seguir a orientação que as diferencia, em razão da maior precisão que oferece.

portanto. As imunidades jurisdicionais são, pois, oponíveis a tribunais estatais.

Nessa acepção, o principal efeito da aplicação do princípio da imunidade jurisdicional dá-se no âmbito do direito processual internacional, na medida em que aquela norma atua afastando as regras de competência internacional do Estado local³, impedindo, assim, o exercício da jurisdição nacional nos litígios em que o beneficiário da imunidade está envolvido. Tal isenção pode se dar tanto no processo de conhecimento quanto no processo de execução.

Paul Reuter identifica dois grupos distintos de imunidades jurisdicionais, com origem e fundamentos diversos: o primeiro grupo compreenderia as imunidades ligadas aos serviços diplomáticos e consulares; ao regime de navios de guerra estrangeiros em águas nacionais e territoriais; e ao estatuto das tropas estrangeiras ocupando o território de um Estado; e o segundo, as imunidades invocadas por um Estado em face da jurisdição dos tribunais de um Estado estrangeiro ou de procedimentos de execução desse Estado⁴.

Tanto as hipóteses do primeiro grupo quanto as do segundo têm em comum o fato de terem – como titular último da prerrogativa de imunidade – o próprio Estado estrangeiro, de cuja existência decorre a existência de todos aqueles privilégios.

É de se deixar claro, entretanto, que os dois sistemas de imunidade apresentam fundamento e finalidade distintos, pelo que não se deve tentar transpor para um, a lógica do regime a que está submetido o outro⁵.

A primeira ordem de imunidades tem por fundamento garantir o livre desempenho das atividades dos agentes estrangeiros regularmente admitidos em território local, e assegurar a inviolabilidade dos bens estatais estrangeiros situados naquele território. Visa, portanto, garantir isenção e independência às atividades que precisam ser exercidas por um Estado no território de outro.

³ A competência internacional de um Estado compreende as hipóteses nas quais esse Estado pode exercer a sua jurisdição nacional.

⁴ REUTER, Paul. “Quelques réflexions sur la nature des immunités de l’Etat en droit international public”. In: _____. *Le développement de l’ordre juridique internationale: écrits de droit international*. Paris: Ed. Economica, 1995, p. 102.

⁵ REUTER, Paul. “Quelques réflexions sur la nature des immunités de l’Etat en droit international public”. In: _____. *Le développement de l’ordre juridique internationale: écrits de droit international*. Paris: Ed. Economica, 1995, p. 102 e et seq.

Tais imunidades estão solidamente estabelecidas pelo direito internacional público⁶, encontrando-se codificadas, inclusive universalmente⁷.

Nesse sentido, a Convenção de Viena sobre Relações Diplomáticas de 1961 dispõe, em seu preâmbulo, que a finalidade dos privilégios e imunidades dos agentes diplomáticos e funcionários da Missão é “a de garantir o eficaz desempenho das funções das missões diplomáticas, em seu caráter de representantes dos Estados”. O preâmbulo da Convenção de Viena sobre Relações Consulares também afirma que os privilégios e imunidades consulares têm por escopo “assegurar o eficaz desempenho das funções das repartições consulares, em nome dos respectivos Estados”.

No segundo grupo encontra-se a chamada imunidade jurisdicional do Estado. Essa imunidade é gozada diretamente pelo seu titular – o próprio Estado estrangeiro enquanto entidade jurídica, tendo ido buscar respaldo na regra segundo a qual *par in parem non habet iudicium*⁸.

Outra imunidade – aquela conferida aos Chefes de Estado – tem natureza interessante, eis que parece encontrar-se no meio-termo entre os dois grandes grupos referidos pela doutrina⁹.

⁶ Essas imunidades são, de fato, bastante antigas. De acordo com Celso de Albuquerque Mello: “As imunidades e privilégios diplomáticos existem desde a Antiguidade, quando os agentes diplomáticos se revestiam de um aspecto sagrado. Em Roma, a violação de embaixadores romanos era dos motivos que tornavam uma guerra justa”. MELLO, Celso D. de Albuquerque. *Curso de direito internacional público*. 11 ed. Rio de Janeiro: Renovar, v. 2, 1997, p. 1210.

⁷ Nas palavras de Reuter: “ces immunités se présentent comme de corolaires nécessaires de certaines dérogations à l’exclusivité de la compétence territoriale; elles sont rattachées à des règles fondamentales du droit international public et encadrées par des institutions aujourd’hui bien assises sur un plan universel. Il est ainsi en ce qui concerne l’exercice d’un pouvoir qui se présente comme une dérogation licite à l’exclusivité de la souveraineté territoriale et qui comporte, en conséquence de son caractère licite des immunités qui permettent son fonctionnement pratique”. REUTER, Paul. “Quelques réflexions sur la nature des immunités de l’Etat en droit international public”. In: _____. *Le développement de l’ordre juridique internationale: écrits de droit international*. Paris: Ed. Economica, 1995, p. 104.

⁸ Examinaremos mais detidamente as imunidades estatais na seção 4.2., *infra*.

⁹ Como nota Celso de Albuquerque Mello, “o chefe de Estado goza de imunidade em virtude de seu aspecto representativo. Ora, nós já vimos que os Estados gozam de igualdade jurídica, devendo-se aplicar o adágio ‘par in parem non habet iudicium’. O mesmo raciocínio podemos aplicar em relação ao chefe do Estado, que é um órgão do Estado. Além desta razão jurídica, existem considerações de ordem prática, como a conveniência, a reciprocidade e o desejo de se evitar conflitos internacionais. Podemos acrescentar que as imunidades e privilégios concedidos ao chefe de Estado e sua família têm também por fundamento ‘garantir o desempenho de sua funções’. A extensão desses privilégios e imunidades à comitiva do chefe de Estado é que pode

Há que se notar, contudo, que não são só os Estados os titulares de imunidades concedidas pelo direito internacional. É fato que as organizações internacionais – não mencionadas por Reuter no estudo supracitado – também são titulares da prerrogativa. Poder-se-ia afirmar, no entanto, que as imunidades ligadas às organizações internacionais enquadrar-se-iam, por analogia, entre as espécies de imunidade do primeiro grupo. Essa analogia justifica-se com apoio na lição de Lalive, que, ao comparar a imunidade jurisdicional do Estado e a das organizações internacionais, ressalta:

Quant aux organisations internationales, nous avons constaté que l'immunité juridictionnelle reposait sur un autre fondement, à savoir sur impérieuses nécessités de fonctions, qui justifient une immunité absolue. Celle-ci, prévue par de nombreux textes, est devenue – tout au moins pour les grandes organisations à vocation universelle, mais peut-être aussi pour certaines organisations régionales – du coutume internationale, dont l'observation s'impose aux Etats membres et même, sans certaines conditions, aux Etats tiers. En d'autres termes, il est indispensable à une organisation internationale publique, dotée de la capacité juridique de droit interne et d'une large mesure de personnalité internationale, de pouvoir bénéficier de certaines immunités – au premier rang desquelles l'immunité juridictionnelle – pour exercer ses fonctions avec efficacité et en toute indépendance¹⁰.

O conjunto de imunidades de que são titulares as organizações internacionais, sejam as gozadas diretamente pelos próprios organismos internacionais, sejam aquelas gozadas pelos seus funcionários – os “funcionários internacionais” – é referido, neste estudo, sob a

ser considerada como tendo a sua origem em uma ‘comitas gentium’, a não ser que consideremos a comitiva como equiparada ao ‘pessoal técnico e administrativo’ da Missão Diplomática e, em consequência, tendo também o fundamento dos seus privilégios e imunidades na necessidade de ‘garantir o desempenho de suas funções’”. MELLO, Celso D. de Albuquerque. *Curso de direito internacional público*. 11. ed. Rio de Janeiro: Renovar, v. 2, 1997, p. 1179.

¹⁰ LALIVE, Jean-Flavien. *L'immunité de juridiction des Etats et des organisations internationales*. Recueil des Cours de l'Académie de Droit International, tomo 84, 1953, p. 387-388.

Também nas palavras de Celso de Albuquerque Mello, extrai-se que “as organizações internacionais, para que possam bem desempenhar as suas funções, gozam de privilégios e imunidades que são dados também a seus funcionários, que são consagrados em acordos internacionais concluídos entre elas e os Estados-membros”. MELLO, Celso D. de Albuquerque. *Curso de direito internacional público*. 11. ed. Rio de Janeiro: Renovar, v. 1, 1997, p. 567.

denominação de “imunidades internacionais”¹¹, e suas peculiaridades tradicionais serão analisadas no próximo capítulo.

Ainda quanto às imunidades jurisdicionais em geral, porém, vale a pena registrar a sua absoluta incompatibilidade com a jurisdição internacional, exercida pelos tribunais internacionais. Isso porque, conforme foi afirmado, as imunidades jurisdicionais só têm razão de ser em julgamentos conduzidos por tribunais nacionais, em que está em jogo o risco de interferência de um Estado na soberania ou nas atividades de agentes de outro Estado, ou no desempenho das funções de um organismo internacional. As jurisdições internacionais, a seu turno, são exercidas em nome da comunidade internacional e pressupõem a sua aceitação pelos Estados ou organizações internacionais envolvidos. Nesse sentido é que, por exemplo, o Estatuto de Roma do Tribunal Penal Internacional (TPI), de 1998¹², estabelece, em seu Artigo 27, que

1. O presente Estatuto será aplicável de forma igual a todas as pessoas sem distinção alguma baseada na qualidade oficial. Em particular, a qualidade oficial de Chefe de Estado ou de Governo, de membro de Governo ou do Parlamento, de representante eleito ou de funcionário público, em caso algum eximirá a pessoa em causa de responsabilidade criminal nos termos do presente Estatuto, nem constituirá de *per se* motivo de redução da pena.
2. As imunidades ou normas de procedimento especiais decorrentes da qualidade oficial de uma pessoa; nos termos do direito interno ou do direito internacional, não deverão obstar a que o Tribunal exerça a sua jurisdição sobre essa pessoa.

Não confundir, contudo, essa disposição com outro preceito do Estatuto – o Artigo 98 – sobre cooperação relativa à renúncia, à imunidade e ao consentimento na entrega, que determina que

1. O Tribunal pode não dar seguimento a um pedido de entrega ou de auxílio por força do qual o Estado requerido devesse atuar de forma incompatível com as obrigações que lhe incumbem à luz do direito internacional em matéria de imunidade dos Estados ou de imunidade diplomática de pessoa ou de bens de um

¹¹ As imunidades das missões junto a organismos internacionais, conquanto não sejam propriamente “imunidades internacionais”, eis que seus titulares não são organizações internacionais, serão estudadas também oportunamente, tendo em vista a sua relevância para a garantia do funcionamento das organizações internacionais.

¹² Promulgado, no Brasil, pelo Decreto n. 4.388, de 25 de setembro de 2002.

Estado terceiro, a menos que obtenha, previamente a cooperação desse Estado terceiro com vista ao levantamento da imunidade.

2. O Tribunal pode não dar seguimento à execução de um pedido de entrega por força do qual o Estado requerido devesse atuar de forma incompatível com as obrigações que lhe incumbem em virtude de acordos internacionais à luz dos quais o consentimento do Estado de envio é necessário para que uma pessoa pertencente a esse Estado seja entregue ao Tribunal, a menos que o Tribunal consiga, previamente, obter a cooperação do Estado de envio para consentir na entrega.

Os privilégios e imunidades aludidos pelo Artigo 98 não são oponíveis ao TPI, mas ao Estado que é chamado a cooperar com ele *vis-à-vis* um terceiro Estado que detenha bens ou que seja representado por agente no território daquele. Consubstanciam inviolabilidades dos locais de Missão diplomática, de Repartição consular ou dos representantes estatais de um terceiro Estado, respeitadas pelo Estatuto de Roma.

Não confundi-los tampouco com um outro rol de privilégios e imunidades mencionados no Artigo 48 do Estatuto¹³, esses de titularidade do TPI na condição de organização internacional. Trata-se aí de verdadeiras imunidades internacionais, cujas linhas gerais serão estudadas nas seções que se seguem.

¹³ “Artigo 48:

1. O Tribunal gozará, no território dos Estados Partes, dos privilégios e imunidades que se mostrem necessários ao cumprimento das suas funções.
2. Os juizes, o Procurador, os Procuradores-Adjuntos e o Secretário gozarão, no exercício das suas funções ou em relação a estas, dos mesmos privilégios e imunidades reconhecidos aos chefes das missões diplomáticas, continuando a usufruir de absoluta imunidade judicial relativamente às suas declarações, orais ou escritas, e aos atos que pratiquem no desempenho de funções oficiais após o termo do respectivo mandato.
3. O Secretário-Adjunto, o pessoal do Gabinete do Procurador e o pessoal da Secretaria gozarão dos mesmos privilégios e imunidades e das facilidades necessárias ao cumprimento das respectivas funções, nos termos do acordo sobre os privilégios e imunidades do Tribunal.
4. Os advogados, peritos, testemunhas e outras pessoas, cuja presença seja requerida na sede do Tribunal, beneficiarão do tratamento que se mostre necessário ao funcionamento adequado deste, nos termos do acordo sobre os privilégios e imunidades do Tribunal.
5. Os privilégios e imunidades poderão ser levantados:
 - a) No caso de um juiz ou do Procurador, por decisão adotada por maioria absoluta dos juizes;
 - b) No caso do Secretário, pela Presidência;
 - c) No caso dos Procuradores-Adjuntos e do pessoal do Gabinete do Procurador, pelo Procurador;
 - d) No caso do Secretário-Adjunto e do pessoal da Secretaria, pelo Secretário”.

3 – Imunidades Internacionais

3.1. *Histórico e Fundamentos*

As organizações internacionais, sejam elas globais ou regionais, desempenham papel essencial na sociedade internacional contemporânea, exercendo influência política, econômica e social, inclusive em setores vitais como na efetivação de direitos humanos e na manutenção da paz mundial. Podem ser definidas como associações voluntárias de direito internacional, constituídas por ato internacional e disciplinadas nas relações entre as Partes¹⁴ por normas de direito internacional, que possuem um ordenamento jurídico interno próprio e são dotadas de órgãos e institutos próprios, por meio dos quais realizam as finalidades comuns de seus membros mediante funções particulares e o exercício de poderes que lhes foram conferidos¹⁵.

¹⁴ As Partes podem ser Estados (principalmente) ou outras organizações internacionais. Numa abordagem pragmática, tanto a Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados, de 1969 (Artigo 2º, § 1º, i), quanto a Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados entre Estados e Organizações Internacionais ou entre Organizações Internacionais, de 1986 (Artigo 2º, § 1º, i), bem como a Convenção de Viena sobre a Representação dos Estados em suas Relações com as Organizações Internacionais de Caráter Universal, de 1975 (Artigo 1º, § 1º, 1), definem “organização internacional” como “organização intergovernamental”, no intuito de diferenciá-la de organização não governamental.

¹⁵ SERENI, Angelo Piero apud MELLO, Celso D. de Albuquerque. *Curso de direito internacional público*. 11. ed. Rio de Janeiro: Renovar, v. 1, 1997, p. 551.

As primeiras organizações internacionais surgiram sob a forma de uniões administrativas, ainda no Século XIX, tais como a União Telegráfica Universal (1865) e a União Postal Universal (1878), que tinham por finalidade exercer atividades estritamente técnicas ou administrativas para os Estados-membros e, portanto, não se vislumbrava a necessidade do reconhecimento de nenhum tipo de imunidade¹⁶.

Por outro lado, outras organizações tinham o seu âmbito de atuação tangenciando atividades que poderiam alcançar dimensão política, tais como as Comissões do Reno (1831) e do Danúbio (1856), que tinham o intuito de assegurar a liberdade de navegação nos rios internacionais em que funcionavam¹⁷. Nesses casos, interessava aos Estados-membros assegurar que o controle dessas organizações não caísse em mãos de algum Estado em particular, e foi então que surgiu a necessidade de conceder-lhes imunidades jurisdicionais¹⁸.

Todavia, a partir do fim da 1ª Guerra Mundial o âmbito de atuação das organizações internacionais começou a diversificar-se e a expandir-se, multiplicando-se estas de tal forma que se pode dizer, com acerto, que o Século XX foi marcado por um verdadeiro “associacionismo internacional”¹⁹.

O novo perfil das organizações internacionais nascentes – concebido para responder às demandas e necessidades da sociedade internacional – passou a demonstrar uma atuação política bem mais evidente. A criação da Liga das Nações, em 1919, mais que um claro exemplo, é um marco nessa evolução.

Atuando em áreas sensíveis e de grande interesse regional ou global, é natural que fossem reconhecidas a tais coletividades interestatais privilégios e imunidades, extensíveis a seus funcionários, para que pudessem bem desempenhar suas funções.

¹⁶ BROWER, Charles H. *International immunities: some dissent views on the role of municipal courts*. Virginia Journal of International Law, v. 41, n. 1, 2000, p. 9.

¹⁷ MELLO, Celso D. de Albuquerque. *Curso de direito internacional público*. 11. ed. Rio de Janeiro: Renovar, v. 1, 1997, pp. 573-574; DINH, Nguyen Quoc, DAILLER, Patrick, PELLET, Alain. *Droit international public*. 7 ed. Paris: L.G.D.J., 2002, p. 574.

¹⁸ As imunidades das Comissões do Reno e do Danúbio foram estatuídas em 1922 e em 1878, respectivamente. BROWER, Charles H. *International immunities: some dissent views on the role of municipal courts*. Virginia Journal of International Law, v. 41, n. 1, 2000, p. 10.

¹⁹ MELLO, Celso D. de Albuquerque apud PARANHOS, C. A. Teixeira, *A imunidade de jurisdição dos organismos internacionais na visão do STF*, Revista Forense, v. 285, 1984, p. 530.

O fato de que os organismos internacionais, diferentemente dos Estados, não são dotados de soberania territorial e constituem sua sede no território de um de seus membros justifica ainda mais essa preocupação. É, portanto, principalmente com relação ao Estado-sede que as imunidades das organizações internacionais e do pessoal a seu serviço (ou, simplesmente, imunidades internacionais) assumem maior relevância.

Nesse contexto, as imunidades internacionais compreendem as imunidades jurisdicionais pertencentes a organizações internacionais e gozadas por elas e por seus funcionários, consagrados em acordos internacionais concluídos entre elas e os seus Estados- membros, com a finalidade de assegurar o bom desempenho de suas funções²⁰.

É interessante notar que as imunidades internacionais seguiram caminho inverso ao trilhado pelas imunidades estatais: estas surgiram primeiramente através de normas internacionais costumeiras, e só ultimamente foram codificadas em certos países²¹, enquanto aquelas se fundam essencialmente em textos escritos.

A respeito, esclarece Guido Fernando Silva Soares:

Os textos são um sem-número de resoluções dos organismos internacionais e de tratados bilaterais celebrados entre eles e os Estados, assim como de tratados multilaterais de constituição dos próprios organismos internacionais. O costume é representado pela prática uniforme das legislações internas dos Estados e nos tratados bilaterais, Estados-Organizações Internacionais, que repetem as disposições sobre as imunidades das organizações internacionais²².

A primeira questão polêmica que surge quanto às fontes das imunidades internacionais diz respeito ao papel do direito costumeiro. Não restam dúvidas de que as principais fontes formais das imunidades internacionais são textos escritos – tratado constitutivo da organização, acordos de sede, convenções específicas sobre imunidades, leis internas. Com relação ao costume, alguns autores afirmam não ter relevância

²⁰ A elas, adicionamos as imunidades das missões junto a organismos internacionais, cuja observância é imperiosa para garantir o livre desempenho dos propósitos do próprio organismo internacional. A esse respeito, ver a seção 3.4., *infra*.

²¹ Ver, sobre as imunidades estatais, a seção 4.2., *infra*.

²² SOARES, Guido Fernando Silva. *Das imunidades de jurisdição e de execução*. Rio de Janeiro: Forense, 1984, pp. 164-165.

para as imunidades internacionais²³, sendo que outros ressaltam a sua importância²⁴, ainda que de forma subsidiária²⁵.

Apesar de toda a divergência, a lógica e a prática impõem a necessidade – ao menos entre os Estados-membros de uma dada organização internacional – do reconhecimento de um catálogo mínimo de privilégios e imunidades a tal organismo e a seus funcionários, a fim que lhes seja garantida a possibilidade de bem exercer (com independência e liberdade) as funções que lhes foram atribuídas por aqueles mesmos Estados. Trata-se do reconhecimento da doutrina da necessidade funcional, que passa a fazer parte do direito costumeiro por força da prática reiterada dos Estados e devido à consciência jurídica de sua necessidade. Brower a explica da seguinte forma:

On the one hand, international organizations should not request immunities that they do not need to achieve their institutional goals. On the other hand, if states create an international organization for particular purposes, they must be deemed to provide it with the immunities necessary to accomplish its goals. In other words, states cannot simultaneously create an organization and fail to provide it with the tools for its success²⁶.

O costume que impõe o reconhecimento da titularidade de imunidades jurisdicionais a organismos internacionais tem papel importante em caso de lacunas, como quando o direito convencional pertinente seja omissivo a respeito, ou quando o instrumento internacional que prevê a instituição de imunidades não tenha sido ratificado por um Estado parte da organização.

A situação se complica ao se cogitar da oponibilidade de imunidades jurisdicionais a Estados não membros de uma determinada organização internacional. Haveria a necessidade de esses Estados respeitarem a imunidade de organismos interestatais de que não são partes?

²³ FOX, Hazel. *The law of State immunity*. Oxford: Oxford University Press, 2002, p. 469.

²⁴ LALIVE, Jean-Flavien. *L'immunité de juridiction des Etats et des organisations internationales*. Recueil des Cours de l'Académie de Droit International, tomo 84, 1953, pp. 387-388; SOARES, Guido Fernando Silva. *Das imunidades de jurisdição e de execução*. Rio de Janeiro: Forense, 1984, pp. 164-165.

²⁵ REINISCH, August. *International organizations before national courts*. Cambridge: Cambridge University Press, 2000, p. 145.

²⁶ BROWER, Charles H. *International immunities: some dissent views on the role of municipal courts*. Virginia Journal of International Law, v. 41, n. 1, 2000, p. 19.

A resposta a essa questão é mais simples em se tratando de organizações internacionais de caráter universal – as “*major organisations*” – tais como a Organização das Nações Unidas (ONU) e suas agências especializadas. Nesses casos, talvez em razão da “personalidade jurídica internacional objetiva” desses organismos *vis-à-vis* todos os membros da comunidade internacional, suas imunidades não são contestadas nem pelos Estados que deles não sejam membros²⁷.

Com relação a organizações regionais menores, a divergência é grande. Em geral, tribunais nacionais, sobretudo dos Estados Unidos, não se têm sentido obrigados a reconhecer imunidades jurisdicionais a organismos de que o Estado do foro não seja parte, ignorando indagação sobre a possibilidade de existência de costume internacional em sentido contrário²⁸. Ainda assim, a questão não está pacificada, devido à posição vacilante dos tribunais ultimamente²⁹.

Não obstante, a tendência internacional tem se solidificado no sentido da necessidade do reconhecimento de imunidade à organização de que o Estado do foro não seja membro, mormente se esse Estado – em circunstância rara – for sede da organização em questão³⁰.

Destaque-se, nesse particular, decisão da Suprema Corte holandesa no caso *AS v. Iran-United States Claims Tribunal*, de 1985, em que ficou estabelecido que

it must be assumed that even in cases where there is no treaty [...] it follows from unwritten international law that an international organization is entitled to the privilege of immunity from jurisdiction on the same footing as generally provided for in [privileges and immunities] treaties [...] According to unwritten international law as it stands at present, an international organization is in principle not subject to the jurisdiction of the courts of the host State in respect of all disputes which

²⁷ REINISCH, August. *International organizations before national courts*. Cambridge: Cambridge University Press, 2000, p. 153; BROWER, Charles H. *International immunities: some dissent views on the role of municipal courts*. Virginia Journal of International Law, v. 41, n. 1, 2000, pp. 19-20.

²⁸ REINISCH, August. *International organizations before national courts*. Cambridge: Cambridge University Press, 2000, pp. 152-155.

²⁹ REINISCH, August. *International organizations before national courts*. Cambridge: Cambridge University Press, 2000, pp. 155-157.

³⁰ BROWER, Charles H. *International immunities: some dissent views on the role of municipal courts*. Virginia Journal of International Law, v. 41, n. 1, 2000, pp. 19-20.

are immediately connected with the performance of the tasks entrusted to the organization in question³¹.

Posta a questão das fontes que determinam o reconhecimento de imunidades internacionais, resta ainda resolver uma questão essencial, a saber, a do alcance ou conteúdo das “imunidades de caráter funcional” concedidas aos organismos internacionais³².

Se, por um lado, sabe-se que as imunidades internacionais seguem o parâmetro da necessidade funcional, a variedade das organizações internacionais e, por conseguinte, a grande quantidade de tratados internacionais existentes sobre as suas imunidades, dificultam uma abordagem sistemática generalizada das imunidades internacionais válida para todos os organismos indistintamente³³. Com efeito, para que se saiba o verdadeiro alcance das imunidades internacionais, é preciso verificar, caso a caso, o que determinam os tratados específicos existentes para a dada organização. Isso porque a percepção do que sejam “imunidades funcionais” pode variar em grande medida, tornando difícil a constituição de uma doutrina geral válida, inclusive para a utilização em caso de lacunas³⁴.

³¹ REINISCH, August. *International organizations before national courts*. Cambridge: Cambridge University Press, 2000, p. 157.

³² Com maior profundidade a esse respeito, ver seção 4.3.2., *infra*.

³³ As dificuldades de um tratamento universal do tema foram, aliás, constatadas pela Comissão de Direito Internacional e pela Assembleia Geral da ONU quando da tentativa de codificar, a partir da 28ª Sessão da CDI, de 1976, a segunda parte do tópico “Relações entre Estados e organizações internacionais”, relativa aos “status, privilégios e imunidades de organizações internacionais e seus funcionários, peritos e outras pessoas engajadas em suas atividades, que não representantes de Estados” [a primeira parte, referente aos “status, privilégios e imunidades de representantes de Estados junto a organizações internacionais” havia culminado, em 1975, na Convenção de Viena sobre a Representação dos Estados em suas Relações com as Organizações Internacionais de Caráter Universal (ver seção 3.4., *infra*)]. Dezesesseis anos depois e após oito relatórios de dois Relatores Especiais sucessivos (Abdullah El-Erian e Leonardo Díaz-Gonzalez) sem que a Sexta Comissão tenha tomado nenhuma providência a respeito, e no entendimento de que a Convenção de 1975 vinha recebendo pouco interesse dos Estados e que a segunda parte do tópico estaria coberta por uma grande e complexa variedade de acordos, a Assembleia Geral endossou, pela Resolução 47/33, de 1992, a decisão da CDI de não mais seguir trabalhando no assunto. Ver, a esse respeito, <<http://www.un.org/law/ilc/>>. Acesso em: 23 jun. 2007.

³⁴ De fato, se o conteúdo das imunidades internacionais é de difícil delimitação em razão da dificuldade de equiparação dos diferentes tratados internacionais sobre o tema, mais difícil ainda seria tentar encontrar relações entre o teor da “necessidade funcional” das imunidades internacionais e o das imunidades diplomáticas e consulares, mesmo porque a “necessidade funcional” das imunidades diplomáticas tem um alcance distinto daquela das imunidades

A proposta de uma abordagem adequada e consentânea com o direito internacional moderno acerca do alcance da doutrina da necessidade funcional com respeito às imunidades internacionais representa, em última análise, o objeto deste trabalho³⁵. Antes, porém, é preciso examinar alguns casos específicos relativos à instituição tradicional de imunidades de organismos internacionais e do pessoal a seu serviço.

Com efeito, de muitas maneiras os tratados instituem subsistemas de imunidades internacionais. Há os tratados que conferem imunidades amplas (equiparadas a “imunidades absolutas”); outros que estatuem espécie de presunção de não imunidade, permitindo o exercício da jurisdição nacional somente em determinados casos expressamente admitidos; outros que excluem totalmente o princípio da imunidade jurisdicional e; ainda, os que são omissos quanto à questão³⁶.

Dar-se-á importância maior ao sistema instituído em favor da Organização das Nações Unidas e de suas agências especializadas, que serviu de modelo para inúmeros outros organismos menores, e que acabou por acrescentar um conteúdo importante às imunidades internacionais – diferenciando-as sobremaneira das outras imunidades jurisdicionais em direito internacional público (de que são titulares Estados). Trata-se da centralização da decisão relevante acerca da subsistência ou não da imunidade num órgão internacional. De fato, nos demais sistemas de imunidade jurisdicional, a decisão sobre as hipóteses de concessão ou não do benefício imunitário ao Estado estrangeiro ou a seus agentes fica a cargo dos tribunais nacionais, conforme qualifiquem, por exemplo, o ato do Estado como de império ou de gestão, ou a conduta do funcionário consular como inserida ou não no âmbito de sua atividade oficial. Nas imunidades internacionais clássicas, essa decisão do juiz depende da forma como o órgão máximo da organização internacional qualifique o ato praticado pelo organismo ou pelo funcionário internacional – se

consulares. Esse tema será examinado mais detidamente na seção 4.3.2., *infra*. Há que se registrar, contudo, a existência de uma certa tendência de alguns tribunais em, na ausência de dispositivo convencional expreso, reconhecer imunidades internacionais segundo o método das imunidades dos Estados, i.e., restringindo-as em caso de “atos de império”. REINISCH, August. *International organizations before national courts*. Cambridge: Cambridge University Press, 2000, pp. 194-197. Essa polêmica será analisada na seção 4.2.3., *infra*.

³⁵ Capítulo 4, *infra*.

³⁶ REINISCH, August. *International organizations before national courts*. Cambridge: Cambridge University Press, 2000, pp. 140-141.

abrangido ou não no feixe dos objetivos funcionais da organização – devendo o juiz nacional orientar-se a partir dessa classificação.

As linhas gerais dos sistemas mais relevantes e tradicionais de imunidades internacionais serão analisadas neste capítulo, nas seções seguintes. Dedicar-se-á também uma seção às imunidades do pessoal das Missões junto a organismos internacionais que, embora não constituam, a rigor, imunidades internacionais, são extremamente importantes para o bom funcionamento das organizações internacionais e, portanto, interessam ao presente estudo.

3.2. Imunidades das Organizações Internacionais

Apesar de o reconhecimento do benefício da imunidade às organizações internacionais ser posterior ao surgimento das imunidades estatais e de agentes de Estado, não é fácil fazer um paralelo entre elas, já que há diferenças quanto aos seus efeitos e extensão. A título de exemplo, cite-se a situação do Estado nacional ou agente diplomático imune à jurisdição de um Estado. Como regra, sempre será possível acioná-los em seu território, já que não estão imunes à sua própria jurisdição nacional, ao passo que o mesmo não se dá com as organizações internacionais, que são desprovidas de um Poder Judiciário.

Por outro lado, observa-se que desde o início as imunidades dos organismos internacionais estiveram conexas à ideia de garantia de liberdade do exercício de funções e que, historicamente, foram inspiradas nas imunidades diplomáticas. De fato, quando do seu surgimento, em meados do século XIX, decidiu-se reconhecer às organizações internacionais de cunho político imunidades nos moldes daquelas concedidas aos diplomatas, em razão do modelo bem-sucedido que estas representavam, por gozarem de amplo reconhecimento internacional³⁷.

Essa prática de reconhecer “imunidades diplomáticas” a organizações internacionais atravessou o período da Liga das Nações e só foi abandonada com a Carta das Nações Unidas, em 1945, depois de ter causado muitos problemas, especialmente no âmbito das imunidades dos funcionários internacionais³⁸.

³⁷ BROWER, Charles H. *International immunities: some dissent views on the role of municipal courts*. Virginia Journal of International Law, v. 41, n. 1, 2000, pp. 10-11.

³⁸ Sobre esses problemas, ver seção 3.3., *infra*

Assim sendo, preferiu-se propositalmente deixar de fora da Carta da ONU qualquer menção expressa a imunidades diplomáticas, tendo o Artigo 105, § 1º, recebido a seguinte redação: “a Organização gozará, no território de cada um de seus Membros, dos privilégios e imunidades necessários à realização de seus propósitos”.

O Artigo 105 representou uma mudança importante nas bases das imunidades dos organismos internacionais que, abandonando o modelo mais amplo e das imunidades diplomáticas, restringiram-se pura e simplesmente à doutrina da necessidade funcional, já aludida.

A Carta da ONU não determina os casos em que a concessão de imunidade seria “necessária” para os fins do Artigo 105. Entretanto, esse dispositivo prevê, em seu § 3º, a possibilidade de que essa determinação seja fruto de uma decisão coletiva, quando estatui:

A Assembleia Geral poderá fazer recomendações com o fim de determinar os pormenores da aplicação dos parágrafos 1º e 2º deste artigo ou poderá propor aos Membros das Nações Unidas convenções neste sentido.

Com base nesse parágrafo, a Assembleia Geral da ONU adotou, em 13 de fevereiro de 1946, a Convenção sobre Privilégios e Imunidades das Nações Unidas (Convenção de Londres) e, em 21 de novembro de 1947, a Convenção sobre Privilégios e Imunidades das Agências Especializadas das Nações Unidas (Convenção de Nova York)³⁹.

Os dispositivos da Convenção de 1946 tiveram grande projeção e serviram de modelo para tratados sobre imunidades internacionais adotados por outros organismos.

Prevê a Seção 2 da Convenção de Londres que

A Organização das Nações Unidas, seus bens e haveres, onde quer que estejam e quaisquer que sejam os seus detentores, gozam de imunidade de jurisdição, salvo a hipótese de expressa renúncia por parte da Organização, em hipóteses especiais. Fica, porém, entendido que a renúncia não pode estender-se a medidas de execução.

Parece evidente, à primeira vista, o choque entre o teor desse dispositivo e a doutrina da necessidade funcional que inspirou o Artigo 105 da Carta das Nações Unidas. De fato, ao mesmo tempo em que o

³⁹ Promulgadas, no Brasil, pelos Decretos n. 27.784/50 e n. 52.288/63, respectivamente.

Artigo 105 limita as imunidades internacionais ao mínimo, a Seção 2 exige o reconhecimento de imunidade salvo em “hipótese de expressa renúncia”, o que faz lembrar a doutrina da imunidade absoluta dos Estados.

Uma solução para a harmonização desses preceitos consiste em interpretar a Seção 2 da Convenção de Londres à luz das Seções 20 e 23 do mesmo diploma, que estabelecem o dever do Secretário-Geral de renunciar à imunidade quando o seu reconhecimento pudesse contrariar a doutrina da necessidade funcional⁴⁰. Assim sendo, conquanto as Seções 20 e 23 só se refiram expressamente às imunidades gozadas pelo pessoal a serviço da organização internacional, parece correto entender que esse poder-dever de renúncia do Secretário-Geral se estende também à imunidade de jurisdição do próprio organismo internacional, sob pena de ferir o Artigo 105 da Carta de São Francisco e o princípio da boa-fé⁴¹.

Poder-se-ia argumentar ainda que o dever de renunciar não garantiria às imunidades internacionais o real divórcio com a doutrina da imunidade

⁴⁰ Seção 20 – “Os privilégios e imunidades são concedidos aos funcionários unicamente no interesse das Nações Unidas e não para que deles aufram vantagem pessoal. O Secretário Geral poderá e deverá suspender as imunidades concedidas a um funcionário sempre que, em sua opinião, essas imunidades impeçam a justiça de seguir seus trâmites e possam ser suspensas sem trazer prejuízo aos interesses da Organização. No caso do Secretário Geral, o Conselho de Segurança tem competência para suspender as imunidades”.

Seção 23 – “Os privilégios e imunidades são concedidos aos técnicos no interesse da Organização das Nações Unidas e não para que aufram vantagens pessoais. O Secretário-geral poderá e deverá suspender a imunidade concedida a um técnico sempre que, a seu juízo, impeça a justiça de seguir seus trâmites e quando possa ser suspensa sem trazer prejuízo aos interesses da Organização”. Na verdade, não seria apropriado falar em “renúncia de imunidades” quando, de fato, o seu pretensão titular delas não se beneficia pelas normas de direito internacional pertinentes. É o que pode ocorrer na hipótese de incidência destas Seções 20 e 23, quando a outorga de imunidades viesse a ultrapassar os limites da proteção das atividades estritamente funcionais e necessárias dos seus destinatários. Realmente, não se pode renunciar àquilo que não se tem! Pode-se preferir empregar termos como “suspensão” ou “levantamento” de imunidades desnecessárias ao referir-se a essa autorização formal dada por quem direito à Justiça local para que a ação seja levada adiante. Cremos, no entanto, que essa pequena ressalva basta para que se compreenda que o termo “renúncia”, aqui empregado no contexto das Seções 20 e 23, possui sentido lato, designando aquela autorização formal para o prosseguimento da ação.

⁴¹ De acordo com a seção 30 da convenção de Londres, “qualquer dúvida a respeito da interpretação ou da aplicação da presente convenção será levada à Corte Internacional de Justiça, a menos que, em qualquer caso, as partes concordem em recorrer a outro meio de solução. Se surgir uma disputa entre a Organização das Nações Unidas, de um lado, e um Membro, de outro, será pedido um parecer consultivo sobre todo o ponto de direito em causa, de acordo com o artigo 96 da Carta e com o art. 65 do Estatuto da Corte. O parecer da Corte será aceito pelas partes como decisivo”.

de jurisdição absoluta, eis que, ficando a medida a cargo de órgão da própria organização em lugar do Judiciário local, haveria risco de subjetivismo e parcialidade na decisão.

Entretanto, se é verdade que se preferiu deixar a decisão sobre a necessidade de renúncia da imunidade a cargo de órgãos internos da organização, há que se considerar também que essa decisão não será necessariamente final, uma vez que pode ser objeto de revisão por parte da Corte Internacional de Justiça⁴².

Além disso, não se pode esquecer que as organizações internacionais em geral atuam em áreas de delicado conteúdo político e sempre em território sob a jurisdição de um Estado soberano. São, portanto, bastante vulneráveis às pressões dos governos, justificando-se, assim, o temor de que a decisão sobre a subsistência de imunidades ficasse a cargo de instâncias nacionais.

O sistema das imunidades de caráter funcional e estritamente necessárias, com o poder de decisão concentrado em instâncias internacionais, foi o adotado também para as demais organizações internacionais. A Carta da OEA, por exemplo, prevê em seu Artigo 139 que “a Organização dos Estados Americanos gozará, no território de cada um de seus Membros, de capacidade jurídica, dos privilégios e das imunidades que forem necessárias para o exercício das suas funções e a realização de seus propósitos”.

Um Acordo sobre Privilégios e Imunidades da Organização dos Estados Americanos foi adotado em 15 de fevereiro de 1949 o qual, segundo se lê em seu próprio preâmbulo, reconhece privilégios e imunidades à OEA “fundamentalmente idênticos aos outorgados às Nações Unidas”. Seu Artigo 2º prevê que a Organização goza de

⁴² Artigo 2º. “A Organização e seus órgãos, assim como os seus bens e haveres, em qualquer parte e em poder de qualquer pessoa, gozarão de imunidade contra todo processo judicial, com exceção dos casos particulares em que se renuncie imunidade não terá o efeito de sujeitar os citados bens e haveres a nenhuma medida de execução”.

Artigo 14. “Os privilégios e imunidades são concedidos aos funcionários e membros do quadro do pessoal da União Pan-Americana exclusivamente no interesse da Organização. Por conseguinte, o Secretário-Geral poderá renunciar aos privilégios e imunidades de qualquer funcionário ou membro do quadro do pessoal em qualquer caso em que, segundo o critério do Secretário-Geral, o seu exercício venha impedir o curso da justiça e quando a citada renúncia possa fazer-se sem que se prejudiquem os interesses da organização. No caso do Secretário-Geral e do Secretário-Geral Adjunto, caberá ao Conselho da Organização o direito de renunciar à imunidade”.

O Brasil promulgou o Acordo sobre Privilégios e Imunidades da OEA pelo Decreto n. 57.942/66.

imunidade em qualquer procedimento judicial, salvo em caso de renúncia expressa, a qual não se estende a medidas de execução. O Artigo 14 estabelece o dever de renunciar às imunidades desnecessárias.

Quanto às Agências Especializadas da ONU, além das provisões da Convenção de Nova York de 1947 (Privilégios e Imunidades das Agências Especializadas das Nações Unidas) – que seguem a Convenção de Londres de 1946 (Privilégios e Imunidades das Nações Unidas) – há inúmeros acordos bilaterais de sede, além de convenções constitutivas de cada organismo e de acordos multilaterais específicos, responsáveis por garantir-lhes isenções na linha da “imunidade de caráter funcional”. O mesmo acontece com os Organismos Especializados da OEA⁴³.

Interessante notar a tendência que os países-sedes têm de ratificar tratados bilaterais com as organizações internacionais, ou mesmo de adotar legislação interna específica para o reconhecimento de imunidades internacionais. Os Estados Unidos são um exemplo emblemático, já que, mesmo sendo sede de organizações do porte da ONU e da OEA, não são parte da Convenção de Londres e nem do Acordo sobre Imunidades da OEA. Esse país relutava em “estender” a organismos internacionais “os privilégios, isenções e imunidades concedidas a governos estrangeiros”⁴⁴ e adotou, em 29 de dezembro de 1945, lei interna sobre imunidade jurisdicional de organizações internacionais – o *International Organization Immunities Act* (IOIA). Em 26 de junho de 1947 viria a concluir com a ONU um acordo relativo à sede da organização – o *Headquarters Agreement*.

A Seção 1 do IOIA dá ao Executivo o poder de designar quais entidades serão tidas como organizações internacionais para os fins de reconhecimento de imunidades, além de autorizar o Presidente a retirar da organização ou de seus funcionários os benefícios dos privilégios e imunidades⁴⁵. Essa lei é criticada por ir de encontro às Cartas da ONU

⁴³ A respeito de imunidades de Agências Especializadas como o BIRD, o FMI, a AIEA e o BID, ver SOARES, Guido Fernando Silva. *Das imunidades de jurisdição e de execução*. Rio de Janeiro: Forense, 1984, pp. 171-180.

⁴⁴ SOARES, Guido Fernando Silva. *Das imunidades de jurisdição e de execução*. Rio de Janeiro: Forense, 1984, pp. 167.

⁴⁵ Section 1. “For the purposes of this title, the term “international organization” means a public international organization in which the United States participates pursuant to any treaty or under the authority of any Act of Congress authorizing such participation or making an appropriation for such participation, and which shall have been designated by the President through appropriate Executive Order as being entitled to enjoy the privileges, exemptions, and immunities herein

e da OEA e considerada como desnecessária e inútil, eis que “uma lei interna não teria o efeito de construir um regime especial para uma organização internacional”, e que “a extensa faculdade conferida ao Presidente se choca de frente com a própria realidade dos organismos internacionais”, já que “desde o momento em que um Estado reconhece um organismo internacional e, ademais, oferece seu território como sede, é implícito existir a prevalência de um costume internacional de a organização internacional gozar dos privilégios e imunidades que asseguram seu funcionamento”⁴⁶.

Outra polêmica envolvendo o IOIA entre os próprios juristas estadunidenses decorre da equiparação que faz às imunidades dos Estados estrangeiros. Isso porque quando da aprovação dessa lei, as imunidades estatais eram absolutas, i.e., não comportavam exceções⁴⁷. Questiona-se, então, se, com a relativização das imunidades estatais, o IOIA teria passado a incorporar as mesmas exceções, prevalecendo, no entanto, a tese de que a *mens legis*, no caso, não permitiria tal interpretação⁴⁸.

O *Headquarters Agreement* preocupa-se em garantir a inviolabilidade do distrito administrativo da ONU e o reconhecimento de imunidades aos enviados dos Estados-membros junto à Organização⁴⁹. Esse acordo

provided. President shall be authorized, in the light of the functions performed by any such international organization, by appropriate Executive order to withhold or withdraw from any such organization or its officers or employees any of the privileges, exemptions, and immunities provided for in this title (including the amendments made by this title) or to condition or limit the enjoyment by any such organization or its officers or employees of any such privilege, exemption, or immunity. The President shall be authorized, in his Judgment such action should be Justified by reason of the abuse by an international organization or its officers and employees of the privileges, exemptions, and immunities herein provided or for any other reason, at any time to revoke the designation of any international organization under this section, whereupon the international organization in question shall cease to be classed as an international organization for the purposes of this title”.

⁴⁶ SOARES, Guido Fernando Silva. *Das imunidades de jurisdição e de execução*. Rio de Janeiro: Forense, 1984, pp. 167-168.

⁴⁷ Ver a seção 4.2., *infra*.

⁴⁸ REINISCH, August. *International organizations before national courts*. Cambridge: Cambridge University Press, 2000, pp.198-203.

⁴⁹ Section 9 (a) – “The headquarters district shall be inviolable. Federal, state or local officers or officials of the United States, whether administrative, judicial, military or police, shall not enter the headquarters district to perform any official duties therein except with the consent of and under conditions agreed to by the Secretary-General. The service of legal process, including the seizure of private property, may take place within the headquarters district only with the consent of and under conditions approved by the Secretary-General.

de sede entre a ONU e os EUA serviu de modelo para outros, tais como entre a ONU, a Organização Internacional do Trabalho (OIT) e a Organização Mundial de Saúde (OMS) e a Suíça; a Organização das Nações Unidas para a Alimentação e a Agricultura (FAO) e a Itália; a Organização das Nações Unidas para a Educação, a Ciência e a Cultura (UNESCO) e a França; a Organização de Aviação Civil Internacional (OACI) e o Canadá; a Agência Internacional de Energia Atômica (AIEA) e a Organização das Nações Unidas para o Desenvolvimento Industrial (UNIDO) e a Áustria⁵⁰.

As organizações de integração regional também se preocupam em garantir suas imunidades por meio de acordos de sede. No caso do Mercosul, por exemplo, foi firmado o Acordo de Sede entre a República Oriental do Uruguai e o Mercado Comum do Sul (Mercosul) para o Funcionamento da Secretaria Administrativa do Mercosul⁵¹.

Section 15 - (1) Every person designated by a Member as the principal resident representative to the United Nations of such Member or as a resident representative with the rank of ambassador or minister plenipotentiary,

(2) such resident members of their staffs as may be agreed upon between the Secretary-General, the Government of the United States and the Government of the Member concerned,

(3) every person designated by a Member of a specialized agency, as defined in Article 57, paragraph 2, of the Charter, as its principal resident representative, with the rank of ambassador or minister plenipotentiary, at the headquarters of such agency in the United States, and

(4) such other principal resident representatives of members to a specialized agency and such resident members of the staffs of representatives to a specialized agency as may be agreed upon between the principal executive officer of the specialized agency, the Government of the United States and the Government of the Member concerned, shall, whether residing inside or outside the headquarters district, be entitled in the territory of the United States to the same privileges and immunities, subject to corresponding conditions and obligations, as it accords to diplomatic envoys accredited to it. In the case of Members whose governments are not recognized by the United States, such privileges and immunities need be extended to such representatives, or persons on the staffs of such representatives, only within the headquarters district, at their residences and offices outside the district, in transit between the district and such residences and offices, and in transit on official business to or from foreign countries.”

⁵⁰ SOARES, Guido Fernando Silva. *Das imunidades de jurisdição e de execução*. Rio de Janeiro: Forense, 1984, p. 169.

⁵¹ Ver Decisão n. 4/96 do Conselho de Mercado Comum. No que diz respeito aos seus privilégios e imunidades, seus principais dispositivos são os seguintes:

“Artículo 4 - El MERCOSUR gozará de inmunidad de jurisdicción en todo lo que sea pertinente al funcionamiento de la Secretaría.

Artículo 5 - El MERCOSUR podrá renunciar, para el caso específico, a la inmunidad de jurisdicción de que goza. Dicha renuncia no comprenderá la inmunidad de ejecución, para la que se requerirá un nuevo pronunciamiento.

Como já se registrou, a grande variedade dos sistemas de imunidades internacionais reflete a profícua multiplicidade de direito convencional existente sobre as diversas organizações internacionais.

Assim é que, por exemplo, existem tratados que simplesmente preveem a imunidade do organismo em qualquer tipo de processo judicial, o que sugere imunidades amplas, sem exceções⁵². É o caso dos Artigos de Acordo do Fundo Monetário Internacional (FMI) e do Acordo de Privilégios e Imunidades do Conselho da Europa, inspirado nas Convenções de 1946 e 1947 das Nações Unidas.

Há ainda aqueles que, após preverem a regra geral da imunidade ampla, elegem algumas situações para as quais se exclui, expressamente, a possibilidade de concessão de imunidade⁵³. É o que ocorre com a Convenção da Agência Espacial Europeia.

Outros estabelecem uma espécie de “presunção de não imunidade”, para a qual algumas exceções expressas são previstas. Veja-se, nesse sentido, o Artigo VII (3) dos Artigos de Acordo do Banco Internacional para a Reconstrução e o Desenvolvimento (BIRD – Banco Mundial).

Além deles, há também os que, a exemplo de organismos criados antes de 1945, remetem as imunidades da organização a outros sistemas de imunidades jurisdicionais. É o caso da FAO, regida pelo Artigo XVI (2) de sua Constituição.

A variedade de métodos é sentida igualmente ao se constatar a existência de tratados que excluem totalmente a possibilidade de reconhecimento de imunidades – como é o caso dos tratados constitutivos das Comunidades Europeias – e daqueles – geralmente relativos a organismos mais antigos – que são simplesmente omissos com respeito ao tema das imunidades jurisdicionais⁵⁴.

Artículo 6 - La sede de la Secretaría y sus archivos, cualquiera sea el lugar donde éstos se encuentren, son inviolables. Los bienes de la Secretaría, estén o no en poder de la Secretaría y cualquiera sea el lugar donde se encuentren, estarán exentos de registro, confiscación, expropiación y toda otra forma de intervención, sea por vía de acción ejecutiva, administrativa, judicial o legislativa.”

⁵² Semelhante às antigas imunidades absolutas dos Estados. Ver seção 4.2., *infra*.

⁵³ Semelhante às imunidades diplomáticas: imunidade ampla, com poucas exceções expressamente previstas. Ver seção 4.3., *infra*.

⁵⁴ Reinisch exemplifica-os, citando a Convenção da Organização Internacional da Aviação Civil (ICAO), a Convenção para a Criação de um Instituto Internacional de Agricultura, a Convenção para a Criação de um Instituto Internacional de Refrigeração, o Acordo para a Criação de um Escritório Internacional para Lidar com Doenças Contagiosas de Animais e o Acordo para a

Não obstante toda a diversidade, a maioria dos tratados internacionais aptos a tratar do tema das imunidades de organizações internacionais o faz através de recurso à “doutrina da necessidade funcional”. Além das célebres Cartas da ONU (Artigo 105) e da OEA (Artigo 130), ressaltem-se a Constituição da Organização Internacional do Trabalho (OIT), a Constituição da Organização Mundial da Saúde (OMS), o Estatuto da Agência Internacional de Energia Atômica (AIEA) e o Acordo de Criação da Organização Mundial do Comércio (OMC).

Nos casos dos tratados constitutivos que enfatizam a necessidade funcional das imunidades, se são desacompanhados de tratados específicos que deslocam o peso da decisão sobre o exercício da jurisdição nacional para órgãos internacionais⁵⁵, cabe a interpretação de que se atribui primordialmente ao próprio juiz nacional classificar o ato da organização como não oficial ou oficial e, em seguida, exercer ou não a jurisdição⁵⁶.

Em casos como o da Organização Europeia de Patente (OEP), por exemplo, esse sistema fica mais evidente, eis que nesse caso, além de existir tratado de privilégios e imunidades específico (Protocolo sobre Privilégios e Imunidades da OEP), este se limita a enfatizar a doutrina da necessidade funcional no Artigo 3º, *verbis*:

(1) Within the scope of its official activities the Organization shall have immunity from jurisdiction and execution.

(4) The official activities of the Organisation shall, for the purposes of this Protocol, be such as are strictly necessary for its administrative and technical operation, as set out in the Convention.

Quanto à renúncia da imunidade de jurisdição, o que se verifica, na prática, é que as organizações internacionais não costumam exercê-la. As únicas exceções podem dar-se em casos de responsabilidade civil extracontratual, em particular com relação a acidentes com veículos, em que se renuncia para que os agentes de seguro possam sub-rogar-se

Criação de um Escritório Internacional do Vinho. REINISCH, August. *International organizations before national courts*. Cambridge: Cambridge University Press, 2000, p. 141, n. 549.

⁵⁵ Exemplos de tratados específicos com esse efeito são as Convenções da ONU de 1946 (Londres), de 1947 (Nova York) e o Acordo de Privilégios e Imunidades da OEA, de 1949.

⁵⁶ Funcionamento semelhante ao das imunidades consulares: imunidades restritas aos atos oficiais. Ver seção 4.3., *infra*.

em seus direitos. Exemplo dessa situação na jurisprudência norte-americana é o famoso caso *Ranollo*, em que a ONU renunciou à sua imunidade de jurisdição em acidente causado pelo motorista que conduzia o Secretário-Geral em excesso de velocidade pelas ruas de Nova York, em 1946⁵⁷.

No que diz respeito a contratos comerciais, a renúncia não ocorre em razão da preferência pelo recurso à arbitragem. Com efeito, as organizações internacionais, quando da determinação da lei aplicável aos contratos que firmam, adotam a prática de evitar que se padronize a escolha do direito interno de um determinado país – como o de sua sede, por exemplo – justamente para que se guarde a neutralidade e independência com relação a todos os seus Estados-membros. Dessa forma, cuidam para que os contratos por elas firmados sejam regidos por princípios gerais de direito. Como os tribunais nacionais geralmente relutam em julgar baseados tão somente em princípios gerais ou na *lex mercatoria*, os organismos internacionais alegam a necessidade de manterem-se longe dos tribunais nacionais, só aceitando submeter seus litígios comerciais a arbitragem, segundo as regras de instituições como a UNCITRAL, a AAA ou a CCI⁵⁸.

A renúncia tampouco tem ocorrido na polêmica seara das ações trabalhistas. Isso se justifica pelo fato de que a relação jurídica existente entre o funcionário internacional e o organismo para o qual trabalha é considerado como de natureza pública, parte de um verdadeiro “direito administrativo internacional”⁵⁹. Como explica o prof. Guido Soares,

⁵⁷ SOARES, Guido Fernando Silva. *Das imunidades de jurisdição e de execução*. Rio de Janeiro: Forense, 1984, pp. 170-171.

⁵⁸ BROWER, Charles H. *International immunities: some dissent views on the role of municipal courts*. Virginia Journal of International Law, v. 41, n. 1, 2000, pp. 59-63.

⁵⁹ Empregaremos, neste trabalho, a expressão “direito administrativo internacional”, em razão da sua ampla utilização pela doutrina pátria, muito embora nos parecesse mais adequado usar o termo “direito internacional administrativo”, por tratar-se de ramo do direito internacional público. O mesmo se fará, assim, com a expressão “tribunal administrativo internacional”, largamente empregado pela doutrina em lugar de “tribunal internacional administrativo”. Com efeito, esse problema terminológico se verifica igualmente em se tratando do recém-criado “Tribunal Penal Internacional”, que a rigor deveria ser chamado de “Tribunal Internacional Penal”, na medida em que aplica o direito internacional penal – ramo do direito internacional público – e não o direito penal internacional – parte do direito internacional privado.

a maneira de indicação dos funcionários mais graduados, a exemplo do Secretário-Geral da ONU, da OEA, dos Diretores ou Secretários das Agências Especializadas da ONU ou OEA, é estabelecida no próprio tratado de constituição dos organismos. Os outros funcionários são indicados conforme resoluções passadas no interior das organizações (na ONU, há a série Staff Regulations) por nomeação do chefe das Secretarias-gerais, assistidos por diretorias especiais (Artigo 100 da Carta de São Francisco). Com deveres funcionais específicos, formou-se, assim, um Direito Administrativo Internacional que regula as relações do pessoal a serviço das organizações internacionais e os mesmos⁶⁰.

A recusa de renúncia baseia-se, portanto, na teoria de que as entidades com personalidade jurídica internacional também possuem exclusividade normativa e administrativa sobre seus negócios internos. A isso se soma a regra de que um juiz nacional não pode aplicar direito público estrangeiro⁶¹. Lembre-se que, mesmo no âmbito da doutrina da imunidade estatal relativa – na qual se inspira em grande parte a crítica à manutenção da imunidade das organizações internacionais em litígios trabalhistas –, o Estado estrangeiro permanece imune caso se verifique que o empregado tem com ele uma relação tal que impeça ao foro nela se imiscuir⁶².

Para resolver essas controvérsias, as organizações internacionais mais importantes criaram uma via administrativa internacional⁶³.

⁶⁰ SOARES, Guido Fernando Silva. *Das imunidades de jurisdição e de execução*. Rio de Janeiro: Forense, 1984, pp. 181-182.

⁶¹ BROWER, Charles H. *International immunities: some dissent views on the role of municipal courts*. Virginia Journal of International Law, v. 41, n. 1, 2000, pp. 66-69.

⁶² Essas presunções revelam-se na manutenção da imunidade quando o empregado é nacional do Estado contratante, ou quando o empregado não é nacional do Estado do foro e nem ali residente. Nesse sentido, ver o item sobre a exceção das reclamações trabalhistas nas imunidades estatais, *supra*.

⁶³ A Seção 29 da Convenção sobre Privilégios e Imunidades das Nações Unidas prevê que “a Organização das Nações Unidas deverá prever o modo apropriado de solução para a) os dissídios em matéria de contrato ou outras controvérsias de direito privado nas quais a Organização seja parte; b) os dissídios nos quais implicado um funcionário da Organização que, pela sua situação oficial, goze de imunidades, se estas não forem suspensas pelo Secretário-Geral”.

Vale ressaltar, entretanto, que a retenção da imunidade de jurisdição não se justifica pelo fato de existir uma via administrativa a que o funcionário pode recorrer para reivindicar seus direitos. Antes, a manutenção da imunidade só se admite em razão da presença de outros motivos, que legitimam a decisão do Secretário-Geral com base na doutrina da necessidade funcional. A via administrativa é tão somente uma maneira de se evitar que o funcionário/autor não tenha a quem submeter seus pleitos.

Nesse sentido, a Assembleia Geral da ONU estabeleceu, em 1949, um Tribunal Administrativo composto de peritos independentes para julgar reclamações relativas às relações funcionais entre a ONU e o seu pessoal, cuja competência também pode se estender às Agências Especializadas. Organismos como a OIT, o BIRD, a OEA, o BID, o Conselho da Europa e a OTAN também possuem tribunais desse tipo⁶⁴.

É exatamente em matéria de reclamações trabalhistas envolvendo organizações internacionais que os tribunais nacionais têm enfrentado, de forma mais patente, novos desafios relativos ao direito das imunidades internacionais.

Veremos, pois, em local próprio, o modo com que os tribunais estatais⁶⁵ –, de forma especial, os brasileiros⁶⁶ – têm se comportado nesses casos.

A imunidade de execução dos organismos internacionais e do pessoal a serviço das organizações internacionais só pode ser removida mediante renúncia expressa por seu titular, i.e., o próprio organismo internacional. Também se lhes é aplicável o princípio da dupla renúncia: a renúncia por ventura feita com relação à imunidade de jurisdição não é extensível à imunidade de execução, para a qual nova renúncia expressa é necessária. Nesse sentido, estipula a Seção 2 da Convenção sobre Privilégios e Imunidades das Nações Unidas, de 1946, que:

A Organização das Nações Unidas, seus bens e haveres, onde quer que estejam e quaisquer que sejam os seus detentores, gozam de imunidade de jurisdição, salvo a hipótese de expressa renúncia por parte da Organização, em hipóteses especiais. Fica, porém, entendido que a renúncia não pode estender-se a medidas de execução.

Tal é a regra vigente para os casos de renúncia estritamente voluntária de imunidade de jurisdição.

Situação mais complexa, entretanto, é aquela onde há o dever de renúncia, tal como exigem as Seções 13, 20 e 23 da Convenção de 1946, pois nesses casos não pode subsistir a imunidade de execução, após a renúncia. Entendemos que, nessa situação, a “renúncia” vale como

⁶⁴ SOARES, Guido Fernando Silva. *Das imunidades de jurisdição e de execução*. Rio de Janeiro: Forense, 1984, p. 183; BROWER, Charles H. *International immunities: some dissent views on the role of municipal courts*. Virginia Journal of International Law, v. 41, n. 1, 2000, pp. 82-83.

⁶⁵ Capítulo 4, *infra*.

⁶⁶ Capítulo 5, *infra*.

um reconhecimento de que, na verdade, o destinatário da norma não tem sequer o direito de invocar qualquer imunidade relativa à questão, autorizando o prosseguimento do feito perante a Justiça local em relação a qualquer tipo de tutela jurisdicional que se quer ver prestada⁶⁷.

3.3. Imunidades do Pessoal a Serviço das Organizações Internacionais

As imunidades dos funcionários internacionais são uma extensão das imunidades do organismo internacional de que estão a serviço.

A justificativa para tal extensão remete à circunstância de que das pessoas desvinculadas de seu país de origem espera-se uma relação de fidelidade funcional tão só em relação à organização internacional que servem. De fato, o funcionário internacional “se coloca numa posição muito mais difícil em contrapartida de seus nacionais, uma vez que deve pensar e agir em ocasiões, não só contrárias a suas convicções políticas, mas também em situações de conflito com suas próprias raízes nacionais, usos e costumes”⁶⁸.

Seguindo o histórico das imunidades internacionais⁶⁹, a imunidade de jurisdição dos funcionários internacionais foi inicialmente identificada com a imunidade jurisdicional dos diplomatas. O Pacto da Liga das Nações seguiu essa tendência ao estatuir, em seu Artigo 7º, que “[...] seus agentes gozarão, no exercício de suas funções, de privilégios e imunidades diplomáticas”.

Apesar de que a expressão “no exercício de suas funções” pudesse sugerir que o pessoal a serviço da Liga gozasse de imunidades somente com relação a atos oficiais, e não a atividades privadas, essa interpretação não prevaleceu⁷⁰.

Com o fim de explicitar o conteúdo dos “privilégios e imunidades diplomáticas” de que deveriam gozar os seus funcionários, a Liga das Nações celebrou acordos com o seu Estado-sede – a Suíça – em 1921

⁶⁷ Deve-se zelar, mesmo nesses casos, porque a execução não recaia sobre propriedade indispensável ao exercício das atividades essenciais do organismo internacional.

⁶⁸ GOODSPEED, Stephen. apud SOARES, Guido Fernando Silva. *Das imunidades de jurisdição e de execução*. Rio de Janeiro: Forense, 1984, p. 181.

⁶⁹ Ver Capítulo 2, *supra*.

⁷⁰ BROWER, Charles H. *International immunities: some dissent views on the role of municipal courts*. Virginia Journal of International Law, v. 41, n. 1, 2000, p. 11.

e em 1926. Por esses diplomas, ficou acordado que aos funcionários daquela organização internacional deveriam ser reconhecidas as mesmas imunidades concedidas às Missões diplomáticas e ao seu pessoal pelo direito suíço. Gozavam, portanto, de completa isenção, a menos em caso de renúncia à imunidade⁷¹.

Um problema surgiu, no entanto, a partir do momento em que o Estado-sede passou a recusar-se a reconhecer imunidade aos seus nacionais que, em seu território, serviam a organização internacional. De fato, à luz da tradicional doutrina das imunidades diplomáticas, um agente diplomático não goza de imunidade frente ao seu próprio Estado⁷².

Assim sendo, a Suíça passou a sustentar não ter a obrigação de reconhecer imunidades aos funcionários da Liga das Nações de nacionalidade suíça – solução rejeitada pelo Secretário-Geral, que argumentava que pressões sobre os funcionários poderiam ocorrer indistintamente por parte de todos os Estados-membros. A Liga das Nações e a Suíça chegaram então ao consenso de que os funcionários suíços deveriam sim gozar de imunidades, mas só com relação aos atos praticados no exercício de suas funções⁷³, lembrando, portanto, as imunidades consulares.

Essa solução, apesar de ter garantido aos funcionários nacionais do Estado-sede alguma proteção, criou o precedente que permitiu diferenciar as imunidades dos funcionários internacionais de acordo com a sua nacionalidade.

Anos mais tarde, a Corte Internacional de Justiça afirmaria, em sede de Parecer Consultivo (caso *Mazilu*)⁷⁴, que os privilégios e imunidades de um Relator Especial a serviço das Nações Unidas deviam ser

⁷¹ BROWER, Charles H. *International immunities: some dissent views on the role of municipal courts*. Virginia Journal of International Law, v. 41, n. 1, 2000, p.12.

⁷² No âmbito da doutrina das imunidades diplomáticas, o fato de que o agente não goza de imunidade perante os tribunais do Estado de que é nacional também funciona como uma espécie de freio aos eventuais abusos das imunidades para fins particulares. Sobre as imunidades diplomáticas e consulares, ver a seção 4.3.1., *infra*.

⁷³ BROWER, Charles H. *International immunities: some dissent views on the role of municipal courts*. Virginia Journal of International Law, v. 41, n. 1, 2000, pp. 14-15.

⁷⁴ *Applicability of Article VI, Section 22, of the Convention on the Privileges and Immunities of the United Nations*, Parecer Consultivo, Corte Internacional de Justiça, 15 dez. 1989. Disponível em: <<http://www.icj-cij.org>>. Acesso em: 21 jun. 2007. Cuidou-se de parecer solicitado pelo Conselho Econômico e Social das Nações Unidas em razão de diferendo entre a ONU e o Governo da Romênia a respeito da aplicação da Convenção de Londres a um Relator Especial da Subcomissão sobre Prevenção da Discriminação e Proteção de Minorias das Nações Unidas,

integralmente reconhecidos, independentemente da nacionalidade ou do país de residência do *rapporteur*, salvo em caso de reserva do Estado do foro à Convenção sobre Privilégios e Imunidades das Nações Unidas nesse sentido.

A impropriedade da aplicação da doutrina de outras imunidades às imunidades internacionais levou à consagração da concepção adotada pelo Artigo 105 da Carta da ONU, evitando-se a sua associação expressa às imunidades diplomáticas ou consulares. O § 2º desse dispositivo incorpora a doutrina da necessidade funcional nas imunidades do pessoal a serviço das Nações Unidas, determinando que:

Os representantes dos Membros das Nações Unidas e os funcionários da Organização gozarão, igualmente, dos privilégios e imunidades necessários ao exercício independente de suas funções relacionadas com a Organização.

Como já foi observado, essa doutrina acerca das imunidades internacionais teve grande influência; e as imunidades dos funcionários internacionais, da mesma forma que as imunidades dos organismos internacionais, viriam a ser esmiuçadas pelas Convenções sobre os Privilégios e Imunidades das Nações Unidas, de 1946, e sobre os Privilégios e Imunidades das Agências Especializadas das Nações Unidas, de 1947, com base no § 3º do Artigo 105 da Carta da ONU⁷⁵.

A Convenção de 1946 determina caber ao Secretário-Geral indicar as categorias dos funcionários que se beneficiarão de imunidade de jurisdição. Dispõem as Seções 17 e 18, “a”, de seu Artigo V que:

Seção 17 - O Secretário-geral determinará as categorias de funcionários aos quais se aplicam as disposições do presente artigo assim como as do artigo VII. Submeterá a lista dessas categorias à Assembleia Geral e, em seguida, dará conhecimento aos Governos de todos os Membros. Os nomes dos funcionários compreendidos nas referidas categorias serão comunicados periodicamente aos Governos dos Membros.

Seção 18 - Os funcionários da Organização das Nações Unidas:

Dumitru Mazilu, de nacionalidade romena. A Romênia não havia formulado reservas à Convenção de 1946 e era acusada de obstaculizar o exercício das funções do Relator Especial.

⁷⁵ Vale lembrar o teor do § 3º, *verbis*: “A Assembleia Geral poderá fazer recomendações com o fim de determinar os pormenores da aplicação dos parágrafos 1º e 2º deste artigo ou poderá propor aos Membros das Nações Unidas convenções neste sentido”.

a) gozarão de imunidades de jurisdição para os atos por eles praticados no exercício de suas funções oficiais (inclusive seus pronunciamentos verbais e escritos).

Quanto aos peritos em missão, prevê a Seção 22, *b* que⁷⁶:

Os técnicos (independentes dos funcionários compreendidos no artigo V), quando a serviço das Nações Unidas, gozam enquanto em exercício de suas funções, incluindo-se o tempo de viagem, dos privilégios ou imunidades necessárias para o desempenho independente de suas missões. Gozam, em particular, dos privilégios e imunidades seguintes:

[...]

b) imunidade de toda ação legal no que concerne os atos por eles praticados no desempenho de suas missões (compreendendo-se os pronunciamentos verbais e escritos). Esta imunidade continuará a lhes ser concedida mesmo depois que os indivíduos em questão tenham terminado suas funções junto à Organização das Nações Unidas;

A Seção 19 da mesma Convenção de Londres preceitua, por outro lado, que:

Além dos privilégios e imunidades previstos na Seção 18, o Secretário-Geral e todos os sub-secretários gerais, tanto no que lhes diz respeito pessoalmente, como no que se refere a seus cônjuges e filhos menores gozarão dos privilégios, imunidades, isenções e facilidades concedidas, de acordo com o direito internacional, aos agentes diplomáticos.

Já a Seção 20 determina que⁷⁷:

Os privilégios e imunidades são concedidos aos funcionários unicamente no interesse das Nações Unidas e não para que deles aufram vantagem pessoal. O Secretário Geral poderá e deverá suspender as imunidades concedidas a um

⁷⁶ Note-se que a alínea “a” confere aos peritos também “imunidade de prisão ou de detenção da sua pessoa e de apreensão das suas bagagens pessoais”.

⁷⁷ A Seção 23, a exemplo da Seção 20, dispõe, a respeito dos peritos em missão, que “os privilégios e imunidades são concedidos aos técnicos no interesse da Organização das Nações Unidas e não para que aufram vantagens pessoais. O Secretário-Geral poderá e deverá suspender a imunidade concedida a um técnico sempre que, a seu juízo, impeça a justiça de seguir seus trâmites e quando possa ser suspensa sem trazer prejuízo aos interesses da Organização”.

funcionário sempre que, em sua opinião, essas imunidades impeçam a justiça de seguir seus trâmites e possam ser suspensas sem trazer prejuízo aos interesses da Organização. No caso do Secretário-geral, o Conselho de Segurança tem competência para suspender as imunidades.

Nota-se a analogia expressa com as imunidades dos agentes diplomáticos utilizado na Seção 19, o que representa um retrocesso em face do Artigo 105 da Carta da ONU.

É de se observar, por outro lado, que a Convenção trata de forma diferenciada as imunidades do Secretário-Geral, dos subsecretários-gerais e de seus familiares (Seção 19), e as imunidades dos demais funcionários das Nações Unidas (sem menção aos seus familiares) (Seção 18) e dos peritos em missão (sem menção aos seus familiares) (Seção 22)⁷⁸.

⁷⁸ Não é incomum a diferenciação, em atos internacionais desse tipo, entre cargos dos funcionários da organização para fins de imunidade, seguindo, nesse ponto, a Convenção de Londres. Destacam-se, a título de exemplo, os Artigos 8º e 9º do Acordo entre o Governo Português e a CPLP Referente ao Estabelecimento da Sede da Comunidade em Portugal, que distinguem o Secretário Executivo e o Secretário Executivo Adjunto (e seus familiares) dos demais funcionários da Secretaria Executiva, *in verbis*:

“Artigo 8º

1. O Secretário Executivo e o Secretário Executivo Adjunto beneficiam de um tratamento idêntico ao concedido aos chefes de missões diplomáticas de categoria idêntica.

2. O cônjuge, filhos menores e outros membros do agregado familiar do Secretário Executivo e do Secretário Executivo Adjunto que se encontrem a seu cargo e não sejam nacionais portugueses ou não tenham residência permanente em Portugal, beneficiarão de um tratamento idêntico ao que é habitualmente concedido a membros de missões diplomáticas de categoria idêntica. Deverão para este efeito ser incorporados pelo Ministério dos Negócios Estrangeiros na lista diplomática.

3. O Secretariado Executivo determinará as categorias de funcionários aos quais se aplicarão total ou parcialmente, as disposições do Artigo 9º e comunicará a lista aos governos de todos os Estados Membros, incluindo Portugal.

Artigo 9º

1. Os funcionários do Secretariado Executivo gozarão, dentro do território português, das seguintes imunidades e privilégios:

a. imunidade de jurisdição relativamente aos actos, incluindo palavras e escritos, por eles praticados na sua qualidade oficial e nos limites das suas atribuições;

b. imunidade de retenção e inspecção de objectos destinados ao uso oficial do Secretariado Executivo, que transportem consigo ou na sua bagagem; c. isenção da obrigação de prestação pessoal de quaisquer serviços públicos, seja qual for a sua natureza.

2. Os mesmos funcionários gozam ainda, com excepção dos funcionários que sejam nacionais portugueses ou cidadãos estrangeiros que tenham residência em Portugal, de:

a. isenção de taxas e impostos sobre salários, emolumentos e indemnizações que lhes sejam pagos pelo Secretariado executivo por serviços directamente relacionados com o exercício das suas funções na CPLP;

No que tange à Seção 19, não cabe nenhuma dúvida: a submissão dos funcionários mais graduados da organização e de seus familiares a uma jurisdição nacional seria condicionada a autorização da organização.

Aplica-se aqui o mesmo raciocínio utilizado para as imunidades gozadas diretamente pelos organismos internacionais, impondo-se igualmente ao órgão internacional competente o dever de renunciar às “imunidades desnecessárias”, para que se respeite o critério estritamente funcional das imunidades internacionais⁷⁹.

Já as alíneas “a” da Seção 18 e “b” da Seção 22 da Convenção, por restringir *ab initio* as imunidades dos demais funcionários aos “atos por eles praticados no exercício de suas funções oficiais” ou “no desempenho de suas missões”, faz supor que se tenha permitido aos tribunais nacionais aferir diretamente os casos em que os funcionários seriam ou não imunes segundo a doutrina da necessidade funcional. Trata-se, portanto, de saber se esses dispositivos teriam deslocado o importante poder de decisão sobre a necessidade das imunidades, que da esfera internacional teria passado para a esfera nacional ou interna dos Estados.

O maior questionamento que se levantou com relação aos funcionários protegidos pelas Seções 18 e 22, contudo, – e que afeta diretamente suas imunidades – não é exatamente quanto à instância competente para decidir se o funcionário é ou não imune. Remete a um momento anterior, i.e., ao problema da qualificação dos atos dos funcionários como oficiais ou não oficiais. De fato, a Convenção poderia bem ser interpretada no sentido de que os tribunais nacionais podem exercer sua jurisdição quando a demanda se relacionar a ato cometido por funcionário internacional

b. isenção no que respeita à sua pessoa, cônjuge, dependentes e membros da família que se encontram a seu cargo, das disposições que limitam a imigração e das formalidades do registo de estrangeiros;

c. das mesmas facilidades de repatriamento no que respeita à sua pessoa, cônjuge, dependentes e membros da família que se encontrem a seu cargo que são concedidas aos membros das missões diplomáticas de categoria equivalente em período de crise internacional;

d. do direito de importar com franquia de direitos e demais imposições cobradas na importação, objectos de uso pessoal do funcionário ou dos membros da sua família que com ele vivam, incluindo os objectos destinados à sua instalação, nos termos da legislação aplicável aos agentes diplomáticos acreditados em Portugal.

Os privilégios e imunidades previstos neste artigo não poderão ir além dos previstos para os funcionários das missões diplomáticas”.

⁷⁹ No caso das imunidades do Secretário-Geral, dos subsecretários-gerais e de seus familiares, esse poder-dever concentra-se no feixe de atribuições do Conselho de Segurança da ONU, conforme se depreende da Seção 20 da Convenção de Londres.

fora do exercício de suas funções, independentemente de renúncia. Mas quem pode aferir de forma adequada se o ato cometido pelo funcionário faz ou não faz parte de suas funções oficiais?

Esse argumento de que a qualificação dos atos dos funcionários deveria ser feita por instâncias internacionais foi o modo encontrado pelo organismo internacional e por parte da doutrina para assegurar a independência das atividades da organização, ainda que os tribunais nacionais, quando confrontados com esses casos, alegam caber a eles dar a palavra final sobre a questão⁸⁰.

Caso interessante envolvendo essa controvérsia foi levado a conhecimento da Corte Internacional de Justiça, resultando no Parecer Consultivo sobre o diferendo entre as Nações Unidas e a Malásia, relacionado à imunidade de jurisdição do Relator Especial da Comissão de Direitos Humanos, emitido em 29 de abril de 1999⁸¹.

Em 1995, o então Relator Especial da Comissão de Direitos Humanos das Nações Unidas – o jurista malaio Dató Param Cumaraswamy – noticiou na imprensa que planejava investigar o sistema judiciário da Malásia, que estaria sendo manipulado por pessoas de prestígio naquele país. Cumaraswamy citou, numa entrevista a uma revista, um caso em que as cortes malaias teriam aparentemente dado tratamento diferenciado a um influente escritório de advocacia. Em consequência, quatro ações indenizatórias foram ajuizadas em face do Relator na Malásia, em que se

⁸⁰ BROWER, Charles H. *International immunities: some dissent views on the role of municipal courts*. Virginia Journal of International Law, v. 41, n. 1, 2000, pp. 47-49. Esse autor informa que, na opinião de quem entende caber ao Judiciário dos Estados essa qualificação, “the General Convention [Convenção de Londres, de 1946] could have granted the Secretary-General the power to characterize the nature of activities if it had conferred absolute immunity on U.N. personnel, but then required the Secretary-General to waive immunity for acts performed in a private capacity. Because the Convention creates immunity only for official acts, they concluded that the General Convention left municipal courts with the power to characterize that acts of UN personnel. Almost all writers, however, agreed on one point: the allocation of decision-making authority to municipal courts would pose a serious threat to the independence of international organizations”.

Os casos em que essa discussão aparece são geralmente relacionados a ações indenizatórias por atos ilícitos dolosos. Com efeito, “these cases do not involve mistakes; they involve purposeful activities that international organizations have determined to be part of their official work”. BROWER, Charles H. *International immunities: some dissent views on the role of municipal courts*. Virginia Journal of International Law, v. 41, n. 1, 2000, p. 64.

⁸¹ *Difference Relating to Immunity from Legal Process of a Special Rapporteur of the Commission on Human Rights*, Parecer Consultivo, Corte Internacional de Justiça, 29 abr. 1999. Disponível em: <<http://www.icj-cij.org>>. Acesso em: 21 jun. 2007.

pretendia, além de uma indenização total de US\$ 112 milhões, a proibição de que o Sr. Kumaraswamy proferisse declarações similares no futuro.

O Secretário-Geral das Nações Unidas requisitou ao Governo malaio que informasse ao Judiciário que o Relator era beneficiário de imunidade de jurisdição, do que divergiu declaração do Ministro das Relações Exteriores da Malásia, que afirmou que a imunidade só poderia subsistir em se tratando de palavras ditas ou escritas no curso do exercício oficial de sua missão. Assim sendo, a Malásia decidiu considerar as declarações do Secretário-Geral como meras “opiniões”, afirmando sua jurisdição nas demandas. Em decorrência disso, o Relator suspendeu as investigações sobre o sistema judiciário da Malásia.

O Conselho Econômico e Social das Nações Unidas requisitou então à Corte Internacional de Justiça, baseado na Seção 30 da Convenção de Londres⁸², um parecer sobre o caso.

Em seu parecer, a Corte entendeu que o Secretário-Geral havia procedido corretamente ao decidir que o Relator Especial havia se pronunciado no âmbito de sua função oficial e que, portanto, gozava de imunidade perante a Justiça malaia. Quanto aos efeitos da qualificação dada pelo Secretário-Geral acerca da natureza da atividade exercida pelo funcionário, a Corte declarou que tal manifestação tem um papel primordial (*a pivotal role*), pois o Secretário-Geral tem o direito e o dever de proteger o pessoal das Nações Unidas e as missões que assumem, tendo a responsabilidade e a autoridade primárias nessa proteção⁸³. Nessa condição, é atribuição do Secretário-Geral dizer se os seus agentes agiram no escopo de suas funções e, nesses casos, protegê-los, afirmando a sua imunidade. À Corte pareceu, enfim, que a posição do Secretário-Geral cria uma presunção à qual deve ser dado peso máximo pelos tribunais nacionais, e que só poderia ser afastada por razões extremamente fortes⁸⁴.

⁸² Seção 30 – “Qualquer dúvida a respeito da interpretação ou da aplicação da presente convenção será levada à Corte Internacional de Justiça, a menos que, em qualquer caso, as partes concordem em recorrer a outro meio de solução. Se surgir uma disputa entre a Organização das Nações Unidas, de um lado, e um Membro, de outro, será pedido um parecer consultivo sobre todo o ponto de direito em causa, de acordo com o artigo 96 da Carta e com o art. 65 do Estatuto da Corte. O parecer da Corte será aceito pelas partes como decisivo”.

⁸³ Ver §§ 47-56 do Parecer Consultivo.

⁸⁴ Ver §§ 57-65 do Parecer Consultivo. Conquanto a Corte da Haia não tenha se referido especificamente a nenhuma fonte de direito que justificasse a sua conclusão sobre a presunção de correção do Secretário-Geral, a leitura do Parecer demonstra que o entendimento tenha-se baseado no princípio da boa-fé – com relação ao papel do Secretário-Geral na função de proteger a

Observa-se, assim, que no âmbito das imunidades do pessoal a serviço das Nações Unidas o poder-dever de qualificar as atividades dos agentes como oficiais ou não e de dar a palavra final sobre suas imunidades estaria ainda concentrado no nível internacional. Mesmo no caso dos funcionários menos graduados e dos peritos, entende-se que o papel dos tribunais nacionais nesse particular é restrito. Do contrário, poder-se-ia considerar que o risco de ameaça à independência das organizações seria demasiado grande. A contribuição da Corte no Parecer foi, contudo, no sentido de que a decisão sobre a qualificação não é exclusiva das instâncias internacionais, mas cabe, em última análise, ao tribunal nacional competente, que deve dar máximo valor ao entendimento da própria organização internacional a respeito⁸⁵.

É claro que os tratados referentes a cada organismo devem ser individualmente examinados para que se extraiam os pormenores do regime de imunidades de seu pessoal. O modelo adotado pelas Nações Unidas, contudo, também se aplica às suas Agências Especializadas, por força da Convenção de Nova York, de 1947, e serve de referência para outras organizações internacionais.

3.4. Imunidades do Pessoal das Missões Junto a Organizações Internacionais

Da mesma forma que os Estados mantêm relações diplomáticas entre si, também as manterão com organizações intergovernamentais,

Organização – e no argumento de que a aplicação apropriada da Convenção por tribunais nacionais depende da informação fornecida pelo Secretário-Geral. BROWER, Charles H. *International immunities: some dissent views on the role of municipal courts*. Virginia Journal of International Law, v. 41, n. 1, 2000, pp. 53-54.

⁸⁵ O Voto Separado do Vice-Presidente Weeramantry contestou justamente esse aspecto da decisão. Segundo aquele Juiz, o Parecer releva as distinções entre imunidades de agentes de Estado e de funcionários das Nações Unidas, na medida em que estas existem no interesse da comunidade das nações, tal como representada pelas Nações Unidas, e não em nome de um Estado em particular. Ressaltou, então, que, se um tribunal nacional é livre para desconsiderar a determinação do Secretário-Geral sobre imunidades do pessoal a serviço da ONU, muitos problemas surgiriam em relação à atividade das Nações Unidas em várias áreas, destacando, igualmente, a necessidade de uniformidade da jurisprudência nesse assunto, independentemente do local onde um determinado *rappporteur* esteja atuando, o que revelaria a importância do pronunciamento conclusivo do Secretário-Geral. *Difference Relating to Immunity from Legal Process of a Special Rapporteur of the Commission on Human Rights*, Voto Separado do Vice-Presidente Weeramantry, Corte Internacional de Justiça, 29 abr. 1999. Disponível em: <<http://www.icj-cij.org>>. Acesso em: 21 jun. 2007.

por meio de delegações permanentes. As Missões visam a representar os Estados-membros que as enviam junto a um determinado organismo internacional.

Nas palavras de Guido Soares,

As missões junto a organismos internacionais têm funções iguais às das missões diplomáticas permanentes: representam o Estado que envia, informam-lhe o andamento dos trabalhos e das negociações, e, sobretudo, agem em seu nome, nas negociações, composição de comissões e sobretudo no processo de votação, processo esse de grande interesse político-diplomático do Estado que envia. Por tais características das missões junto a organismos internacionais, é inegável que os membros componentes das mesmas devam ter amplas garantias para o bom desempenho de suas funções, garantias essas que se expressam pelos privilégios diplomáticos e, sobretudo, pelas imunidades de jurisdição⁸⁶.

Todavia, algumas importantes particularidades das Missões junto a organismos internacionais ocasionam diferenças interessantes entre as suas imunidades e aquelas concedidas às Missões diplomáticas acreditadas junto a Estados, a começar pelo próprio fundamento.

Com efeito, se o fundamento das imunidades diplomáticas reside principalmente na garantia do livre exercício das funções do agente diplomático no Estado acreditado, as imunidades das Missões junto a organizações intergovernamentais têm bases mais complexas.

Em primeiro lugar, como os organismos não possuem Poder Judiciário nos moldes dos Estados, é por parte dos tribunais dos Estados-membros (em particular, do Estado-sede) – e não, portanto, da pessoa jurídica internacional junto à qual exercem suas funções – que poderia surgir alguma ameaça à autonomia dos agentes diplomáticos.

Por outro lado, as imunidades das delegações perante organismos internacionais têm também a importante função de ajudar a garantir a independência e autonomia do funcionamento do próprio organismo. Ora, tendo em vista que as organizações intergovernamentais caracterizam-se por constituírem-se verdadeiros “foros de negociação” entre seus Membros, que exercem a chamada “diplomacia parlamentar” por meio de seus representantes junto àquelas organizações, e levando em consideração

⁸⁶ SOARES, Guido Fernando Silva. *Das imunidades de jurisdição e de execução*. Rio de Janeiro: Forense, 1984, p. 189.

que a mais importante função das delegações junto às organizações é justamente produzir resultados a partir da “cooperação internacional entre os Estados”⁸⁷, é fácil entender como pressões judiciais indevidas por parte de Estados sobre as Missões poderiam ameaçar o bom funcionamento do organismo.

Por conta dessa complexidade, as imunidades do pessoal das Missões junto a Estados diferenciam-se também das imunidades do pessoal das Missões junto a organismos internacionais, já que as primeiras só são reconhecidas no território do Estado junto ao qual encontram-se os agentes acreditados, satisfeitos os pressupostos básicos da existência de relações diplomáticas entre o Estado acreditante e o acreditado, e da aceitação do *agrément* do Chefe da Missão e da não declaração de *persona non grata* relativa a seus integrantes. As segundas, por sua vez, são oponíveis a todos os Estados-membros, podendo existir mesmo que não haja relações diplomáticas entre o Estado acreditante e o Estado-sede. Ademais, inexistem regras sobre a aceitação de nomes indicados pelo Estado acreditante para a Missão e nem que condicionem o tamanho da Missão pela organização intergovernamental, uma vez que “o direito de enviar delegação é incondicionado e pertence ao Estado, enquanto membro da mesma”⁸⁸.

As negociações sobre as Missões junto a organismos internacionais e as questões relativas às imunidades correspondentes dependem de relações trilaterais, i.e., envolvem o Estado que envia, a organização internacional e o Estado-sede. Na verdade, o ideal seria que tais relações fossem bilaterais, tal como ocorre com as Missões diplomáticas clássicas – em que participam o Estado acreditante e o acreditado – e envolvessem somente a organização intergovernamental e o Estado-membro acreditante. Na prática, porém, não se pôde eliminar a participação do Estado-sede, o que daria maior independência ao organismo.

Existe uma grande resistência da parte dos Estados-sedes em reconhecer às organizações, de antemão, o direito de manter relações

⁸⁷ CAHIER, Philippe. apud SOARES, Guido Fernando Silva. *Órgãos dos Estados nas relações internacionais: formas da diplomacia e as imunidades*. Rio de Janeiro: Forense, 2001, p. 106. Sobre as diferentes formas de diplomacia, consulte-se também essa obra.

⁸⁸ SOARES, Guido Fernando Silva. *Órgãos dos Estados nas relações internacionais: formas da diplomacia e as imunidades*. Rio de Janeiro: Forense, 2001, p. 104. Ver também SOARES, Guido Fernando Silva. *Das imunidades de jurisdição e de execução*. Rio de Janeiro: Forense, 1984, pp. 189-190.

bilaterais com – e de admitir na sede, – Missões de Estados não reconhecidos por eles, ou que com eles não mantenham relações diplomáticas, ou simplesmente concordar em não interferir naquelas relações bilaterais⁸⁹. Ao que tudo indica, foi essencialmente por esse motivo que ainda não se logrou obter as ratificações ou adesões necessárias para a entrada em vigor da Convenção de Viena sobre a Representação dos Estados em suas Relações com as Organizações Internacionais de Caráter Universal, de 1975, que prevê extensas obrigações aos Estados-sedes, inclusive a de reconhecer direitos a Estados por eles não reconhecidos ou com os quais não mantenham relações diplomáticas⁹⁰.

Em razão de todas essas peculiaridades, não se pode pretender aplicar automaticamente ao pessoal das Missões junto a organismos internacionais os dispositivos da Convenção de Viena sobre Relações Diplomáticas, de 1961. As fontes que regulam as imunidades do pessoal

⁸⁹ Em abril de 2006, a Dominica acionou a Confederação Suíça perante a Corte Internacional de Justiça, alegando que aquele país havia violado a Convenção de Viena sobre Relações Diplomáticas, de 1961, o Acordo de Sede entre a Suíça e as Nações Unidas, de 1946, o Acordo entre a Suíça e as Nações Unidas sobre Privilégios e Imunidades das Nações Unidas, de 1946, a Convenção sobre Privilégios e Imunidades das Nações Unidas, de 1946, além de regras e princípios de direito internacional sobre designação e retirada de diplomatas, sobre imunidade diplomática, sobre igualdade dos Estados e sobre os direitos das Nações Unidas de legação passiva. O caso se originou da decisão do Governo suíço de “retirar o acreditamento” de delegado permanente da Dominica junto à Organização das Nações Unidas em Genebra, sob o argumento de que o agente era “homem de negócios” e que, portanto, exercia atividade incompatível com as funções diplomáticas, amparando-se, para tanto, no Artigo 42 da Convenção de Viena de 1961 (“O agente diplomático não exercerá no Estado acreditado nenhuma atividade profissional ou comercial em proveito próprio”). O Governo da Dominica sustentou, então, que o Artigo 42 não impede o exercício de atividades comerciais fora do território do Estado acreditado e, principalmente, que seu representante estava acreditado junto às Nações Unidas, e não junto ao Estado suíço, razão pela qual a Suíça não poderia – pelo fato de ser Estado-sede – interferir nas relações oriundas dos direitos de legação entre o Estado acreditante e a organização internacional. Antes, porém, que a Suíça contestasse o pleito e, consequentemente, que a Corte se pronunciasse a respeito, o Estado demandante recuou, e solicitou que o caso fosse retirado da lista da Corte, o que ocorreu em 9 de junho de 2006. *Case Concerning the Status vis-à-vis the Host State of a Diplomatic Envoy to the United Nations* (Commonwealth de Dominica v. Suíça), Corte Internacional de Justiça, j. 9 jun. 2006. Disponível em: <<http://www.icj-cij.org>>. Acesso em: 21 jun. 2007.

⁹⁰ Segundo seu Artigo 89, a Convenção entrará em vigor no trigésimo dia após o depósito do 35º instrumento de ratificação ou adesão. Até junho de 2007, a Convenção contava com 33 Partes. O Brasil a assinou em 14 de março de 1975, mas não a ratificou. É de se notar que nenhum país da Europa ocidental ou da América do Norte, onde se encontra a parcela mais significativa dos Estados-sedes de organismos internacionais, é Parte da Convenção ou sequer a assinou. A esse respeito, veja-se <<http://untreaty.un.org/ilc/texts/getter.asp>>. Acesso em: 23 jun. 2007.

daquelas Missões devem ser buscadas nos tratados de constituição da organização, em convenções internacionais específicas sobre seus privilégios e imunidades, nos acordos de sede, na legislação interna dos Estados-sedes e, em caso de lacuna, nos usos e costumes internacionais.

No caso da ONU, por exemplo, o § 2º do Artigo 105 da Carta de São Francisco prevê que “os representantes dos Membros das Nações Unidas [...] gozarão, igualmente, dos privilégios e imunidades necessários ao exercício independente de suas funções relacionadas com a Organização”.

A Convenção de Londres de 1946, objetivando determinar o *standard* dos referidos privilégios e imunidades, confere, em sua Seção 11 (a), aos representantes dos Membros, “imunidade de arresto pessoal ou de detenção e embargo de suas bagagens pessoais e, no que diz respeito aos atos por eles praticados na sua qualidade de representantes (incluindo suas palavras e escritos), de imunidades de toda jurisdição”. Fica aparente, assim, o caráter funcional dessas imunidades⁹¹, semelhantes àquelas previstas na Convenção de Viena sobre Relações Consulares (eis que só subsistem quando o beneficiário age no exercício de suas funções oficiais)⁹². A Seção 12 da Convenção de Londres preceitua, ademais, que “a imunidade de jurisdição, no que concernir às suas palavras, aos escritos ou aos atos deles provindos no desempenho de suas funções, continuará a ser-lhes concedida, mesmo depois que essas pessoas tenham deixado de ser os representantes dos Membros” (imunidade funcional ou *ratione materiae*)⁹³.

⁹¹ Sobre esse tipo de imunidades, ver Seção 4.3.2., *infra*.

⁹² Ademais de estabelecer imunidades estritamente funcionais, a Convenção sobre Relações Consulares também garante a inviolabilidade pessoal dos funcionários consulares no Artigo 41 (que não se confunde com imunidade de jurisdição penal):

“1. Os funcionários consulares não poderão ser detidos ou presos preventivamente, exceto em caso de crime grave e em decorrência de decisão de autoridade judiciária competente.

2. Exceto no caso previsto no parágrafo 1º do presente artigo, os funcionários consulares não podem ser presos nem submetidos a qualquer outra forma de limitação de sua liberdade pessoal, senão em decorrência de sentença judiciária definitiva.

3. Quando se instaurar processo penal contra um funcionário consular, este será obrigado a comparecer perante as autoridades competentes. Todavia, as diligências serão conduzidas com as deferências devidas à sua posição oficial e, exceto no caso previsto no parágrafo 1º deste artigo, de maneira a que perturbe o menos possível o exercício das funções consulares. Quando, nas circunstâncias previstas no parágrafo 1º deste artigo, for necessário decretar a prisão preventiva de um funcionário consular, o processo correspondente deverá iniciar-se sem a menor demora”. A respeito das imunidades de agentes de Estado, ver Seção 4.3.1., *infra*.

⁹³ A distinção entre imunidades funcionais e pessoais é relevante para efeitos da Convenção de Viena sobre Relações Diplomáticas que, em seu Artigo 39 (2), reza: “quando terminarem as

Sendo o Estado acreditante o titular da imunidade, cabe a ele renunciá-la quando julgar conveniente, ou quando “a imunidade possa impedir que seja feita justiça e também naqueles casos em que possa ser suspensa sem prejudicar o fim para o qual foi concedido”⁹⁴.

Guardando coerência com as imunidades diplomáticas e consulares e diferentemente das imunidades internacionais, as imunidades dos representantes dos Estados-membros de um organismo internacional “não são se aplicam nos casos de relação entre um representante e as autoridades do Estado de que for nacional ou do qual seja ou tenha sido representante”⁹⁵.

Outras convenções internacionais como a Convenção sobre Privilégios e Imunidades das Agências Especializadas das Nações Unidas, o Acordo sobre Privilégios e Imunidades da Organização dos Estados Americanos e o Acordo sobre Privilégios e Imunidades da AIEA repetem *ipsis literis* os termos da Convenção de Londres de 1946⁹⁶. Já a mencionada Convenção de Viena sobre a Representação dos Estados em suas Relações com as Organizações Internacionais de Caráter Universal, de 1975, ainda não em vigor, prevê, em seu Artigo 30, para o Chefe da Missão e para os membros do pessoal diplomático da Missão, ampla imunidade penal e civil, com as mesmas três exceções em matéria cível constantes do Artigo 31 da Convenção de Viena sobre relações Diplomáticas, de 1961, que lhe serviu de base⁹⁷.

funções de uma pessoa que goze de privilégios e imunidades, esses privilégios e imunidades cessarão normalmente no momento em que essa pessoa deixar o país ou quando transcorrido um prazo razoável que lhe tenha sido concedido para tal fim [...]. Todavia, a imunidade subsiste no que diz respeito aos atos praticados por tal pessoa no exercício de suas funções, como membro da Missão”.

⁹⁴ Seção 14 da Convenção de Londres. Esse dispositivo busca coerência com o dever de renúncia das imunidades internacionais desnecessárias ou não funcionais, caso em que o Estado acreditante teria a obrigação de renunciá-las.

⁹⁵ Seção 15 da Convenção de Londres, de 1946.

⁹⁶ Seção 13 (a) da Convenção de Nova York; Artigo 7º (a) da Convenção da OEA; Seção 12 (a) do Acordo da AIEA.

⁹⁷ “Artigo 30.

1. The head of mission and the members of the diplomatic staff of the mission shall enjoy immunity from the criminal jurisdiction of the host State. They shall also enjoy immunity from its civil and administrative jurisdiction, except in the case of:

- (a) a real action relating to private immovable property situated in the territory of the host State, unless the person in question holds it on behalf of the sending State for the purposes of the mission;
- (b) an action relating to succession in which the person in question is involved as executor, administrator, heir or legatee as a private person and not on behalf of the sending State;

No caso dos Estados Unidos, país sede de diversas organizações intergovernamentais, grande importância se dá aos acordos bilaterais de sede e à legislação interna também com relação à imunidade do pessoal das Missões dos Estados junto a organismos internacionais. Assim é que, com relação à ONU, com sede em Nova York, o *Headquarters Agreement* americano concede, por meio de sua Seção 15, aos representantes principais permanentes dos Estados-membros da ONU, os mesmos privilégios e imunidades reconhecidos aos enviados diplomáticos junto ao Governo dos Estados Unidos em Washington, aplicando-lhes, portanto, as regras da Convenção de Viena sobre Relações Diplomáticas. Interessante notar que, por conta disso, os Estados Unidos outorgam privilégios e imunidades a Representações de Estados junto à ONU, mesmo em se tratando de governos que têm relações conturbadas ou hostis com Washington, tais como Cuba e Irã, ainda que somente no distrito da sede, suas residências e escritórios e em trânsito em negócios oficiais para ou de países estrangeiros⁹⁸.

(c) an action relating to any professional or commercial activity exercised by the person in question in the host State outside his official functions.

2. No measures of execution may be taken in respect of the head of mission or a member of the diplomatic staff of the mission except in the cases coming under subparagraphs (a), (b) and (c) of paragraph 1 of this article, and provided that the measures concerned can be taken without infringing the inviolability of his person or of his residence.

3. The head of mission and the member of the diplomatic staff of the mission are not obliged to give evidence as witnesses.

4. The immunity of the head of mission or of a member of the diplomatic staff of the mission from the jurisdiction of the host State does not exempt him from the jurisdiction of the sending State”.

⁹⁸ Artigo V, Seção 15:

“(1) Every person designated by a Member as the principal resident representative to the United Nations of such Member or as a resident representative with the rank of ambassador or minister plenipotentiary,

(2) such resident members of their staffs as may be agreed upon between the Secretary-General, the Government of the United States and the Government of the Member concerned,

(3) every person designated by a Member of a specialized agency, as defined in Article 57, paragraph 2, of the Charter, as its principal resident representative, with the rank of ambassador or minister plenipotentiary, at the headquarters of such agency in the United States, and

(4) such other principal resident representatives of members to a specialized agency and such resident members of the staffs of representatives to a specialized agency as may be agreed upon between the principal executive officer of the specialized agency, the Government of the United States and the Government of the Member concerned, shall, whether residing inside or outside the headquarters district, be entitled in the territory of the United States to the same privileges and immunities, subject to corresponding conditions and obligations, as it accords to diplomatic envoys accredited to it. In the case of Members whose governments are not recognized by the United States, such privileges and immunities need be extended to such representatives, or persons on the staffs of such representatives, only within the headquarters district, at their residences and

Caso célebre envolvendo a aplicação do referido Acordo de Sede celebrado entre a ONU e os EUA concerniu à determinação do status jurídico da Missão Observadora Permanente da Organização da Libertação da Palestina (OLP) junto às Nações Unidas em Nova York. Isso porque certas medidas adotadas em 1987 pelo Estado-sede, baseadas na lei antiterrorismo, ameaçava a entrada e permanência do pessoal da OLP nos Estados Unidos para desempenhar suas funções oficiais na sede da ONU. Submetida a questão a parecer consultivo da Corte Internacional de Justiça, concluiu esta, em 26 de abril de 1988, que qualquer controvérsia relativa à interpretação e à aplicação do *Headquarters Agreement* deveria ser levada a arbitragem internacional, consoante determina a Seção 21 desse mesmo instrumento⁹⁹. Nesse sentido, a Corte considerou ilegais as iniciativas do Governo estadunidense de agir unilateralmente, baseado em direito interno, em matéria versada em instrumento de fonte internacional, concernente a relações entre organismo internacional e seu Estado-sede¹⁰⁰.

offices outside the district, in transit between the district and such residences and offices, and in transit on official business to or from foreign countries.”

⁹⁹ Seção 21:

“(a) Any dispute between the United Nations and the United States concerning the interpretation or application of this agreement or of any supplemental agreement, which is not settled by negotiation or other agreed mode of settlement, shall be referred for final decision to a tribunal of three arbitrators, one to be named by the Secretary-General, one to be named by the Secretary of State of the United States, and the third to be chosen by the two, or, if they should fail to agree upon a third, then by the President of the International Court of Justice.

(b) The Secretary-General or the United States may ask the General Assembly to request of the International Court of Justice an advisory opinion on any legal question arising in the course of such proceedings. Pending the receipt of the opinion of the Court, an interim decision of the arbitral tribunal shall be observed on both parties. Thereafter, the arbitral tribunal shall render a final decision, having regard to the opinion of the Court.”

¹⁰⁰ Sobre esse caso, ver TRINDADE, Antônio Augusto Cançado. *Direito das organizações internacionais*. 3. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2003, pp. 662-663.

4 – Nova Orientação no Direito das Imunidades Internacionais

4.1. Tendências no Direito das Imunidades Jurisdicionais em Consequência do Desenvolvimento do Direito Internacional dos Direitos Humanos

O direito internacional “clássico” – aquele que predominou durante todo o século XIX e a primeira metade do século XX – foi marcadamente dominado pelo formalismo e por noções pragmáticas da razão de Estado, da soberania e da reciprocidade. Foi somente a partir do término da Segunda Guerra Mundial, tendo o mundo testemunhado brutalidade em escala antes nunca vista, que se confirmou a imperiosa necessidade de se reformular as bases do direito das gentes, tornando a proteção da pessoa humana sua preocupação primordial.

A internacionalização dos direitos humanos se intensificou após a comprovação de que os Estados – antes os únicos responsáveis pela preservação dos direitos fundamentais – eram os maiores responsáveis pela sua violação. Era preciso, portanto, criar mecanismos de controle e monitoramento de violação de direitos humanos em escala internacional – judiciais ou não – a fim de evitar abusos e impedir que as vítimas permanecessem sem reparação adequada¹⁰¹.

¹⁰¹ Desse modo, surgiram vários mecanismos de monitoramento e controle em diferentes sistemas convencionais específicos regionais (sistemas americano, africano e europeu) e um sistema

A internacionalização dos direitos humanos desfechou, nesse sentido, um violento golpe na ideia de soberania absoluta, não subordinada senão aos interesses do próprio Estado. Este, que antes só devia satisfação a seus pares quando violava o direito de outro ente estatal igualmente soberano, nos limites da reciprocidade, passou a ter sua atuação restringida pela obrigação de respeitar direitos conferidos diretamente pela ordem internacional a toda e qualquer pessoa humana, inclusive a nacionais seus e em seu território, além de ter-lhe sido imposta a obrigação de prevenir e reprimir violações direcionadas àqueles direitos (dever de respeitar e de fazer respeitar).

Retomou-se com grande força a concepção dos indivíduos como sujeitos de direito internacional, com direitos conferidos diretamente pelo ordenamento jurídico internacional e oponíveis a outros sujeitos de direito internacional como Estados e organizações internacionais. O reconhecimento dos indivíduos como sujeitos de direito internacional representou, aliás, uma retomada do pensamento de antigos juristas e teólogos, considerados “pais do direito internacional”, como Francisco de Vitoria, Francisco Suárez, Hugo Grotius¹⁰².

Os Estados e organizações internacionais passaram a ter de responder perante toda a comunidade internacional em seu conjunto por violações dos direitos da pessoa humana. Isso é particularmente verdade em se tratando de uma certa categoria de direitos que, em razão da sua importância para a comunidade internacional como um todo, assumiram o status de *ius cogens*. Com efeito, dos diversos direitos humanos consagrados em convenções globais e regionais, existe um núcleo essencial, um “*noyau dur*” que encerra direitos “intangíveis” – i.e., aqueles que os Estados

convencional global (sistema da Organização das Nações Unidas), cobrindo boa parte do globo. Esses sistemas convencionais estabeleceram uma série de instituições preparadas especificamente para apurar a responsabilidade internacional de Estados por violações a direitos humanos cometidos em seu âmbito de atuação. Assim, como exemplo, citem-se órgãos de destacado papel no monitoramento e controle da aplicação de direitos humanos como o Comitê de Direitos Humanos da ONU, a Comissão e a Corte Interamericana de Direitos Humanos, a Corte Europeia de Direitos Humanos. Esses organismos têm a vantagem de oferecer um controle imparcial, objetivo e centralizado, o que é raro em direito internacional. Sobre os sistemas convencionais regionais e global de monitoramento e controle de violações de direitos humanos, ver, por todos, STEINER, H., ALSTON, P. *International human rights in context: law, politics, morals*. Oxford: Clarendon Press, 1996; TRINDADE, Antônio Augusto Cançado. *Tratado de direito internacional de direitos humanos*. Porto Alegre, Sergio Antonio Fabris, 3 vol., 2003, 1999, 2003.

¹⁰² TRINDADE, Antônio Augusto Cançado. *A consolidação da personalidade e da capacidade jurídicas do indivíduo como sujeito do direito internacional*. Separata de: Anuario Hispânico-luso-americano de Derecho Internacional, v. XVI, 2003, pp. 240-243.

não podem derogar em nenhuma circunstância – como os relacionados ao direito à vida (interdição de execuções sumárias e extralegais); ao direito à integridade física, psíquica e moral (interdição da tortura e de tratamentos desumanos ou degradantes); ao direito à liberdade (interdição da escravidão); e à não retroatividade em direito penal¹⁰³. As normas que asseguram esses e outros direitos fundamentais¹⁰⁴, por protegerem valores de interesse da comunidade internacional como um todo, são inderrogáveis – apresentando, assim, caráter imperativo ou de *ius cogens*¹⁰⁵

¹⁰³ COHEN-JONATHAN, Gérard. *Responsabilité pour atteinte aux droits de l'homme*. In: SOCIÉTÉ FRANÇAISE POUR LE DROIT INTERNATIONAL. *La responsabilité dans le système international*. Paris: A. Pedone, 1991, p. 123. Esses direitos podem ser identificados por meio de uma comparação entre o Pacto das Nações Unidas sobre Direitos Civis e Políticos (Artigo 4º, § 2º), a Convenção Europeia de Direitos Humanos (Artigo 15, § 2º) e a Convenção Americana de Direitos Humanos (Artigo 27, § 2º), além das Convenções de Genebra sobre Direito Internacional Humanitário (Artigo 3º). Tais dispositivos proíbem a derrogação dos referidos direitos por parte dos Estados que, com relação a outros direitos humanos, poderia ser efetuada em circunstâncias excepcionais.

¹⁰⁴ Outros exemplos de direitos humanos fundamentais são o direito à autodeterminação dos povos, o direito à igualdade e à não discriminação, e o direito de acesso à Justiça. Especificamente sobre o direito de acesso à Justiça – aí incluído o princípio da não denegação de justiça – como norma de *ius cogens*, veja-se a seção 4.4.1., *infra*. É importante notar, nesse sentido, que o catálogo de normas de *ius cogens* não é fechado, podendo ser ampliado com o desenvolvimento do direito internacional, com a participação crucial da jurisprudência dos tribunais internacionais de direitos humanos e dos tribunais de direito internacional penal.

¹⁰⁵ A noção de *ius cogens* foi primeiramente concebida no âmbito do direito dos tratados. Assim é que a Convenção de Viena sobre Direito dos Tratados de 1969 define, em seu Artigo 53, norma de *ius cogens* como “norma imperativa de direito internacional geral”, esclarecendo que por esse tipo de norma deve-se entender “uma norma aceita e reconhecida pela comunidade internacional dos Estados em sua totalidade, como uma norma da qual não se admite derrogação e que só pode ser modificada por uma nova norma de direito internacional geral da mesma natureza”. A violação grave (flagrante ou sistemática) de norma de *ius cogens* resulta em crime internacional. São exemplos de crimes internacionais o genocídio, crimes de guerra, crimes contra a humanidade, agressão, tortura e algumas formas de terrorismo. O crime internacional acarreta também não só a responsabilidade internacional do Estado, como também a do indivíduo que em nome daquele Estado age. A respeito dos crimes internacionais, ver ALTEMIR, Antonio Blanc. *La violación de los derechos humanos fundamentales como crimen internacional*. Barcelona: Bosh Casa Editorial, 1990 e CASSESE, Antonio. *International criminal law*. Oxford: Oxford University Press, 2003. O novo Projeto de Convenção da Comissão de Direito Internacional da ONU sobre Responsabilidade de Estados por atos internacionalmente ilícitos, de 2001, passou a usar, após a relatoria de James Crawford, a expressão “graves violações de obrigações decorrentes de normas imperativas de direito internacional geral” (Artigo 40) ao invés de “crimes internacionais”, como constava do Artigo 19 do texto anterior, do Relator Roberto Ago. O texto pode ser consultado em <http://untreaty.un.org/ilc/texts/instruments/english/draft%20articles/9_6_2001.pdf>. Acesso em: 23 jun. 2007.

– e traduzem obrigações *erga omnes*,¹⁰⁶ na medida em que todos os membros da comunidade internacional são legitimados a exigir o seu respeito e a reparação de sua violação¹⁰⁷. De fato, na mesma medida em que essas normas conferem direitos diretamente aos indivíduos, instituem também uma obrigação *erga omnes* a todos os Estados que a elas se vinculam, os quais devem responder por sua conduta em relação à proteção dos direitos humanos perante toda a comunidade internacional. O direito internacional dos direitos humanos preocupa-se, por conseguinte, com o estabelecimento de uma ordem pública verdadeiramente internacional, que todos os sujeitos de direito internacional têm o legítimo interesse em ver respeitada.

Em consequência dessa radical transformação na ordem internacional, todas as instituições jurídicas internacionais passaram a requerer uma reinterpretação à luz daquele espírito principiológico¹⁰⁸. O direito das imunidades jurisdicionais – aí incluídas as imunidades internacionais – não constitui exceção e, de fato, viria a sofrer também transformações da maior importância nesse mesmo contexto histórico (a partir do pós-guerra). Isso se deu de modo bem visível no âmbito das imunidades dos Estados. Como se examinará na próxima seção, foi a partir da segunda metade do século XX que se consolidou definitivamente a doutrina da imunidade jurisdicional relativa dos Estados, que restringiu sobremaneira as imunidades estatais em decorrência da injustiça que a imunidade estatal absoluta causava aos particulares que passavam a ter algum vínculo obrigacional com Estados estrangeiros. Está claro que, por trás do sentimento de “injustiça” causada aos particulares, está a consciência da violação do princípio da não denegação de justiça.

¹⁰⁶ A concepção de obrigações *erga omnes* em oposição às obrigações interestatais desenvolveu-se a partir do caso Barcelona Traction (Bélgica v. Espanha), julgado pela Corte Internacional de Justiça em 1970.

¹⁰⁷ Sobre normas de *ius cogens* em direito internacional geral e em direito internacional dos direitos humanos, além de obrigações *erga omnes* de proteção de direitos humanos, ver TRINDADE, Antônio Augusto Cançado. *Tratado de direito internacional de direitos humanos*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, v. 2, 1999, pp. 412-420; COHEN-JONATHAN, Gérard. *Responsabilité pour atteinte aux droits de l'homme*. In: SOCIÉTÉ FRANÇAISE POUR LE DROIT INTERNATIONAL. *La responsabilité dans le système international*. Paris: A. Pedone, 1991, pp. 120-131; BRÖHMER, Jürgen. *State immunity and the violation of human rights*. Haia: Kluwer, 1997, pp. 145-147.

¹⁰⁸ Como exemplo, citem-se institutos como o do esgotamento dos recursos internos, da proteção diplomática, da responsabilidade internacional, que foram reformulados, em grande medida, além de campos inteiros do direito internacional público, como o direito internacional das migrações, o direito internacional penal, o direito internacional do meio-ambiente, etc.

De fato, um risco de impunidade por denegação de justiça irrazoável e incompatível com o objetivo legítimo do princípio imunitário não pode resistir ao fortalecimento de uma ordem jurídica comprometida com a proteção dos direitos da pessoa humana.

É exatamente o tema do advento de novos paradigmas na ordem jurídica internacional refletindo no direito das imunidades jurisdicionais que será aprofundado neste capítulo, no qual se enfatizarão a influência das imunidades estatais¹⁰⁹ e de agentes de Estado¹¹⁰ sobre as imunidades internacionais e, em seguida, o impacto do desenvolvimento do direito dos direitos humanos – especificamente, do princípio da não denegação de justiça – sobre as imunidades internacionais autonomamente, i.e., à luz dos fundamentos destas¹¹¹.

4.2. Imunidades de Estados Estrangeiros em Oposição a Imunidades de Organizações Internacionais: Dissipando a Confusão

4.2.1. Imunidades de Estados estrangeiros

A imunidade de jurisdição dos Estados implica em que os tribunais de um Estado não possam conhecer de litígios que tenham como parte outros Estados soberanos sem o consentimento destes¹¹².

A imunidade jurisdicional dos Estados – considerada criação do século XIX¹¹³ – foi inicialmente concebida em termos absolutos, ou seja, salvo em caso de renúncia da imunidade por parte de seu titular, o Judiciário local jamais poderia julgar uma demanda que tivesse como parte um Estado estrangeiro. De fato, “iniciando-se no final do século XVIII e continuando através do século XIX, as cortes nacionais desenvolveram a doutrina da ilimitada imunidade estatal”¹¹⁴.

¹⁰⁹ Seção 4.2., *infra*.

¹¹⁰ Seção 4.3., *infra*.

¹¹¹ Seção 4.4., *infra*.

¹¹² HERNÁNDEZ-BRETÓN, Eugenio. *La relatividad de la regla “par in parem non habet jurisdictionem”*. In: Libro homenaje a Haroldo Valladão. Caracas: Universidad Central de Venezuela, 1997, p. 526.

¹¹³ DOLINGER, Jacob. *A imunidade jurisdicional dos Estados*. Revista de Informação Legislativa, ano 19, n. 76, out./dez. 1982, p. 6.

¹¹⁴ DOLINGER, Jacob. *A imunidade jurisdicional dos Estados*. Revista de Informação Legislativa, ano 19, n. 76, out./dez. 1982, p. 6.

Diferentemente das imunidades do primeiro grupo a que já se aludiu¹¹⁵, a doutrina da imunidade jurisdicional do Estado não tem como fundamento a necessidade de garantir o livre desempenho das funções de representantes estatais. Apresenta, antes, matizes eminentemente políticos.

Segundo Eugenio Hernández-Bretón, o caráter absoluto da imunidade inicialmente concedido aos Estados parece encontrar sua origem no desenvolvimento do direito internacional público europeu; “producto y reflejo de las necesidades de los Estados interesados”¹¹⁶.

Com efeito, foram os Estados europeus (em especial, as metrópoles coloniais) os principais beneficiários da doutrina imunitária que eles mesmos criaram, visto que, à época, eram eles os principais (senão únicos) agentes criadores de direito internacional.

Ora, no início do século XIX, o peso político e a participação dos novos Estados no comércio internacional eram insignificantes.

Dessa forma, conclui o professor venezuelano:

los Estados europeos escapaban a la posibilidad de ser juzgados ante los tribunales de los nuevos Estados y simultáneamente, los nuevos Estados se veían forzados a hacer valer sus pretensiones comerciales ante los tribunales de los Estados europeos. Este es un desarrollo que sólo puede atribuirse a la concepción eurocentrista del derecho internacional público vigente para esas fechas. Es por ello que hasta llegó a ser propuesto el desarrollo de un derecho internacional público americano¹¹⁷.

Foi-se buscar, então, na antiga regra feudal *par in parem non habet imperium*, a argumentação jurídica que justificasse a doutrina da imunidade de jurisdição absoluta dos Estados. De acordo com aquela regra, os senhores feudais só responderiam a seus superiores, e não a seus iguais¹¹⁸.

¹¹⁵ Capítulo 2, *supra*.

¹¹⁶ HERNÁNDEZ-BRETÓN, Eugenio. *La relatividad de la regla “par in parem non habet jurisdictionem”*. In: Libro homenaje a Haroldo Valladão. Caracas: Universidad Central de Venezuela, 1997, p. 527.

¹¹⁷ HERNÁNDEZ-BRETÓN, Eugenio. *La relatividad de la regla “par in parem non habet jurisdictionem”*. In: Libro homenaje a Haroldo Valladão. Caracas: Universidad Central de Venezuela, 1997, p. 527.

¹¹⁸ DOLINGER, Jacob. *A imunidade jurisdicional dos Estados*. Revista de Informação Legislativa, ano 19, n. 76, out./dez. 1982, p. 6.

A adaptação do adágio medieval aos Estados soberanos teve boa acolhida, o que se deu, em grande parte, devido à tradição do *Ancien Régime* em identificar-se o Estado com a pessoa do soberano, e, principalmente, ao princípio do *common law* segundo o qual os atos do soberano ficavam acima de qualquer exame das cortes locais (*the king can do no wrong*)¹¹⁹.

Passou-se a falar, portanto, na regra “*par in parem non habet iudicium*” ou “*iurisdictionem*”, restando a imunidade estatal juridicamente ancorada nos direitos fundamentais dos Estados à independência e à igualdade jurídica¹²⁰.

Entretanto, com a crescente atuação dos Estados em setores econômicos antes tidos como privados, “não tardou a reação dos que consideravam que esta imunidade (dos Estados) redundava numa injusta desvantagem para os particulares e às pessoas jurídicas de direito privado que transacionavam com os governos”, uma vez que as organizações estatais seguiam “exigindo o direito de invocar imunidade em processos judiciais decorrentes de questões surgidas de suas atividades competitivas”¹²¹.

Dessa maneira, a doutrina começou a distinguir, já no final do século XIX, os atos praticados pelos Estados entre *acta iure imperii* e *acta iure*

¹¹⁹ DOLINGER, Jacob. *A imunidade jurisdicional dos Estados*. Revista de Informação Legislativa, ano 19, n. 76, out./dez. 1982, p. 6.

¹²⁰ LAUTERPACHT, Hersch. *Oppenheim's international law*. 8. ed. Londres: Longmans, Green and Co Ltd., 1955, p. 264; MELLO, Celso D. de Albuquerque. *Curso de direito internacional público*. Rio de Janeiro: Renovar, v. 2, 1997, p. 416.

¹²¹ DOLINGER, Jacob. *A imunidade jurisdicional dos Estados*. Revista de Informação Legislativa, ano 19, n. 76, out./dez. 1982, p. 10.

Aponta Herández-Bretón para mais uma razão que teria motivado a relativização da imunidade: “La variación de las realidades históricas, políticas y económicas determinó que los nuevos Estados se convirtieran en agentes del comercio internacional. Sin embargo, amparados en el carácter absoluto de la regla *par in parem non habet jurisdictionem* los nuevos Estados, ya actuando directamente o a través de alguna de sus divisiones, departamentos, oficinas o instrumentalidades se veían exentos de la jurisdicción de los tribunales de las antiguas metrópolis, alegando igualdad de trato. Esta nueva realidad obligó a los pensadores a reformular el carácter de la regla *par in parem non habet jurisdictionem* de manera tal que permitiera someter a esos Estados, sus divisiones, departamentos, oficinas o instrumentalidades a la jurisdicción de los tribunales nacionales y permitiera eximir de la jurisdicción de los tribunales de los nuevos Estados el conocimiento de controversias que afectaren la actuación de las antiguas metrópolis”. HERNÁNDEZ-BRETÓN, Eugenio. *La relatividad de la regla “par in parem non habet jurisdictionem”*. In: Libro homenaje a Haroldo Valladão. Caracas: Universidad Central de Venezuela, 1997, pp. 527-528.

gestionis. Nascia, assim, a doutrina da imunidade de jurisdição relativa dos Estados. De acordo com Jacob Dolinger:

Após a 1ª Guerra Mundial coexistiam duas teorias sobre a imunidade estatal nas jurisdições estrangeiras: a da imunidade absoluta e a da imunidade restrita, ou relativa, que concedia imunidade aos Estados em relação a seus atos soberanos ou públicos (*jus imperii*), mas recusava o privilégio a seus atos privados ou comerciais (*jus gestionis*).

Esta segunda teoria foi ganhando terreno, suplantou a teoria clássica da imunidade absoluta, que praticamente não mais influencia o direito atual¹²².

Nos anos seguintes à Segunda Guerra Mundial, a jurisprudência de inúmeros países consagrava a imunidade relativa dos Estados¹²³. Não obstante, a disparidade das decisões e, principalmente, a indeterminação do critério para distinguir ato de império de ato de gestão causava muita instabilidade e insegurança. Por conta disso, houve até quem negasse a existência de um costume internacional que assegurasse a imunidade de jurisdição do Estado. Nesse sentido, escreveu Lalive em curso proferido na Academia de Direito Internacional da Haia, em 1953:

Que conclure de cette perspective cavalière de la jurisprudence comparée? Un fait en tout cas en ressort: c'est l'inexistence de toute règle de droit international – conventionnel ou coutumier – imposant le devoir de reconnaître l'immunité juridictionnelle d'un Etat étranger. C'est donc à tort que bien des tribunaux, ainsi que plusieurs auteurs parmi les plus illustres et les plus récents, ont énoncé que cette immunité découllait d'une coutume internationale, soit qu'elle fût fondée sur les notions de souveraineté, d'indépendance ou d'égalité, soit qu'elle résultât d'une simple pratique uniforme des Etats¹²⁴.

Entendemos que essas palavras devem ser compreendidas no contexto em que foram escritas. Lalive, quando proferiu seu curso na Haia, via ainda, na jurisprudência comparada, a resistência de alguns

¹²² DOLINGER, Jacob. *A Imunidade Jurisdicional dos Estados*. Revista de Informação Legislativa, ano 19, n. 76, out./dez. 1982, p. 10.

¹²³ DOLINGER, Jacob. *A Imunidade Jurisdicional dos Estados*. Revista de Informação Legislativa, ano 19, n. 76, out./dez. 1982, p. 15 et seq.

¹²⁴ LALIVE, Jean-Flavien. *L'immunité de juridiction des Etats et des organisations internationales*. Recueil des Cours de l'Académie de Droit International, tomo 84, 1953, p. 251.

tribunais em admitir restrições à imunidade de jurisdição estatal. Esse posicionamento era motivo de preocupação e crítica por parte da doutrina dominante, uma vez que “l’immunité absolue pourrait aboutir à un véritable déni de justice”¹²⁵. Os desencontros da jurisprudência deram base para que se chegasse à conclusão radical de que não existiria norma internacional que impusesse o respeito à imunidade de jurisdição dos Estados.

Contudo, enxergando com os olhos de hoje o que então se dava, parece-nos que a discrepância jurisprudencial dos tribunais nacionais, à época, demonstra muito mais o período de transformação porque passava o direito internacional público. A imunidade de jurisdição estatal não viria a desaparecer, mas o costume internacional, que antes legitimava a imunidade absoluta, estava sofrendo alterações no sentido da consolidação da doutrina da imunidade relativa.

Aliás, importa que se diga que o avanço daquela doutrina – de acordo com a qual a imunidade de jurisdição dos Estados deve ser restrita às situações em que são praticados *acta iure imperii*¹²⁶ – parece também ter aberto a possibilidade de uma fundamentação jurídica um pouco mais consistente para o princípio imunitário estatal.

Explica-se. O fundamento jurídico clássico apontado para a justificação da imunidade de jurisdição do Estado como norma de direito internacional – notadamente, a igualdade jurídica das entidades soberanas e a *comitas gentium* – jamais foi aceito tranquilamente pela doutrina. A esse respeito, escreveu Lauterpacht:

The doctrine and practice of jurisdictional immunity of foreign States and their agencies have been variously – and often simultaneously – deduced from the principles of equality, of independence, and of dignity of States. It is doubtful whether any of these considerations supply a satisfactory basis for the doctrine of immunity. There is no obvious impairment of the rights of equality, or independence, or dignity of a State if it is subjected to ordinary judicial processes within the territory of a foreign State – in particular if that State, as appears to be

¹²⁵ LALIVE, Jean-Flavien. *L’immunité de juridiction des Etats et des organisations internationales*. Recueil des Cours de l’Académie de Droit International, tomo 84, 1953, p. 253.

¹²⁶ Ver, mais detalhadamente, a respeito da diferença entre *acta iure imperii* e *acta iure gestionis*, a seção 4.2.2., *infra*.

the tendency in countries under the rule of law, submits to the jurisdiction of its own courts in respect of claims brought against it¹²⁷.

Por outro lado, os que baseiam a imunidade de jurisdição tão simplesmente na cortesia entre as nações¹²⁸ acabam negando, por corolário, a existência de norma jurídica internacional consuetudinária que a legitime, já que um dos requisitos de configuração de um costume internacional é justamente que este “se efectúe en la convicción de ejercer una acción que responde a una necesidad jurídica (*opinio juris sive necessitatis*), y no de que se realiza meramente un acto de cortesia”¹²⁹.

Ora, como a doutrina da imunidade de jurisdição relativa desloca o centro da problemática da pessoa do ente estatal para a qualidade do ato praticado, o fundamento para a garantia imunitária deixa de ser a igualdade *ratione personae* entre o julgador e a parte, e passa a considerar a garantia do respeito aos atos do Poder Público estrangeiro¹³⁰.

Júlio Marino de Carvalho anota, porém, que essa concepção moderna, adotada por autores alemães, é “praticamente idêntica à doutrina do *act of State*”¹³¹, apresentando o inconveniente de não ser universalmente aceita. Propugna, portanto, pela chamada “concepção *mista*”, *i.e.*, a “combinação de um elemento pessoal referente à qualidade da pessoa (*ratione personae*) e um elemento material (*ratione materiae*) referente à qualidade do ato. Essa combinação permite igualmente outorgar a imunidade de jurisdição às subdivisões duma nação e serviços públicos

¹²⁷ LAUTERPACHT, Hersch. *Oppenheim's international law*. 8. ed. Londres: Longmans, Green and Co Ltd., 1955, pp. 272-273.

¹²⁸ LAUTERPACHT, Hersch. *Oppenheim's international law*. 8. ed. Londres: Longmans, Green and Co Ltd., 1955, p. 266.

¹²⁹ COSTA, L. A. Podestá, RUDA, José Maria. *Derecho internacional público*. 5. ed. Buenos Aires: Tipográfica Editora Argentina, 1976, p. 16.

¹³⁰ CARVALHO, Júlio Marino de. *A renúncia de imunidades no direito internacional*. Revista dos Tribunais, São Paulo, v. 674, dez. 1991, p. 50.

¹³¹ Jacob Dolinger define a doutrina, desenvolvida nos EUA, como a “teoria que considera que atos emanados pelo poder soberano não podem ser examinados pela Justiça de outro país”. Acrescenta o professor que “a *Act of State Doctrine* distingue-se da teoria da imunidade jurisdicional: esta só se aplica quando o réu for Estado ou pessoa jurídica sob controle estatal, enquanto que o *Act of State* pode aplicar-se mesmo quando o réu for um particular, se o seu ato ou sua omissão tiver sido ocasionado por um *act of state*, como, por exemplo, se o particular deixa de pagar sua dívida para com seu credor no exterior em obediência a uma ordem emanada do Estado, por meio de restrições cambiais”. DOLINGER, Jacob. *A dívida externa brasileira: solução pela via arbitral*, p. 99.

estatais”. E diz: “em qualquer aferição dum contencioso que afete direitos de Estado, forçosamente tem de ser analisada a questão dúplice da pessoa e da natureza do ato”¹³².

A doutrina do ato de Estado seria então reservada àqueles países que julgarem conveniente estender a garantia imunitária a particulares atingidos indiretamente pelos atos governamentais praticados pelo Estado estrangeiro em seu território. É bem verdade que os fundamentos jurídicos de ambas as doutrinas – a garantia da efetividade de atos soberanos estrangeiros – equivalem-se, mas só a imunidade de jurisdição teria o status de norma de direito internacional, tendo em vista que a prática internacional só considerou necessária à proteção daqueles atos a abstenção do exercício da jurisdição nacional sobre os entes responsáveis pela sua emanção. Admitimos, contudo – e nesse ponto acompanhamos Celso de Albuquerque Mello – que “a simples norma do DI consagrando a imunidade de jurisdição de Estado estrangeiro, se aplicada em todas as suas consequências, leva à doutrina do ato de Estado, que deixaria de ser assim uma simples doutrina americana, para ser uma norma internacional”¹³³.

Atualmente, podemos afirmar que três diplomas normativos consagraram a mudança no cenário internacional – sepultando a fundamentação da imunidade de jurisdição absoluta dos Estados no direito internacional público¹³⁴ – a saber, a Convenção Europeia sobre Imunidade de Jurisdição de 1972¹³⁵; o *Foreign Sovereign Immunities Act* americano de 1976 (FSIA); e o *State Immunity Act* britânico de 1978 (SIA)¹³⁶.

¹³² CARVALHO, Júlio Marino de. *A renúncia de imunidades no direito internacional*. Revista dos Tribunais, São Paulo, v. 674, dez. 1991, p. 50. Destaca o autor ainda que “duas correntes podem ser verificadas nessa concepção mista. Uma, provavelmente dominante, ligada ao elemento material. Este enfoque observa o fundamento da imunidade preliminarmente na proteção dos atos públicos, mas levando acessoriamente em conta o elemento pessoal. Foi assim que a Corte de Apelação de Bruxelas decidiu que ‘a imunidade de jurisdição está condicionada mais à natureza do ato do que à qualidade do organismo que a executou’”.

¹³³ MELLO, Celso D. de Albuquerque. Curso de direito internacional público. 11. ed. Rio de Janeiro: Renovar, v.1, 1997, pp. 418-419.

¹³⁴ O Código Bustamante já desautorizava, em 1928, a imunidade de jurisdição absoluta, nos arts. 333 e et seq.

¹³⁵ A “Convenção da Basileia” foi promovida pelo Conselho da Europa e ratificada por oito países europeus. Entrou em vigor em 1976.

¹³⁶ Para uma análise detalhada desses três diplomas, veja-se DOLINGER, Jacob. *Imunidade jurisdicional dos Estados*. Revista de Informação Legislativa, ano 19, n. 76, out./dez. 1982, p. 20 e et seq.

Entre os países que também editaram leis específicas sobre a matéria estão: Cingapura, África do Sul, Paquistão, Canadá e Austrália. STURZENEGGER, Luiz Carlos. *Imunidades de jurisdição e*

Com a derrocada da União Soviética, que defendia a imunidade absoluta devido à ampla participação de seus órgãos estatais na economia, ficou ainda mais difícil encontrar quem defendesse o caráter absoluto da imunidade de jurisdição estatal.

Ainda assim, o Supremo Tribunal Federal brasileiro (STF) só foi admitir a imunidade relativa dos Estados tardiamente, em 1989, na Apelação Cível nº 9.696¹³⁷.

Um aspecto importante e que não pode ser negligenciado diz respeito à submissão voluntária de um Estado estrangeiro à jurisdição local, e à consequente renúncia eventual à sua imunidade. Não se pode perder de vista que o privilégio da imunidade de jurisdição estatal só se justifica se instituído em benefício do Estado que se pretende ver submetido à jurisdição de um outro. Desde o início da construção da doutrina imunitária do Estado, percebeu-se que a isenção jurisdicional não poderia servir de obstáculo à submissão voluntária de um Estado soberano à jurisdição de outro – daí a possibilidade de renúncia pelo Estado de sua imunidade.

O fim dos regimes absolutistas tornou possível a dissociação entre o Estado e a pessoa do soberano que, por ser supremo, não era passível de ser submetido a juízo. Assim, desde a primeira metade do século XIX, a jurisprudência comparada já admitia o exercício da jurisdição nacional em litígios em que Estados soberanos estrangeiros figuravam como parte autora¹³⁸.

Observa Lauterpacht que “although States can sue in foreign courts, they cannot as a rule be sued there, unless they voluntarily submit to the jurisdiction of the court concerned”¹³⁹.

Para Agostinho Fernandes Dias da Silva, a imunidade jurisdicional, “embora inerente à soberania estatal, é renunciável, quando o Estado

de execução dos Estados: proteção a bens de Bancos Centrais. Folheto do departamento jurídico do Banco Central do Brasil. Sem indicação de ano. pp. 20-21.

¹³⁷ SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Tribunal Pleno. Apelação Cível n. 9.696. Rel. Min. Sydney Sanches. Julgada em 31.05.1989. Revista Trimestral de Jurisprudência, v. 133, pp. 159-170. Nesse precedente, o STF decidiu, por unanimidade, negar o privilégio de imunidade de jurisdição à República Democrática Alemã em julgamento de matéria trabalhista.

¹³⁸ COSTA, L. A. Podestá, RUDA, José Maria. *Derecho internacional público*. 5. ed. Buenos Aires: Tipográfica Editora Argentina, 1976, p. 132.

¹³⁹ LAUTERPACHT, Hersch. *Oppenheim's international law*. 8. ed. Londres: Longmans, Green and Co Ltd., 1955, pp. 264-266.

prefira submeter-se à jurisdição alheia, por qualquer motivo de seu interesse, moral, político ou mesmo econômico”¹⁴⁰.

Por outro lado, há também aqueles que negam a possibilidade de renúncia à imunidade de jurisdição do Estado em casos específicos. Assim, afirma Gaetano Morelli que, tratando-se de uma relação de direito público em que o Estado estrangeiro apareça como titular do poder de império de que é portador, “la imposibilidad por parte del juez italiano de pronunciar sobre la relación existe tanto en la hipótesis en que el demandado sea el Estado extranjero como en la hipótesis inversa”. De acordo com esse entendimento, uma jurisdição nacional não poderia jamais ser exercida sobre um Estado estrangeiro em *ius imperii*, apresentando-se aquele Estado como autor ou como réu, uma vez que a imunidade jurisdicional estaria aí protegendo relações completamente desvinculadas do ordenamento jurídico do foro. Assim, por uma questão de respeito à soberania dos Estados, não se admitiria a abdicação da prerrogativa da imunidade¹⁴¹.

Filiamo-nos à doutrina e à jurisprudência dominantes, aceitando a possibilidade de renúncia à imunidade pelo Estado soberano¹⁴². Aliás, afirmamos que o foro deve – quando investido de jurisdição segundo suas regras gerais de competência internacional – exercer seu poder-dever de prestar a função jurisdicional se o Estado estrangeiro ali ajuizar demanda ou aceitar sujeitar-se àquela jurisdição na condição de réu, sob pena de denegação de justiça e de violação do seu direito processual internacional.

Esse entendimento coaduna-se com a ideia de que a imunidade jurisdicional é uma limitação dirigida ao Estado-juiz em favor do Estado em juízo, e que só cabe a este – titular e beneficiário direto daquela

¹⁴⁰ SILVA, Agostinho Fernandes Dias da. apud STURZENEGGER, Luiz Carlos. *Imunidades de jurisdição e de execução dos Estados: proteção a bens de Bancos Centrais*. Folheto do departamento jurídico do Banco Central do Brasil. Sem indicação de ano, p. 32, nota 10.

¹⁴¹ MORELLI, Gaetano. *Derecho procesal civil internacional*. Tradução de Santiago Sentis Melendo. Buenos Aires: Ediciones Jurídicas Europa-América, 1953, pp. 148-149.

¹⁴² A renúncia à imunidade de jurisdição estatal era reconhecida mesmo antes do advento da imunidade de jurisdição relativa dos Estados. Jacob Dolinger faz a interessante observação de que “antes da aceitação da teoria da imunidade relativa, os tribunais de certos países aplicavam uma interpretação liberal que os levava a considerar que determinadas atividades estatais continham implícitas renúncias à sua imunidade”. DOLINGER, Jacob. *A imunidade jurisdicional dos Estados*. Revista de Informação Legislativa, Brasília, a. 19, n. 76, out./dez. 1982, p. 11.

prerrogativa – decidir por dela dispor se assim for de sua conveniência¹⁴³. Ademais, a decisão de submeter-se livremente à jurisdição de outro Estado, antes de configurar violação à soberania estatal, pressupõe o seu exercício.

A renúncia à imunidade de jurisdição do Estado constitui, assim como qualquer tipo de renúncia, uma “abdicação voluntária e unilateral de um direito feita por seu titular”¹⁴⁴.

Como a imunidade jurisdicional é um princípio dirigido ao foro, é este que estará vendo ocorrer, naquela abdicção, o fenômeno da renúncia à imunidade de jurisdição.

A renúncia pode ser expressa ou tácita, conforme seja a submissão do Estado à jurisdição estrangeira. Será expressa se o Estado, por via de tratado bilateral ou contratualmente, por meio de cláusula de eleição de foro estrangeiro, acorda em submeter-se à jurisdição de um outro¹⁴⁵. Já não se exige, como era de praxe na Inglaterra, que o Estado manifeste novamente, após o surgimento do litígio e perante a corte, a renúncia à sua imunidade¹⁴⁶.

A renúncia será tácita na medida em que o Estado ajuíza ação em foro estrangeiro ou que, sendo citado, comparece, defende-se no mérito e não levanta declinatória de incompetência internacional da Justiça estrangeira¹⁴⁷.

Assim, se o Estado é autor em processo instaurado perante órgão jurisdicional estrangeiro, não pode impedir que este julgue reconvenção ou ação conexa postulada pela parte contrária. Para os países de *common law*, essa renúncia só atinge ações movidas pela outra parte que tenham “relação com o objeto da ação movida pelo governo estrangeiro”. Contudo, tribunais de outros Estados entenderam, em certas ocasiões, que a renúncia abrangia ações contrárias independentes¹⁴⁸.

¹⁴³ Isto se partindo do princípio de que, pelo direito internacional, o Estado possa invocar o princípio da imunidade no caso concreto.

¹⁴⁴ CARVALHO, Júlio Marino de. *A renúncia de imunidades no direito internacional*. Revista dos Tribunais, São Paulo, v. 674, dez. 1991, p. 31.

¹⁴⁵ DOLINGER, Jacob. *A imunidade jurisdicional dos Estados*. Revista de Informação Legislativa, Brasília, a. 19, n. 76, out./dez. 1982, p. 10.

¹⁴⁶ DOLINGER, Jacob. *A imunidade jurisdicional dos Estados*. Revista de Informação Legislativa, Brasília, a. 19, n. 76, out./dez. 1982, p. 11.

¹⁴⁷ O silêncio do Estado não basta, por si só, para configurar a renúncia tácita à imunidade de jurisdição. Nesse sentido: CARVALHO, Júlio Marino de. *A renúncia de imunidades no direito internacional*. Revista dos Tribunais, São Paulo, v. 674, dez. 1991, p. 33; e também: SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Apelação Cível n. 9.697. Tribunal pleno. Rel. Min. Djaci Falcão. Julgada em 30.04.1986. Revista Trimestral de Jurisprudência, v. 118, pp. 77-79.

¹⁴⁸ DOLINGER, Jacob. *A Imunidade Jurisdicional dos Estados*. Revista de Informação Legislativa, Brasília, a. 19, n. 76, out./dez. 1982, p. 11.

Modernamente, as legislações comparada e convencional admitem a renúncia da imunidade do Estado quando da sua submissão à jurisdição estrangeira. Nos Estados Unidos, o FSIA dispõe, em sua seção 1605, “a”, 1, que um Estado soberano não gozará de imunidade perante cortes estadunidenses se a tiver renunciado expressa ou tacitamente¹⁴⁹. O SIA britânico prevê a renúncia à imunidade estatal em sua seção nº 2¹⁵⁰, e a Convenção Europeia sobre Imunidade de Jurisdição, em seus Artigos 1, 3 (renúncia tácita) e 2 (renúncia expressa)¹⁵¹.

¹⁴⁹ “Section 1605

(a) A foreign state shall not be immune from the jurisdiction of courts of the United States or of the States in any case --

(1) in which the foreign state has waived its immunity either explicitly or by implication, notwithstanding any withdrawal of the waiver which the foreign state may purport to effect except in accordance with the terms of the waiver;

[...]”.

¹⁵⁰ “Section 2.--(1) A State is not immune as respects proceedings in respect of which it has submitted to the jurisdiction of the courts of the United Kingdom.

(2) A State may submit after the dispute giving rise to the proceedings has arisen or by a prior written agreement; but a provision in any agreement that it is to be governed by the law of the United Kingdom is not to be regarded as a submission.

(3) A State is deemed to have submitted--

(a) if it has instituted the proceedings; or

(b) subject to subsections (4) and (5) below, if it has intervened or taken any step in the proceedings.

(4) Subsection (3)(b) above does not apply to intervention or any step taken for the purpose only of--

(a) claiming immunity; or

(b) asserting an interest in property in circumstances such that the State would have been entitled to immunity if the proceedings had been brought against it.

(5) Subsection (3)(b) above does not apply to any step taken by the State in ignorance of facts entitling it to immunity if those facts could not reasonably have been ascertained and immunity is claimed as soon as reasonably practicable.

(6) A submission in respect of any proceedings extends to any appeal but not to any counterclaim unless it arises out of, the same legal relationship or facts as the claim.

(7) The head of a State's diplomatic mission in the United Kingdom, or the person for the time being performing his functions, shall be deemed to have authority to submit on behalf of the State in respect of any proceedings; and any person who has entered into a contract on behalf of and with the authority of a State shall be deemed to have authority to submit on its behalf in respect of proceedings arising out of the contract”.

¹⁵¹ “Article 1

1 A Contracting State which institutes or intervenes in proceedings before a court of another Contracting State submits, for the purpose of those proceedings, to the jurisdiction of the courts of that State.

2 Such a Contracting State cannot claim immunity from the jurisdiction of the courts of the other Contracting State in respect of any counterclaim:

A Convenção das Nações Unidas sobre Imunidade Jurisdicional de Estados e sua Propriedade¹⁵² trata da renúncia em seus Artigos 7 (expressa) e 8 (tácita)¹⁵³.

a arising out of the legal relationship or the facts on which the principal claim is based;
b if, according to the provisions of this Convention, it would not have been entitled to invoke immunity in respect of that counterclaim had separate proceedings been brought against it in those courts.

3 A Contracting State which makes a counterclaim in proceedings before a court of another Contracting State submits to the jurisdiction of the courts of that State with respect not only to the counterclaim but also to the principal claim.

“Article 2

A Contracting State cannot claim immunity from the jurisdiction of a court of another Contracting State if it has undertaken to submit to the jurisdiction of that court either:

a by international agreement;

b by an express term contained in a contract in writing; or

c by an express consent given after a dispute between the parties has arisen.

“Article 3

1 A Contracting State cannot claim immunity from the jurisdiction of a court of another Contracting State if, before claiming immunity, it takes any step in the proceedings relating to the merits. However, if the State satisfies the Court that it could not have acquired knowledge of facts on which a claim to immunity can be based until after it has taken such a step, it can claim immunity based on these facts if it does so at the earliest possible moment.

2 A Contracting State is not deemed to have waived immunity if it appears before a court of another Contracting State in order to assert immunity”.

¹⁵² Convenção adotada durante a 65ª reunião plenária da Assembleia Geral pela Resolução A/59/38, de 2 de dezembro de 2004. Em conformidade com seus Artigos 28 e 33, ficou aberta para assinatura entre 17 de janeiro de 2005 e 17 de janeiro de 2007. Foi assinada por 28 Estados, tendo atingido quatro ratificações até junho de 2007 (Áustria, Noruega, Portugal e Romênia). De acordo com o Artigo 30, entrará em vigor 30 dias após o depósito do 30º instrumento de ratificação ou de adesão. O Brasil não assinou a Convenção. <<http://untreaty.un.org/ilc/texts/getter.asp>>. Acesso em: 23 jun. 2007.

¹⁵³ “Article 7

1. A State cannot invoke immunity from jurisdiction in a proceeding before a court of another State with regard to a matter or case if it has expressly consented to the exercise of jurisdiction by the court with regard to the matter or case:

(a) by international agreement;

(b) in a written contract; or

(c) by a declaration before the court or by a written communication in a specific proceeding.

2. Agreement by a State for the application of the law of another State shall not be interpreted as consent to the exercise of jurisdiction by the courts of that other State.

“Article 8

1. State cannot invoke immunity From jurisdiction in a proceeding before a court of another State if it has:

(a) itself instituted the proceeding; or

(b) intervened in the proceeding or taken any other step relating to the merits. However, if the State satisfies the court that it could not have acquired knowledge of facts on which a claim to

Há que se ressaltar, porém, a ressalva sempre presente na doutrina e na legislação, segundo a qual a renúncia à imunidade no processo de conhecimento não implica automaticamente em renúncia à imunidade do processo de execução que porventura possa ser iniciado com base na sentença proferida contra o Estado. Para proceder à execução, nesse caso, a Justiça local deve contar com uma nova renúncia, específica, por parte do Estado litigante¹⁵⁴, ausente que esteja alguma exceção à imunidade de execução.

A imunidade estatal de execução é, com efeito, a outra face do princípio da imunidade jurisdicional do Estado, podendo ser invocada perante a Justiça local quando da execução de uma sentença.

A doutrina, a legislação e a jurisprudência têm tratado a questão da imunidade estatal de execução de maneira diferenciada, quase como um regime à parte daquele relativo à imunidade no processo de

immunity can be based until after it took such a step, it can claim immunity based on those facts, provided it does so at the earliest possible moment.

2. A State shall not be considered to have consented to the exercise of jurisdiction by a court of another State if it intervenes in a proceeding or takes any other step for the sole purpose of:

(a) invoking immunity; or

(b) asserting a right or interest in property at issue in the proceeding.

3. The appearance of a representative of a State before a court of another State as a witness shall not be interpreted as consent by the former State to the exercise of jurisdiction by the court.

4. Failure on the part of a State to enter an appearance in a proceeding before a court of another State shall not be interpreted as consent by the former State to the exercise of jurisdiction by the court”.

¹⁵⁴ Ver, por todos, a determinação do Artigo 18 da Convenção das Nações Unidas, *verbis*:

“1. No measures of constraint, such as attachment, arrest and execution, against property of a State may be taken in connection with a proceeding before a court of another State unless and except to the extent that:

(a) the State has expressly consented to the taking of such measures as indicated:

(i) by international agreement;

(ii) by an arbitration agreement or in a written contract; or

(iii) by a declaration before the court or by a written communication after a dispute between the parties has arisen;

(b) the State has allocated or earmarked property for the satisfaction of the claim which is the object of that proceeding; or

(c) the property is specifically in use or intended for use by the State for other than government non-commercial purposes and is in the territory of the State of the forum and has a connection with the claim which is the object of the proceeding or with the agency or instrumentality against which the proceeding was directed.

2. Consent to the exercise of jurisdiction under article 7 shall not imply consent to the taking of measures of constraint under paragraph 1, for which separate consent shall be necessary”.

No mesmo sentido, Seções 1610 (d) do FSIA e 13 (3) do SIA.

conhecimento. Isso porque, tradicionalmente, o exercício de jurisdição nacional em processo de execução envolvendo um ente estatal estrangeiro sempre foi visto com muito mais timidez e cautela pelos foros locais que em processo cognitivo correspondente. Com efeito, procedimentos de caráter executório tendem a interferir de modo muito mais sensível nos negócios do Estado estrangeiro, eis que dizem respeito a medidas de constrangimento que atingem a propriedade do Estado¹⁵⁵, aumentando o risco de ameaça à soberania estatal e de instabilidade nas relações entre os Estados.

Por essa razão, mesmo com o surgimento e a adoção da doutrina da imunidade de jurisdição relativa dos Estados, muitos países continuaram a guiar-se pela doutrina de imunidade estatal absoluta em se tratando de execução, só admitindo o exercício de sua jurisdição nacional em face de renúncia à imunidade de execução pelo seu titular. Nota-se, entretanto, uma tendência universal em se restringir a imunidade estatal de execução, reconhecendo-lhe exceções que a excluam mesmo contra a vontade do Estado executado¹⁵⁶.

4.2.2. Exceções às imunidades de Estados estrangeiros

A teoria da imunidade estatal relativa possibilitou o estabelecimento de restrições à regra da imunidade do Estado. Importa agora, pois, definir a diferença entre ato de império e ato de gestão, ou melhor, entre as hipóteses em que o Estado é ou não imune à jurisdição local.

De fato, não obstante o fim das incertezas antes causadas pelo embate entre as doutrinas da imunidade absoluta e relativa – com o acolhimento desta última – o tema da imunidade estatal gera ainda uma controvérsia substancial. É que nem sempre é fácil identificar quando o Estado age na condição de ente soberano, utilizando seus atributos de império, ou quando a organização estatal atua como simples particular, em ato de comércio.

¹⁵⁵ Segundo a definição de Dinamarco, a execução consiste em um “conjunto de atos estatais através de que, com ou sem o concurso da vontade do devedor (e até contra ela), invade-se seu patrimônio para, à custa dele, realizar-se o resultado prático desejado concretamente pelo direito objetivo material”. DINAMARCO, Cândido Rangel. *Execução civil*. 5. ed. São Paulo: Malheiros, 1997, p. 115.

¹⁵⁶ A respeito das exceções à imunidade estatal de execução, ver a seção 4.2.2., *infra*.

Desenvolveram-se então dois critérios para operar àquela distinção: o da natureza do ato e o da finalidade do ato¹⁵⁷. Essa divergência de qualificação é um problema cujas consequências podem ser cruciais, conforme exemplifica o professor Dolinger:

Os resultados decorrentes de cada um destes critérios são frequentemente divergentes. Assim, por exemplo, os tribunais que aplicam o teste da finalidade decidirão que o suprimento de cigarros para um exército estrangeiro é uma transação imune à jurisdição, uma vez que todo fornecimento a um exército constitui exercício de uma função estatal [...]. Por outro lado, a Corte Suprema da Itália, aplicando o critério da natureza jurídica da transação, num processo relativo a um contrato para o suprimento de couro para um exército estrangeiro, negou imunidade porque a transação não altera a essência privada do contrato¹⁵⁸.

Para tentar afastar a insegurança e as disparidades das decisões dos tribunais, os diplomas mais recentes têm evitado o emprego puro e simples das vagas expressões “atos de império” e “atos de gestão” para determinar as hipóteses em que o Estado merece o benefício imunitário. De fato, os três atos normativos da década de 70 a que nos referimos acima enumeram as situações nas quais o ente estatal terá ou não assegurada a imunidade de jurisdição, estabelecendo uma qualificação legislativa¹⁵⁹.

¹⁵⁷ Os Estados europeus e os Estados Unidos da América do Norte utilizam o critério da natureza do ato, enquanto que os latino-americanos, o da finalidade do ato. HERNÁNDEZ-BRETÓN, Eugenio. *La relatividad de la regla “par in parem non habet jurisdictionem”*. In: Libro homenaje a Haroldo Valladão. Caracas: Universidad Central de Venezuela, 1997, p. 529.

¹⁵⁸ DOLINGER, Jacob. *A imunidade jurisdiccional dos Estados*. Revista de Informação Legislativa, ano 19, n. 76, out./dez. 1982, p. 13.

¹⁵⁹ Aliás, essa técnica fora utilizada na Resolução de Hamburgo, de 1891, do Instituto de Direito Internacional, a qual declarou admissíveis ações contra Estados estrangeiros nos seguintes casos: “1) ações reais sobre bens sítos no território; 2) ações fundadas na qualidade do Estado estrangeiro como herdeiro ou legatário; 3) ações referentes ao Estado estrangeiro como explorador de comércio, indústria ou transporte ferroviário no território; 4) ações contra Estado estrangeiro quando este renuncia expressa ou tacitamente o privilégio, propondo ação, reconvinando ou não excepcionando; 5) ações decorrentes de contratos firmados pelo Estado estrangeiro e exequíveis no território; 6) ações relativas a perdas e danos decorrentes de delito ou quase-delito ocorrido no território”. DOLINGER, Jacob. *A imunidade jurisdiccional dos Estados*. Revista de Informação Legislativa, ano 19, n. 76, out./dez. 1982, p. 16.

Ainda assim, a dúvida pode permanecer quanto ao que se entenderá por “exploração de comércio”, visto que, com exceção do *State Immunity Act*, que em sua seção 3, § 3º, definiu claramente “transação comercial” [transação comercial é “(a) qualquer contrato para o suprimento de bens ou serviços; b) qualquer empréstimo ou outra transação visando a concessão de financiamento

Já para os países que não editaram lei específica e nem ratificaram tratado sobre imunidade de jurisdição estatal, como é o caso do Brasil¹⁶⁰, a questão fica confiada à jurisprudência, a qual terá de construir, ao longo do tempo, o que se deva entender por ato *iure gestionis* e ato *iure imperii*¹⁶¹.

De qualquer sorte, parece-nos que, apesar desses percalços, há que se admitir que a prática dos Estados ao longo dos últimos anos foi permitindo a criação de uma norma principiológica internacional consuetudinária¹⁶², garantidora da imunidade de jurisdição para os Estados soberanos – que,

e qualquer garantia ou indenização relativa a qualquer desses tipos de transação ou de qualquer outra obrigação financeira; c) qualquer outra transação ou atividade (de caráter comercial, industrial, financeiro, profissional ou semelhante) em que um Estado se engaje e que não constitua exercício de autoridade soberana”. DOLINGER, Jacob. *A imunidade jurisdicional dos Estados*. Revista de Informação Legislativa, ano 19, n. 76, out./dez. 1982, p. 22], as tentativas em definir essas atividades, nos próprios diplomas normativos, foram um tanto imprecisas. Jacob Dolinger menciona a crítica, dirigida por Georges Delaume à Convenção da Basileia e à lei americana, para quem as qualificações a respeito de “atividade comercial” seriam “*highly uncertain*”. DOLINGER, Jacob. *A imunidade jurisdicional dos Estados*. Revista de Informação Legislativa, ano 19, n. 76, out./dez. 1982, p. 30.

A lei americana (§ 1603, 3, d) optou expressamente pelo critério da finalidade do ato do Estado: “The commercial character of an activity shall be determined by reference to the nature of the course of conduct or particular transaction or act, rather than by reference to its purpose”.

Quanto ao problema da qualificação, permanece ainda a indagação a respeito do ordenamento jurídico competente para concretizar a distinção teórica entre *acta iure imperii* e *acta iure gestionis*: se a *lex fori* ou a *lex causae*. A esse respeito: HERNÁNDEZ-BRETÓN, Eugenio. *La relatividad de la regla “par in parem non habet jurisdictionem”*. In: Libro homenaje a Haroldo Valladão. Caracas: Universidad Central de Venezuela, 1997, pp. 528-529.

¹⁶⁰ Exceção se faz ao Código Bustamante, de 1928, ratificado pelo Brasil. Tem, entretanto, aplicação restrita e não incorpora as tendências mais modernas em imunidades jurisdicionais.

¹⁶¹ A título de ilustração, cabe mencionar que a Justiça brasileira reconheceu recentemente a imunidade de jurisdição em dois casos polêmicos envolvendo atos da Alemanha durante a II Guerra Mundial. No primeiro caso, o STJ entendeu que não tinha jurisdição para determinar a revisão do valor de pensão de alimentos concedida pelo Governo alemão a sobrevivente do regime nazista (Recurso Especial n. 436.711, j. 25 abr. 2006, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros). No segundo, a 4ª Turma do STJ determinou tratar-se de ato de império o afundamento de uma embarcação pesqueira brasileira por navio alemão, não sendo a Justiça brasileira competente para condenar o Estado estrangeiro a indenização aos familiares das vítimas (cf. Revista Consultor Jurídico, 24 abr. 2008. Disponível em: <<http://conjur.estadao.com.br/static/text/65792,1>>. Acesso em 12 maio 2008).

¹⁶² Segundo Podestá Costa e José María Ruda, o costume internacional é a fonte mais antiga de direito internacional, que se origina “por el hecho de que algunos Estados se comportan de una misma manera ante una relación que a ellos afecta; tal conducta, cuando es continuada y un número notorio de Estados la adopta visiblemente y sin oposición por los demás, se transforma en una aquiescencia internacional, entra a formar parte de las reglas que gobiernan a la generalidad de los Estados, se torna obligatoria como regla de derecho”. COSTA, L. A. Podestá, RUDA, José María. *Derecho internacional público*. 5. ed. Buenos Aires: Tipográfica Editora Argentina, 1976, p. 15.

de absoluta, passou para relativa – fundada no respeito à proteção dos atos do Poder Público estrangeiro¹⁶³. Os contornos dessa norma (tais como o consenso nas qualificações) ainda estão se assentando (já que só lentamente o direito consuetudinário se impõe e se modifica), mas a intenção é a de que se chegue à uniformização desses contornos. Prova disso é a existência da Convenção nas Nações Unidas sobre Imunidade Jurisdicional de Estados e sua Propriedade, de 2004.

Ao entrar em vigor, a Convenção regulará o tema da imunidade de jurisdição dos Estados em âmbito universal. O instrumento prevê oito hipóteses de exclusão do privilégio da imunidade, a saber, transações comerciais; contratos trabalhistas; responsabilidade civil; direitos imobiliários sitos no outro Estado e direitos sucessórios; direitos decorrentes de propriedade industrial; participações governamentais em pessoa jurídica constituída em outro Estado; direitos relativos a navios e suas cargas; e matérias atinentes à arbitragem pactuada¹⁶⁴.

Como se vê, a orientação pela restrição da imunidade de jurisdição do Estado é um caminho sem volta, que teve por preocupação evitar que particulares fossem privados de acesso ao Poder Judiciário mesmo quando a prestação da jurisdição nacional sobre Estados estrangeiros pudesse pôr em risco o respeito à soberania do Estado estrangeiro e à paz e à segurança internacionais – *raison d'être* das imunidades estatais.

Uma questão que tem causado muita polêmica em direito das imunidades de jurisdição diz respeito, contudo, à possibilidade de exercício de jurisdição sobre Estados estrangeiros processados por violações de direitos humanos.

No apêndice de seu Relatório de 1999, o Grupo de Trabalho da CDI sobre Imunidade Jurisdicional de Estados e sua Propriedade¹⁶⁵ registrou

¹⁶³ CARVALHO, Júlio Marino de. *A renúncia de imunidades no direito internacional*. Revista dos Tribunais, São Paulo, v. 674, dez. 1991, p. 50. Em sentido contrário, veja-se REUTER, Paul. *Quelques réflexions sur la nature des immunités de l'Etat en droit international public*. In: _____. *Le développement de l'ordre juridique internationale: écrits de droit international*. Paris: Ed. Economica, 1995, p. 100.

¹⁶⁴ Para o inteiro teor da Convenção e outras informações, veja-se <http://untreaty.un.org/ilc/texts/4_1.htm#>. Acesso em: 23 jun. 2007.

¹⁶⁵ A CDI foi convidada para apresentar comentários sobre a questão pela resolução 53/98 de 8 de dezembro de 1998 da Assembleia Geral, cujos parágrafos 1 e 2 determinam o seguinte: “The General Assembly

1. Decides to establish at its fifty-fourth session an open-ended working group of the Sixth Committee open also to participation by States members of the specialized agencies, to consider

que, “in the past decade, a number of civil claims have been brought in municipal courts [...] arising out of acts of torture committed not in the territory of the forum State but in the territory of the defendant and other States” e que, embora os tribunais nacionais tenham, em alguns daqueles casos, demonstrado alguma inclinação pelo argumento de que “States are not entitled to plead immunity where there has been a violation of human rights norms with the character of *jus cogens*”¹⁶⁶, na maioria deles¹⁶⁷, o argumento da imunidade prevaleceu¹⁶⁸. O caso Pinochet e a emenda ao FSIA são citados pelo Grupo como “important developments [that] give further support to the argument that a State may not plead immunity in respect of gross human rights violations”¹⁶⁹.

Parece-nos que a maior contribuição que o caso Pinochet¹⁷⁰ poderia trazer à tese que nega imunidade de jurisdição a Estados em casos

outstanding substantive issues related to the draft articles on Jurisdictional immunities of States and their property adopted by the International Law Commission, taking into account the recent developments of State practice and legislation and any other factors related to this issue since the adoption of the draft articles, as well as the comments submitted by States in accordance with paragraph 2 of resolution 49/61 and paragraph 2 of resolution 52/151, and to consider whether there are any issues identified by the working group upon which it would be useful to seek further comments and recommendations of the Commission;

2. Invites the International Law Commission to present any preliminary comments it may have regarding outstanding substantive issues related to the draft articles by 31 August 1999, in the light of the results of the informal consultations held pursuant to General Assembly decision 48/413 of 9 December 1993 and taking into account the recent developments of State practice and other factors related to this issue since the adoption of the draft articles, in order to facilitate the task of the working group”.

Disponível em: <<http://www.un.org/law/ilc/reports/1999/english/annex.htm>>. Acesso em: 8 jul. 2004.

¹⁶⁶ Exemplos citados: (Reino Unido) *Al-Adsani v. Kuwait* 100 ILR 465 p. 471; (Nova Zelândia) *Controller and Auditor General v. Sir Ronald Davidson* [1996] 2 NZLR 278, em particular à p. 290 (ver Cooke P.); Voto Divergente do juiz Wald em (Estados Unidos) *Princz v. República Federal da Alemanha* 26 F 3d 1166 (DC Cir. 1994) pp. 1176-1185.

¹⁶⁷ Exemplos citados: (Estados Unidos) *Siderman de Blake v. Argentina* 965 F 2d 699 (9th Cir. 1992); (Estados Unidos) *República Argentina v. Amerada Hess Shipping Corporation* 488 US 428 (1989); (Estados Unidos) *Arábia Saudita v. Nelson* 100 ILR 544; (Estados Unidos) *Princz v. República Federal da Alemanha* 26 F 3d 1166 (DC Cir. 1994); (Reino Unido) *Al-Adsani v. Kuwait* 107 ILR 536.

¹⁶⁸ Apêndice ao Relatório do Grupo de Trabalho da CDI sobre Imunidades Jurisdicionais de Estados e sua Propriedade. Disponível em: <http://www.un.org/law/ilc/reports/1999/english/annex.htm#N_130_>. Acesso em: 8 jul. 2004. §§ 3-7.

¹⁶⁹ Apêndice ao Relatório do Grupo de Trabalho da CDI sobre Imunidades Jurisdicionais de Estados e sua Propriedade. Disponível em: <http://www.un.org/law/ilc/reports/1999/english/annex.htm#N_130_>. Acesso em: 8 jul. 2004. §§ 8-13.

¹⁷⁰ Sobre esse caso, ver a seção 4.3.1., *infra*.

relativos a violações de direitos humanos fundamentais seria a convicção de que as imunidades jurisdicionais devem ser abordadas de um modo especial, em se tratando de infração de normas de *ius cogens*. Não se deve perder de vista, contudo, que cada tipo de imunidade merece ser analisado levando-se sempre em conta a sua própria especificidade¹⁷¹. Não haja dúvidas de que diferenças se colocam entre casos como o de Pinochet e os de ações indenizatórias contra Estados estrangeiros. O primeiro diz respeito à imunidade penal de ex-Chefe de Estado, enquanto que os demais concernem a imunidade de Estado à jurisdição civil. A distinção entre as duas formas de imunidade deve ser levada em consideração, uma vez que apresentam características e fundamentos diversos¹⁷², e que, portanto, as soluções encontradas para uma não podem ser automaticamente transpostas à outra. Ademais, a própria *House of Lords* fez questão de deixar claro que sua decisão não teria o condão de afetar casos de imunidade civil. A diferença de método e fundamento entre sistemas de imunidades distintos não impediria, contudo – e é isso que ora salientamos –, uma interessante análise comparativa acerca do paradigma que levou à restrição de um sistema e que poderia também, *mutatis mutandis*, influenciar a revisão do outro, respeitadas as suas peculiaridades¹⁷³.

A emenda ao *FSIA*, de 1997, apresenta, por outro lado, uma conexão mais próxima com o caso em análise.

Tal alteração consistiu na inclusão, na seção 1605 (a) do *FSIA*, de um parágrafo 7, com a seguinte redação:

(a) A foreign state shall not be immune from the jurisdiction of courts of the United States or of the States in any case – [...]

(7) not otherwise covered by paragraph (2) [atividades comerciais], in which money damages are sought against a foreign state for personal injury or death that was caused by an act of torture, extrajudicial killing, aircraft sabotage, hostage taking, or the provision of material support or resources (as defined in section 2339A of title 18) for such an act if such act or provision of material support is engaged in by an official, employee, or agent of such foreign state while acting within

¹⁷¹ Ver seção 4.2.3., *infra*.

¹⁷² Ver capítulo 2, *supra*.

¹⁷³ Nesse sentido, ver seção 4.4.3., *infra*.

the scope of his or her office, employment, or agency, except that the court shall decline to hear a claim under this paragraph –

(A) if the foreign state was not designated as a state sponsor of terrorism under section 6 (j) of the Export Administration Act of 1979 (50 U.S.C. App. 2405 (j)) or section 620 A of the Foreign Assistance Act of 1961 (22 U.S.C. 2371) at the time the act occurred, unless later so designated as a result of such act; and

(B) even if the foreign state is or was so designated, if –

(i) the act occurred in the foreign state against which the claim has been brought and the claimant has not afforded the foreign state a reasonable opportunity to arbitrate the claim in accordance with accepted international rules of arbitration; or
(ii) neither the claimant nor the victim was a national of the United States (as that term is defined in section 101(a)(22) of the Immigration and Nationality Act) when the act upon which the claim is based occurred.

Esse dispositivo foi utilizado em pelo menos dois casos nos Estados Unidos: *Rein v. Líbia* (1999) e *Cicippio v. Irã* (1998)¹⁷⁴.

A alteração pode ser vista como uma tendência em direção a uma nova concepção de imunidade estatal em casos de violações de direitos humanos. Também é importante notar que a seção 1605 (a) (7) impõe certas limitações à fixação de jurisdição sobre um Estado acusado de patrocinar terrorismo e à denegação de imunidade nesses casos, tais como a condição de que ou o autor ou a vítima seja nacional dos Estados Unidos. Isso garante uma conexão mínima com o Estado do foro, justificando o interesse (do foro e do autor) de que o caso seja julgado naquele país.

A questão da conexão territorial entre a violação praticada e o Estado que julga é, na verdade, o maior obstáculo nessas situações, na medida em que uma das categorias previstas pela prática internacional sobre imunidade de jurisdição do Estado é justamente a de atos

¹⁷⁴ Apêndice ao Relatório do Grupo de Trabalho da CDI sobre Imunidades Jurisdicionais de Estados e sua Propriedade. Disponível em: <http://www.un.org/law/ilc/reports/1999/english/annex.htm#N_130_>. Acesso em: 8 jul. 2004, §10.

O caso *Rein v. Líbia* tratou de decidir se a Líbia poderia gozar de imunidade em ação de responsabilidade civil proposta por famílias de algumas das vítimas da explosão de avião do voo 103 da Pan Am em 21 de dezembro de 1988 sobre Lockerbie, Escócia. Disponível em: <<http://www.usdoj.gov/osg/briefs/1998/0responses/98-1449.resp.html>>. Acesso em 8 jul. 2004. Ao Irã tampouco se reconheceu imunidade no caso *Cicippio v. República Islâmica do Irã* [30 F. 3d 164 (D.C. Circ. 1994)], que se referia a um pedido de indenização proposto por Joseph Cicippio, que fora sequestrado no Líbano por terroristas iranianos.

ilícitos¹⁷⁵. De fato, violações de direitos humanos são invariavelmente qualificadas em direito interno como atos ilícitos. Assim sendo, o que for considerado tortura em direito internacional, por exemplo, será sempre tido como dano pessoal, em princípio, passível de ser indenizado pelo direito interno¹⁷⁶.

Interessante notar que a Convenção Europeia e as leis internas sobre imunidade de jurisdição do Estado acabaram por afastar-se, de certa forma, da teoria clássica da imunidade de jurisdição restrita, na medida em que, para determinadas categorias tais como a dos atos ilícitos, não se faz mais necessário questionar a qualidade de *ius imperii* ou de *ius gestionis* do ato praticado¹⁷⁷. Por outro lado, passaram a requerer, para a configuração da exceção, uma conexão territorial entre o ilícito praticado pelo Estado estrangeiro e o Estado do foro¹⁷⁸.

¹⁷⁵ Com exceção à lei paquistanesa sobre imunidade estatal, todas as outras prevêm essa hipótese. RESS, George. *The changing relationship between State immunity and human rights*. In: SALVIA, Michele de. *The birth of European human rights law: studies in honour of Carl Aage Norgaard*. Baden-Baden: Nomos, 1998, p. 183.

¹⁷⁶ RESS, George. *The changing relationship between State immunity and human rights*. In: SALVIA, Michele de. *The birth of European human rights law: studies in honour of Carl Aage Norgaard*. Baden-Baden: Nomos, 1998, p. 183.

¹⁷⁷ REZEK, José Francisco. *Direito internacional público*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1991, p. 179; SCHREUER, Christoph. *State immunity: some recent developments*. Cambridge: Grotius Publications Limited, 1988, p. 44.

¹⁷⁸ SCHREUER, Christoph. *State immunity: some recent developments*. Cambridge: Grotius Publications Limited, 1988, pp. 51-53. Os países que não adotaram direito escrito sobre o assunto e continuam baseando-se somente pela distinção clássica entre *acta iure imperii* e *acta iure gestionis* desconhecem esse requisito de conexão territorial, e os limites para o julgamento de Estado estrangeiro por prática de ato ilícito cometidos no exterior acham-se nas suas regras gerais sobre competência internacional. Em contrapartida, como a relevância da classificação em *ius imperii* ou *ius gestionis* é, para esses ordenamentos, ainda fundamental, a imunidade estatal pode ser mantida se o ilícito decorrente de ação ou omissão do Estado estrangeiro no território local for qualificado como ato de império. RESS, George. *The changing relationship between State immunity and human rights*. In: SALVIA, Michele de. *The birth of European human rights law: studies in honour of Carl Aage Norgaard*. Baden-Baden: Nomos, 1998, p. 186. O Brasil, enquanto se enquadre no rol dos países que não têm lei escrita sobre o assunto e que se apoiam na distinção costumeira *iure gestionis/imperii*, parece desprezar essa dicotomia no âmbito dos atos ilícitos cometidos por Estados estrangeiros. É o que se depreende do julgamento do STJ no Agravo de Instrumento n. 36.493-2 – DF e Apelação Cível n. 14-2 – DF, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, 15 ago. 94 [RSTJ, a. 8, (81): 143-153, maio 1996] em cuja ementa se lê que “não há imunidade de jurisdição para o Estado estrangeiro, em causa relativa a responsabilidade civil”, sem que se faça qualquer diferença entre *ius imperii* e *ius gestionis*.

O Artigo 12 do Projeto de Artigos da CDI sobre Imunidade Jurisdicional de Estados e sua Propriedade segue essa tendência ao estabelecer que

unless otherwise agreed between the States concerned, a State cannot invoke immunity from jurisdiction before a court of another State which is otherwise competent in a proceeding which relates to pecuniary compensation for death or injury to the person, or damage to or loss of tangible property, caused by an act or omission which is alleged to be attributable to the State, if the act or omission occurred in whole or in part in the territory of that other State and if the author of the act or omission was present in that territory at the time of the act or omission¹⁷⁹.

Assim sendo, tendo em vista que as violações de direitos humanos são atribuíveis aos Estados, e que a sua classificação como *ius imperii* não teria – segundo a orientação das legislações pertinentes – o condão de assegurar o reconhecimento de imunidade, o maior obstáculo das vítimas que desejam acionar aquelas entidades em países que adotam o sistema de imunidade estatal codificado é a necessidade da existência de um nexó territorial¹⁸⁰, uma vez que tais violações geralmente ocorrem no território do Estado violador, e não no do foro.

A constatação dessa situação fez surgir a tese segundo a qual a imunidade estatal não deveria prevalecer em se tratando de graves violações de direitos humanos¹⁸¹, mesmo que tivessem sido cometidas fora do território do foro¹⁸².

¹⁷⁹ Ver <<http://www.un.org/law/ilc/texts/jimmfra.htm>>. Acesso em: 8 jul. 2004.

¹⁸⁰ As legislações de outros países, ainda que por vezes com gradações distintas, também exigem o nexó territorial: EUA – Seção 1605 (a) (5) do 1976 *FSIA*; Austrália – Seção 13 do 1985 *Foreign Sovereign Immunities Act (ASIA)*; Canadá – Seção 6 do 1982 *Canadian State Immunity Act (CSIA)*; Argentina – Artigo 2 (e) da Lei n. 24.488 de 1995; Cingapura – Seção 7 do 1979 *Singapore State Immunity Act*; África do Sul – Seção 6 do 1981 *South African Foreign States Immunities Act (SA-SIA)*. O 1981 *Pakistani State Immunity Ordinance* não prevê exceção à imunidade estatal em atos ilícitos.

¹⁸¹ Violações essas que, na maioria dos casos, dificilmente poderiam ser qualificadas como atos de gestão, o que, segundo Ress, ajudaria a explicar o fato de que esse tipo de teoria não tenha maior aceitação nos países do *civil law* sem codificação a respeito de imunidade estatal. RESS, George. The changing relationship between State immunity and human rights. In: SALVIA, Michele de. *The birth of European human rights law: studies in honour of Carl Aage Norgaard*. Baden-Baden: Nomos, 1998, p. 186.

¹⁸² Sobre essa doutrina, ver a posição do prof. Paulus em SCHREUER, Christoph. *State immunity: some recent developments*. Cambridge: Grotius Publications Limited, 1988, p. 57 e

Esse entendimento, infelizmente, não tem prevalecido na jurisprudência internacional. Recorde-se, nesse sentido, o caso *Al-Adsani v. Reino Unido*¹⁸³, em que a Corte Europeia de Direitos Humanos considerou que a concessão de imunidade de jurisdição ao Kuwait pela Justiça britânica em ação relativa à responsabilidade civil decorrente de ato de tortura perseguia finalidade legítima – tendo em vista amparar-se na regra internacional *par in parem non habet imperium* – e foi proporcional à finalidade pretendida – eis que não se pode afirmar ainda que o direito internacional vigente permita a retirada de imunidade de jurisdição civil em ação relativa à tortura cometida no território do Estado violador¹⁸⁴. A decisão apertada de nove votos contra oito revela a grande controvérsia a respeito do tema da imunidade de jurisdição do Estado no âmbito de violações de direitos humanos fundamentais¹⁸⁵.

Um outro aspecto da tendência de restrição das imunidades estatais situa-se no campo da imunidade de execução. Também em processos de execução contra Estados estrangeiros, ainda que mais timidamente, verifica-se a tendência em restringir o princípio imunitário somente a determinados bens estatais – relacionados a atividades comerciais dos entes estatais alienígenas. Trata-se de hipóteses em que o patrimônio do Estado sobre o qual recairá a execução não está afetado a uma função diplomática ou militar, como no caso em que seja utilizado para fins comerciais. Nesse sentido, a lei britânica sobre imunidade estatal (SIA) admite a execução de uma sentença judicial ou arbitral contra um Estado, mesmo que este não apresente renúncia, em se tratando de patrimônio que esteja em uso comercial ou pretendido para esse fim¹⁸⁶. A lei australiana

do prof. Bröhmer em BRÖHMER, Jürgen. *State immunity and the violation of human rights*. Haia: Kluwer, 1997.

¹⁸³ Caso *Al-Adsani v. Reino Unido* (Application n. 35763/97), Corte Europeia de Direitos Humanos, j. 21 nov. 2001.

¹⁸⁴ Caso *Al-Adsani v. Reino Unido* (Application n. 35763/97), Corte Europeia de Direitos Humanos, j. 21 nov. 2001, § 52-67.

¹⁸⁵ A tensão entre imunidade estatal e violações de direitos humanos fundamentais foi, mais recentemente, objeto de alguns julgamentos por tribunais nacionais, como *Ferrini v. República Federal da Alemanha* (Itália, 2004); *Bouzari v. Irã* (Canadá, 2004); *Jones v. Arábia Saudita* (Reino Unido, 2006). Críticas doutrinárias a esses julgados podem ser encontrados no vol. 18, n. 5, do *European Journal of International Law* (2007).

¹⁸⁶ “Section 13 - (1) No penalty by way of committal or fine shall be imposed in respect of any failure or refusal by or on behalf of a State to disclose or produce any document or other information for the purposes of proceedings to which it is a party.

(2) Subject to subsections (3) and (4) below--

também segue esse parâmetro, acrescentando a definição de “propriedade comercial” como aquela distinta da propriedade militar ou diplomática, usada pelo Estado essencialmente para fins comerciais¹⁸⁷. Excepciona também, o *Australian Foreign Sovereign Immunities Act* (AFSIA), a imunidade em se tratando de propriedade adquirida por sucessão ou

(a) relief shall not be given against a State by way of injunction or order for specific performance or for the recovery of land or other property; and

(b) the property of a State shall not be subject to any process for the enforcement of a judgment or arbitration award or, in an action in rem, for its arrest, detention or sale.

(3) Subsection (2) above does not prevent the giving of any relief or the issue of any process with the written consent of the State concerned; and any such consent (which may be contained in a prior agreement) may be expressed so as to apply to a limited extent or generally; but a provision merely submitting to the jurisdiction of the courts is not to be regarded as a consent for the purposes of this subsection.

(4) Subsection (2)(b) above does not prevent the issue of any process in respect of property which is for the time being in use or intended for use for commercial purposes; but, in a case not falling within section 10 above, this subsection applies to property of a State party to the European Convention on State Immunity only if--

(a) the process is for enforcing a judgment which is final within the meaning of section 18(1)(b) below and the State has made a declaration under Article 24 of the Convention; or

(b) the process is for enforcing an arbitration award.

(5) The head of a State's diplomatic mission in the United Kingdom, or the person for the time being performing his functions, shall be deemed to have authority to give on behalf of the State any such consent as is mentioned in subsection (3) above and, for the purposes of subsection (4) above, his certificate to the effect that any property is not in use or intended for use by or on behalf of the State for commercial purposes shall be accepted as sufficient evidence of that fact unless the contrary is proved”.

¹⁸⁷ “Section 30. Except as provided by this Part, the property of a foreign State is not subject to any process or order (whether interim or final) of the courts of Australia for the satisfaction or enforcement of a judgment, order or arbitration award or, in Admiralty proceedings, for the arrest, detention or sale of the property.

“Section 32. (1) Subject to the operation of any submission that is effective by reason or section 10, section 30 does not apply in relation to commercial property.

(2) Where a foreign State is not immune in a proceeding against or in connection with a ship or cargo, section 30 does not prevent the arrest, detention or sale of the ship or cargo if, at the time of the arrest or detention--

(a) the ship or cargo was commercial property; and

(b) in the case of a cargo that was then being carried by a ship belonging to the same or to some other foreign State -- the ship was commercial property.

(3) For the purposes of this section--

(a) commercial property is property, other than diplomatic property or military property, that is in use by the foreign State concerned substantially for commercial purposes; and

(b) property that is apparently vacant or apparently not in use shall be taken to be being used for commercial purposes unless the court is satisfied that it has been set aside otherwise than for commercial purposes”.

doação, ou de propriedade imóvel¹⁸⁸. O FSIA estadunidense também exclui a imunidade de execução com relação à propriedade tomada em violação do direito internacional, propriedade adquirida por sucessão ou doação, propriedade imóvel nos Estados Unidos, demandas derivadas de sinistros cobertos por seguro e propriedade utilizada para atividade comercial, adicionando, para esse último caso, que a atividade comercial deve estar relacionada com a que deu origem à demanda contra o Estado estrangeiro¹⁸⁹. Isso tudo sem prejuízo da proteção resguardada

¹⁸⁸ “Section 32. Where--

(a) property--

(i) has been acquired by succession or gift; or

(ii) is immovable property; and

(b) a right in respect of the property has been established as against a foreign State by a judgment or order in a proceeding as mentioned in section 14,

then, for the purpose of enforcing that judgment or order, section 30 does not apply to the property”.

¹⁸⁹ “Section 1610. (a) The property in the United States of a foreign state, as defined in section 1603(a) of this chapter, used for a commercial activity in the United States, shall not be immune from attachment in aid of execution, or from execution, upon a judgment entered by a court of the United States or of a State after the effective date of this Act, if --

(1) the foreign state has waived its immunity from attachment in aid of execution or from execution either explicitly or by implication, notwithstanding any withdrawal of the waiver the foreign state may purport to effect except in accordance with the terms of the waiver, or

(2) the property is or was used for the commercial activity upon which the claim is based, or

(3) the execution relates to a judgment establishing rights in property which has been taken in violation of international law or which has been exchanged for property taken in violation of international law, or

(4) the execution relates to a judgment establishing rights in property --

(A) which is acquired by succession or gift, or

(B) which is immovable and situated in the United States: Provided, That such property is not used for purposes of maintaining a diplomatic or consular mission or the residence of the Chief of such mission, or

(5) the property consists of any contractual obligation or any proceeds from such a contractual obligation to indemnify or hold harmless the foreign state or its employees under a policy of automobile or other liability or casualty insurance covering the claim which merged into the judgment, or

(6) the judgment is based on an order confirming an arbitral award rendered against the foreign state, provided that attachment in aid of execution, or execution, would not be inconsistent with any provision in the arbitral agreement.

(b) In addition to subsection (a), any property in the United States of an agency or instrumentality of a foreign state engaged in commercial activity in the United States shall not be immune from attachment in aid of execution, or from execution, upon a judgment entered by a court of the United States or of a State after the effective date of this Act, if --

(1) the agency or instrumentality has waived its immunity from attachment in aid of execution or from execution either explicitly or implicitly, notwithstanding any withdrawal of the waiver

a propriedade estatal normalmente tida como de projeção soberana, tal como propriedade militar¹⁹⁰, na mesma linha do Projeto de Artigos da CDI¹⁹¹.

the agency or instrumentality may purport to effect except in accordance with the terms of the waiver, or

(2) the judgment relates to a claim for which the agency or instrumentality is not immune by virtue of section 1605(a)(2), (3), or (5), or 1605(b) of this chapter, regardless of whether the property is or was used for the activity upon which the claim is based.

(c) No attachment or execution referred to in subsections (a) and (b) of this section shall be permitted until the court has ordered such attachment and execution after having determined that a reasonable period of time has elapsed following the entry of judgment and the giving of any notice required under section 1608(e) of this chapter.

(d) The property of a foreign state, as defined in section 1603(a) of this chapter, used for a commercial activity in the United States, shall not be immune from attachment prior to the entry of judgment in any action brought in a court of the United States or of a State, or prior to the elapse of the period of time provided in subsection (c) of this section, if --

(1) the foreign state has explicitly waived its immunity from attachment prior to judgment, notwithstanding any withdrawal of the waiver the foreign state may purport to effect except in accordance with the terms of the waiver, and

(2) the purpose of the attachment is to secure satisfaction of a judgment that has been or may ultimately be entered against the foreign state, and not to obtain jurisdiction.

(e) The vessels of a foreign state shall not be immune from arrest in rem, interlocutory sale, and execution in actions brought to foreclose a preferred mortgage as provided in section 1605(d)".

¹⁹⁰ "Section 1611. (a) Notwithstanding the provisions of section 1610 of this chapter, the property of those organizations designated by the President as being entitled to enjoy the privileges, exemptions, and immunities provided by the International Organizations Immunities Act shall not be subject to attachment or any other judicial process impeding the disbursement of funds to, or on the order of, a foreign state as the result of an action brought in the courts of the United States or of the States.

(b) Notwithstanding the provisions of section 1610 of this chapter, the property of a foreign state shall be immune from attachment and from execution, if --

(1) the property is that of a foreign central bank or monetary authority held for its own account, unless such bank or authority, or its parent foreign government, has explicitly waived its immunity from attachment in aid of execution, or from execution, notwithstanding any withdrawal of the waiver which the bank, authority or government may purport to effect except in accordance with the terms of the waiver; or

(2) the property is, or is intended to be, used in connection with a military activity and

(A) is of a military character, or

(B) is under the control of a military authority or defense agency".

¹⁹¹ "Article 19.

1. The following categories, in particular, of property of a State shall not be considered as property specifically in use or intended for use by the State for other than government non-commercial purposes under paragraph 1 (c) of article 18:

(a) property, including any bank account, which is used or intended for use for the purposes of the diplomatic mission of the State or its consular posts, special missions, missions to international organizations, or delegations to organs of international organizations or to international conferences;

Pode-se concluir que o direito internacional não mais impõe a imunidade estatal absoluta, mesmo em se tratando de execução. Salvo se recair sobre patrimônio estatal utilizado para fins claramente não comerciais, como militares ou diplomáticos, não se pode afirmar que o direito internacional conceda a prerrogativa ao Estado litigante¹⁹².

A jurisprudência brasileira sobre o assunto é contraditória. Não pairavam dúvidas, nos tribunais superiores, ao menos até 1989, quanto à aplicabilidade da imunidade de execução absoluta, uma vez que a doutrina da imunidade jurisdicional absoluta era aplicada inclusive nos processos de conhecimento envolvendo Estados estrangeiros¹⁹³.

Mesmo após o precedente de 1989, contudo, que viria a consagrar a doutrina da imunidade de jurisdição relativa dos Estados no Brasil (a já citada AC 9.696), o STF continuou aplicando a imunidade estatal absoluta em se tratando de processo de execução. É de se notar que os julgados do Tribunal não fugiram muito ao que se afirmou no julgamento da recente Ação Cível Originária n. 696¹⁹⁴, em cuja ementa se lê: “malgrado os temperamentos que se vêm impondo ao âmbito da imunidade do Estado estrangeiro à jurisdição brasileira, continua o Tribunal a entender absoluta, salvo renúncia, a imunidade ao processo de execução”¹⁹⁵.

(b) property of a military character or used or intended for use for military purposes;

(c) property of the central bank or other monetary authority of the State;

(d) property forming part of the cultural heritage of the State or part of its archives and not placed or intended to be placed on sale;

(e) property forming part of an exhibition of objects of scientific, cultural or historical interest and not placed or intended to be placed on sale.

2. Paragraph 1 is without prejudice to paragraph 1 (a) and (b) of article 18”.

¹⁹² A própria Convenção de Viena sobre Relações Diplomáticas, de 1961, preceitua, em seu Artigo 22 (3), que “os locais da Missão, seu mobiliário e demais bens neles situados, assim como os meios de transporte da Missão, não poderão ser objeto de busca, requisição, embargo ou medidas de execução”.

¹⁹³ Na imunidade de execução absoluta, a única possibilidade de execução sobre o patrimônio do Estado estrangeiro é mediante a renúncia deste.

Ver SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Apelação Cível n. 9.705. Tribunal Pleno. Rel. Min. Moreira Alves. Julgada em 09.09.1987. DJ, 26.10.1987, p. 23.154; Supremo Tribunal Federal. Apelação Cível n. 9.687. Tribunal Pleno. Rel. Min. Djaci Falcão. Julgada em 15.08.1984. DJ, 21.09.1984, p. 15.472.

¹⁹⁴ Decisão Monocrática. Rel. Min. Sepúlveda Pertence. Julgada em 19.12.2003. DJ, 02.02.2004, p. 72.

¹⁹⁵ Precedentes do Supremo Tribunal Federal no mesmo sentido: Agravo Regimental em Ação Cível Originária n. 522. Tribunal Pleno. Rel. Min. Ilmar Galvão. Julgado em 16.09.1998. DJ, 23.10.1998, p. 5; Ação Cível Originária n. 543. Decisão Monocrática. Rel. Min. Sepúlveda Pertence. Julgada em 15.02.2000. DJ, 22.02.2000, p. 26; Ação Cível Originária n. 634. Tribunal

Interessante decisão do STF tratando de imunidade de jurisdição em ação de responsabilidade civil extracontratual por ato ilícito versou, incidentalmente, sobre a questão da imunidade de execução do Estado estrangeiro no Brasil¹⁹⁶. Nela, o Relator Ministro Celso de Mello, após analisar a evolução do princípio da imunidade estatal no processo de conhecimento – que de absoluta passou a relativa – afirmou:

É bem verdade que o Supremo Tribunal Federal, tratando-se de questão pertinente à imunidade de execução (matéria que não se confunde com o tema concernente à imunidade de jurisdição ora em exame), continua, quanto a ela (imunidade de execução), a entendê-la como sendo de caráter absoluto, ressalvadas as hipóteses excepcionais (a) de renúncia, por parte do Estado estrangeiro, à prerrogativa de intangibilidade dos seus próprios bens [...] ou (b) de existência, em território brasileiro, de bens, que, embora pertencentes ao Estado estrangeiro, sejam estranhos, quanto à sua destinação, às legações diplomáticas ou representações consulares por ele mantidas em nosso País.

Ora, se se admitem exceções ao princípio da imunidade de execução – como previu o próprio julgador na hipótese (b) –, como falar em imunidade de execução absoluta? Ou bem a imunidade é absoluta e, nesse caso, salvo havendo renúncia, a execução não pode prosseguir, ou há exceções à regra de que a execução não pode ser feita sem a anuência do Estado executado, estando-se aí diante da imunidade de execução restrita¹⁹⁷.

Pleno. Rel. Min. Ilmar Galvão. Julgada em 12.08.2002. DJ, 31.10.2002, p. 20; Ação Cível Originária n. 633. Decisão Monocrática. Rel. Min. Ellen Gracie. Julgada em 22.10.2002, DJ, 29.10.2002, p. 7; Ação Cível Originária n. 645. Decisão Monocrática. Rel. Min. Gilmar Mendes. Julgada em 10.03.2003. DJ, 17.03.2003; Agravo Regimental na Ação Cível Originária n. 524. Tribunal Pleno. Rel. Min. Carlos Velloso. Julgado em 26.03.2003. DJ, 09.05.2003, p. 44; Ação Cível Originária n. 670. Decisão Monocrática. Rel. Min. Gilmar Mendes. Julgada em 20.08.2003. DJ, 01.09.2003, p. 58; Ação Cível Originária n. 675. Decisão Monocrática. Rel. Min. Gilmar Mendes. Julgada em 20.08.2003. DJ, 01.09.2003, p. 58; Ação Cível Originária n. 674. Decisão Monocrática. Rel. Min. Sepúlveda Pertence. Julgada em 01.10.2003. DJ, 14.10.2003, p. 5.

¹⁹⁶ Ação Cível Originária n. 575. Decisão Monocrática. Rel. Min. Celso de Mello. Julgada em 01.08.2000. DJ, 18.09.2000, p. 5.

¹⁹⁷ Talvez a falta de clareza terminológica tenha contribuído para que a imunidade de execução absoluta tenha prevalecido na jurisprudência do Tribunal em detrimento da imunidade de execução relativa. O próprio Ministro Celso de Mello iria perder a oportunidade de desenvolver o tema de relativização do princípio da imunidade estatal em procedimentos executórios, suscitado na Ação Cível Originária n. 575, no julgamento da Ação Cível Originária n. 526 (Rel. Min. Celso

O STJ também continuou reconhecendo a imunidade de execução absoluta¹⁹⁸, salvo, como se tem apontado, em caso de execução fiscal. Assim sendo, diversamente da jurisprudência do STF, o STJ tem autorizado o prosseguimento de execuções fiscais contra Estados estrangeiros¹⁹⁹.

de Mello. Decisão Democrática. Julgada em 01.08.2002. DJ, 08.08.2002, p. 18). Conforme se lê em sua decisão, “os locais consulares e os bens destinados ou utilizados pelas repartições consulares mantidas por Estados estrangeiros, em território nacional, desde que essenciais e necessários à execução de seus trabalhos, são invioláveis, neles não podendo penetrar, em regra, as autoridades do Estado receptor”. Uma interpretação *contrario sensu* dessa assertiva poderia dar margem à execução de bens estatais estrangeiros desde que não “essenciais e necessários” à execução das atividades soberanas do Estado estrangeiro. Entretanto, a decisão segue ignorando essa possibilidade, levando a crer unicamente que a menos que o Estado estrangeiro renuncie à imunidade, a execução não pode prosseguir. A partir de seu voto divergente exarado em sede do Agravo Regimental na Ação Civil Originária n. 543 (comentado *infra*), contudo, o eminente Ministro iria pronunciar-se claramente a respeito da imunidade de execução relativa, lançando novas luzes na discussão entre os seus colegas do STF.

¹⁹⁸ Agravo de Instrumento n. 230.684. Quarta Turma. Rel. Min. Barros Monteiro. Julgado em 25.11.2002. DJ, 10.03.2003, p. 222. Ementa: “RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. EXECUÇÃO MOVIDA CONTRA ESTADO ESTRANGEIRO. PENHORA. INADMISSIBILIDADE. IMUNIDADE DE EXECUÇÃO. EXPEDIÇÃO DE CARTA ROGATÓRIA PARA A COBRANÇA DO CRÉDITO”.

¹⁹⁹ Recurso Ordinário n. 02. Primeira Turma. Rel. Min. José Delgado. Julgado em 18.11.1996. DJ, 16.12.1996; Recurso Ordinário n. 06. Primeira Turma. Rel. Min. Garcia Vieira. Julgado em 23.03.1999. DJ, 10.05.1999, p. 103; Recurso Ordinário n. 07. Segunda Turma. Rel. Min. Peçanha Martins. Julgado em 01.06.1999. DJ, 06.12.1999, p. 73.

A nosso sentir, entretanto, a posição do STJ de “permitir a execução fiscal contra Estados estrangeiros” gira muito mais em torno da imunidade do Estado ao tributo (isenção fiscal) que de imunidade de execução do Estado propriamente dita. Com efeito, para fins de imunidade de execução – diferentemente da imunidade de jurisdição no processo de conhecimento – não importa a matéria de fundo (se fiscal, trabalhista etc.), e sim os bens sobre os quais devem recair a execução, não podendo a Justiça brasileira adotar medidas de constrangimento sobre patrimônio estatal estrangeiro vinculado à atividade diplomática ou militar, por exemplo, em se tratando de imunidade relativa, ou de qualquer patrimônio, em se tratando de imunidade absoluta. Os julgados do STJ sobre execução fiscal contra Estados estrangeiros limitam-se a fazer afirmações como a de que “não se pode alegar imunidade absoluta de soberania pra não pagar impostos e taxas cobrados em decorrência de serviços específicos prestados ao Estado estrangeiro” não enfrentando, porém, a questão dos bens a serem executados (v. Ementa do acórdão no Recurso Ordinário n. 06, do Superior Tribunal de Justiça). Obviamente que é condição da ação de execução a possibilidade jurídica da demanda executiva, o que inexistisse se o Estado estrangeiro for isento ao tributo que dá origem à pretensa dívida que se busca executar. É, portanto, da “imunidade material” ao tributo ou, melhor dizendo, da sua isenção, que se trata questão, que deve ser resolvida com recurso às Convenções de Viena sobre Relações Diplomáticas, de 1961, e sobre Relações Consulares, de 1963. A elas recorreu o STF, por exemplo, no Agravo Regimental na Ação Civil Originária n. 529 como um argumento complementar para o reconhecimento de imunidade ao Estado estrangeiro (Rel. Min. Nelson Jobim. Decisão Monocrática. Julgado em

A orientação tradicional do STF a esse respeito se mantém, porém já não sem contestação. Lançando novas luzes sobre a discussão, o Ministro Celso de Mello, em seus votos divergentes nos Agravos Regimentais nas Ações Cíveis Originárias de n. 543²⁰⁰ e 633²⁰¹, reconheceu que “a imunidade de execução, à semelhança do que sucede com a imunidade de jurisdição, também não constitui prerrogativa institucional absoluta que os Estados estrangeiros possam opor, quando instaurado, contra eles, perante o Poder Judiciário brasileiro, processo de execução”, dando provimento ao recurso para propiciar à parte recorrente (a União Federal, em sede de execução fiscal) a possibilidade de indicar ao Tribunal

a existência, em território brasileiro, de bens pertencentes ao Estado estrangeiro que não se achem vinculados, institucionalmente, aos respectivos serviços diplomáticos e/ou consulares, satisfazendo-se, desse modo, a exigência de expropriabilidade, sem prejuízo, ainda, de a União Federal comprovar que o Estado estrangeiro em questão não dispensa, em seu próprio território, ao Brasil, a prerrogativa da imunidade tributária²⁰².

20.10.2003. DJ, 30.10.2003, p. 10). Por outro lado, o entendimento fechado quanto à imunidade de execução absoluta do Estado faz com que o Tribunal salte a etapa da verificação preliminar da subsistência ou não de isenção fiscal do Estado estrangeiro, adiantando o impedimento do prosseguimento da execução que, de qualquer sorte, não permitiria que se concretizasse. Isso acaba ocasionando a falsa percepção de que a divergência entre o STF e o STJ em procedimentos de execução fiscal contra Estados estrangeiros passa, primeiramente, pela questão da imunidade estatal de execução. O problema é tanto mais ligado à matéria-fundo litígio que à imunidade de execução propriamente dita que permitiu ao Min. Carlos Velloso declarar, em ação de execução fiscal, que “se se tratasse de uma questão de direito privado, uma reclamação trabalhista, por exemplo”, o seu voto “seria diferente, vale dizer, seria pela submissão do Estado estrangeiro à jurisdição brasileira. Todavia, tratando-se de questão de direito público, tributária, há de ser acolhida a imunidade de jurisdição, respeitando-se as Convenções de Viena de 1961 e 1963”. Ressalte-se que quando falou em questões trabalhistas, referiu-se a imunidade estatal de jurisdição em processo de conhecimento, e não de execução. Ver Supremo Tribunal Federal. Ação Cível Originária n. 677. Decisão Monocrática. Rel. Min. Carlos Velloso. Julgada em 12.11.2003. DJ, 19.11.2003, p. 12.

²⁰⁰ Recorrida: República da Coreia. Rel. Min. Sepúlveda Pertence. Julgado em 30.08.2006. DJ, 24.11.2006, p. 61.

²⁰¹ Recorrido: Consulado-Geral da República da Coreia. Rel. Min. Ellen Gracie. Julgado em 11.04.2007. DJ, 22.06.2007.

²⁰² Os recursos tiveram provimento negado pelo Tribunal, por maioria, vencidos os Ministros Celso de Mello, Carlos Britto, Ricardo Lewandowski, Joaquim Barboza e Cezar Peluzo.

Por fim, vale registrar que o TST reconheceu imunidade de execução à República da Venezuela em relação à penhora de créditos bancários seus e de linha telefônica para a satisfação de débitos trabalhistas²⁰³. Apesar de justificar a concessão de imunidade com relação à penhora da linha telefônica por ser esta “essencial meio de comunicação do Consulado”, o Tribunal não justificou o reconhecimento da imunidade de execução quanto aos créditos bancários, não esclarecendo se tinham finalidade não comercial, ou se a finalidade do patrimônio teria sido irrelevante para a decisão, o que deixou incerto se teria adotado ou não a imunidade de execução relativa.

Em reclamação trabalhista contra a Federação da Malásia, o TST acatou expressamente a doutrina da imunidade estatal relativa de execução, “autorizando o prosseguimento da execução quanto aos bens que forem comprovadamente desafetos à Missão diplomática”²⁰⁴. O mesmo se deu em execução envolvendo penhora de conta bancária da Embaixada da Espanha²⁰⁵.

Em caso mais recente, contudo, o Tribunal entendeu que

Apesar do novo quadro delineado no plano do direito internacional e no âmbito do direito comparado adotar a teoria da imunidade relativa de execução dos Estados soberanos, sobretudo em litígios trabalhistas, os bens afetos à missão diplomática e consular ficam imunes à execução forçada. Dentre estes, estão inclusos os valores creditados em conta corrente de Embaixada de Estado estrangeiro, devido à impossibilidade de se distinguir os créditos de natureza comercial daqueles destinados exclusivamente à manutenção e administração da própria Embaixada, conforme precedentes desta Corte²⁰⁶.

Num quadro geral, verifica-se que, apesar da tendência internacional em restringir a imunidade estatal de execução, tribunais superiores brasileiros seguem reticentes em assimilar essa transformação,

²⁰³ Recurso Ordinário em Mandado de Segurança n. 553.480. Subseção II Especializada em Dissídios Individuais. Rel. Min. Castilho Pereira. Julgado em 20.03.2001. DJ, 04.05.2001.

²⁰⁴ Recurso Ex-Officio e Recurso Ordinário em Mandado de Segurança n. 282/2003-000-010-00.1. Julgado em 14.12.2004. DJ, 29.04.2005.

²⁰⁵ Recurso Ordinário em Mandado de Segurança n. 161/2005-000-10-00.1. Rel. Min. Ives Gandra Martins Filho. DJ 09/03/07.

²⁰⁶ Recurso Ordinário em Mandado de Segurança n. 321/2004-000-10-00.1. Subseção II Especializada em Dissídios Individuais. Rel. Min. Emmanoel Pereira. Impetrante: República da Finlândia. Julgado em 15.12.2009. DEJT, 05.02.2010.

registrando-se inclusive, o apego ainda à tradicional doutrina da imunidade de execução absoluta²⁰⁷.

4.2.3. *Inadequação do método das imunidades estatais às imunidades internacionais*

Como se pôde verificar, as imunidades estatais possuem fundamento diverso das demais. Enquanto as outras imunidades pretendem garantir o livre exercício das funções de determinadas pessoas regularmente admitidas para atuar em território local²⁰⁸. As imunidades estatais baseiam-se na necessidade de respeito aos atos públicos emanados de Estados estrangeiros, com o intuito de assegurar a paz e a segurança internacionais.

Não obstante essa diferenciação entre os regimes de imunidades e a despeito da multiplicidade de subsistemas de imunidades internacionais existentes, alguns tribunais, inclusive brasileiros²⁰⁹, têm aplicado a doutrina da imunidade relativa dos Estados não somente aos Estados estrangeiros, mas também às organizações internacionais, indistintamente.

Essa abordagem pouco técnica tem sido eventualmente empregada por alguns tribunais (principalmente italianos) a partir de meados da década de 1970²¹⁰, quando ficou consolidada a restrição da imunidade de jurisdição estatal aos atos de império. A preocupação com a amplitude das imunidades que os tratados conferiam às organizações internacionais fez com que tribunais equiparassem organizações internacionais a Estados estrangeiros para fins de imunidade. Por mais louvável que possa ser a intenção de evitar a denegação de justiça aos particulares com algum vínculo jurídico com organismos internacionais, a aplicação automática do método das imunidades estatais às organizações internacionais pode gerar complicações técnicas e incidentes diplomáticos agravados pela falta de consistência teórico-jurídica nas decisões judiciais.

²⁰⁷ No que tange à nova Consolidação dos Provimentos da Corregedoria-Geral da Justiça do Trabalho, de 28 de outubro de 2008, quanto à execução de créditos trabalhistas em face de Estados estrangeiros e organismos internacionais, ver o item 5.2., *infra*.

²⁰⁸ De organismos internacionais, do pessoal a seu serviço e de representantes de Estados estrangeiros, cf. capítulo 2, *supra*.

²⁰⁹ Ver o capítulo 5, *infra*.

²¹⁰ Entre os tribunais que mais se utilizam desse recurso estão os italianos. Cf. REINISCH, August. *International organizations before national courts*. Cambridge: Cambridge University Press, 2000, p. 186 et seq.

O recurso às imunidades estatais é mormente utilizado quando o tribunal está diante de tratados que conferem imunidade “absoluta” a organismo internacional, ou quando instituem a seu favor imunidade “*from every form of legal process*” (mesmo estabelecendo o “dever de renúncia” por parte da organização), ou quando são omissos. Nesses casos é que a analogia com as imunidades estatais passa a ser um recurso tentador para o julgador que procura um argumento para a restrição da imunidade internacional.

A primeira dificuldade teórica para esse procedimento está intimamente ligada à diversidade de fundamentos e, conseqüentemente, de métodos entre as imunidades estatais e as internacionais. É que o sistema de imunidade de jurisdição de Estado se baseia na diferença entre ato de império e ato de gestão, inaplicável a uma organização internacional. Esta não pratica, a rigor, atos de império ou de gestão, mas sim, atos oficiais – intrínsecos às suas funções e aos objetivos traçados em seu tratado constitutivo – e atos não oficiais. Nesse sentido, as imunidades conferidas às organizações internacionais têm por escopo assegurar que possam exercer as suas funções com independência e liberdade – “imunidades de caráter funcional”. Ademais, como já se observou, os atos de império dos Estados são aqueles praticados por estes em decorrência de sua soberania, exercida em nome de uma nação. É da soberania dos Estados – atributo que não têm os organismos internacionais – que decorre o princípio de igualdade jurídica entre os Estados e, conseqüentemente, as imunidades estatais²¹¹.

Corolário da inadequação da analogia de atos de império e de gestão para organizações internacionais é que, muitas vezes, uma situação que pode ser considerada “ato de gestão” de um Estado estrangeiro, não seria tida como “ato não oficial” de uma organização internacional. Nesse caso, um mesmo ato poderia ser qualificado como “de gestão” em se tratando de Estado estrangeiro e “de império” se cometido por um organismo internacional. É o caso da contratação de um intérprete local pelo Tribunal de Reclamações Irã – Estados Unidos, na Holanda. A Justiça holandesa decidiu reconhecer imunidade de jurisdição ao organismo entendendo que a contratação deveria ser classificada como *iure imperii*²¹². Nesse caso, diferentemente do que ocorreria com um

²¹¹ Note-se que sinônimo de “imunidade estatal” é “imunidade soberana” (“*sovereign immunity*”).

²¹² HOLANDA. District Court da Haia, j. 9 jul. 1984.

Estado estrangeiro, a classificação como ato de império obedeceu a parâmetros de funcionalidade (imunidade de carácter funcional).

Reinisch aponta para a dificuldade técnica da transposição automática dos conceitos de atos de império e atos de gestão para a seara das imunidades internacionais:

National courts frequently adopt sovereign immunity concepts in a wholesale manner to resolve disputes concerning international organizations. As if to mitigate the potential immunity-limiting effect of such an approach, they are sometimes very willing to accept a *iure imperii* character of acts which might be qualified as ‘commercial’ if a state had undertaken them as long as those acts could be seen to be essential or at least instrumental for the functioning of an international organization. [...]. Some cases, explicitly stating to apply a restrictive immunity standard as established in state immunity, in fact incorporate functional immunity considerations²¹³.

Assim sendo, muitos tribunais, embora invocando a imunidade relativa – própria dos Estados – aplicam uma noção restrita de imunidade de carácter funcional, na realidade. O problema é que outros podem chegar a um resultado oposto, se aplicam os conceitos de *ius imperii* e de *ius gestionis* tal como seriam empregados para Estados, i.e., sem adaptá-los a uma noção mais consentânea à ideia de “imunidade de carácter funcional”. Foi o que ocorreu no caso *Bari Institute of the International Centre for Advanced Mediterranean Agronomic Studies v. Jasbez*, julgado pela Suprema Corte italiana, em que se decidiu pela denegação da imunidade à organização internacional ré em reclamação trabalhista movida por um intérprete por ela contratado. Entendeu a Corte que se tratava de ato de gestão, de acordo com os parâmetros geralmente adotados na doutrina da imunidade de jurisdição relativa dos Estados²¹⁴.

Seja como for, mesmo considerando-se que a maioria dos julgados que se utilizam do método da imunidade estatal o faz adaptando-o a critérios funcionais, não há como negar a fragilidade e a insegurança geradas pela falta de técnica.

²¹³ REINISCH, August. **International organizations before national courts**. Cambridge: Cambridge University Press, 2000, p. 192.

²¹⁴ ITÁLIA. Corte di Cassazione, j. 21 out. 1977.

A Itália – país que aparentemente lança mão desse recurso mais sistematicamente –, por exemplo, enfrentou problemas sérios com a FAO. O diferendo entre o Estado e a organização internacional seria provavelmente inevitável quando os tribunais italianos decidiram restringir, *contra legem*, as imunidades conferidas pelo direito convencional à FAO. Sem embargo, um argumento juridicamente mais sólido por parte do Judiciário talvez tivesse amenizado a dura reação da organização e facilitado as posteriores gestões diplomáticas do Governo.

Em 1982, a *Corte di Cassazione* decidiu que a FAO não fazia jus a imunidade de jurisdição em ação proposta pelo proprietário de um imóvel ocupado por aquela organização em Roma²¹⁵, ainda que o acordo de sede aplicável atribuía à FAO imunidade à jurisdição italiana em todo tipo de ação, salvo em caso de renúncia expressa²¹⁶, e que o contrato celebrado entre a FAO e o autor continha cláusula expressa excluindo a renúncia de imunidades pela organização e elegendo a via arbitral (Câmara de Comércio Internacional) para a solução de controvérsias²¹⁷. A Corte preferiu considerar uma reserva feita pelo Governo italiano ao Artigo 3º da Convenção de Nova York sobre Privilégios e Imunidades das Agências Especializadas das Nações Unidas²¹⁸, pela qual restringia a extensão daquela imunidade à gozada por Estados estrangeiros de acordo com o direito internacional geral²¹⁹.

A decisão da Justiça italiana provocou forte reação da FAO, que chegou a preparar um pedido de opinião consultiva à Corte Internacional de Justiça. O Governo italiano – receando a emissão de um parecer desfavorável – negociou com a organização internacional uma solução diplomática, pela qual a Itália passava a fazer parte da Convenção de Nova York sem a reserva antes oposta. Ademais, a Itália comprometeu-se a defender a imunidade da FAO perante os tribunais italianos sem nenhum custo para o organismo²²⁰.

²¹⁵ ITÁLIA. Caso *Food and Agriculture Organization of the United Nations v. Istituto Nazionale di Previdenze per i Dirigenti di Aziende Industriali* (INPDAL). *Corte di Cassazione*, j. 18 out. 1982.

²¹⁶ Artigo VII, seção 16 do Acordo de Sede da FAO, de 1950.

²¹⁷ REINISCH, August. *International organizations before national courts*. Cambridge: Cambridge University Press, 2000, p. 188, n. 99.

²¹⁸ O Artigo 3º prevê imunidade “*from every form of legal process*”.

²¹⁹ REINISCH, August. *International organizations before national courts*. Cambridge: Cambridge University Press, 2000, p. 187.

²²⁰ Ver, na Seção 5.1., *infra*, construção análoga aplicada no Brasil.

A respeito do diferendo entre a Itália e a FAO, ver REINISCH, August. *International organizations before national courts*. Cambridge: Cambridge University Press, 2000, p. 131 et seq.

No que tange à prática daquele país de formular reservas a tratados que instituem imunidades internacionais amplas (reduzindo-as aos parâmetros das imunidades estatais relativas), importa ressaltar a rejeição já antes manifestada pelo Secretário-Geral das Nações Unidas contra a reserva italiana ao Artigo 3º da Convenção de Nova York, que prevê imunidade “from every form of legal process”. A reserva pretendia reduzir a extensão daquela imunidade àquela “enjoyed by foreign states under general international law”²²¹, mas não foi aceita pelo Secretário-Geral, que considerou a aproximação às imunidades estatais contrária ao objeto e ao propósito da Convenção, o que resultou em que se passasse a tratar a Itália como não parte da Convenção²²².

Todo o exposto concorre para a constatação da inadequação e, o que é pior, da potencial improdutividade da transposição automática do método das imunidades estatais às imunidades internacionais (esp. às imunidades das organizações internacionais).

Não se quer com isso, contudo, sugerir que o regime das imunidades estatais não tem nada a contribuir para a evolução do método das imunidades internacionais. Pelo contrário, a história das imunidades dos Estados representa importante exemplo e referência quando da articulação de novos rumos para as imunidades internacionais.

Efetivamente, as causas últimas das modificações ocorridas no âmbito das imunidades estatais fornecem inspiração ótima para uma revisão do direito das imunidades internacionais, salientando-se, entretanto, que esta deve ser feita sob a ótica dos fundamentos desse tipo de imunidades, respeitando-se as suas peculiaridades²²³. Daí a importância – por parte dos juristas, advogados e tribunais – de um conhecimento mais aprofundado da lógica das imunidades internacionais, a fim de que

²²¹ REINISCH, August. *International organizations before national courts*. Cambridge: Cambridge University Press, 2000, p. 187.

²²² Como lembra Antônio Augusto Cançado Trindade, “em 1952, a Itália comunicou ao Secretário-Geral das Nações Unidas a ratificação da anteriormente citada Convenção sobre Privilégios e Imunidades das Agências Especializadas (das Nações Unidas), acompanhada de uma declaração no sentido de se atribuir imunidade de jurisdição a tais agências ‘na medida em que tal imunidade se concedia a Estados estrangeiros em conformidade com o direito internacional’. As agências especializadas consideraram tal declaração interpretativa equivalente a uma reserva, e o instrumento respectivo, em vista de suas objeções, não foi aceito para depósito”. TRINDADE, Antônio Augusto Cançado. *Direito das organizações internacionais*. 3. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2003, p. 661.

²²³ Seção 4.4., *infra*.

se evitem contratempos que possam até mesmo prejudicar a boa evolução da doutrina das imunidades internacionais, apesar das boas intenções que eventualmente os inspire.

Utilizada de forma inteligente – e observadas as ressalvas aqui feitas – a doutrina da imunidade estatal relativa pode servir de valioso paradigma para o direito das imunidades internacionais, podendo este, inclusive, aprender com as vicissitudes daquela, superando-as mais satisfatoriamente²²⁴.

4.3. As Imunidades de Agentes de Estado como Referência para as Imunidades Internacionais

4.3.1. Imunidades de agentes diplomáticos, de funcionários consulares e de altos funcionários estatais

Esta seção tem por objetivo apresentar o funcionamento e algumas discussões recentes no âmbito das imunidades de agentes de Estado, a fim de lançar luzes na análise de alternativas para o entendimento e o desenvolvimento das imunidades internacionais, não só no que se refere às imunidades de funcionários internacionais, mas também no que concerne às imunidades de organizações internacionais (e, eventualmente, às imunidades do pessoal das Missões junto a organismos internacionais, malgrado não serem consideradas autênticas “imunidades internacionais²²⁵) – uma vez que todas elas se baseiam na doutrina da “necessidade funcional”, ainda que com alcances distintos.

Por “agentes de Estado”, entendem-se aqui não só as altas autoridades estatais estrangeiras – Chefes de Estados, Chefes de Governo, Ministros de Estado das Relações Exteriores – mas também agentes diplomáticos e funcionários consulares representantes de seus países em território estrangeiro.

Inicie-se o estudo pelas imunidades diplomáticas e consulares, reguladas pelas Convenções de Viena de 1961²²⁶ e 1963²²⁷, respectivamente.

²²⁴ Está-se aqui a referir, mais diretamente, ao problema da subsistência das imunidades em face de violações de direitos humanos fundamentais (cf. parte final da seção 4.2.2., *supra*). Vejam-se algumas considerações a esse respeito na seção 4.4.3., *infra*.

²²⁵ Cf. capítulo 3, *supra*.

²²⁶ Promulgada no Brasil pelo Decreto nº 56.435, de 8 ago. 1965.

²²⁷ Promulgada no Brasil pelo Decreto nº 61.078, de 26 jul. 1967.

Tais convenções têm ampla aceitação universal, tendo sido ratificadas pela maioria dos países do globo. Uma primeira leitura dos preâmbulos já fornece importantes elementos para o entendimento da história, da legitimação e do fundamento das imunidades diplomáticas e consulares.

Lê-se no preâmbulo da Convenção de Viena sobre Relações Diplomáticas, de 1961:

Considerando que, desde tempos remotos, os povos de todas as nações têm reconhecido a condição dos agentes diplomáticos [...];

Estimando que uma convenção internacional sobre relações, privilégios e imunidades diplomáticas contribuirá para o desenvolvimento das relações amistosas entre as nações [...];

Reconhecendo que a finalidade de tais privilégios e imunidades não é beneficiar indivíduos, mas, sim, a de garantir o eficaz desempenho das funções das missões diplomáticas, em seu caráter de representantes dos Estados [...].

No preâmbulo da Convenção de Viena sobre Relações Consulares, de 1963, consta também o seguinte:

Considerando que, desde tempos remotos, se estabeleceram relações consulares entre os povos; [...]

Convencidos de que a finalidade de tais privilégios e imunidades não é beneficiar indivíduos, mas assegurar o eficaz desempenho das funções das repartições consulares, em nome de seus respectivos Estados [...].

Percebe-se, a partir dos textos preambulares, em primeiro lugar, a antiguidade das relações diplomáticas e consulares entre as nações e, conseqüentemente, a origem remota da necessidade das respectivas imunidades. Interessante notar, nesse particular, que as imunidades diplomáticas e consulares surgiram bem antes das imunidades estatais, muito embora seja a existência dos Estados estrangeiros, hoje, a razão de ser das imunidades dos agentes de Estado, apesar de os Estados estrangeiros serem os titulares das imunidades de seus agentes²²⁸.

Por outro lado, o desenvolvimento das relações internacionais e a consolidação da sociedade internacional moderna fizeram com que fossem superadas as teorias da extraterritorialidade (como se os

²²⁸ Ver, a esse respeito, o capítulo 2, *supra*.

agentes não tivessem deixado seu território de origem) e a do caráter representativo (respeito à dignidade e à independência do soberano representado), prevalecendo hodiernamente, quanto ao fundamento de tais imunidades, a teoria funcional (baseada na necessidade do livre exercício das funções do agente estatal estrangeiro). Finalmente, justifica e legitima o reconhecimento das imunidades diplomáticas e consulares ainda o fato de contribuir para o desenvolvimento das relações amistosas entre as nações, sendo eivadas de profundo caráter de reciprocidade.

Diplomata ‘*stricto sensu*’ é “o agente do Estado, frente aos órgãos de outra pessoa de direito internacional, com as funções clássicas de representá-lo, negociar em seu nome e informar-se de assuntos que lhe dizem respeito”²²⁹.

O diplomata goza dos privilégios e imunidades previstos na Convenção de 1961 perante o Estado acreditado e

a partir do momento em que entrar no território para assumir o seu posto ou, no caso de já se encontrar no referido território, desde que a sua nomeação tenha sido notificada ao Ministério das Relações Exteriores ou ao Ministério em que tenha convindo²³⁰.

A Convenção de Viena de 1961 garante ao diplomata privilégios e imunidades que podem ser agrupados em três categorias distintas: inviolabilidade da pessoa e residência do agente²³¹; imunidade de jurisdição local²³² e isenção fiscal²³³. Interessam-nos aqui diretamente as imunidades jurisdicionais dos agentes diplomáticos, previstas no Artigo

²²⁹ SOARES, Guido Fernando Silva. *Das imunidades de jurisdição e de execução*. Rio de Janeiro: Forense, 1984, p. 45.

²³⁰ Artigo 39 (1).

²³¹ Artigo 29: “A pessoa do agente diplomático é inviolável. Não poderá ser objeto de nenhuma forma de detenção ou prisão. O Estado acreditado tratá-lo-á com o devido respeito e adotará todas as medidas adequadas para impedir qualquer ofensa à sua pessoa, liberdade ou dignidade”. Artigo 30:

“1. A residência particular do agente diplomático goza da mesma inviolabilidade e proteção que os locais da Missão.

2. Seus documentos, sua correspondência e, sob reserva do disposto no parágrafo 3.º do artigo 31, seus bens gozarão igualmente de inviolabilidade”.

Artigo 31 (2): “O agente diplomático não é obrigado a prestar depoimento como testemunha”.

²³² Artigo 31 (1), (3) e (4)

²³³ Artigo 34: “O agente diplomático gozará de isenção de todos os impostos e taxas, pessoais ou reais, nacionais, regionais ou municipais, com as seguintes exceções:

31, que é considerado o dispositivo mais importante da Convenção²³⁴. Dispõe o Artigo 31 o seguinte:

1. O agente diplomático gozará de imunidade de jurisdição penal do Estado acreditado. Gozará também da imunidade de jurisdição civil e administrativa, a não ser que se trate de

- a. uma ação real sobre imóvel privado situado no território do Estado acreditado, salvo se o agente o possuir por conta do Estado acreditado para os fins da Missão;
- b. uma ação sucessória na qual o agente diplomático figure, a título privado e não em nome do Estado, como executor testamentário, administrador, herdeiro ou legatário;
- c. uma ação referente a qualquer profissão liberal ou atividade comercial exercida pelo agente diplomático no Estado acreditado fora de suas funções oficiais.

[...]

3. O agente diplomático não está sujeito a nenhuma medida de execução a não ser nos casos previstos nas alíneas a, b e c do parágrafo 1 deste artigo e desde que a execução possa realizar-se sem afetar a inviolabilidade de sua pessoa ou residência.

4. A imunidade de jurisdição de um agente diplomático no Estado acreditado não o isenta da jurisdição do Estado acreditante.

Vê-se que esse dispositivo institui imunidade de jurisdição ampla ao agente diplomático. Em conformidade com o parágrafo 1º, o diplomata estrangeiro goza de imunidade irrestrita no que concerne à jurisdição local penal, e só estabelece três exceções expressas e taxativas quanto à imunidade de jurisdição civil e administrativa.

a) os impostos indiretos que estejam normalmente incluídos no preço das mercadorias ou dos serviços;

b) os impostos e taxas sobre bens imóveis privados situados no território do Estado acreditado, a não ser que o Agente diplomático os possua em nome do Estado acreditante e para os fins da Missão;

c) os direitos de sucessão percebidos pelo Estado acreditado salvo o disposto no parágrafo 4.º do artigo 39;

d) os impostos e taxas sobre rendimentos privados que tenham a sua origem no Estado acreditado e os impostos sobre o capital, referente a investimentos em empresas comerciais no Estado acreditado;

e) os impostos e taxas cobrados por serviços específicos prestados;

f) os direitos de registro, de hipoteca, custas judiciais e imposto de selo relativo a bens imóveis, salvo o disposto no artigo 23”.

²³⁴ SILVA, Geraldo Eulálio do Nascimento e. *Convenção de Viena sobre Relações Diplomáticas*. Rio de Janeiro: Ministério das Relações Exteriores, 1967, p. 195.

Nesse sentido, não importa questionar se a ação do diplomata está ou não abrangida no feixe das suas funções oficiais. Mesmo se a título particular (sem nenhuma relação com o exercício de suas atribuições oficiais), pela letra da Convenção, a jurisdição local não poderá ser exercida – a menos, é claro, que a situação esteja incluída numa das três exceções expressas do parágrafo 1º do Artigo 31. Assim sendo, caso trate, e.g., de ação trabalhista ajuizada contra agente diplomático estrangeiro, ação penal movida contra ele ou qualquer outro tipo de ação – mesmo que não tenha nenhuma ligação com o exercício de suas funções oficiais, como em direito de família²³⁵ – o processo será extinto sem julgamento de mérito pelo tribunal do Estado acreditado em razão da imunidade. O máximo que este pode fazer é declarar “*persona non grata*” o agente diplomático estrangeiro, após o que o Estado acreditante deve providenciar a retirada de seu representante do território do Estado acreditado²³⁶.

Há, entretanto, uma situação em que a circunstância da prática do ato – se no âmbito ou fora do âmbito das funções oficiais do diplomata – tem relevância para fins de reconhecimento da imunidade

²³⁵ O STF brasileiro confirmou, em 1985, sentença que havia extinto, sem julgamento de mérito, processo relativo a investigação de paternidade ajuizada contra diplomata estrangeiro, em decorrência de imunidade de jurisdição do investigado. Afirmou-se, entre outras questões, que a decisão recorrida havia-se detido “na consideração das normas do Tratado de Viena sobre as relações diplomáticas e consulares” e que, de qualquer modo, o seu entendimento seria consentâneo com a orientação da Corte em não admitir que a imunidade de jurisdição a Estados estrangeiros e seus representantes, na conformidade com o direito internacional costumeiro e convencional, “infrinja o princípio da jurisdição consubstanciada no Artigo 153, par. 4 da Constituição, posto que tem fonte legítima no direito internacional público e na respeitosa convivência das Nações”. Tratou, portanto, do confronto entre os princípios da imunidade e da não denegação de justiça, o que não é comum em decisões análogas. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Primeira Turma. Recurso Extraordinário n. 104.262, Relator Ministro Rafael Mayer, j. 28 maio 1985.

²³⁶ Artigo 9º:

“1. O Estado acreditado poderá a qualquer momento, e sem ser obrigado a justificar a sua decisão, notificar ao Estado acreditante que o Chefe da Missão ou qualquer membro do pessoal diplomático da Missão é *persona non grata* ou que outro membro do pessoal da Missão não é aceitável. O Estado acreditante, conforme o caso, retirará a pessoa em questão ou dará por terminadas as suas funções na Missão. Uma pessoa poderá ser declarada *non grata* ou não aceitável mesmo antes de chegar ao território do Estado acreditado.

2. Se o Estado acreditante se recusar a cumprir, ou não cumprir, dentro de um prazo razoável, as obrigações que lhe incumbem, nos termos do parágrafo I deste artigo, o Estado acreditado poderá recusar-se a reconhecer tal pessoa como membro da Missão”.

diplomática. De acordo com o Artigo 39 (2) da Convenção²³⁷, em se tratando de ato praticado no exercício de função oficial, a “imunidade funcional” é instituída *ratione materiae*, e subsiste mesmo após o término de suas funções no Estado acreditado. Já se a imunidade é “pessoal”, i.e., conferida *ratione personae* – e, sendo assim, cobrindo atos não inerentes ao exercício das funções diplomáticas oficiais – o agente pode ser processado no território do Estado acreditado após o término de suas funções naquele local.

Fora essa condição²³⁸, ficaria a cargo do autor ajuizar a ação no território do Estado acreditante. Se isso não for possível ou desejável, restar-lhe-ia contar com a renúncia, pelo Estado acreditante, da imunidade de seu agente diplomático, em conformidade com o Artigo 32 da Convenção sobre Relações Diplomáticas²³⁹. Esse dispositivo deixa claro que o titular último das imunidades diplomáticas é o próprio Estado estrangeiro, tanto que só a ele cabe renunciar à prerrogativa de que se beneficia o seu agente.

Também de acordo com o Artigo 32, o agente diplomático goza de ampla imunidade de execução, eis que o Estado acreditado só pode determinar alguma medida executória contra um diplomata estrangeiro se o Estado acreditante renunciar expressamente tal imunidade. No entanto, em se tratando das exceções de imunidade de jurisdição previstas no

²³⁷ “Quando terminarem as funções de uma pessoa que goze de privilégios e imunidades, esses privilégios e imunidades cessarão normalmente no momento em que essa pessoa deixar o país ou quanto transcorrido um prazo razoável que lhe tenha sido concedido para tal fim, mas perdurarão até esse momento mesmo em caso de conflito armado. Todavia, a imunidade subsiste no que diz respeito aos atos praticados por tal pessoa no exercício de suas funções, como membro da Missão”.

²³⁸ A possibilidade de êxito do autor através da brecha do Artigo 39 (2) é, na prática, muito baixa. Com efeito, após o término das funções do agente, este se retira prontamente do Estado acreditado juntamente com seus bens, o que torna difícil a execução de uma sentença que tenha sido proferida em processo relativo a um ato praticado pelo agente diplomático fora do âmbito de suas funções oficiais.

²³⁹ Artigo 32:

“1. O Estado acreditante pode renunciar à imunidade de jurisdição dos seus agentes diplomáticos e das pessoas que gozam de imunidade nos termos do artigo 37.

2. A renúncia será sempre expressa.

3. Se um agente diplomático ou uma pessoa que goza de imunidade de jurisdição nos termos do artigo 37 inicia uma ação judicial, não lhe será permitido invocar a imunidade de jurisdição no tocante a uma reconvenção diretamente ligada à ação principal.

4. A renúncia à imunidade de jurisdição no tocante às ações cíveis ou administrativas não implica renúncia à imunidade quanto às medidas de execução da sentença, para as quais nova renúncia é necessária”.

parágrafo 1º do Artigo 31, a execução pode se dar automaticamente, desde que não atente contra a inviolabilidade do agente diplomático, conforme dispõe o parágrafo 3º do mesmo Artigo 31.

Cumpra destacar, ainda, que as imunidades diplomáticas se estendem também aos familiares do diplomata, desde que não sejam nacionais do Estado acreditado²⁴⁰; aos membros do pessoal administrativo e técnico da Missão e às suas famílias, quando não nacionais e se não tiverem residência permanente no Estado acreditado²⁴¹; aos membros do pessoal de serviço da Missão, quando não nacionais e se não tiverem com residência permanente no Estado acreditado – não se estendendo a suas famílias²⁴² – e aos criados particulares dos membros da Missão quando não nacionais e se não tiverem residência permanente no Estado acreditado, também sem abranger as suas famílias²⁴³. Note-se que somente os familiares dos diplomatas gozam das mesmas garantias que ele, ou seja, completa imunidade no âmbito penal e civil, excepcionando-se somente as três hipóteses enumeradas no Artigo 31 (1). Os demais só gozam de imunidades quanto aos atos praticados no exercício de suas funções²⁴⁴.

²⁴⁰ Artigo 37 (1): “Os membros da família de um agente diplomático que com ele vivam gozarão dos privilégios e imunidades mencionados nos artigos 29 a 36, desde que não sejam nacionais do Estado acreditado”.

²⁴¹ Artigo 37 (2): “Os membros do pessoal administrativo e técnico da Missão, assim como os membros de suas famílias que com eles vivam, desde que não sejam nacionais do Estado acreditado nem nele tenham residência permanente, gozarão dos privilégios e imunidades mencionados nos artigos 29 a 35, com a ressalva de que a imunidade de jurisdição civil e administrativa do Estado acreditado, mencionada no parágrafo 1.º do artigo 31, não se estenderá aos atos por eles praticados fora do exercício de suas funções; gozarão também dos privilégios mencionados no parágrafo 1.º do artigo 36, no que respeita aos objetos importados para a primeira instalação”.

²⁴² Artigo 37 (3): “Os membros do pessoal de serviço da Missão, que não sejam nacionais do Estado acreditado nem nele tenham residência permanente, gozarão de imunidades quanto aos atos praticados no exercício de suas funções, de isenção de impostos e taxas sobre os salários que perceberem pelos seus serviços e da isenção prevista no artigo 33”.

²⁴³ Artigo 37 (4): “Os criados particulares dos membros da Missão, que não sejam nacionais do Estado acreditado nem nele tenham residência permanente, estão isentos de impostos e taxas sobre os salários que perceberem pelos seus serviços. Nos demais casos, só gozarão de privilégios e imunidades na medida reconhecida pelo referido Estado. Todavia, o Estado acreditado deverá exercer a sua jurisdição sobre tais pessoas de modo a não interferir demasiadamente com o desempenho das funções da Missão”.

²⁴⁴ Aponta-se aqui para a consternação causada pelo parágrafo 2 do Artigo 37, que estende a imunidade aos membros das famílias que vivam com o pessoal administrativo e técnico da Missão, “com a ressalva de que a imunidade [...] não se estenderá aos atos por eles praticados fora do exercício de suas funções”. Diante dessa regra, pergunta-se quando os familiares exercerão “funções” para fins de imunidade?

Como se pode concluir, o regime das imunidades diplomáticas, apesar de calcado na teoria da necessidade funcional, adota um sistema de funcionamento bem rígido, dotando os agentes diplomáticos de ampla imunidade penal e civil, aproximando-se de um sistema de imunidades absolutas, i.e., só removíveis pelo seu titular, em decorrência de renúncia (ou quando do término das funções do agente, em caso de imunidade pessoal, conforme o parágrafo 2º do Artigo 39 da Convenção de 1961).

Não faltam, contudo, na doutrina, vozes que advogam, seja o fim da “imunidade pessoal” (*ratione personae*) do agente diplomático – restringindo as imunidades diplomáticas às conferidas a título estritamente funcional (*ratione materiae*) –, seja a restrição até mesmo de imunidades funcionais (*ratione materiae*) pelo menos em alguns tipos de ação contra diplomatas estrangeiros como reclamações trabalhistas e atos ilícitos²⁴⁵, mormente relativos a violações de direitos humanos fundamentais²⁴⁶, a fim de se evitar violação prática ao princípio da não denegação de justiça²⁴⁷.

²⁴⁵ SILVA, Geraldo Eulálio do Nascimento e. *Convenção de Viena sobre Relações Diplomáticas*. Rio de Janeiro: Ministério das Relações Exteriores, 1967, p. 197.

²⁴⁶ Com relação à exceção da imunidade em casos relativos a violações de direitos humanos fundamentais, ver CASSESE, Antonio. *When may Senior Officials be tried for international crimes? Some comments on the The Congo v. Belgium case*. European Journal of International Law, v. 13, n. 4, 2002.

²⁴⁷ Philippe Cahier é exemplo de jurista que se preocupa com o risco de denegação de justiça advindo da aplicação do método das imunidades diplomáticas adotado pela Convenção de 1961. Nesse sentido, critica a ausência, na Convenção, de um dever de renúncia, pelo Estado estrangeiro, da imunidade de seu agente quando isso não implique nenhum risco ao livre desempenho de suas funções. Segundo o autor, “es de se lamentar que la Comisión de Derecho Internacional y la Conferencia de Viena no hayan expresado de forma clara el principio de que los Estados tienen el deber de renunciar a la inmunidad de sus diplomáticos, siempre que ello no impida el cumplimiento de sus funciones”. CAHIER, Philippe. *Derecho diplomático contemporáneo*. Madri: Rialp, 1965, p. 360. Propugna também, como método para evitar a denegação de justiça, o recurso à arbitragem, *verbis*: “En todo caso, hoy en día cabe considerar que el problema de los recursos abiertos a los particulares para remediar los inconvenientes que se deprenden de las inmunidades de jurisdicción de los diplomáticos no siempre se halla resuelto de forma satisfactoria, ya que dichas inmunidades pueden ocasionar una denegación de justicia. [...] El Convenio de Viena, al dejar a los Estados la elección de los medios a seguir, hubiera debido prever claramente la obligación de hacer todo lo que esté al alcance de sus posibilidades para levantar la inmunidad de jurisdicción y entregar al delincuente a la justicia. [...] Bastaba seguir el camino trazado por los numerosos acuerdos de sede, que con el fin de evitar las denegaciones de justicia, obligan a las organizaciones internacionales a prever: ‘...los medios de solución apropiados para las deferencias en las que se hallare implicado un funcionario de la organización si la inmunidad de que goza no ha sido retirada’”. CAHIER, Philippe. *Derecho diplomático contemporáneo*. Madri: Rialp, 1965, p. 371.

Tem prevalecido, entretanto, a observância meticulosa da letra da Convenção de 1961: imunidade ampla aos agentes diplomáticos²⁴⁸. Não obstante, interessantes soluções têm sido encontradas por decisões esparsas de tribunais de alguns países para, ao mesmo tempo, preservar o texto convencional que prevê imunidades diplomáticas e prover os autores de alguma reparação às suas pretensões.

É o que ocorreu num caso envolvendo imunidades de pessoal de Missão junto a organizações internacionais, e que pode servir de exemplo a imunidades diplomáticas de forma geral. Em *Ministre des Affaires étrangères v. Dame Burgat*,²⁴⁹ proprietários de um apartamento em Paris lograram obter indenização da República francesa, eis que seu Judiciário, ao impedir prosseguimento de ação de cobrança de aluguel

²⁴⁸ Isso sem contar, obviamente, erros crassos como os cometidos pelo Judiciário em matéria de imunidade jurisdicional.

Num caso envolvendo um contrato de locação residencial celebrado por funcionário diplomático de país estrangeiro, a 7ª Câmara do 2º Tribunal de Alçada Civil do Estado de São Paulo decidiu pelo prosseguimento da ação de despejo contra o diplomata. Ocorre, entretanto, que aplicou, para resolver o caso, a Convenção de Viena sobre Relações Consulares, e não a sobre Relações Diplomáticas, como deveria ser. Turma Julgadora da 7ª Câmara do 2º Tribunal de Alçada Civil do Estado de São Paulo. Apelação nº 315.423-6/00. Relator Juiz Garrido de Paula. j. 31 mar. 1992 (publicado na RT-683/119, set. 1992).

A título de ilustração a respeito da confusão às vezes operada no campo de imunidades, veja-se um caso mais recente, em que se confundiu imunidade de jurisdição do Estado e imunidade de agente diplomático. Tratava-se de uma ação civil de reparação patrimonial contra Estado estrangeiro sob a alegação de que um membro integrante da Missão Diplomática deste último, “dirigindo veículo pertencente à Embaixada”, teria ocasionado danos materiais ao patrimônio público local. O Ministro Relator do STF decidiu – tendo em vista a evolução para a imunidade de jurisdição relativa dos Estados, e que o representante do Estado estrangeiro atuava em matéria de ordem estritamente privada (em situação alheia ao exercício das funções diplomáticas) – que antes de ordenar a citação da ré, fosse transmitido o inteiro teor daquele despacho ao Ministro das Relações Exteriores, para que este instasse a República dos Camarões a pronunciar-se sobre a sua eventual submissão à jurisdição brasileira, em face do que dispõem os Artigos 22 e 30 da Convenção de Viena sobre Relações Diplomáticas. O problema é que, ao pronunciar-se sobre a imunidade do Estado estrangeiro, o julgador utiliza como critério para a distinção entre atos de império e atos de gestão, a natureza do ato praticado pelo representante do Estado, e não do ato do Estado. Entretanto, caso se parte do princípio de que o agente atuou em âmbito estritamente privado, “em situação alheia ao exercício das funções diplomáticas” e “desvinculada do contexto de suas funções de representação do Estado acreditante”, não é o Estado que agiu, sendo caso, portanto, de ilegitimidade passiva ad causam do Estado estrangeiro. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Decisão Monocrática. Ação Cível Originária nº 575. Relator Ministro Celso de Mello. j. 1 ago. 2000 (publicado no DJ de 18/09/2000).

²⁴⁹ FRANÇA. Conseil d’Etat, 29 out. 1976.

contra funcionário da UNESCO – imune segundo dispositivo de Acordo de Sede – privara-lhes de um foro onde pudessem fazer valer seus direitos.

No caso *X. v. Deodato*,²⁵⁰ o Tribunal Constitucional espanhol entendeu que o reconhecimento de imunidade civil a diplomata estrangeiro não viola, *de lege lata*, o princípio da não denegação de justiça, uma vez que ao autor abrir-se-iam as alternativas de acionar o agente diplomático no Estado acreditante, ou de exigir que o Estado acreditado o declarasse *persona non grata*. Mas se o caminho escolhido fosse este último, e se o Governo espanhol se recusasse a agir, o autor teria direito a indenização da Espanha por perdas e danos daí advindos.

Soluções como essas transferem o ônus do abuso de imunidade diplomática ao Estado acreditado, mormente quando este falha em adotar medidas político-diplomáticas que diminuam o risco de denegação de justiça ao autor.

As imunidades consulares têm funcionamento diferenciado, apesar de se basearem, igualmente, na doutrina da necessidade funcional.

Os cônsules exercem função administrativa no território do Estado receptor. De acordo com o Artigo 5º da Convenção de Viena sobre Relações Consulares, são funções consulares, principalmente, proteger, no Estado receptor, os interesses do Estado que envia e os dos seus nacionais; fomentar o desenvolvimento das relações comerciais, culturais, econômicas e científicas entre os dois Estados; conceder vistos às pessoas estrangeiras que desejarem visitar o Estado de envio; supervisionar os barcos, navios, aeronaves e suas tripulações com origem no Estado de envio e lhes prestar assistência; comunicar decisões judiciais e extrajudiciais, dentre outras.

Por exercer funções de menor caráter político que os diplomatas, a Convenção de 1963 adotou o método de somente garantir aos cônsules imunidades restritas aos atos praticados no exercício de suas funções oficiais. É isso o que se depreende do Artigo 43 da Convenção, *verbis*:

1. Os funcionários consulares²⁵¹ e os empregados consulares²⁵² não estão sujeitos à jurisdição das autoridades judiciárias e administrativas do Estado receptor pelos atos realizados no exercício das funções consulares.

²⁵⁰ ESPANHA. Tribunal Constitucional, 28 set. 1995.

²⁵¹ Segundo o Artigo 1º (1) (d), funcionário consular é “toda a pessoa, incluindo o chefe do posto consular, encarregada nesta qualidade do exercício de funções consulares”.

²⁵² Segundo o Artigo 1º (1) (e), empregado consular é “toda a pessoa empregada nos serviços administrativos ou técnicos de um posto consular”.

2. As disposições do parágrafo 1º do presente artigo não se aplicarão, entretanto, no caso de ação civil:

- a) que resulte de contrato que o funcionário ou empregado consular não tiver realizado implícita ou explicitamente como agente do Estado que envia; ou
- b) que seja proposta por terceiro como consequência de danos causados por acidente de veículo, navio ou aeronave ocorrido no Estado receptor.

Assim sendo, diferentemente da imunidade de jurisdição dos diplomatas, que é ampla e extensa, a imunidade consular é bem mais restrita. A menos que a ação judicial esteja relacionada a algum ato praticado pelo cônsul²⁵³ (de

²⁵³ O funcionário consular é beneficiado também pela inviolabilidade de sua pessoa, prevista no Artigo 41 da Convenção de 1963, *verbis*:

“1. Os funcionários consulares não poderão ser presos ou detidos, exceto em casos de crime grave ou em virtude de decisão da autoridade judicial competente.

2. Exceto no caso previsto no parágrafo 1 do presente artigo, os funcionários consulares não poderão ser presos nem submetidos a qualquer outra forma de limitação à sua liberdade pessoal, salvo em execução de uma decisão judicial definitiva.

3. Quando um processo penal for instaurado contra um funcionário consular, este será obrigado a comparecer perante as autoridades competentes. Todavia, o processo deverá ser conduzido com as deferências que são devidas ao funcionário consular em virtude da sua posição oficial e, com exceção do caso previsto no parágrafo 1 do presente artigo, de maneira a perturbar o menos possível o exercício das funções consulares. Quando, nas circunstâncias previstas no parágrafo 1 do presente artigo, for necessário colocar o funcionário consular em estado de detenção, o processo contra ele instaurado deverá iniciar-se sem a menor demora”.

Caso famoso em que a inviolabilidade de agente consular estrangeiro foi decidido pelo STF em 2002. Tratava-se de Habeas Corpus impetrado em favor de ex-cônsul de Israel, que fora preso preventivamente, acusado de prática do crime previsto no artigo 241 do Estatuto da Criança e do Adolescente (“fotografar ou publicar cena de sexo explícito ou pornográfica envolvendo criança ou adolescente”). Alegava o impetrante, entre outros argumentos, que o paciente não poderia ter sido preso preventivamente em razão da inviolabilidade pessoal dos funcionários consulares (artigo 41 da Convenção de Viena sobre Relações Consulares). A questão chave desse julgamento era saber se o crime praticado pelo cônsul poderia ou não ser considerado grave para os fins do artigo 41 da Convenção de Viena sobre Relações Consulares que, por consenso, era a regra aplicável ao caso. A letra desse dispositivo reza que “os funcionários consulares não poderão ser detidos ou presos preventivamente exceto em caso de crime grave e em decorrência de decisão de autoridade judiciária competente”. Para os Ministros Ilmar Galvão e Sepúlveda Pertence, o crime não poderia ser considerado grave, pois o artigo 241 do Estatuto da Criança e do Adolescente prevê pena de reclusão de um a quatro anos, possibilitando, ainda que em tese, a suspensão condicional do processo. Os demais consideraram que o crime, por ter pena de reclusão em regime fechado, aliado ao fato agravante de ter menores como vítimas, deve ser considerado como grave. Indeferiu-se, por conseguinte, o pedido de habeas corpus. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Primeira Turma. Habeas Corpus nº 81.158. Relator Ministro Ilmar Galvão. j. 14 maio 2002.

carreira ou honorário)²⁵⁴ no âmbito do exercício de suas funções oficiais, este pode ser submetido à jurisdição local, tanto civil quanto penal²⁵⁵.

Interessante notar que, ainda que praticados no exercício de suas funções, alguns atos não eximem o funcionário ou empregado consular da submissão à jurisdição civil local. São os casos previstos nas alíneas “a” e “b” do parágrafo 2º do Artigo 43 da Convenção de 1963. O primeiro, relativo a contrato realizado a título privado não é exatamente exceção ao parágrafo 1º, já que nesse caso, o cônsul não age “explícita ou implicitamente como agente do Estado que envia”. Já o

²⁵⁴ O parágrafo 2º do Artigo 1º da Convenção sobre Relações Consulares registra a existência de “duas categorias de funcionários consulares: os funcionários consulares de carreira e os funcionários consulares honorários”. Guido Soares distingue os dois tipos de funcionários consulares: “os cônsules de carreira, funcionários em geral com a nacionalidade do Estado que os envia e com residência temporária no Estado receptor, pelo tempo em que durar suas funções, as quais são plenas (os *consules missi*) e os cônsules honorários, pessoas ilustres, não necessariamente com a nacionalidade do Estado que os envia, com residência permanente no Estado receptor, indicada por aquele e aceita por este (os *consules electi*), com prerrogativas e imunidades intimamente relacionadas às funções restritas a atos oficiais”. SOARES, Guido Fernando Silva. *Curso de direito internacional público*. São Paulo: Atlas, v. 1, 2002.

²⁵⁵ É importante verificar, mesmo em caso de ação penal, se o crime imputado ao cônsul teria ou não sido cometido no âmbito das suas funções oficiais. No Recurso de Habeas Corpus nº 49.183, o Pleno do STF decidiu, por unanimidade de votos, dar provimento ao recurso para conceder a ordem e determinar o trancamento da ação penal movida pelo Cônsul Honorário da República Dominicana em São Paulo contra o Vice-Cônsul Honorário daquele país. O Cônsul acusara o Vice-Cônsul de injúria praticada mediante correspondência consular oficial. A imunidade foi reconhecida na medida em que o Tribunal qualificou o ato do vice-cônsul como oficial e, portanto, exercido no âmbito de suas funções, garantindo-lhe a imunidade prevista no artigo 43 da Convenção de Viena sobre Relações Consulares. Vê-se que não é correto afirmar que só os diplomatas, mas não os cônsules, possuem imunidade penal. Um ato criminoso, dependendo do contexto, pode ser considerado como realizado “no exercício das funções consulares”. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Tribunal Pleno. Recurso de Habeas Corpus nº 49.183. Relator Ministro Oswaldo Trigueiro. j. 20 out. 1971.

Já no Recurso de Habeas Corpus nº 372, a 5ª Turma do STJ não reconheceu a imunidade invocada pelo Vice-Cônsul Honorário da Itália em Salvador, entendendo que o ato imputado ao funcionário (crime de moeda falsa) não poderia ser considerado como exercido no âmbito de suas funções. Entendeu-se, igualmente, que o auxílio à fuga de um patricio seu – que sabia encontrava-se em liberdade vigiada e haveria de foragir-se – “foi além de uma mera assistência funcional, na qual, evidentemente, estaria cumprindo seus deveres consulares”. A ementa é correta na prudência com que relaciona jurisdição penal e imunidade consular: “ao contrário dos agentes diplomáticos, os funcionários consulares não gozam de maior imunidade da jurisdição criminal, salvo em relação aos atos estritamente funcionais”. Inteligência dos artigos 43 e 58 da Convenção de Viena sobre Relações Consulares (este último, sobre a extensão, aos cônsules honorários, das imunidades outorgadas a cônsules de carreira). SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. Quinta Turma. Recurso de Habeas Corpus nº 372. Relator Ministro José Dantas. j. 29 nov. 1989.

da alínea “b”, referente a danos causados por acidente de veículo, tem grande importância, eis que possibilita a responsabilização do funcionário consular perante a Justiça local, mesmo que a condução do veículo possa ser considerada como realizada “no exercício das funções consulares”, como no caso de deslocamento para atender a atividade oficial²⁵⁶.

Confirmando o fato de que a titularidade da imunidade consular recai sobre o Estado que envia, cabe somente a este renunciá-la (expressamente), se houver. É o que prevê o Artigo 45 da Convenção de Viena sobre Relações Consulares:

1. O Estado que envia poderá renunciar, com relação a um membro da repartição consular, aos privilégios e imunidades previstos nos artigos 41, 43 e 44.
2. A renúncia será sempre expressa, exceto no caso do disposto no parágrafo 3º do presente artigo, e deve ser comunicada por escrito ao Estado receptor.
3. Se um funcionário consular, ou empregado consular, propuser ação judicial sobre matéria de que goze de imunidade de jurisdição de acordo com o disposto no artigo 43, não poderá alegar esta imunidade com relação a qualquer pedido de reconvenção diretamente ligado à demanda principal.
4. A renúncia à imunidade de jurisdição quanto a ações civis ou administrativas não implicará a renúncia à imunidade quanto a medidas de execução de sentença, para as quais nova renúncia será necessária.

Os atos praticados pelos funcionários consulares no exercício de sua função são abrangidos por imunidade de jurisdição e, conseqüentemente, também de execução. Essa imunidade de execução só pode ser removida mediante renúncia pelo Estado que envia, conforme o parágrafo 4º do Artigo 45. Todavia, se o ato não foi praticado no exercício de função oficial, não haverá imunidade e os bens particulares do cônsul podem ser

²⁵⁶ O STF já teve a oportunidade de se pronunciar sobre a imunidade consular em apelação originária de ação de reparação de danos por acidente de trânsito, movida contra o Consulado-Geral da Polônia e o Cônsul polonês. Os apelantes buscavam reparação civil dos danos decorrentes de acidente de trânsito envolvendo veículo pertencente a Estado estrangeiro, conduzido pelo Cônsul-Geral desse Estado. Os apelados, na realidade, o Estado polonês e seu agente consular, invocaram imunidade de jurisdição. O Tribunal, por unanimidade, deu provimento parcial ao recurso, para determinar que prossiga a ação contra o cônsul, mantida a extinção sem julgamento de mérito relativamente à República Popular da Polônia (isso porque, à época, o STF adotava a imunidade absoluta dos Estados estrangeiros). SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Tribunal Pleno. Apelação Cível nº 9.701. Relator Ministro Néri da Silveira. j. 27 out. 1987.

executados normalmente, não atentando, por óbvio, contra inviolabilidade consular.

Nesse sentido é que o Tribunal Superior do Trabalho brasileiro negou provimento a recurso ordinário em mandado de segurança interposto por funcionário consular de Estado estrangeiro contra ato judicial que determinava citação e penhora de bens do recorrente nos autos de reclamação trabalhista movida por cozinheira que lhe servia em sua residência oficial. A decisão foi acertada, na medida em que não se tratava de hipótese em que o agente consular atuava no exercício de suas funções, casos em que o Artigo 43 da Convenção de Viena de 1953 determina o reconhecimento da imunidade. Para se chegar a tal conclusão, importante foi a consideração do tribunal de que

no caso dos autos, em momento algum restou provado pelo impetrante que a litisconsorte Maria Neura dos Santos Matos tenha sido contratada pelo consulado para servir como cozinheira na residência oficial. Ao contrário. Segundo o documento [...] subscrito pelo próprio impetrante, depreende-se que a obreira foi por ele contratada, através de uma agência de empregos, para prestar-lhe serviços domésticos na sua residência²⁵⁷.

Vale notar que as imunidades consulares são extensíveis aos membros da Repartição consular²⁵⁸ de forma geral e aos seus familiares, na conformidade com o Artigo 53 da Convenção sobre Relações Consulares²⁵⁹.

²⁵⁷ Tribunal Superior do Trabalho. Subseção II Especializada em Dissídios Individuais. Recurso Ordinário em Mandado de Segurança nº 341.103. Relator Ministro Milton de Moura França. j. 13 set. 1999.

²⁵⁸ De acordo com o Artigo 1º (1) (g), “membros da repartição consular” são todos os “funcionários consulares, empregados consulares e membros do pessoal de serviço”.

²⁵⁹ Artigo 53:

“1. Todo membro da repartição consular gozará dos privilégios e imunidades previstas pela presente Convenção desde o momento em que entre no território do Estado receptor para chegar a seu posto ou, se ele já se encontrar nesse território, desde o momento em que assumir suas funções na repartição consular. 2. Os membros da família de um membro da repartição consular que com ele vivam, assim como os membros do seu pessoal privado, gozarão dos privilégios e imunidades previstos na presente Convenção, a partir da última das seguintes datas: aquela a partir da qual o membro da repartição consular goze dos privilégios e imunidades de acordo com o parágrafo 1 do presente artigo; a data de sua entrada no território do Estado receptor, ou a data em que se tornarem membros da referida família ou do referido pessoal privado.

Além dos diplomatas e cônsules – e dos demais aos quais são extensíveis imunidades diplomáticas e consulares – o direito internacional prevê também o reconhecimento de imunidades jurisdicionais a altas autoridades estatais, entre os quais estão incluídos Chefes de Estado, Chefes de Governo e Ministros de Estado das Relações Exteriores. Os privilégios e imunidades dessas pessoas têm por fonte usos e costumes internacionais, inexistindo instrumentos escritos que os prevejam²⁶⁰.

O fundamento para as imunidades daquelas autoridades é duplo. Por um lado, gozam de imunidade por seu caráter representativo, aproximando-se da imunidade estatal, fundamentada na necessidade de respeito aos atos soberanos estrangeiros. Por outro, é necessário garantir o desempenho de suas funções quando em território de outro Estado, o que revela o seu caráter “funcional”²⁶¹. Essas imunidades são extensíveis a familiares e a membros da comitiva da autoridade estrangeira – tais

3. Quando terminarem as funções de um membro da repartição consular, seus privilégios e imunidades, assim como os dos membros de sua família que com eles vivam ou dos membros do seu pessoal privado cessarão normalmente na primeira das datas seguintes: no momento em que a referida pessoa abandonar o território do Estado receptor ou na expiração de um prazo razoável que lhe será concedido para esse fim, subsistindo, contudo, até esse momento, mesmo em caso de conflito armado. Quanto às pessoas mencionadas no parágrafo 2 do presente artigo, seus privilégios e imunidades cessarão no momento em que deixarem de pertencer à família de um membro da repartição consular ou de estar ao seu serviço. Entretanto, quando essas pessoas se dispuserem a deixar o Estado receptor dentro de um prazo razoável, seus privilégios e imunidades subsistirão até ao momento da sua partida.

4. Todavia, no que concerne aos atos praticados por um funcionário consular ou um empregado consular no exercício das suas funções, a imunidade de jurisdição subsistirá indefinidamente.

5. No caso de morte de um membro da repartição consular, os membros da sua família que com ele tenham vivido continuarão a gozar os privilégios e imunidades que lhe correspondiam até à primeira das seguintes datas: a da partida do território do Estado receptor ou da expiração de um prazo razoável que lhe será concedido para esse fim”.

Sem embargo, os membros da família de funcionário consular honorário e de empregado consular de repartição consular dirigida por funcionário consular honorário não gozam de imunidades consulares. É o que dispõe, sobre as imunidades de funcionários consulares honorários, o Artigo 58 (2) e (3) da Convenção de Viena de 1953:

“2. Os artigos [...] 43 [...] e 53 [...] aplicar-se-ão aos funcionários consulares honorários. [...].

3. Os privilégios e imunidades previstos na presente Convenção não serão concedidos aos membros da família de funcionário consular honorário nem aos da família de empregado consular de repartição consular dirigida por funcionário consular honorário”.

²⁶⁰ SOARES, Guido Fernando Silva. *Órgãos dos Estados nas relações internacionais: formas da diplomacia e as imunidades*. Rio de Janeiro: Forense, 2001, p. 151.

²⁶¹ Ver capítulo 2, *supra*.

como o são as imunidades diplomáticas e consulares para determinadas pessoas – a fim de garantir o livre desempenho de suas funções oficiais²⁶².

Todavia, como a prática jurisprudencial com relação ao tema foi, por muitos anos, extremamente escassa, e como não há diploma escrito sobre o assunto, o alcance das imunidades das altas autoridades suscita controvérsias.

Não há dúvida de que essas imunidades têm forte carga na necessidade funcional, e que – pela relevância política de seus beneficiários – tendem a ser mais as mais amplas possíveis, com o cuidado último de preservar a paz e a segurança internacionais. Por essa razão é que, tradicionalmente, aproximou-se mais das imunidades diplomáticas que das consulares, pois incorporam a preocupação de abranger também atos praticados fora das funções oficiais e evitar, assim, o risco de qualquer perturbação ou imiscuição no trabalho da autoridade estrangeira.

Há que se fazer, entretanto, nesse particular, a distinção que se faz com respeito às imunidades diplomáticas²⁶³, a saber, entre imunidades *ratione personae* (pessoais) e imunidades *ratione materiae* (funcionais). As primeiras indicam que as autoridades estrangeiras estão cobertas pela imunidade de jurisdição e de execução com relação a qualquer tipo de ação, só removidas após seu beneficiário ter deixado o seu cargo oficial. Já as segundas isentam os beneficiários mesmo após terem deixado o cargo, eis que se referem a atos práticos no exercício de suas funções oficiais. As primeiras têm caráter puramente formal-processual, enquanto que as segundas apresentam também conteúdo material²⁶⁴.

Assim sendo, de acordo com a distinção clássica, se o agente praticar um ato “a título privado”, não poderá ser submetido à jurisdição estrangeira contra a sua vontade, pois a imunidade pessoal a protege, ainda que inexistente a imunidade funcional. Quando deixar o cargo, contudo, poderá ser acionado, uma vez que deixa de existir a imunidade pessoal. Se, entretanto, não se tratar de ato a título privado, mas sim,

²⁶² MELLO, Celso D. de Albuquerque. *Curso de direito internacional público*. 11. ed. Rio de Janeiro: Renovar, v. 2, 1997, p.1179; ACCIOLY, Hildebrando. *Manual de direito internacional público*. 10 ed. São Paulo: Saraiva, 1973.

²⁶³ As imunidades consulares têm caráter funcional, tão somente.

²⁶⁴ A respeito das imunidades *ratione personae* em oposição às imunidades *ratione materiae*, ver CASSESE, Antonio. *When may Senior Officials be tried for international crimes? Some comments on the The Congo v. Belgium case*. *European Journal of International Law*, v. 13, n. 4, 2002, seção 6.

praticado no exercício de suas funções oficiais, não poderá ser julgado mesmo após deixar seu cargo, eis que a imunidade funcional segue protegendo-o, mesmo tendo cessado sua imunidade pessoal.

A semelhança com as imunidades diplomáticas permitiu indagar acerca da existência de exceções às imunidades pessoais de Chefes de Estado e de Governo e de Ministros estrangeiros, tais como as previstas, para os diplomatas, no Artigo 31 (1) da Convenção de Viena sobre Relações Diplomáticas²⁶⁵.

Celso de Albuquerque Mello afirma que o Chefe de Estado estrangeiro goza “da mais completa imunidade de jurisdição”, mas que, em relação a essa imunidade,

tem a prática consagrado algumas exceções como: a) as ações relativas a imóveis que o chefe de Estado possui como simples particular no estrangeiro; b) as ações resultantes da posição de herdeiro ou legatário de chefe de Estado em território estrangeiro; c) quando o chefe de Estado renuncia à sua imunidade²⁶⁶.

Ressalva o internacionalista, contudo, apoiado em Cahier, que essas exceções “não devem ser aplicadas quando o chefe de Estado está no estrangeiro, onde seria acionado”²⁶⁷. Essa posição cria uma dicotomia no direito das imunidades de altas autoridades estatais, em que haveria de se distinguir entre a situação em que a autoridade se encontrasse no território do foro, e a em que se achasse alhures. As exceções à imunidade funcional só teriam lugar na segunda situação: quando não se encontrasse no território do foro. Essa dicotomia é impensável no âmbito do direito das imunidades diplomáticas, em que nada obsta a que as exceções à imunidade pessoal apliquem-se quando o agente diplomático se encontra em território do Estado acreditado.

²⁶⁵ São elas: a) uma ação real sobre imóvel privado situado no território do Estado acreditado, salvo se o agente o possuir por conta do Estado acreditado para os fins da Missão; b) uma ação sucessória na qual o agente diplomático figure, a título privado e não em nome do Estado, como executor testamentário, administrador, herdeiro ou legatário; c) uma ação referente a qualquer profissão liberal ou atividade comercial exercida pelo agente diplomático no Estado acreditado fora de suas funções oficiais.

²⁶⁶ MELLO, Celso D. de Albuquerque. *Curso de direito internacional público*. 11 ed. Rio de Janeiro: Renovar, v. 2, 1997, p. 1197.

²⁶⁷ MELLO, Celso D. de Albuquerque. *Curso de direito internacional público*. 11 ed. Rio de Janeiro: Renovar, v. 2, 1997, p. 1197.

Mello discorda da existência de outra exceção – aduzida pela Resolução de Hamburgo do *Institut de Droit International*, de 1891 – qual seja, “o de perdas e danos por delitos ou quase-delitos que tenham sido praticados no estrangeiro”, uma vez que “a jurisprudência não é uniforme”²⁶⁸.

Não concordamos, em contrapartida, com a inclusão da renúncia da autoridade à sua imunidade entre as possíveis exceções à mesma imunidade. Se há exceção, não há imunidade, e portanto, não há que se falar em renúncia. Ao revés, se há renúncia, imunidade houve e, portanto, não incidiu nenhuma exceção. Quanto à renúncia, ela pode ser feita pela autoridade, se desejar, eis que fala pelo próprio titular da imunidade, nomeadamente, o Estado estrangeiro, a menos que o seu direito nacional preveja a possibilidade de esse Estado renunciar àquela imunidade por meio de outro órgão²⁶⁹. A renúncia pode se dar com relação à imunidade pessoal ou funcional, e não implica em renúncia da imunidade de execução. Para que a execução se dê, necessária se faz renúncia nova e específica. Em caso de exceção ou ausência de imunidade pessoal e funcional, a execução poderia ser feita sob a ressalva de que não afete a inviolabilidade pessoal da autoridade estrangeira²⁷⁰.

De tudo o que se propõe quanto às imunidades das altas autoridades, a Resolução de Vancouver do *Institut de Droit International*, de 26 de agosto de 2001²⁷¹, é o que há de mais moderno.

Seu Artigo 3º dispõe que, em matéria civil ou administrativa, o Chefe de Estado não goza de nenhuma imunidade de jurisdição, a menos que tenha praticado o ato no exercício de suas funções oficiais, mas que a

²⁶⁸ MELLO, Celso D. de Albuquerque. *Curso de direito internacional público*. 11 ed. Rio de Janeiro: Renovar, v. 2, 1997, p. 1202.

²⁶⁹ É o que sugere o Artigo 7 (1) da Resolução do *Institut de Droit International*, de 2001: “Le chef d’Etat ne jouit plus de l’inviolabilité, de l’immunité de juridiction ou de l’immunité d’exécution qui lui sont accordées en vertu du droit international lorsque son Etat y a renoncé. Cette renonciation peut être explicite ou implicite, pourvu qu’elle soit certaine. Il appartient au droit national de l’Etat intéressé de déterminer l’organe compétent pour décider de cette renonciation”.

²⁷⁰ Quanto à execução, determina o Artigo 4 (1) da Resolução do *Institut de Droit International* de 2001, que só pode ser feita em caso de sentença condenatória que tenha feito coisa julgada. Todavia, a execução não poderia ser levada adiante se a autoridade estiver no território do foro no exercício de suas funções oficiais.

²⁷¹ Texto integral em <<http://www.idi-iil.org>>. Acesso em 16 fev. 2005.

jurisdição local não pode ser exercida quando a autoridade estrangeira estiver no território do foro no exercício de suas funções oficiais. Já os membros da família ou da comitiva da autoridade só se beneficiam de imunidade a título de cortesia do Estado do foro, conforme estabelece o Artigo 5º.

Ainda no que tange a Chefes de Estado em exercício, determina o Artigo 2º que se beneficiam de imunidade de jurisdição “pour toute infraction qu’il aurait pu commettre, quelle qu’en soit la gravité” embora seu Artigo 13 (2) permita que a ação penal prossiga após ter a autoridade deixado o seu cargo

lorsque les actes qui lui sont personnellement reprochés sont constitutifs d’un crime de droit international, lorsqu’ils ont été accomplis principalement pour satisfaire un intérêt personnel ou lorsqu’ils sont constitutifs de l’appropriation frauduleuse des ressources de l’Etat.

A afirmação de exceções à imunidade funcional, como a feita pelo Artigo 13 da Resolução do *Institut*, geram polêmica muito grande. Parte importante da doutrina afirma que a evolução do direito internacional dos direitos humanos tornou incompatível a subsistência da imunidade funcional dos agentes estatais quando da perpetração de crime internacional. Sustenta-se a existência de um costume internacional, verificável por meio da jurisprudência de tribunais nacionais²⁷², internacionais²⁷³ e de manifestações de órgãos internacionais²⁷⁴, no sentido de levantar as imunidades funcionais de agentes estatais que cometam crimes internacionais²⁷⁵.

²⁷² Casos *Eichmann*, em Israel; *Barbie*, na França; *Kappler e Priebke*, na Itália; *Rauter, Albrecht e Bouterse*, na Holanda; *Kesserling*, perante uma Corte Militar britânica em Veneza e *von Lewinski* (chamado *von Manstein*) perante uma Corte Militar britânica em Hamburgo; *Pinochet*, no Reino Unido; *Yamashita*, nos Estados Unidos; *Buhler*, perante o Supremo Tribunal Nacional da Polônia; *Pinochet e Scilingo*, na Espanha; *Miguel Cavallo*, no México.

²⁷³ No Tribunal Penal Internacional para a Antiga Iugoslávia, os casos *Karadzic e outros*, *Furundžija* e *Slobodan Milosevic*.

²⁷⁴ Resolução 95 da Assembleia Geral das Nações Unidas, de 11 de dezembro de 1946, afirmando os princípios da Carta do Tribunal de Nuremberg e o julgamento do Tribunal.

²⁷⁵ CASSESE, Antonio. *When may Senior Officials be tried for international crimes? Some comments on the The Congo v. Belgium case*. *European Journal of International Law*, v. 13, n. 4, 2002, seção 7, B.

Com efeito, os casos Fidel Castro, na Espanha²⁷⁶, e Pinochet, no Reino Unido²⁷⁷, revelam, em situações distintas, o que advoga a melhor doutrina. Em Fidel Castro, a Justiça espanhola eximiu-se de exercer a sua jurisdição em ação penal proposta contra o Chefe de Estado cubano, reconhecendo-lhe imunidade pessoal por estar ainda ocupando cargo oficial²⁷⁸. Em Pinochet, a Justiça britânica rejeitou o argumento da imunidade, pois o extraditando não mais ocupava o cargo de Chefe de Estado e que, por isso, não mais gozava de imunidade pessoal. Nessa condição, a jurisdição de um Estado nacional poderia ser exercida em ação envolvendo o ex-Chefe de Estado, já não gozaria de imunidade funcional em ações relativas a crimes internacionais²⁷⁹. Pode-se dizer que, tendo praticado violação de direitos humanos fundamentais, a alta autoridade estatal estrangeira não goza de imunidade funcional, mas só pessoal.

²⁷⁶ Audiência Nacional, Auto de 4 de março de 1999 (n. 1999/2723).

²⁷⁷ Regina v. Bartle and the Comissioner of Police for the Metropolis and Others Ex Parte Pinochet, and Regina v. Evans and Another and the Comissioner of Police for the Metropolis and Others Ex Parte Pinochet (On Appeal from a Divisional Court of the Queen's Bench Division). Foi julgado pela *House of Lords* em duas etapas: "Pinochet I", em 25 de novembro de 1998 (anulado) e "Pinochet II", em 24 de março de 1999. As decisões estão publicadas na *Human Rights Law Journal*, v. 19, n. 8-12, 1998, p. 419-442; e v. 20, n. 1-3, 1999, pp. 61-108, respectivamente.

²⁷⁸ Cf. CASSESE, Antonio. *When may Senior Officials be tried for international crimes? Some comments on the The Congo v. Belgium case*. *European Journal of International Law*, v. 13, n. 4, 2002, seção 4.

²⁷⁹ No caso Pinochet, a *House of Lords* britânica teve que decidir acerca do reconhecimento de imunidade de jurisdição penal ao ex-Chefe de Estado chileno, General Augusto Pinochet Ugarte, que se encontrava no território do Reino Unido quando da emissão do pedido de sua extradição, feita pela Justiça da Espanha, onde era processado criminalmente por uma série de delitos que constituem violações de direitos humanos fundamentais cometidos no período em que governava o Chile. Decidiram os Lordes, em julgamento datado de 24 de março de 1999, que o sistema jurídico internacional não poderia reconhecer a imunidade de jurisdição *ratione materiae* de Chefes de Estado em se tratando de ações relativas a violações e atos oficiais de tortura, uma vez que são exatamente esses atos que pretendem criminalizar como violação de normas fundamentais da comunidade internacional. Já se argumentou que o caso Pinochet "has emphasised the limits of immunity in respect of gross human rights violations by State officials", e que "there can be no doubt that this case, and the widespread publicity it received, has generated support for the view that State officials should not be entitled to plead immunity for acts of torture committed in their own territories in both civil and criminal actions" (Appendix to the Report of the ILC's Working Group on Jurisdictional Immunities of States and their Property, §§ 11-12).

Para mais detalhes sobre o caso Pinochet, ver HANDL, Gunther. *The Pinochet case, foreign State immunity and the changing constitution of the international community*. In: BENEDEK, Wolfgang, ISAK, Hubert, KICKER, Renate. *Development and developing international and European law: essays in honour of Konrad Ginther on the occasion of his 65th birthday*. Frankfurt am Main: Lang, 1999, p. 65.

Não obstante, a Corte Internacional de Justiça pronunciou-se em sentido contrário no caso Congo v. Bélgica²⁸⁰, em que o Congo alegava violação do direito internacional por parte da Bélgica ao ter esse país expedido mandado de prisão contra o Ministro das Relações Exteriores do Congo, Abdoulaye Yerodia Ndombasi, acusado de violações das Convenções de Genebra de 1949 e de crimes contra a humanidade.

Após ter examinado a prática internacional – incluindo aí a legislação internacional e decisões de cortes superiores nacionais, tais como a *House of Lords* britânica (caso Pinochet) e a Corte de Cassação francesa (caso Qaddafi)²⁸¹, a Corte Internacional de Justiça julgou-se

unable to deduce from this practice that there exists under customary international law any form of exception to the rule according immunity from criminal jurisdiction and inviolability to incumbent Ministers for Foreign Affairs, where they are suspected of having committed war crimes or crimes against humanity²⁸².

A decisão – cuja interpretação atinge também as imunidades de Chefes de Estado e de Governo – foi bastante criticada pela doutrina, além de contrariar a Resolução do *Institut de Droit International*, de 2001²⁸³.

²⁸⁰ *Arrest Warrant of 11 April 2000* (República Democrática do Congo v. Bélgica), Corte Internacional de Justiça, j. 14 fev. 2002. Disponível em: <<http://www.icj-cij.org>>. Acesso em: 8 jul. 2004.

²⁸¹ *Re Qaddafi, Arrêt n 1414* (Unreported, *Cour de Cassation*, 13 mar. 2001). Disponível em: <<http://courdecassation.fr>>. Acesso em 10 jul. 2004. A Corte francesa decidiu que o dirigente líbio, Cor. Muammar el-Qaddafi, poderia ser processado na França por cumplicidade na explosão de uma aeronave francesa sobre Níger em 1989, em que 170 pessoas morreram. Assim entendendo, a Corte rejeitou o argumento de que Qaddafi tinha imunidade de jurisdição como Chefe de Estado.

²⁸² *Arrest Warrant of 11 April 2000* (República Democrática do Congo v. Bélgica), Corte Internacional de Justiça, j. 14 fev. 2002. Disponível em: <<http://www.icj-cij.org>>. Acesso em: 8 jul. 2004. O juiz Oda, depois de questionar, em sua opinião divergente, se a imunidade diplomática poderia “also be claimed in respect of serious breaches of humanitarian law” e se, além disso, um Ministro das Relações Exteriores poderia ser “entitled to greater immunity in this respect than ordinary diplomatic agents”, afirmou que “these issues are too new to admit of any definitive answer”. Opinião divergente do juiz Oda, § 14. Disponível em: <<http://www.icj-cij.org>>. Acesso em: 8 jul. 2004. Em sentido contrário, ver CASSESE, Antonio. *When may Senior Officials be tried for international crimes? Some comments on the The Congo v. Belgium case*. *European Journal of International Law*, v. 13, n. 4, 2002, que entende que o direito internacional é claro ao negar imunidade penal *ratione materiae* a agentes estatais acusados de cometer crimes internacionais.

²⁸³ Segundo o Artigo 2 da Resolução, “en matière pénale, le chef d’État bénéficie de l’immunité de juridiction devant le tribunal d’un État étranger pour toute infraction qu’il aurait pu commettre, quelle qu’en soit la gravité”. O Artigo 3, por outro lado, dispõe que ele não goza de nenhuma imunidade civil, salvo pelos atos que comete em no exercício de suas funções oficiais, mas

Pende perante a Corte, no presente momento, o Caso Relativo a Certos Procedimentos Criminais na França (República do Congo v. França), em que a República do Congo alega violação, pela França, do “princípio da igualdade soberana entre os Membros das Nações Unidas”, por ter-se atribuído jurisdição universal para investigar e perseguir crimes internacionais pretensamente perpetrados em território congolês e contra nacionais congolese. Alega a República do Congo, ademais, que a França, ao expedir uma carta rogatória para ouvir o Presidente congolês como testemunha no caso, teria violado a imunidade penal de um Chefe de Estado estrangeiro²⁸⁴. Não nos parece que a simples intimação para testemunhar em processo penal tenha o condão de violar os privilégios e imunidades do Chefe de Estado, o que só poderia ocorrer se a autoridade fosse forçada a prestar o depoimento. Aguarda-se a decisão da Corte²⁸⁵.

4.3.2. *O alcance das imunidades de caráter funcional*

Tem-se utilizado, no decorrer deste trabalho, a expressão “imunidade de caráter funcional”, a qual não se confunde com “imunidade funcional”. As imunidades a que resolvemos chamar “de caráter funcional” têm por finalidade marcar uma oposição às imunidades estatais, que têm seu fundamento no respeito aos atos soberanos praticados pelo Estado estrangeiro. As “imunidades de caráter funcional” fundamentam-se na “doutrina da necessidade funcional”, pois pretendem garantir a liberdade e a independência do exercício das funções oficiais dos agentes de Estados estrangeiros, funcionários internacionais e organismos internacionais no território do foro local.

As “imunidades de caráter funcional” podem ser instituídas por inúmeras formas e segundo diferentes sistemas.

que sua imunidade de execução é total. Ao cessar de suas funções, ele continua coberto pela imunidade pelos atos que “participaient de l'exercice” de suas antigas funções, salvo exceções, notadamente se acionado por um crime de direito internacional (Artigo 13, 2 da Resolução). DINH, Nguyen Quoc, DAILLER, Patrick, PELLET, Alain. *Droit international public*. 7 ed. Paris: L.G.D.J., 2002, p. 453.

²⁸⁴ Comunicado de Imprensa n. 2003/21, Corte Internacional de Justiça, 16 jul. 2003. Disponível em: <<http://www.icj-cij.org>>. Acesso em: 21 jun. 2007.

²⁸⁵ Em decisão de 11 de janeiro de 2006, a Corte prorrogou o prazo para o término das submissões escritas até o dia 11 de agosto de 2008, a partir de quando devem iniciar-se os procedimentos orais. Comunicado de Imprensa n. 2006/02, Corte Internacional de Justiça, 12 jan. 2006. Disponível em: <<http://www.icj-cij.org>>. Acesso em: 21 jun. 2007.

As imunidades diplomáticas e consulares, por exemplo, são ambas “de caráter funcional”, mas essas imunidades têm alcances diversos. Assim é que, se as imunidades consulares só abrangem “imunidades funcionais” propriamente ditas (imunidades *ratione materiae*), i.e., aquelas que isentam o beneficiário da jurisdição local somente em casos relativos a atos praticados no exercício de suas funções oficiais, as imunidades diplomáticas incluem, para além das “imunidades funcionais”, “imunidades pessoais”, ou seja, isentam o beneficiário da sujeição à jurisdição local também quando pratica atos a título privado, fora do exercício de suas funções oficiais (*ratione personae*). As imunidades do pessoal das Missões junto a organizações internacionais, ainda, por outro lado, podem ter amplitude diversa daquelas estritamente diplomáticas ou das consulares, dependendo das regras que as definem em cada situação²⁸⁶.

As imunidades dos altos funcionários estatais, por possuírem fundamento híbrido, ostentam também caráter funcional, mas seu alcance não é o mesmo das imunidades diplomáticas e nem o das imunidades consulares. Talvez por terem fonte em direito costumeiro, é nesse campo que maiores evoluções e tendências têm se apresentado, malgrado descompassos na jurisprudência internacional recente, que perigam influenciar retrocesso no âmbito das imunidades jurisdicionais²⁸⁷.

Se substantiva é a diversidade de regimes entre os diferentes tipos de imunidades de agentes de Estado (agentes diplomáticos, funcionários consulares e altas autoridades estatais), essa diversidade se apresentará, de forma radical, entre as imunidades de organismos internacionais e do pessoal a seu serviço, eis que a fonte para as imunidades relativas a cada organização e a seus funcionários depende do que dispõe o diploma normativo específico a eles destinado, variando caso a caso.

Viram-se, no âmbito das imunidades internacionais, sistemas que estabelecem desde imunidades irrestritas até imunidades limitadas aos atos relativos ao exercício das funções e os casos em que se presume a não imunidade, com indicações expressas de situações que devem ser protegidas pela imunidade²⁸⁸. No sistema das Nações Unidas e da OEA,

²⁸⁶ Ver, a esse respeito, a Seção 3.4., *supra*.

²⁸⁷ Refere-se aqui, de modo especial, à sentença da Corte Internacional de Justiça no caso *Congo v. Bélgica*, mencionado na seção 4.3.1., *supra*.

²⁸⁸ Capítulo 3, especialmente seção 3.2., *supra*.

por exemplo, a doutrina da necessidade funcional rege suas imunidades por meio da consagração da regra geral das imunidades funcionais (e.g. Artigo 105 da Carta da ONU) combinada com tratados específicos sobre imunidades, os quais preveem amplas imunidades acompanhadas do dever de renúncia. Nesses casos, as imunidades internacionais mais se assemelham, em seu espírito, às imunidades consulares, mas com a importante ressalva de que é nas instâncias internacionais que geralmente se concentra a atribuição para definir, frente ao caso concreto, se a conservação de uma imunidade internacional é ou não funcionalmente necessária.

A análise das várias espécies de imunidades de caráter funcional aponta para dois aspectos necessitados de ponderação. Da parte dos titulares dessas imunidades, a preocupação em resguardar, pelo menos, um núcleo mínimo de proteção aos atos oficiais de seus beneficiários e, de outra parte, uma tendência – incentivada por parcela substancial da doutrina e por certa prática internacional – de restringi-las ao mínimo possível, preocupando-se com o risco de denegação de justiça às partes juridicamente relacionadas com os beneficiários das imunidades.

Com relação ao primeiro aspecto, nota-se que o que há de comum a todos os regimes, e é, portanto, essencial para as imunidades de caráter funcional, é o reconhecimento de um mínimo de proteção aos atos praticados pelo seu beneficiário através da concessão de “imunidades funcionais” – aquelas que isentam da jurisdição local pessoas que tenham praticado atos no âmbito do exercício de suas funções oficiais. É esse o núcleo mínimo, *ratione materiae*, que o direito internacional impõe como necessário para garantir a independência do exercício das funções legalmente designadas àquelas pessoas. Nesse sentido, toda imunidade extra concedida deve ser vista como proteção especial²⁸⁹.

Disso se pode concluir que, em caso de dúvida quanto ao alcance ou conteúdo das imunidades internacionais – porque o direito convencional específico é omissivo ou dúbio, por exemplo –, deve-se reconhecer às organizações internacionais e aos seus funcionários simples imunidades funcionais. Isso porque, em caso de lacuna, aplica-se o costume, e este determina o reconhecimento às organizações internacionais e a seus

²⁸⁹ Os beneficiários de imunidades mais amplas (e.g. diplomáticas) o são geralmente sob o argumento de que assumem funções de maior conteúdo político e que são, em tese, mais vulneráveis a possíveis retaliações.

funcionários, de imunidades de caráter funcional (baseadas na doutrina da imunidade funcional)²⁹⁰. O alcance dessas imunidades é medido pelo que lhes é comum e geral, e não pelo extraordinário e especial. Assim sendo, salvo em caso de disposição escrita em contrário, as imunidades internacionais devem ser consideradas como estritamente funcionais. Conforme a regra ordinária, cabe ao próprio foro – após dar máximo valor à classificação dada pela própria organização, se for o caso²⁹¹ – qualificar, em última análise, o que está ou não incluído no rol das funções oficiais da organização e de seus funcionários através de interpretação do tratado constitutivo.

Sob um segundo aspecto, nota-se também uma tendência – comum a todas as situações envolvendo imunidades de caráter funcional – de preocupação no sentido de não deixar o jurisdicionado que litiga com pessoas imunes sem nenhum foro alternativo ao qual possa recorrer para apresentar suas pretensões, isto é, de evitar que lhes seja efetivamente negado o acesso à justiça.

Mesmo quanto a agentes de Estado, os quais, em tese, podem ser processados no seu território de origem – onde não gozam de imunidade – a preocupação em se evitar a denegação de justiça “de fato” é presente. Com efeito, pode acontecer de o Judiciário nacional do agente não ser competente para processar e julgar o litígio, ou de o próprio autor não ter recursos para acionar o réu no exterior²⁹².

Essa preocupação não acarreta, necessariamente, limitação *contra legem* da imunidade do agente, mas pode se manifestar de forma alternativa, como nas soluções aventadas por tribunais de países europeus, ao determinarem a obrigação do Estado acreditado de indenizar a parte autora ao se verificar denegação de justiça em decorrência de imunidade diplomática reconhecida à parte ré²⁹³.

Soluções como essas preservam o *status quo* das imunidades, ao preço de sacrificar recursos públicos locais com as indenizações cobradas ao Estado do foro. Se difundida, pode levar a que Estados passem a

²⁹⁰ Seção 3.1., *supra*.

²⁹¹ CORTE INTERNACIONAL DE JUSTIÇA. Parecer Consultivo sobre o Diferendo relativo à Imunidade de Jurisdição de um Relator Especial da Comissão de Direitos Humanos. 29 abr. 1999. Disponível em: <<http://www.icj-cij.org>>. Acesso em 27 fev. 2005.

²⁹² Levar adiante um processo instaurado no exterior é geralmente custoso e envolve outras dificuldades tais como o tratamento com idioma desconhecido. Muitas vezes não é razoável pretender que, e.g., um empregado doméstico contratado localmente por um diplomata estrangeiro tenha as condições de ajuizar reclamação trabalhista no país de seu ex-patrão.

²⁹³ Ver seção 4.3.1., *supra*.

defender restrição às imunidades de caráter funcional tradicionalmente mais amplas.

Paralelamente, exemplos há em que tribunais nacionais, aplaudidos e influenciados por parte da doutrina, exerçam a jurisdição estatal mesmo ao arrepio de diploma normativo, em nome da prevalência do princípio da não denegação de justiça.

É a tendência de restrição às imunidades de caráter funcional; tendência essa de reduzir tanto quanto possível essas imunidades a imunidades estritamente funcionais, e de até mesmo excepcioná-las, como em casos de violação de direitos humanos fundamentais.

Essa tendência se verifica, outrossim, no âmbito das imunidades das altas autoridades estatais, tal como demonstrado pela prática internacional desde o fim da Segunda Guerra Mundial e defendido pela melhor doutrina – refletida no *Institut de Droit International* – malgrado a decisão da Corte Internacional de Justiça no caso Congo v. Bélgica, já comentado.

Importa verificar, assim, no campo das imunidades internacionais especificamente, como essa tendência pode se manifestar. Isso se fará na seção que se segue.

4.4. Desafio para o Princípio das Imunidades Internacionais: O Princípio da Não Denegação de Justiça

4.4.1. O princípio da não denegação de justiça como direito fundamental

O direito internacional dos direitos humanos é, sem dúvida, uma das maiores contribuições do direito internacional nas últimas décadas. A atribuição de direitos fundamentais a indivíduos pelo simples fato de serem seres humanos atingiu uma amplitude tal, que é hoje difícil encontrar um tema fundamentalmente relacionado à personalidade humana que não tenha sido objeto de proteção internacional.

Consagraram-se direitos materiais das mais distintas categorias, sejam civis ou políticos, sejam direitos econômicos, sociais ou culturais, cobrindo uma vasta gama de situações necessárias para o pleno desenvolvimento da personalidade humana. O reconhecimento dos diversos direitos fundamentais foi acompanhado, igualmente, pela instituição de garantias que pudessem assegurar o gozo daqueles direitos.

Nesse sentido é que os diversos tratados de direitos humanos – além das Constituições dos Estados de Direito democráticos – estatuíram, no âmbito de suas disposições, o que se pode denominar de princípio da proteção judiciária ou princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional. Como garantia jurídica que é, esse princípio tem papel fundamental na sua função de “assegurar o respeito, a efetividade do gozo e a exigibilidade dos direitos individuais”²⁹⁴. Com efeito, “é preciso que existam órgãos, instrumentos e procedimentos capazes de fazer com que as normas jurídicas se transformem, de exigências abstratas dirigidas à vontade humana, em ações concretas”²⁹⁵.

Assim é que o Artigo 14 (1) do Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos, de 1966, determina que

[...]. Toda pessoa terá o direito de ser ouvida publicamente e com as devidas garantias por um Tribunal competente, independente e imparcial, estabelecido por lei, na apuração de qualquer acusação de caráter penal formulada contra ela ou na determinação de seus direitos e obrigações de caráter civil. [...].

O Artigo 8º (1) da Convenção Americana de Direitos Humanos, de 1969, dispõe, de igual forma, que

toda pessoa terá o direito de ser ouvida, com as devidas garantias e dentro de um prazo razoável, por um juiz ou Tribunal competente, independente e imparcial, estabelecido anteriormente por lei, na apuração de qualquer acusação penal formulada contra ela, ou na determinação de seus direitos e obrigações de caráter civil, trabalhista, fiscal ou de qualquer outra natureza.

O § 1º do Artigo 7º da Carta Africana dos Direitos Humanos e dos Povos, de 1981, preceitua, por sua vez, que

toda pessoa tem o direito a que sua causa seja apreciada. Esse direito compreende:
a) o direito de recorrer aos tribunais nacionais competentes contra qualquer ato que viole os direitos fundamentais que lhe são reconhecidos e garantidos pelas convenções, leis, regulamentos e costumes em vigor;

²⁹⁴ SILVA, José Afonso da. *Curso de direito constitucional positivo*. 15. ed. São Paulo: Malheiros, 1998, p. 420.

²⁹⁵ BARROSO, Luís Roberto. *O direito constitucional e a efetividade de suas normas: limites e possibilidades da Constituição brasileira*. 5. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2001, p. 123.

- b) o direito de presunção de inocência até que a sua culpabilidade seja reconhecida por um tribunal competente;
- c) o direito de defesa, incluindo o de ser assistido por um defensor de sua livre escolha;
- d) o direito de ser julgado em um prazo razoável por um tribunal imparcial.

Já o Artigo 6º, § 1º, da Convenção Europeia de Direitos Humanos, de 1950, reza:

Qualquer pessoa tem direito a que a sua causa seja examinada, equitativa e publicamente, num prazo razoável por um tribunal independente e imparcial, estabelecido pela lei, o qual decidirá, quer sobre a determinação dos seus direitos e obrigações de caráter civil, quer sobre o fundamento de qualquer acusação em matéria penal dirigida contra ela. [...].

Importante passo dado para a reafirmação e o fortalecimento da essencialidade dessas normas foi dado pela Corte Interamericana de Direitos Humanos, que reconheceu expressamente, na sentença relativa ao caso Goiburú e outros v. Paraguai, o seu caráter de *ius cogens*, *verbis*:

El acceso a la justicia constituye una norma imperativa de Derecho Internacional y, como tal, genera obligaciones *erga omnes* para los Estados de adoptar las medidas que sean necesarias para no dejar en la impunidad esas violaciones, ya sea ejerciendo su jurisdicción para aplicar su derecho interno y el Derecho Internacional para juzgar a los responsables, o colaborando con otros Estados que lo hagan o procuren hacerlo²⁹⁶.

²⁹⁶ Caso Goiburú e outros v. Paraguai, Corte Interamericana de Direitos Humanos, j. 22 set. 2006, § 131. O caso diz respeito à responsabilidade do Estado paraguaio pela detenção ilegal e arbitrária, tortura e desaparecimento forçado dos Senhores Augustín Goiburú Gimenez e outros, cometidos por agentes estatais a partir de 1974 e 1977, e por falta de punição dos responsáveis. Disponível em: < <http://www.corteidh.or.cr> >. Acesso em: 24 jun. 2007.

No caso Almonacid Arellano e outros v. Chile, julgado em 24 de setembro de 2006, a Corte julgou incompatível com a Convenção Americana de Direitos Humanos a anistia de responsáveis por crimes de lesa-humanidade perpetrados durante o regime de exceção naquele país. afirmou que “el derecho a la verdad se encuentra subsumido en el derecho de la víctima o sus familiares a obtener de los órganos competentes del Estado el esclarecimiento de los hechos violatorios y las responsabilidades correspondientes, a través de la investigación y el juzgamiento que previenen los artículos 8 y 25 de la Convención” (§ 148). Em seu voto separado, o Juiz Cançado Trindade afirmou que “se desprende de la presente Sentencia de la Corte (párr. 152) en el caso *Almonacid Arellano* que el *jus cogens* trasciende el derecho de los tratados, y abarca el Derecho Internacional general. Y no podría ser de otra forma, por su propia conceptualización como derecho imperativo. La Corte Interamericana determina significativamente, en el *cas d’espèce*, que ‘el Estado no

No bojo da ampla garantia judicial que tais normas traduzem (acesso à Justiça), interessa-nos especificamente um aspecto primordial, a saber, a exigência de um tribunal acessível²⁹⁷, que é informada pelo que podemos chamar de princípio da não denegação de Justiça ou de acesso a um tribunal (*accès au juge; access to a court*)²⁹⁸, conforme se queira utilizar uma construção negativa ou positiva²⁹⁹. Encontra-se nos enunciados normativos referidos, quando preceituam, todos de forma muito semelhante, norma cujo teor se encerra no enunciado de que toda pessoa tem o direito a ser ouvida – ou a ter a sua causa examinada – por um tribunal³⁰⁰.

Com efeito, de nada adiantaria a exigência de os Estados garantirem independência e imparcialidade de tribunais em seus territórios se, por

podrá arguir ninguna ley ni disposición de derecho interno para eximirse de la orden de la Corte de investigar y sancionar penalmente a los responsables de la muerte del Sr. Almonacid Arellano. Chile no podrá volver a aplicar el Decreto Ley n. 2.191, por todas las consideraciones dadas en la presente Sentencia, puesto que el Estado está en la obligación de dejar sin efecto el citado Decreto Ley (párr. 144). Pero además, el Estado no podrá argumentar prescripción, irretroactividad de la ley penal, ni el principio *non bis in idem*, así como cualquier excluyente similar de responsabilidad, para excusarse de su deber de investigar y sancionar a los responsables' (párr. 150)". Disponível em: < <http://www.corteidh.or.cr>>. Acesso em: 24 jun. 2007.

²⁹⁷ SOYER, Jean-Claude, SALVIA, Michel de. *Article 6*. In: PETTITI, Louis-Edmond, DECAUX, Emmanuel, IMBERT, Pierre-Henri. *La convention européenne des droits de l'homme*. 2. ed. Paris: Economica, 1999, pp. 257-258.

²⁹⁸ No direito brasileiro, está englobado no Artigo 5º, XXXV da CF (“a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito”).

Segundo José Afonso da Silva, esse dispositivo, juntamente com os respectivos incisos LIV e LV, compreendem “a principal garantia dos direitos subjetivos”. SILVA, José Afonso da. *Curso de direito constitucional positivo*. 15. ed. São Paulo: Malheiros, 1998, pp. 431-433. Ver também BASTOS, Celso Ribeiro. *Comentários à Constituição do Brasil*. São Paulo: Saraiva, v. 2, 1989, pp. 169-183.

²⁹⁹ A Corte Europeia de Direitos Humanos traçou uma sutil distinção entre “direito a um tribunal” (ao qual equiparamos a não denegação de justiça) e “direito de acesso”. O primeiro, mais amplo, se contrapõe ao dever do Estado de garantir a existência de tribunais independentes e imparciais em seu território. O segundo, um aspecto do primeiro, supõe a garantia de que o indivíduo terá acesso àquele tribunal. Nas palavras empregadas pela Corte: “Article 6 para. 1 (Artigo 6-1) secures to everyone the right to have any claim relating to his civil rights and obligations brought before a court or tribunal. In this way the Article embodies the “right to a court”, of which the right of access, that is the right to institute proceedings before courts in civil matters, constitutes one aspect only”. Caso *Golder v. Reino Unido da Grã-Bretanha e Irlanda do Norte* (Application n. 4451/70), Corte Europeia de Direitos Humanos, j. 21 fev. 1975, § 36.

³⁰⁰ Exige-se que o tribunal, além de acessível, seja também adequado, i.e., independente, imparcial, estabelecido pela lei e apto a decidir. SOYER, Jean-Claude, SALVIA, Michel de. *Article 6*. In: PETTITI, Louis-Edmond, DECAUX, Emmanuel, IMBERT, Pierre-Henri. *La convention européenne des droits de l'homme*. 2. ed. Paris: Economica, 1999, p. 259 et seq.

outro lado, não os constituíssem ou impedissem que os jurisdicionados tivessem acesso àquelas instâncias. Assim é que a Corte Europeia de Direitos Humanos afirmou, no caso *Golder v. Reino Unido*, que seria inconcebível que o Artigo 6º, § 1º descrevesse em detalhes as garantias processuais reconhecidas às partes em uma ação civil em curso e que não protegesse, primeiramente, aquilo que torna possível beneficiarem-se daquelas mesmas garantias: o direito de acesso a um tribunal. Por óbvio, justiça, publicidade e celeridade do processo são destituídos de valor se não há processo. Concluiu a Corte de Estrasburgo, naquele caso, que “o direito de acesso constitui um elemento inerente ao direito que enuncia o Artigo 6º, § 1º”³⁰¹.

Para que se viole o princípio da não denegação de justiça, contudo, basta que se configure ausência de um tribunal estatal judicial (ou falta de acesso a ele), ou seria necessária a falta de qualquer meio de solução de controvérsias a alcance do autor, ainda que alternativo ao Poder Judiciário?

Uma pista é dada pela Corte Europeia de Direitos Humanos no caso *Deweere v. Bélgica*, em que ficou estabelecido que a renúncia à jurisdição estatal para fins de submissão a arbitragem privada não constitui ofensa ao Artigo 6º, § 1º, da Convenção Europeia de Direitos Humanos³⁰². Questão correlata foi decidida pelo Supremo Tribunal Federal brasileiro³⁰³ em decorrência de voto que declarava, incidentalmente, inconstitucionalidade da Lei de Arbitragem brasileira³⁰⁴. Argumentou-se que a possibilidade de conversão forçada de cláusula compromissória em compromisso arbitral

³⁰¹ Caso *Golder v. Reino Unido da Grã-Bretanha e Irlanda do Norte* (Application n. 4451/70), Corte Europeia de Direitos Humanos, j. 21 fev. 1975, § 35. Ainda nesse mesmo parágrafo, acrescentou a Corte que “the principle whereby a civil claim must be capable of being submitted to a judge ranks as one of the universally ‘recognised’ fundamental principles of law; the same is true of the principle of international law which forbids the denial of justice. Article 6 para. 1 (Artigo 6-1) must be read in the light of these principles”.

³⁰² CORTE EUROPEIA DE DIREITOS HUMANOS. Caso *Deweere v. Bélgica*, j. 27 fev. 1980, § 49: “In the Contracting States’ domestic legal systems a waiver of this kind is frequently encountered both in civil matters, notably in the shape of arbitration clauses in contracts, and in criminal matters in the shape, inter alia, of fines paid by way of composition. The waiver, which has undeniable advantages for the individual concerned as well as for the administration of justice, does not in principle offend against the Convention”.

³⁰³ Supremo Tribunal Federal. Tribunal Pleno. Agravo Regimental em Sentença Estrangeira n. 5.206. Relator Ministro Sepúlveda Pertence. j. 12 dez. 2001.

³⁰⁴ Lei n. 9.307, de 23 set. 1996.

A inconstitucionalidade foi suscitada especialmente em razão do Artigo 7º da Lei, *verbis*:

feria o inciso XXXV do Artigo 5º da Constituição da República, que dispõe que a “lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito”. Prevaleceu, entretanto, a tese de que as partes podem livremente excluir, de antemão, a possibilidade de que tribunais estatais julguem o mérito de suas controvérsias – submetendo-se à arbitragem – sem que isso implique violação ao referido dispositivo constitucional.

Parece, portanto, que para que seja respeitado o princípio da não denegação de justiça, menos importante é a natureza do tribunal que é posto à disposição do jurisdicionado – se estatal ou privado, se judicial ou administrativo –, desde que seja acessível, eficaz³⁰⁵ e que respeite princípios básicos de garantia judicial tais como o devido processo legal, a ampla defesa e o contraditório, a fim de que seja capaz de emitir um julgamento justo (*fair trial*; *procès équitable*)³⁰⁶. Todavia, mesmo que não estatal o tribunal, é obrigação do Estado supervisionar o procedimento jurisdicional que permite ser conduzido em seu território, com o intuito de fazer respeitar os requisitos de justiça exigidos pelo direito internacional dos direitos humanos e pelo direito constitucional³⁰⁷.

“Existindo cláusula compromissória e havendo resistência quanto à instituição da arbitragem, poderá a parte interessada requerer a citação da outra parte para comparecer em juízo a fim de lavrar-se o compromisso, designando o juiz audiência especial para tal fim.

§ 1º - O autor indicará, com precisão, o objeto da arbitragem, instruindo o pedido com o documento que contiver a cláusula compromissória.

§ 2º - Comparecendo as partes à audiência, o juiz tentará, previamente, a conciliação acerca do litígio. Não obtendo sucesso, tentará o juiz conduzir as partes à celebração, de comum acordo, do compromisso arbitral.

§ 3º - Não concordando as partes sobre os termos do compromisso, decidirá o juiz, após ouvir o réu, sobre seu conteúdo, na própria audiência ou no prazo de dez dias, respeitadas as disposições da cláusula compromissória e atendendo ao disposto nos artigos 10 e 21, § 2º, desta Lei.

§ 4º - Se a cláusula compromissória nada dispuser sobre a nomeação de árbitros, caberá ao juiz, ouvidas as partes, estatuir a respeito, podendo nomear árbitro único para a solução do litígio.

§ 5º - A ausência do autor, sem justo motivo, à audiência designada para a lavratura do compromisso arbitral, importará a extinção do processo sem julgamento de mérito.

§ 6º - Não comparecendo o réu à audiência, caberá ao juiz, ouvido o autor, estatuir a respeito do conteúdo do compromisso, nomeando árbitro único.

§ 7º - A sentença que julgar procedente o pedido valerá como compromisso arbitral”.

³⁰⁵ CORTE EUROPEIA DE DIREITOS HUMANOS. Caso Airey v. Irlanda, j. 9 out. 1979.

³⁰⁶ TRINDADE, Antônio Augusto Cançado. *Tratado de direito internacional de direitos humanos*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, v. 3, 2003, pp. 153-154.

³⁰⁷ Assim é que, por exemplo, o Poder Judiciário brasileiro permanece no papel de controle da legalidade do procedimento arbitral, estabelecendo o Artigo 32 da Lei 9.307/96 que “é nula a sentença arbitral se: I - for nulo o compromisso; II - emanou de quem não podia ser árbitro; III - não contiver os requisitos do artigo 26 desta Lei; IV - for proferida fora dos limites da convenção

Em direito processual internacional, algumas situações podem suscitar o problema de confronto com o princípio da não denegação de justiça. Isso porque, em princípio, cada Estado tem liberdade para – através de suas regras de competência internacional – determinar as hipóteses nas quais exercerá a sua jurisdição, não sendo natural que um Estado preveja, no rol de sua competência internacional, situações que não tenham nenhuma conexão territorial com o foro³⁰⁸. Isso pode gerar o que se chama de “conflito negativo de jurisdições”, quando nenhum Estado se acha competente para julgar uma determinada demanda por falta de previsão em suas regras de competência internacional. Detectado o conflito negativo, o princípio da não denegação de justiça intervém, determinando ao juiz local que reconheça a jurisdição nacional do foro e julgue a lide ajuizada pelo autor³⁰⁹. Verifica-se aí que o princípio da não denegação de justiça não deixa de ser manifestação da “ordem pública

de arbitragem; V - não decidir todo o litígio submetido à arbitragem; VI - comprovado que foi proferida por prevaricação, concussão ou corrupção passiva; VII - proferida fora do prazo, respeitado o disposto no artigo 12, inciso III, desta Lei; VIII - forem desrespeitados os princípios de que trata o artigo 21, § 2º, desta Lei”.

³⁰⁸ Na verdade, o normal é que a Justiça de um país não exerça a jurisdição nacional em demandas desprovidas de mínima conexão com o foro e que a situação contrária, i.e., a constituição de juízos “facilitários” gera a formação de “foros exorbitantes”. Esses foros são tidos como inaceitáveis, eis que contrariam o princípio da efetividade por serem mínimas as chances de execução da sentença por eles proferida. SCHACK, Haimo. *Internationales Zivilverfahrensrecht*. 3. ed. Munique: C. H. Beck, 2002, p. 87 et seq.

Como exemplos de pontos de conexão exigidos pelo foro para a fixação da jurisdição nacional tem-se a nacionalidade de uma das partes ou o ato praticado ou com efeitos repercutidos no território do foro. No Brasil, as regras sobre competência civil internacional estão previstas nos Artigos 88 (concorrente) e 89 (exclusiva) do Código de Processo Civil, *verbis*:

“Artigo 88 – É competente a autoridade brasileira quando:

I – o réu, qualquer que seja a sua nacionalidade, estiver domiciliado no Brasil;

II – no Brasil tiver de ser cumprida a obrigação;

III – a ação se originar de fato ocorrido ou ato praticado no Brasil.

Parágrafo único – Para o fim do disposto no nº I, reputa-se domiciliada no Brasil a pessoa jurídica estrangeira que aqui tiver agência, filial ou sucursal.

Artigo 89 – Compete à autoridade judiciária brasileira, com exclusão de qualquer outra:

I – conhecer de ações relativas a imóveis situados no Brasil;

II – proceder a inventário e partilha de bens, situados no Brasil, ainda que o autor da herança seja estrangeiro e tenha residido fora do território nacional”.

³⁰⁹ JATAHY, Vera Maria Barrera. *Do conflito de jurisdições: a competência internacional da Justiça brasileira*. Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 31.

universal”, levando em conta a comunidade internacional como um todo, e não se dirigindo à ordem jurídica de um Estado isoladamente³¹⁰.

Assinala, nesse sentido, entre nós, José Carlos Barbosa Moreira:

Sob certas circunstâncias, pode acontecer que falte base legal para afirmar-se a competência internacional seja da Justiça brasileira, seja da Justiça de qualquer outro Estado. O interessado não teria, assim, onde pleitear a providência judicial de que necessita. Tal impossibilidade, que configura denegação de justiça, é intolerável à consciência jurídica contemporânea³¹¹.

Dessa visão integrada do princípio da não denegação de justiça em processo internacional, poder-se-ia concluir, *contrario sensu*, que se o Poder Judiciário de um país deixa de exercer jurisdição sobre uma demanda em razão de suas normas de competência internacional, não viola o princípio da não denegação de justiça se um tribunal não pertencente àquele Judiciário for competente para processar e julgar a mesma demanda.

Isso só é verdade, entretanto, se o tribunal alternativo for efetivamente acessível ao jurisdicionado. Se não, a regra é a de que a denegação de justiça não é aceitável, e a jurisdição local tem de ser exercida.

Os órgãos europeus de proteção de direitos humanos têm desenvolvido os parâmetros de limitações aceitáveis ao princípio de acesso a um tribunal em face do Artigo 6º da Convenção Europeia de Direitos Humanos³¹².

De acordo com a *jurisprudence constante* da Corte Europeia de Direitos Humanos desde o caso Golder já mencionado, para que se possa afastar do controle jurisdicional estatal uma pretensa violação a

³¹⁰ JATAHY, Vera Maria Barrera. *Do conflito de jurisdições: a competência internacional da Justiça brasileira*. Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 32.

³¹¹ MOREIRA, José Carlos Barbosa. *Problemas relativos a litígios internacionais*. In: _____. *Temas de direito processual: quinta série*. São Paulo: Saraiva, 1994, p. 144.

³¹² Conforme assinala Antônio Augusto Cançado Trindade, “no tocante aos direitos protegidos, distintamente do sistema interamericano de proteção, – em que o direito fundamental à vida é o que tem sido objeto da maior jurisprudência, – no sistema europeu de proteção a disposição mais frequentemente invocada, e que forma objeto da mais vasta jurisprudência até o presente, tem sido a atinente ao direito a um julgamento justo (*fair trial*, artigo 6 da Convenção Europeia) como elemento básico do Estado de Direito em uma sociedade democrática”. TRINDADE, Antônio Augusto Cançado. *Tratado de direito internacional de direitos humanos*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, v. 3, 2003, p. 152.

direito (ou ameaça a direito) – redundando isso em denegação de justiça aceitável –, é preciso que se esteja a perseguir um objetivo “legítimo”, e que “exista uma relação razoável de proporcionalidade entre os meios e o objetivo visado”. As exceções que apresentam essas características constituem, segundo a Corte, limitações “imanescentes” ou “inerentes” à garantia judicial, o que revela a relatividade desta³¹³.

Assim sendo, pode-se concluir que para que um Estado não viole o princípio da não denegação de justiça, necessário se faz que a limitação que institua à sua jurisdição nacional seja a) legítima e b) proporcional, tendo em vista os meios empregados e os fins pretendidos à luz dos interesses envolvidos – incluindo-se aí a componente da existência de foro alternativo acessível.

No que diz respeito ao princípio das imunidades jurisdicionais aqui estudadas, observa-se que pode se chocar com o princípio da não denegação de justiça, na medida em que atua justamente afastando as regras de competência internacional do foro – regras essas que eventualmente possibilitariam o exercício da jurisdição nacional se não fosse a presença de um beneficiário da imunidade. Isso impede o acesso do autor aos tribunais judiciais locais, uma vez que – salvo em caso de renúncia da imunidade pelo réu – os tribunais nacionais devem abster-se de proferir provimento jurisdicional final de mérito.

Como se verificou nas demais seções deste capítulo, o maior impacto que o princípio das imunidades jurisdicionais sofreu nos últimos tempos tem relação direta com o aumento da preocupação com a denegação de justiça. As seções seguintes destinam-se, pois, ao exame da ponderação

³¹³ Ver, por todos, o Caso *Ashingdane v. Reino Unido* (Application n. 8225/78). Corte Europeia de Direitos Humanos, j. 28 mar. 1985, § 57.

A respeito das limitações imanescentes à Convenção Europeia de Direitos Humanos, a Comissão Europeia de Direitos Humanos afirmou certa vez que devem estar contidas no próprio corpo normativo da Convenção ou nos seus objetivos, tais como estatuídos no preâmbulo: a promoção dos direitos humanos e da democracia. Nesse sentido, admitiu, como “limitação inerente” – por ser legítima e proporcional – denegação de justiça decorrente de reconhecimento de imunidade parlamentar pelos direitos internos dos diversos Estados membros. Segundo a Comissão, o Artigo 6º “must be interpreted with due regard to parliamentary immunity as traditionally recognized in the States parties to the Convention. The principle of immunity in respect of such statements is generally recognized as a consequence of an ‘effective political democracy’ within the meaning of the Preamble to the Convention”. Application 7729/76, 17 dez. 1976, D.R., p. 164-175. RESS, George. *The changing relationship between State immunity and human rights*. In: SALVIA, Michele de. *The birth of European human rights law: studies in honour of Carl Aage Norgaard*. Baden-Baden: Nomos, 1998, p. 199. n. 129.

entre os princípios da imunidade jurisdicional e da não denegação de justiça, em especial no que respeita às imunidades internacionais.

4.4.2. A relação entre o princípio da não denegação de justiça e o princípio da imunidade jurisdicional

Ao examinar o problema da compatibilidade entre o princípio da não denegação de Justiça e o princípio da imunidade jurisdicional, é preciso ter em vista o fato de que nenhum dos dois é absoluto. Em caso de confronto entre ambos, faz-se necessário um exercício de ponderação de interesses, a fim de se saber qual prevalece.

Em primeiro lugar, importa salientar que o princípio do acesso a um tribunal não gera, *per se*, um direito absoluto da parte a um provimento final de mérito pelo tribunal judicial de um Estado³¹⁴.

Isso porque existe a possibilidade e até a necessidade do foro em regulamentar o acesso à Justiça através de normas que delimitem ou condicionem o exercício da jurisdição estatal. O Estado do foro possui uma margem de liberdade para restringir a sua prestação jurisdicional – ou até mesmo o dever de fazê-lo – de acordo com limites ditados pelo próprio direito internacional³¹⁵. Guido Soares, invocando a doutrina autorizada de Carnelutti, afirma que, quanto às limitações à abrangência espacial da jurisdição estatal, estas podem “advir de disposições legais do próprio sistema legal (autolimitação) ou de outro sistema legal, situado fora do referencial daquele e a ele superior (heterolimitação)”³¹⁶, o que corrobora a lição de Morelli, segundo a qual o direito internacional ou autoriza ou impõe limitações ao exercício da jurisdição nacional em certos casos³¹⁷. O princípio da imunidade de jurisdição certamente seria uma hipótese de “heterolimitação” à jurisdição estatal.

³¹⁴ SOYER, Jean-Claude, SALVIA, Michel de. *Article 6*. In: PETTITI, Louis-Edmond, DECAUX, Emmanuel, IMBERT, Pierre-Henri. *La convention européenne des droits de l'homme*. 2. ed. Paris: Economica, 1999, p. 259.

³¹⁵ Viu-se já, na seção anterior, a questão da limitação da jurisdição pelas regras de competência internacional do foro. Ver também, sobre limitações da jurisdição local, MORELLI, Gaetano. *Derecho procesal civil internacional*. Tradução de Santiago Sentis Melendo. Buenos Aires: Ediciones Jurídicas Europa-América, 1953, p. 146.

³¹⁶ SOARES, Guido Fernando Silva. *Das imunidades de jurisdição e de execução*. Rio de Janeiro: Forense, 1984, p. 15 e et seq.

³¹⁷ MORELLI, Gaetano. *Derecho procesal civil internacional*. Tradução de Santiago Sentis Melendo. Buenos Aires: Ediciones Jurídicas Europa-América, 1953, p. 146 et seq.

A instituição de tais limitações ao exercício da jurisdição nacional pelo foro deve obedecer, entretanto, certos cuidados. Isso porque, se não guardar proporcionalidade à luz dos objetivos pretendidos, viola o princípio da não denegação de justiça.

No âmbito do processo internacional, pode-se partir do princípio de que a recusa do Estado em exercer a sua jurisdição é legítima, se feita de acordo com parâmetros geralmente aceitos pelo direito internacional, i.e., quando têm uma motivação jurídica relevante. É o caso de limitação da jurisdição nacional em se tratando de demanda que não tenha vinculação mínima com o foro (autolimitação), ou em caso de imunidade jurisdicional do réu (heterolimitação)³¹⁸.

Já se comentou que não se tolera a denegação de justiça quando se verifica que nenhum tribunal é competente para julgar uma controvérsia em razão de autolimitação de jurisdição nacional³¹⁹. Nesse caso, o interesse do indivíduo em ver resguardada sua garantia judicial supera a “falta de interesse” de um Estado em exercer sua jurisdição nacional.

Na hipótese de heterolimitação por imunidade jurisdicional, contudo, a ponderação deve contar com um elemento a mais, a saber, a necessidade do réu de preservar a sua soberania – e, em última análise, a paz e a segurança internacionais (no caso de Estados estrangeiros) – ou de assegurar o exercício independente de suas funções oficiais (no caso de agentes de Estado, organismos internacionais e seus funcionários)³²⁰.

³¹⁸ Esse pressuposto foi, aliás, firmado pela Corte de Estrasburgo no caso *Al-Adsani*, já comentado (seção 4.2.2., *supra*) e que versou sobre o princípio da imunidade estatal em ação relativa a violação de direitos humanos fundamentais por um Estado estrangeiro. Caso *Al-Adsani v. Reino Unido*, §§ 54-56.

³¹⁹ Seção 4.4.1., *supra*.

³²⁰ Destaque-se, nesse sentido, que o problema da compatibilidade entre o princípio da não denegação de justiça e o princípio da imunidade jurisdicional se circunscreve unicamente às hipóteses em relação às quais uma regra específica determina a concessão do benefício imunitário. Assim sendo, por exemplo, no âmbito das imunidades estatais, como o direito internacional não mais impõe a imunidade de jurisdição absoluta, se os tribunais locais decidem conceder o privilégio mesmo em hipóteses que estariam excluídas de sua incidência, violam, sem qualquer margem de discussão, o princípio do acesso a um tribunal. Destarte, é senão com muita cautela que se pode compreender a afirmação de Schreuer e de Lauterpacht, segundo a qual nada impede que um Estado confira imunidade a outro mesmo em hipóteses em que tal medida não é exigida pelo direito internacional. SCHREUER, Christoph. *State immunity: some recent developments*. Cambridge: Grotius Publications Limited, 1988, p. 6; BRÖHMER, Jorgen. *State immunity and the violation of human rights*. Haia: Kluwer, 1997, p. 8. É que mesmo que isso não constitua violação de direito internacional sob o ângulo do direito do Estado estrangeiro de não se submeter à jurisdição local, a atitude “generosa” do foro pode violar eventual convenção internacional

Assim sendo, denegada a justiça estatal por reconhecimento de imunidade jurisdicional, é preciso verificar se tal limitação à jurisdição nacional atendeu a requisitos de razoabilidade ou proporcionalidade quanto aos objetivos que pretendia atingir (preservação da soberania estatal estrangeira ou do livre exercício de funções oficiais de pessoas atuando no território do foro). A proporcionalidade seria atingida somente se os eventuais efeitos negativos colaterais advindos do emprego do meio não superarem os efeitos positivos deliberados que se procura produzir com o seu emprego³²¹.

É nesse passo que se deve ter bem presente os fundamentos e os objetivos das imunidades jurisdicionais – aos quais se atribuiu importância essencial ao longo deste trabalho. Tendo ido a fundo na *raison d'être* das prerrogativas imunitárias, fica mais fácil exercer juízo crítico sobre os regimes legalmente instituídos para garanti-las (por vezes há bastante tempo), a fim de saber se continuam justificáveis, atendendo às necessidades hodiernas de justiça, à luz da evolução do direito dos direitos humanos, ou se estão carentes de revisão. Caso se verifique a incongruência do regime tradicionalmente instituído com aquilo que se propõe a proteger, ocorre desproporcionalidade entre fins e meios; a denegação de justiça decorrente seria desarrazoada e, portanto, inaceitável, devendo a imunidade ser restringida – ainda que *contra legem*³²² – para que se fixe a jurisdição nacional.

No que diz respeito à legitimidade e à proporcionalidade de limitação à jurisdição nacional em razão de imunidades jurisdicionais, a Corte Europeia de Direitos Humanos proferiu três decisões paradigmáticas e controvertidas no campo de imunidade de jurisdição do Estado³²³.

que preveja a garantia do acesso à Justiça ao autor – caso a tenha ratificado – ou o seu próprio direito interno, já que o “direito de acesso” é geralmente consagrado nas Constituições dos ordenamentos democráticos.

³²¹ Observando-se que esses efeitos positivos só poderiam ser atingidos através daquele meio específico (meio legítimo ou necessário).

³²² “*Contra legem*” não significa, aqui, comportamento antijurídico. Com efeito, o que se encontra escrito num tratado, numa lei ou num contrato pode ter-se tornado defasado em função da transformação do direito, de sorte que o seu não cumprimento é que constitui um comportamento lícito.

³²³ Casos Al-Adsani v. Reino Unido (Application n. 35763/97), Fogarty v. Reino Unido (Application n. 37112/97) e McElhinney v. Irlanda (Application n. 31253/96), todos julgados em 21 de novembro de 2001.

Em todas as situações – caso Fogarty, caso McElhinney e caso Al-Adsani – a Corte entendeu que a imunidade de jurisdição reconhecida pelos Estados-membros era legítima, posto que calcada na regra, desenvolvida em direito internacional, de que *par in parem non habet imperium*³²⁴. Afirmou igualmente, em seguida, a presunção de que uma limitação legítima é também proporcional³²⁵. Passou então ao delicado exame da proporcionalidade no caso concreto.

Surpreendentemente, na análise do requisito da proporcionalidade em cada caso específico, a Corte demonstrou extrema insegurança no que tange aos contornos do princípio da imunidade do Estado na ordem jurídica internacional contemporânea.

Assim é que, no caso Fogarty, a Corte consignou que

there appears to be a trend in international and comparative law towards limiting State immunity in respect of employment-related disputes. However, where the proceedings relate to employment in a foreign mission or embassy, international practice is divided on the question whether State immunity continues to apply and, if it does so apply, whether it covers disputes relating to the contracts of all staff or only more senior members of the mission.

[...].

The Court is not aware of any trend in international law towards a relaxation of the rule of State immunity as regards issues of recruitment to foreign missions³²⁶.

No caso McElhinney, a hesitação se resumiu na afirmação de que

³²⁴ “The Court must first examine whether the limitation pursued a legitimate aim. It notes in this connection that sovereign immunity is a concept of international law, developed out of the principle *par in parem non habet imperium*, by virtue of which one State shall not be subject to the jurisdiction of another State. The Court considers that the grant of sovereign immunity to a State in civil proceedings pursues the legitimate aim of complying with international law to promote comity and good relations between States through the respect of another State’s sovereignty”. Caso Fogarty, § 34; Caso McElhinney, § 35; Caso Al-Adsani, § 54.

³²⁵ “It follows that measures taken by a High Contracting Party which reflect generally recognised rules of public international law on State immunity cannot in principle be regarded as imposing a disproportionate restriction on the right of access to court as embodied in Article 6 § 1. Just as the right of access to court is an inherent part of the fair trial guarantee in that Article, so some restrictions on access must likewise be regarded as inherent, an example being those limitations generally accepted by the community of nations as part of the doctrine of State immunity”. Caso Fogarty, § 36; Caso McElhinney, § 37; Caso Al-Adsani, § 56.

³²⁶ §§ 37-38.

there appears to be a trend in international and comparative law towards limiting State immunity in respect of personal injury caused by an act or omission within the forum State, but that this practice is by no means universal³²⁷.

Em Al-Adsani, entendeu-se que a Corte de Estrasburgo,

while noting the growing recognition of the overriding importance of the prohibition of torture, does not accordingly find it established that there is yet acceptance in international law of the proposition that States are not entitled to immunity in respect of civil claims for damages for alleged torture committed outside the forum State.

Ao deixar de ir a fundo na investigação dos fundamentos e objetivos da imunidade estatal e de considerá-los à luz das transformações mais recentes do direito internacional, a Corte não tinha mesmo como proceder a uma de ponderação de interesses da forma que um exame do requisito de proporcionalidade exigiria. Nessas condições, só restou à Corte o recurso à presunção simplista de que “é proporcional porque é legítimo”.

A polêmica maior ficou a cargo da sentença no caso Al-Adsani, por dizer respeito ao reconhecimento de imunidade de jurisdição a Estado estrangeiro em ação relativa à violação de norma de *ius cogens*³²⁸. A decisão apertada de votos (nove contra oito) revela a grande controvérsia que suscitou, apontando para a falha da Corte em considerar aspectos da maior relevância na conformação dos institutos de direito internacional contemporâneo. Cite-se, em especial, o fato de que violações de direitos humanos fundamentais (parte do *ius cogens*) implicam a necessidade de que todos os membros da comunidade internacional se empenhem na sua reparação (obrigações *erga omnes* de proteção de direitos humanos) – inclusive através do exercício da jurisdição nacional³²⁹. A pequena diferença de maioria indica também que a posição da Corte poderia facilmente mudar da próxima vez em que um caso análogo lhe for submetido.

³²⁷ § 38.

³²⁸ Ver seção 4.2.2., *supra*.

³²⁹ Algumas considerações sobre normas de *ius cogens* e obrigações *erga omnes* de proteção foram feitas na seção 4.1., *supra*.

Ademais, a análise das decisões deixa transparecer a importância reduzida, atribuída pela Corte Europeia quando do exame da proporcionalidade, a considerações quanto à existência ou não de foro alternativo acessível ao requerente³³⁰. Esse fato foi alegado expressamente pela requerente Mary Fogarty³³¹, mas não teve peso na decisão da Corte. O requerente Sulaiman Al-Adsani também argumentou nesse sentido, ressaltando que havia inclusive tentado obter reparação, sem sucesso, por outros meios³³², em resposta ao Estado requerido, o qual alegara que métodos diplomáticos “tradicionais” seriam a melhor alternativa para o requerente³³³. A questão da existência de meios alternativos de reparação foi utilizada pelo ângulo contrário pelo Estado requerido (Irlanda) no Caso McElhinney, sob o argumento de que o requerente teria perfeitamente como acionar o Estado estrangeiro (Reino Unido) em seu território, e que esse era mais um motivo pelo qual o reconhecimento da imunidade de jurisdição àquele Estado era proporcional³³⁴. A não ser nesse último caso – em que a Corte sopesou o fato de que havia tribunal alternativo ao requerente ao se decidir pela aceitabilidade da imunidade³³⁵ – não se

³³⁰ O que contraria, inclusive, orientação jurisprudencial da Corte nos casos Waite e Beer, comentados na seção 4.4.3., *infra*.

³³¹ Como se lê na sentença, a requerente “pointed out that there was no alternative means available to her that could have provided a remedy for this complaint, since the United States was clearly not prepared to exercise jurisdiction”. Caso Fogarty, § 31.

³³² “Other than civil proceedings against the State of Kuwait, he complained that there was no effective means of redress available to him. He had attempted to make use of diplomatic channels but the Government refused to assist him, and although he had obtained judgment by default against the Sheikh, the judgment could not be executed because the Sheikh had no ascertainable recoverable assets in the United Kingdom”. Caso Al-Adsani, § 51.

³³³ Segundo o Estado requerido, Reino Unido, “there were other, traditional means of redress for wrongs of this kind available to the applicant, namely diplomatic representations or an inter-State claim”. Caso Al-Adsani, § 50.

³³⁴ “The Government further submitted that the applicant had an alternative means of recourse. In their view, he should have instituted proceedings in Northern Ireland, where shots had been fired at him, instead of in the Republic of Ireland, where, in his submission, there had been only an attempt to shoot. The courts in Northern Ireland were easily accessible to the applicant, the relevant law was substantially identical to that in Ireland and the United Kingdom was a High Contracting Party to the Convention”. Caso McElhinney, § 29.

³³⁵ The Court moreover notes that in the circumstances of the present case it would have been open to the applicant to bring an action in Northern Ireland against the United Kingdom Secretary of State for Defence. The Court recalls in this respect that it held inadmissible for non-exhaustion of domestic remedies the applicant’s complaint that it was not open to him to pursue an action against the United Kingdom in Northern Ireland (see the decision on admissibility in the present case of 9 February 2000). The Court also notes that in the initial correspondence between the

encontra a menção da não existência desses tribunais como argumento contrário à legalidade da imunidade na fundamentação da Corte nos dois outros casos.

A variável do foro alternativo é, contudo, a nosso juízo, sempre fundamental para o exame da proporcionalidade da medida imunitária. No âmbito das imunidades internacionais, essa componente assume dimensão ainda mais evidente, na medida em que, diferentemente do outro titular de imunidades jurisdicionais em direito internacional – o Estado estrangeiro – as organizações internacionais não são providas de um Poder Judiciário ao qual possa recorrer o autor³³⁶.

Com efeito, nota-se uma certa naturalidade entre juristas e juízes em justificar a licitude do princípio da imunidade sob o argumento de que, ao particular, é sempre possível, em última análise, recorrer ao Judiciário do Estado estrangeiro que pretende acionar, perante o qual o réu não é imune. “Imunidade não significa impunidade”, diz-se.

Isso nem sempre é verdade, pois além de obstáculos de caráter absoluto, pode haver também outros de ordem prática aptos a tornar os tribunais estatais estrangeiros fora do acesso ao autor, possibilitando a ocorrência de denegação de justiça intolerável.

No campo das imunidades diplomáticas, por exemplo, é de se refletir se tal situação não acontece mais frequentemente do que se imagina³³⁷. Como esperar que um empregado doméstico de um diplomata tenha recursos para ajuizar reclamação trabalhista perante os tribunais do Estado de nacionalidade de seu ex-patrão, se antes de terminado o exercício de suas funções, não pode ser acionado no território do Estado acreditado? E mesmo que tenha recursos para tal, não seriam poucas as chances de o Estado acreditante ter competência internacional para julgar aquela reclamação? Por outro lado, até que ponto responder a uma reclamação trabalhista movida por empregado doméstico no Estado acreditado pode ameaçar o livre desempenho de suas funções, uma vez que a Convenção de Viena sobre Relações Diplomáticas prevê

applicant’s advisers and the United Kingdom’s representatives in the (Irish) domestic proceedings, the Government’s lawyers stated that there was no bar to an action in Northern Ireland, and the applicant’s solicitors replied that they preferred to bring the action in Ireland. They did not refer to any procedural or other bar bringing an action in Northern Ireland [...]”. Caso McElhinney, § 39.

³³⁶ Aspectos concernentes à legitimidade e à proporcionalidade de imunidades internacionais serão vistas mais detalhadamente na seção 4.4.3., *infra*.

³³⁷ Seção 4.3.1., *supra*.

situações igualmente de caráter privado para as quais se excetua a imunidade pessoal do agente diplomático³³⁸? Poder-se-ia argumentar que, em nome da segurança jurídica, conviria esperar até que o diplomata se retirasse do país – cessando suas imunidades pessoais – para que o empregado pudesse ajuizar a sua reclamação. Mas, nesse caso, com a retirada dos bens do Estado acreditado, em que medida não se estaria a comprometer irremediavelmente a possibilidade de execução? Na esfera da jurisdição penal, em que vige o princípio da territorialidade, qual a probabilidade de que o agente diplomático seja processado, julgado e condenado em seu país de origem se não foi lá que cometeu o crime “fora da órbita de suas funções oficiais”, e já que a maioria dos países nega a extradição de seus nacionais?

A preocupação com a denegação de justiça em casos análogos tem suscitado a hipótese de responsabilizar o Estado do foro ao se entender que este não tenha tomado medidas de inibição ao abuso da imunidade pelo seu beneficiário³³⁹, o que mais parece tratar-se de um “remédio errado para enfermidade bem diagnosticada”.

Não é, contudo, objeto deste trabalho apresentar fórmulas de solução cabal no que tange a legitimidade e a proporcionalidade das imunidades do Estado e de agentes de Estado, muito menos esgotar o assunto³⁴⁰. A referência que aqui se faz ao confronto entre o princípio da não denegação de justiça e imunidades jurisdicionais em geral tem a única finalidade de fornecer subsídios para a proposição de rumos para o tema no âmbito das imunidades das organizações e de seus funcionários. Essa tarefa vem desenvolvida na seção seguinte.

4.4.3. Pela restrição excepcional das imunidades internacionais

Uma série de peculiaridades faz das imunidades internacionais o grupo de imunidades jurisdicionais mais complexo no direito

³³⁸ Exceções do Artigo 31 da Convenção: a) ação real sobre imóvel privado situado no território do Estado acreditado, salvo se o agente o possuir por conta do Estado acreditado para os fins da Missão; b) ação sucessória na qual o agente diplomático figure, a título privado e não em nome do Estado, como executor testamentário, administrador, herdeiro ou legatário; c) ação referente a qualquer profissão liberal ou atividade comercial exercida pelo agente diplomático no Estado acreditado fora de suas funções oficiais.

³³⁹ É o caso das decisões da França e da Espanha comentadas na seção 4.3.1., *supra*.

³⁴⁰ Muito embora não nos tenhamos furtado de manifestar, no decorrer do trabalho, juízo particular sobre questões específicas pertinentes, como no desacordo com a decisão da Corte Internacional de Justiça no caso Congo v. Bélgica, cf. seção 4.3.1., *supra*.

internacional público. Examinar como as transformações recentes do direito internacional público (a caminho de um “direito internacional da humanidade”) exercem influência sobre o princípio das imunidades internacionais é tarefa das mais complexas.

Em primeiro lugar, não se pode olvidar que não há apenas um regime de imunidades internacionais. Como já se demonstrou, é possível falar em vários regimes ou sistemas de imunidades internacionais, uma vez que, para cada organização internacional, destina(m)-se um ou mais diplomas normativos a regular a extensão, alcance ou conteúdo de suas imunidades, além de seus mecanismos de funcionamento. Como é cada vez maior o número de organismos internacionais existentes, multiplicam-se também os sistemas de imunidades internacionais.

Tratar do impacto da nova dimensão do princípio da não denegação de justiça sobre as imunidades internacionais em postulados gerais tornar-se-ia, portanto, desafio praticamente insuperável sem que se recorresse – como se propõe aqui – ao fundamento comum, compartilhado pela totalidade das imunidades internacionais. Com efeito, todas elas se fundamentam na doutrina da necessidade funcional, consubstanciando, por conseguinte, imunidades de caráter funcional.

Já se teve a oportunidade de expor que o substrato comum mínimo das imunidades de caráter funcional reduz-se às imunidades estritamente funcionais, i.e., aquelas que cobrem os atos praticados pelo beneficiário no exercício de suas funções oficiais³⁴¹. Tudo o mais instituído pelos vários regimes de imunidades de caráter funcional pode ser aceitável – visto que legítimo (procuram resguardar a independência das funções do beneficiário) – mas representa um *plus* ao que é verdadeiramente essencial.

De toda sorte, seguindo os parâmetros dos órgãos europeus de proteção de direitos humanos, a limitação da jurisdição nacional em razão de princípio consagrado no direito internacional há que ser considerada sempre legítima³⁴². Assim sendo, independentemente do regime de imunidades internacionais instituído, parte-se do princípio de que a sua observância pelo foro é aceitável, uma vez que instituído por diploma normativo em vigor.

³⁴¹ Seção 4.3.2., *supra*.

³⁴² Ver, a respeito, as decisões da Corte Europeia de Direitos Humanos sobre o confronto entre o princípio de acesso a um tribunal e o princípio da imunidade de jurisdição do Estado na seção 4.4.2., *supra*.

Aí está o primeiro referencial para o exame da licitude da denegação de justiça estatal em decorrência de reconhecimento de imunidade internacional: o foro deve fazer todo o possível para respeitar os tratados e convenções que seu Estado tenha regularmente firmado com organismos internacionais e, por consequência, o regime de proteção e concessão de privilégios e imunidades ali instituído.

Todavia, o foro não pode pretender que isso baste para lhe conceder a tranquilidade do cumprimento de suas obrigações internacionais. De fato, os parâmetros de justiça exigidos pelo direito internacional contemporâneo levaram à evolução das garantias judiciais a ponto de se exigir também do Estado que julga um exame de proporcionalidade entre a decisão de limitação da jurisdição nacional e os objetivos que tal limitação pretende alcançar diante do caso concreto. Se desproporcional, a denegação de justiça é intolerável e o foro tem de exercer a jurisdição local.

Questão da maior importância atinente ao requisito da proporcionalidade diz respeito à circunstância de existência de um tribunal alternativo acessível ao autor. Como já exposto, para o bojo das garantias judiciais instituídas pelos tratados de direitos humanos e Constituições democráticas, interessa muito mais a acessibilidade, eficácia e justeza dos tribunais que a sua natureza jurídica ou nacionalidade³⁴³. Dessa forma, pode-se afirmar proporcional a limitação legítima que não implique, para o jurisdicionado, falta de tribunal alternativo efetivamente acessível.

No que respeita às imunidades de que são titulares Estados estrangeiros, pode-se alegar ainda, em princípio e em tese, que o autor tem sempre a alternativa de recorrer aos tribunais do Estado estrangeiro para manifestar a sua pretensão, eis que lá os beneficiários não gozam de imunidade. No campo das imunidades internacionais, contudo, a questão da acessibilidade de tribunal alternativo se agrava em grande medida pelo simples fato de que seus titulares – as organizações internacionais – são desprovidos de um Poder Judiciário.

A preocupação pela garantia de um remédio jurisdicional alternativo ao judicial local aos indivíduos que assumam uma relação jurídica com organizações internacionais foi demonstrada pelo *Institut de Droit International* em sua Resolução do sobre Contratos concluídos pelas Organizações Internacionais com Pessoas Privadas, de 1997. A Resolução

³⁴³ Seção 4.4.1., *supra*.

dispõe, em seus Artigos 7º, 8º e 9º, a necessidade de que os contratos concluídos entre organismos internacionais e pessoas privadas prevejam método alternativo de solução de controvérsias em caso de gozo de imunidade pela organização³⁴⁴.

Componente importante acrescentado, porém, a essa questão, é o fato de que muitas organizações internacionais estabeleceram tribunais administrativos para julgar controvérsias entre elas e seus funcionários ou outras pessoas³⁴⁵. Com efeito, hoje é muito amplo o alcance de tribunais administrativos disponíveis para atender controvérsias de um número expressivo de organizações internacionais. Diante disso, a pergunta que ora se faz é: são tais tribunais administrativos – e.g. Tribunal Administrativo das Nações Unidas (TANU), Tribunal Administrativo da Organização Internacional do Trabalho (TAOIT), Tribunal Administrativo do Banco Mundial (TABM), Tribunal Administrativo do Fundo Monetário Internacional (TAFMI), Tribunal Administrativo da Organização dos Estados Americanos (TAOEA) entre os mais importantes – aptos a figurar como “foro alternativo” para fins de argumento favorável à proporcionalidade da denegação de justiça estatal em decorrência de imunidade internacional? Tudo leva a crer que sim, em vista do que

³⁴⁴ “Article 7: Les contrats conclus avec des personnes privées par des organisations internationales de caractère intergouvernemental dans les cas où celles-ci bénéficient de l’immunité de juridiction devraient prévoir le règlement des différends résultant de ces contrats par un organe indépendant.”
 “Article 8: L’organe prévu par l’article 7 peut être: a) un organe arbitral établi selon les règles d’une institution permanente d’arbitrage ou en vertu de clauses *ad hoc*; b) une juridiction établie par une organisation internationale, si l’attribution de cette compétence est compatible avec les règles de l’organisation, ou c) un organe judiciaire national, si ceci n’est pas incompatible avec le statut et les fonctions de l’organisation”.

“Article 9: Si un différend surgit au sujet d’un contrat qui ne contient pas de clause sur le règlement des différends, l’organisation concernée devrait soit renoncer à l’immunité de juridiction, soit négocier avec l’autre partie en vue d’aboutir à un règlement du différend ou à l’établissement d’une procédure appropriée de règlement, notamment par voie d’arbitrage”.

INSTITUT DE DROIT INTERNATIONAL, Resolução sobre Contratos concluídos pelas Organizações Internacionais com Pessoas Privadas, Oslo, 6 set. 1997. Disponível em: <<http://www.idi-iiil.org>>. Acesso em: 27 fev. 2005.

A própria Convenção de Londres, de 1946, já demonstrava, contudo, essa necessidade, em sua Seção 29, *verbis*: “A Organização das Nações Unidas deverá prever o modo apropriado de solução para: a) os dissídios em matéria de contrato ou outras controvérsias de direito privado nas quais a Organização seja parte; b) os dissídios nos quais implicado um funcionário da Organização que, pela sua situação oficial, goze de imunidades, se estas não forem suspensas pelo Secretário Geral”.

³⁴⁵ A respeito de tribunais administrativos internacionais, ver, por todos, CRETELLA JÚNIOR, José, CRETELLA NETO, José. *Tribunais administrativos internacionais*. Revista de Direito Administrativo, v. 240, p. 167-184, abr./jun. 2005.

se tem afirmado acerca da precedência do *due process of law* sobre a natureza do tribunal, se este for, de fato, acessível.

Importante considerar, a esse respeito, que a Corte Internacional de Justiça, quando provocada, teve a oportunidade de afirmar a natureza judicial do TANU, e que as decisões proferidas por tal órgão judicial produzem *res iudicata* entre as partes³⁴⁶.

Poder-se-ia indagar, entretanto, que, como as organizações internacionais não são parte de instrumentos internacionais de proteção de direitos humanos, tribunais administrativos internacionais fugiriam à possibilidade de controle internacional quanto a garantias judiciais mínimas para a configuração de um processo justo. O que se tem observado pela prática desses tribunais, no entanto, é o reiterado respeito àquelas garantias mínimas nos processos que julgam, eis que consideradas princípios gerais de direito. Nas palavras de Reinisch:

Evaluating the practice of existing administrative tribunals, it has been concluded that they generally satisfy the requirements imposed by due process, the rule of law and similar principles. It is interesting to note that some administrative tribunal decisions even expressly rely on international human rights instruments. These tribunals are acting as organs of organizations that are usually not formally bound by such instruments. Apparently they consider some principles and rules contained therein (and relevant for procedures before them) to be general principles of law which they have to respect³⁴⁷.

A Corte Europeia de Direitos Humanos teve a ocasião de decidir dois casos envolvendo alegada violação do Artigo 6º, § 1º da Convenção Europeia de Direitos Humanos por reconhecimento de imunidade de jurisdição à organização internacional por um Estado parte. Trata-se dos casos Waite e Kennedy e Beer e Regan, julgados em 18 de fevereiro

³⁴⁶ CORTE INTERNACIONAL DE JUSTIÇA. Parecer Consultivo sobre os Efeitos de Decisões do Tribunal Administrativo das Nações Unidas determinando Indenizações. 13 jul. 1954. Disponível em: <<http://www.icj-cij.org>>. Acesso em 8 dez. 2005. O Tribunal foi definido pela CIJ “não como um órgão consultivo ou um mero comitê subordinado à Assembleia Geral, mas como um órgão independente e realmente judicial que pronuncia sentenças definitivas, sem apelação, no âmbito limitado de suas funções”. SEITENFUS, Ricardo. *Manual das organizações internacionais*. 2. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2000, p. 79.

³⁴⁷ REINISCH, August. *International organizations before national courts*. Cambridge: Cambridge University Press, 2000, p. 274.

de 1999³⁴⁸, em que os requerentes arguíam violação do princípio da não denegação de justiça (Artigo 6º, § 1º) pela República Federal da Alemanha, ao terem os tribunais desse país se recusado a exercer a jurisdição nacional em reclamação trabalhista contra a Agência Espacial Europeia (ESA) por reconhecer-lhe imunidade com base no Artigo XV, § 2º e no Anexo I da Convenção para o Estabelecimento de uma Agência Espacial Europeia, de 1975³⁴⁹.

No fundamento decisório, a Corte de Estrasburgo entendeu que a limitação imposta à jurisdição nacional pelo Estado requerido era legítima tendo em vista a necessidade de que o funcionamento adequado das organizações internacionais seja assegurado *vis-à-vis* eventuais interferências unilaterais de Governos isolados³⁵⁰.

No que tange o problema da proporcionalidade, a Corte atribuiu peso máximo ao fato de que havia tribunal alternativo acessível aos requerentes, eis que a competência do tribunal administrativo da ESA se estendia também a eles³⁵¹. Segundo a Corte,

³⁴⁸ CORTE EUROPEIA DE DIREITOS HUMANOS, Caso Richard Waite e Terry Kennedy v. Alemanha (Application n. 26083/94), j. 18 fev. 1999; Corte Europeia de Direitos Humanos, Caso *Karlheinz Beer e Philip Regan v. Alemanha* (Application n.28934/95), j. 18 fev. 1999.

³⁴⁹ “Paragraph 2 provides that the Agency, its staff members and experts, and the representatives of its member States, shall enjoy the legal capacity, privileges and immunities provided for in Annex I”. “Pursuant to Article IV § 1 (a) of Annex I, the Agency shall have immunity from jurisdiction and execution, except to the extent that it shall, by decision of the Council, have expressly waived such immunity in a particular case; the Council has the duty to waive this immunity in all cases where reliance upon it would impede the course of justice and it can be waived without prejudicing the interests of the Agency”. CORTE EUROPEIA DE DIREITOS HUMANOS. Caso Waite e Kennedy v. Alemanha, §§ 33 e 38.

³⁵⁰ “Like the Commission, the Court points out that the attribution of privileges and immunities to international organisations is an essential means of ensuring the proper functioning of such organisations free from unilateral interference by individual governments. The immunity from jurisdiction commonly accorded by States to international organisations under the organisations’ constituent instruments or supplementary agreements is a long-standing practice established in the interest of the good working of these organisations. The importance of this practice is enhanced by a trend towards extending and strengthening international cooperation in all domains of modern society. Against this background, the Court finds that the rule of immunity from jurisdiction, which the German courts applied to ESA in the present case, has a legitimate objective”. Caso Waite, § 63; Caso Beer, § 53.

³⁵¹ Segundo o Regulamento 33 dos Regulamentos de Pessoal da ESA:

“33.1 There shall be set up an Appeals Board, independent of the Agency, to hear disputes relating to any explicit or implicit decision taken by the Agency and arising between it and a staff member, a former staff member or persons entitled under him.

a material factor in determining whether granting ESA immunity from German jurisdiction is permissible under the Convention is whether the applicants had available to them reasonable alternative means to protect effectively their rights under the Convention.

The ESA Convention, together with its Annex I, expressly provides for various modes of settlement of private-law disputes, in staff matters as well as in other litigation. [...]. Since the applicants argued an employment relationship with ESA, they could and should have had recourse to the ESA Appeals Board. In accordance with Regulation 33 § 1 of the ESA Staff Regulations, the ESA Appeals Board, which is “independent of the Agency”, has jurisdiction “to hear disputes relating to any explicit or implicit decision taken by the Agency and arising between it and a staff member”. [...]. As to the notion of “staff member”, it would have been for the ESA Appeals Board, under Regulation 33 § 6 of the ESA Staff Regulations, to settle the question of its jurisdiction and, in this connection, to rule whether in substance the applicants fell within the notion of “staff members”³⁵².

Ademais, como os requerentes eram “terceirizados” para o organismo internacional e eram, portanto, contratados por uma empresa intermediária, tinham ainda a opção de acioná-la perante a Justiça do Estado requerido³⁵³.

33.2 The Appeals Board shall rescind any decision against which there has been an appeal if the decision is contrary to the Staff Regulations; Rules or Instructions or to the claimant’s terms of appointment or vested rights; and if the claimant’s personal interests are affected.

33.3 The Appeals Board may also order the Agency to repair any damage suffered by the claimant as a result of the decision referred to in paragraph 2 above.

33.4 Should the Agency – or the claimant – maintain that execution of a rescinding decision would raise major difficulties the Appeals Board may, if it considers the argument valid, award compensation to the claimant for the damage he has suffered.

33.5 The Appeals Board shall also be competent in the case where a staff member wishes to sue another staff member and such action has been prevented by the Director General’s refusal to waive the immunity of the latter.

33.6 The Appeals Board shall also be competent to settle disputes concerning its jurisdiction, as defined in these Regulations, or any question of procedure.”

Caso Waite, § 40.

³⁵² Caso Waite, §§ 68-69; Caso Beer, §§ 58-59.

³⁵³ “Moreover, it is in principle open to temporary workers to seek redress from the firms that have employed them and hired them out. Relying on general labour regulations or, more particularly, on the German Provision of Labour (Temporary Staff) Act, temporary workers can file claims in damages against such firms. In such court proceedings, a judicial clarification of the nature of the labour relationship can be obtained. The fact that any such claims under the Provision of Labour (Temporary Staff) Act are subject to a condition of good faith [...] does not generally deprive this kind of litigation of reasonable prospects of success”. Caso Waite, § 70; Caso Beer, § 60.

Ao final, a Corte decidiu que a denegação de justiça estatal foi proporcional, e que não houvera, portanto, violação do Artigo 6º, § 1º da Convenção Europeia de Direitos Humanos³⁵⁴. O que não ficou bem claro, entretanto, foram algumas considerações acrescentadas, concernentes à questão da proporcionalidade no caso concreto. Segundo a Corte, decidida a legitimidade da imunidade, o teste de proporcionalidade não poderia ser aplicado para compelir uma organização internacional a submeter-se à jurisdição nacional em ações concernentes a relações laborais prescritas pelo direito do trabalho interno³⁵⁵.

Causa estranheza essa afirmação categórica e genérica da Corte, mormente no contexto de apreciação do requisito da proporcionalidade, a qual deve ser casuística e ponderada por definição.

A afirmação da Corte só teria algum sentido caso se referisse a causas envolvendo “contratos administrativos internacionais de trabalho” aos quais, de fato, não poderia ser aplicada legislação trabalhista do foro, mas sim o direito administrativo internacional, especialmente pelos tribunais administrativos internacionais. Fora isso, não compartilhamos da orientação por entender que casos pode haver – inclusive frequentemente – relativos a contratos de trabalho entre empregado local e organização internacional, regidos pela legislação trabalhista local, em que a imunidade deve ser excepcionada por ser desproporcional.

Em obra rica em comentários de jurisprudências nacionais e internacional, August Reinisch demonstra a diversidade enorme com a qual tribunais nacionais se comportam em face de demandas ajuizadas contra organizações internacionais e também a frequência com que desconsideram a letra dos acordos que instituem as imunidades internacionais, restringindo-as sob uma grande variedade de argumentos³⁵⁶. Diante dessa tendência manifesta – porém desorganizada – de restrição

³⁵⁴ Caso *Waite*, §§ 73-74; Caso *Beer*, §§ 63-64.

³⁵⁵ “The Court shares the Commission’s conclusion that, bearing in mind the legitimate aim of immunities of international organisations [...], the test of proportionality cannot be applied in such a way as to compel an international organisation to submit itself to national litigation in relation to employment conditions prescribed under national labour law. To read Article 6 § 1 of the Convention and its guarantee of access to court as necessarily requiring the application of national legislation in such matters would, in the Court’s view, thwart the proper functioning of international organisations and run counter to the current trend towards extending and strengthening international cooperation”. Caso *Waite*, § 72; Caso *Beer*, § 62.

³⁵⁶ REINISCH, August. *International organizations before national courts*. Cambridge: Cambridge University Press, 2000, p. 169 et seq.

de imunidades internacionais amplas demais, pode-se perceber, em primeiro lugar, que há, sim, um movimento de contestação a imunidades internacionais consideradas desarrazoadas frente a muitos casos concretos; e que, em segundo lugar, essa tendência desconexa guarda, no fundo, a despeito da multiplicidade de argumentos apresentados pelos tribunais, a preocupação com as consequências nefastas que uma denegação de justiça pode causar para a vida de um indivíduo³⁵⁷.

Faz-se necessário, assim, apontar um direcionamento equilibrado para essa tendência já deflagrada, a fim de se evitar também, na outra ponta, excessos ou distorções da parte dos tribunais. Tomando-se por partida os fundamentos e objetivos essenciais das imunidades internacionais, de um lado, e o alcance do princípio da não denegação de justiça na ordem jurídica internacional marcada pela primazia dos direitos humanos, de outro, está-se com os parâmetros necessários para se proceder à ponderação dos interesses envolvidos no caso concreto, com vistas ao exame da proporcionalidade do reconhecimento da imunidade.

Os interesses legítimos envolvidos são o do particular, exigindo a prestação jurisdicional do foro; o da organização internacional ou do funcionário internacional, preocupados com a garantia do livre desempenho de suas funções oficiais; e o do foro, em observar o que dispõem os instrumentos normativos que o vinculam, determinando a concessão da imunidade, e, por outro lado, em exercer a sua jurisdição para evitar a denegação de justiça. Cabe ao foro determinar, em última análise, qual dos interesses prevalece diante do caso concreto.

Vejam-se alguns exemplos, supondo-se que os instrumentos normativos pertinentes determinassem o reconhecimento de imunidade de jurisdição ao organismo internacional “em qualquer procedimento judicial”, e que a organização se recuse a renunciá-la.

Admita-se, primeiramente, a hipótese de um funcionário internacional que tenha o interesse em propor ação indenizatória de fundo trabalhista contra a organização internacional a que serviu. Ora, o fato de que tal funcionário tenha sua contratação regida por regras de direito administrativo internacional (regulamentos pertinentes à própria

³⁵⁷ Reinisch aponta para o grande número de casos existentes em que organizações internacionais são equiparadas a Estados estrangeiros com o intuito de restringir suas imunidades, na medida em que as imunidades estatais consagraram-se restritas no costume internacional. REINISCH, August. *International organizations before national courts*. Cambridge: Cambridge University Press, 2000, p. 185.

organização interna do organismo) lhe abre acesso a tribunal administrativo competente eventualmente existente, o que aniquilaria as chances de obter a prestação jurisdicional do Estado ao arrepio do estabelecido no tratado de privilégios e imunidades pertinente. Ademais, a aplicação de direito público não nacional pelo foro (caso tivesse de aplicar o direito administrativo próprio ao organismo internacional) é muitas vezes tido como ingerência na organização da pessoa de direito público externo. Por fim, ainda, é também de se ponderar que o exercício de um cargo numa organização internacional é financeiramente mais atrativo que um trabalho equivalente em direito interno, o que pode compensar a falta de certeza – aceita pelo funcionário – quanto à possibilidade de acesso a tribunal³⁵⁸.

Já em se tratando da contratação local de empregados, cujo contrato de trabalho é regido pela legislação trabalhista local, cresce o peso de seu interesse em ter uma reclamação trabalhista julgada pelo Judiciário local. Esse interesse torna-se indubitavelmente preponderante na medida em que a hipótese não é prevista na competência de tribunal administrativo internacional³⁵⁹. Nesse caso, o interesse do empregado só perde peso – e muito – se o seu contrato de trabalho previr a exclusividade de recurso a método alternativo de solução de controvérsias, como a arbitragem³⁶⁰.

³⁵⁸ Nas palavras de Reinisch, “employees voluntarily choose to accept a job the financial attractiveness of which might compensate for the lack of certain otherwise available remedies”. REINISCH, August. *International organizations before national courts*. Cambridge: Cambridge University Press, 2000, p. 326.

³⁵⁹ Seria sempre importante verificar o estabelecido no Estatuto do tribunal administrativo internacional correspondente e no contrato de trabalho específico. Todavia, não é normal esperar que tribunais administrativos internacionais aceitem dirimir controvérsias trabalhistas regidas por legislação laboral de direito interno, em casos de empregados contratados localmente, para o desempenho de atividades secundárias, e não fins da organização. Isso porque os ditos tribunais, como já foi mencionado, foram instituídos para lidar com casos relativos a direito administrativo internacional – trabalhista ou previdenciário – o que se dá quando da contratação de “funcionários públicos internacionais”, regidos pelo Estatuto da Organização. Assim é que, por exemplo, o Artigo II, § 5º do Estatuto do TAOIT prevê a competência do tribunal para reclamações “alleging non-observance, in substance or in form, of the terms of appointment of officials and of provisions of the Staff Regulations”. A própria CIJ, no Parecer Consultivo sobre a Reparação de Danos sofridos pelos Serviços das Nações Unidas, j. 11 abr. 1949, definiu como “agente internacional” “quiconque fonctionnaire, remunere ou non, employé à titre permanent ou non, [qui] a été chargé par un organe de l’organisation à exercer, ou d’aider à exercer, l’une des fonctions de celle-ci, bref, toute personne par qui l’organisation agit”. CRETELLA JÚNIOR, José, CRETELLA NETO, José. *Tribunais administrativos internacionais*. Revista de Direito Administrativo, v. 240, abr./jun. 2005, p. 169.

³⁶⁰ REINISCH, August. *International organizations before national courts*. Cambridge: Cambridge University Press, 2000, pp. 326-327.

Casos relativos a ações indenizatórias por descumprimento contratual movidas por particular contra organização internacional apresentam circunstâncias parecidas. A não ser que haja previsão contratual de meio alternativo de solução de controvérsias, como o caso de uma cláusula compromissória, seria razoável admitir o exercício da jurisdição nacional, já que, de outra forma, o jurisdicionado ficaria sem nenhum remédio para postular suas pretensões.

A hipótese mais gritante de prevalência do interesse do particular sobre o da organização seria, porém, a de ação relativa a ato ilícito causado pela organização internacional provocando danos ao particular. Nesse exemplo, o grau de previsibilidade de ausência de acesso a tribunais por parte do particular é nulo, não tendo tido a menor possibilidade de se precaver contra esse fato. Parece bem nítida, aí, a inadmissibilidade da denegação de justiça caso se pretenda seguir reconhecendo a imunidade.

O interesse do organismo internacional em ver reconhecida a sua imunidade de jurisdição assume maior peso, entretanto, quando o provimento judicial local desejado puder colocar em risco o desempenho da atividade principal do organismo ou a sua própria existência. Seria a hipótese, e.g., de tentar obstruir as Nações Unidas de realizar uma operação de paz, ou de impedir que um banco de desenvolvimento internacional forneça empréstimo a uma determinada pessoa³⁶¹. Nesses casos, ainda que o autor pudesse provar que não tem acesso a tribunal alternativo, não seria desarrazoada a denegação de justiça.

No campo da imunidade de execução, poder-se-ia ainda argumentar o interesse da organização não só em preservar os bens essenciais para o exercício de suas funções oficiais, mas também, em casos bem mais raros, em que a quantidade de dinheiro a que tenha sido condenada a pagar não tenha sido tamanha a ponto de ter de paralisar o seu funcionamento³⁶². Fora isso, não seria razoável conceber, e.g., que a condenação para pagamento de uma dívida trabalhista ou indenização por ato ilícito decorrente de acidente de automóvel poderia pôr em risco o funcionamento independente do organismo.

³⁶¹ REINISCH, August. *International organizations before national courts*. Cambridge: Cambridge University Press, 2000, p. 325.

³⁶² REINISCH, August. *International organizations before national courts*. Cambridge: Cambridge University Press, 2000, p. 325.

Note-se que, em nenhum desses exemplos apresentados acima, o interesse de alguma das partes é absoluto de antemão, mas precisa ser sopesado mediante os parâmetros teóricos apresentados e as circunstâncias concretas disponíveis.

Em suma, advoga-se aqui uma restrição excepcional das imunidades internacionais, respeitando-se, sempre que possível, as peculiaridades dos vários regimes de imunidades internacionais existentes, na forma exigida pelos instrumentos normativos pertinentes. Deve-se admitir, contudo, restrição *contra legem* da imunidade quando se concluir que o particular restaria sem meio alternativo acessível para apresentar suas pretensões, e desde que a remoção da prerrogativa imunitária não implique em sérias ameaças ao desempenho das funções oficiais do organismo internacional ou de seus funcionários.

Cabem aqui ainda algumas palavras sobre a necessidade de tentar observar, na medida do possível, as peculiaridades inerentes a cada regime de imunidades internacionais. Isso porque a necessidade de adaptação do princípio das imunidades jurisdicionais à evolução do princípio da não denegação de justiça não tem necessariamente de levar à uniformização dos vários sistemas de imunidades internacionais existentes, mas sim de adapta-las, quando for o caso, guardando as suas especificidades no que couber. Com efeito, na medida em que as organizações internacionais diferem muito umas das outras – globais ou regionais, com funções extremamente políticas ou mais administrativas, grandes ou pequenas – é bom que contem com regimes até certo ponto diferenciados.

Ilustra-se, assim, a adaptação dos regimes de imunidades internacionais a partir do Parecer Consultivo da Corte Internacional de Justiça sobre o Diferendo relativo à Imunidade de Jurisdição de um Relator Especial da Comissão de Direitos Humanos, de 1999³⁶³, já mencionado³⁶⁴, que versou sobre o papel do Secretário-Geral das Nações Unidas quanto à conservação de imunidade de funcionários da ONU à luz da Convenção sobre Privilégios e Imunidades das Nações Unidas, de 1946. A interpretação classicamente feita ao Artigo 20 da Convenção conferia ao Secretário-Geral o poder-dever de decidir sobre a renúncia

³⁶³ CORTE INTERNACIONAL DE JUSTIÇA. Parecer Consultivo sobre o Diferendo relativo à Imunidade de Jurisdição de um Relator Especial da Comissão de Direitos Humanos. 29 abr. 1999. Disponível em: <<http://www.icj-cij.org>>. Acesso em 27 fev. 2005.

³⁶⁴ Seção 3.3., *supra*.

da imunidade de funcionários da ONU. Sem essa renúncia, um tribunal estatal não poderia jamais exercer a sua jurisdição no caso³⁶⁵. De acordo com o disposto no parecer da Corte, entretanto, ficou estabelecido que cabe ao Secretário-Geral informar ao Estado do foro se o funcionário-réu estava a agir no exercício de suas funções oficiais (caso em que a imunidade é devida), e essa informação cria uma presunção que só pode ser afastada pelo foro por razões extremamente fortes pelo foro³⁶⁶.

Verifica-se, com essa orientação, que a importância de órgãos internacionais na decisão sobre a subsistência da imunidade internacional permanece, mas foi mitigada ao permitir que o foro supra a falta de submissão voluntária do réu à jurisdição nacional através da submissão forçada, caso haja razões muito fortes para tanto. Essa ênfase na importância da opinião do Chefe do organismo é típica do sistema das Nações Unidas e de outras grandes organizações internacionais, e é importante que assim seja, devido à sensibilidade política dos temas com os quais trabalham. O regime foi, no entanto, adaptado para dar maior fidelidade à doutrina da necessidade funcional, que o inspirou.

³⁶⁵ Ver Seções 3.2. e 3.3., *supra*.

³⁶⁶ “When national courts are seised of a case in which the immunity of a United Nations agent is in issue, they should immediately be notified of any finding by the Secretary-General concerning that immunity. That finding, and its documentary expression, creates a presumption which can only be set aside for the most compelling reasons and is thus to be given the greatest weight by national courts”. Corte Internacional de Justiça. Parecer Consultivo sobre o Diferendo relativo à Imunidade de Jurisdição de um Relator Especial da Comissão de Direitos Humanos. 29 abr. 1999. Disponível em: <<http://www.icj-cij.org>>. Acesso em 27 fev. 2005, § 61.

5 – A Prática Brasileira com Respeito às Imunidades Internacionais

5.1. O Papel do Executivo

Uma análise da prática brasileira com respeito às imunidades internacionais não poderia prescindir do exame da contribuição do Poder Executivo, especificamente, do Ministério das Relações Exteriores – órgão responsável por assessorar o Presidente da República na formulação e na execução da política externa brasileira e por participar de negociações e travar relações com pessoas jurídicas de direito externo ou internacional³⁶⁷ – e da Advocacia-Geral da União – em razão do papel que exerce na defesa judicial de organismos internacionais.

No campo das imunidades internacionais, o Itamaraty pode ter participação em três momentos: a) em negociações que conduzam à celebração de tratados atributivos de privilégios e imunidades – num contexto prévio, portanto, à entrada em vigor de tais instrumentos em território brasileiro; b) como intermediário entre autoridades judiciais brasileiras e Representações de organizações internacionais – no âmbito de ações ajuizadas em face de organismos sediados ou com escritório no Brasil; e c) após o surgimento de incidente diplomático decorrente

³⁶⁷ Artigo 87 da Constituição da República de 1988; Artigo 27, XIX da Lei n. 10.683, de 28 de maio de 2003.

de desentendimentos quanto ao reconhecimento de imunidades, com gestões diplomáticas de alto nível.

Inicie-se pelo papel de assessoramento à assinatura de atos internacionais.

O órgão com a atribuição de prestar assessoria jurídica ao Ministro de Estado das Relações Exteriores – a Consultoria Jurídica – emite pareceres relacionados a privilégios e imunidades de organismos internacionais e de seus funcionários em consultas que lhe são dirigidas quanto à constitucionalidade e à juridicidade tanto de projetos de atos internacionais ainda em negociação ou atos pendentes de assinatura, como de instrumentos internacionais já celebrados, previamente à submissão ao Congresso Nacional.

Entre janeiro de 2003 e fevereiro de 2005, a Consultoria emitiu quase duas dezenas de pareceres relacionados ao tema das imunidades internacionais³⁶⁸. Alguns exemplos ilustram a orientação mais atual do Executivo brasileiro quanto ao tema das imunidades internacionais.

Do conjunto dos pareceres analisados, nota-se a preocupação com que imunidades de organizações internacionais e de seus funcionários sejam sempre regulamentados de forma clara e equilibrada, por regimes instituídos em tratados internacionais ratificados pelo Brasil, após submetidos à aprovação congressional, inclusive para a realização de eventos sob os auspícios do organismo internacional, a serem realizados no Brasil.

Dentre os aspectos reincidentes, verifica-se, e.g., a manifestação de preferência pela exceção da imunidade a funcionários internacionais de nacionalidade do país do foro, o que vai além do que frequentemente se restringe na prática internacional³⁶⁹. Outra questão interessante, conexa ao tema das imunidades internacionais, surge em pareceres sobre projetos de acordos de cooperação técnica entre o Brasil e organismos internacionais. Esses projetos têm sido constantemente levados à apreciação da Consultoria apresentando dispositivos que preveem a obrigação do Estado brasileiro de arcar com a defesa da organização (ou de funcionários seus) perante a Justiça brasileira, ou o dever do Brasil de arcar com eventuais indenizações às quais a organização (ou funcionário seu) seja condenada(o) a pagar por força de condenação judicial.

³⁶⁸ Conforme pesquisa realizada pelo autor na Consultoria Jurídica do Itamaraty.

³⁶⁹ Ver seção 3.3., *supra*.

Como bem esclarecido pelos pareceres, as propostas de uma determinada organização internacional nesse sentido estão intimamente ligadas ao temor de um eventual desrespeito, pelo Judiciário brasileiro, de suas imunidades. Ao transferir ônus processuais para o Estado, estar-se-ia exigindo forma de compensação financeira antecipada pelo não reconhecimento da imunidade do organismo pela Justiça, que, entretanto, nem ao menos se sabe se ocorrerá. A celebração de novos acordos nesses termos tem sido acertadamente desaconselhada pela Consultoria Jurídica.

Não obstante, tratados foram celebrados entre o Brasil e certos organismos internacionais, no passado, especificamente no que tange a acordos de assistência técnica, que atribuíram a responsabilidade pela defesa judicial do organismo ao Estado brasileiro. É o caso do Acordo Básico de Assistência Técnica entre os Estados Unidos do Brasil e a Organização das Nações Unidas, suas Agências Especializadas e a Agência Internacional de Energia Atômica³⁷⁰, de 29 de dezembro de 1964³⁷¹, que preceitua, em seu Artigo 1º, § 6º, que:

O Governo terá a seu cargo a tramitação de todas as reclamações que possam vir a ser feitas por terceiros contra os Organismos e seus peritos, agentes ou funcionários e isentará de prejuízo esses Organismos e seus peritos, agentes ou funcionários no caso de quaisquer reivindicações ou obrigações resultantes de atividades efetuadas nos termos de presente Acordo, exceto quando o Governo, o Presidente Executivo da Junta de Assistência Técnica e os Organismos interessados concordarem em que tais reivindicações ou obrigações provenham de negligência grave ou falta voluntária desses peritos, agentes ou funcionários³⁷².

³⁷⁰ O Acordo aplica-se aos seguintes Organismos: ONU, OIT, FAO, UNESCO, OACI, OMS, UIT, OMM, AIEA, UPU e outras Agências das Nações Unidas. Sobre acordos vigentes de cooperação técnica multilateral, ver <http://www.abc.mre.gov.br/ct/acordos_ctrm.asp>. Acesso em: 14 jan, 2006.

³⁷¹ Promulgado, no Brasil, pelo Decreto n. 59.308, de 23 de setembro de 1966.

³⁷² Além disso, o Acordo invoca, em seu Artigo 5º, a Convenção sobre Privilégios e Imunidades das Nações Unidas, a Convenção sobre Privilégios e Imunidades das Agências Especializadas e o Acordo sobre Privilégios e Imunidades da Agência Internacional de Energia Atômica, *verbis*: “1. O Governo, caso ainda não esteja obrigado a fazê-lo, aplicará aos Organismos, a seus bens, fundo e haveres, bem como a seus funcionários, inclusive peritos de assistência técnica: a) com respeito à Organização das Nações Unidas, a ‘Convenção sobre Privilégios e Imunidades das Nações Unidas’; b) com respeito às Agências Especializadas, a ‘Convenção sobre Privilégios e Imunidades das Agências Especializadas’; c) com respeito à Agência Internacional de Energia Atômica, o ‘Acordo sobre Privilégios e Imunidades da Agência Internacional de Energia

Dispositivo de igual teor está presente também no Acordo entre o Fundo das Nações Unidas para a Infância e o Governo dos Estados Unidos do Brasil (Artigo 6º), de 28 de março de 1966³⁷³, aplicável aos projetos de cooperação entre a UNICEF e o Brasil.

No que tange à outra esfera de contribuição do Ministério das Relações Exteriores – acompanhamento e intermediação de casos envolvendo imunidades internacionais – destaca-se a atuação da Divisão de Cooperação Jurídica Internacional e da Coordenação-Geral de Privilégios e Imunidades (que mantém uma lista das Representações e funcionários exercendo funções oficiais no Brasil e, portanto, beneficiários das imunidades previstas nos instrumentos correspondentes)³⁷⁴.

A Divisão de Cooperação Jurídica Internacional, entre outras atribuições, retransmite comunicações entre as autoridades judiciárias brasileiras, as Missões diplomáticas e Repartições consulares estrangeiras, e as Representações de organizações internacionais sediadas no Brasil. Assim é que, ajuizada demanda contra organismo internacional ou funcionário seu, o juiz oficia ao Itamaraty para que notifique o réu a comparecer e responder à citação. O Itamaraty então envia Nota diplomática à organização internacional para que tome ciência do processo instaurado e, igualmente, um ofício ao juiz “dando conta da providência tomada e da data dessa notificação”³⁷⁵.

Pode acontecer de o organismo, por Nota ao Ministério, invocar imunidade e comunicar que não comparecerá à audiência. Quando pertinente, o Itamaraty costuma enviar-lhe nova comunicação oficial reiterando o conteúdo de notas circulares que o Itamaraty enviou ao Corpo Diplomático

Atômica’ ou, enquanto tal Acordo não for aprovado pelo Brasil, a ‘Convenção sobre Privilégios e Imunidades das Nações Unidas’.

2. O Governo tomará todas as providências destinadas a facilitar as atividades dos Organismos, segundo o disposto no presente Acordo, e a assistir os peritos e outros funcionários dos referidos Organismos na obtenção das facilidades e serviços necessários ao desempenho de tais atividades. O Governo concederá aos Organismos, seus peritos e demais funcionários, quando no desempenho das responsabilidades que lhes cabem no presente Acordo, a taxa de câmbio mais favorável”.

³⁷³ Promulgado, no Brasil, pelo Decreto n. 62.125, de 6 de janeiro de 1968.

³⁷⁴ A Coordenação-Geral de Privilégios e Imunidades é órgão do Cerimonial, ao qual compete, nos termos do Artigo 32 do Decreto n. 5.032/2004, “assegurar a observância das normas do cerimonial brasileiro e de concessão de privilégios diplomáticos aos agentes diplomáticos estrangeiros e aos funcionários de organismos internacionais acreditados junto ao Governo brasileiro”.

³⁷⁵ AMORIM, Lúcio Pires de. *Imunidade de execução: a questão da exequibilidade de decisões judiciais contra Estados estrangeiros*. In: SÉRIE Cadernos do CEJ 19. Imunidade soberana: o Estado estrangeiro diante do juiz nacional. Brasília: Conselho da Justiça Federal, 2001, p. 43.

em 1995 e 1997³⁷⁶. A Nota Circular n. 18/95 refere-se somente a “Missões diplomáticas e Repartições consulares estrangeiras acreditadas em Brasília”, mas a Nota Circular n. 7/97 é destinada “às Missões diplomáticas e Representações de organismos internacionais acreditadas junto ao Governo brasileiro”. A comunicação manifesta a preocupação do Governo brasileiro com o “descumprimento, por parte de algumas Representações estrangeiras, da Legislação Trabalhista brasileira em relação aos funcionários aqui contratados”, salientando que o assunto, “de grande sensibilidade”, pode “provocar desgaste à imagem das representações envolvidas e de seus respectivos países ou organismos”. Adverte o destinatário, por fim, de que “os Tribunais brasileiros firmaram jurisprudência no sentido de que as pessoas jurídicas de direito público externo não gozam de imunidades no domínio dos ‘atos de gestão’ como as relações de trabalho estabelecidas localmente”³⁷⁷.

Ao final do processo, o juiz comunica a sentença ao Ministério das Relações Exteriores, que a informa à representação do organismo internacional. Em caso de condenação, o chefe da representação pode ser convocado, caso se considere necessária entrega pessoal da nota que comunica a sentença, para que se lhe encareça o respeito à decisão do Poder Judiciário brasileiro³⁷⁸.

Como se pode constatar, o Itamaraty tende a adotar uma postura ativa mesmo em circunstância de simples praxe protocolar³⁷⁹.

³⁷⁶ AMORIM, Lúcio Pires de. *Imunidade de execução: a questão da exequibilidade de decisões judiciais contra Estados estrangeiros*. In: SÉRIE Cadernos do CEJ 19. Imunidade soberana: o Estado estrangeiro diante do juiz nacional. Brasília: Conselho da Justiça Federal, 2001, p. 43.

³⁷⁷ Além dessas, foram transmitidas também ao corpo diplomático estrangeiro em Brasília, no que diz respeito a imunidades jurisdicionais, as Notas Circulares n. 560/91, n. 20/98 e 16/99, sempre no sentido de orientar e reiterar a importância do estrito cumprimento das normas trabalhistas e previdenciárias pelas representações estrangeiras.

³⁷⁸ AMORIM, Lúcio Pires de. *Imunidade de execução: a questão da exequibilidade de decisões judiciais contra Estados estrangeiros*. In: SÉRIE Cadernos do CEJ 19. Imunidade soberana: o Estado estrangeiro diante do juiz nacional. Brasília: Conselho da Justiça Federal, 2001, p. 44.

³⁷⁹ Ainda assim, na opinião do Embaixador Lúcio Amorim – então Diretor-Geral de Assuntos Consulares, Jurídicos e de Assistência a Brasileiros no Exterior – “o Itamaraty poderia ser mais enfático na cobrança ao respeito às decisões emanadas da Justiça brasileira por parte das missões e repartições estrangeiras acreditadas junto ao nosso Governo”. Segundo o Embaixador, “nos casos de abuso sistemático”, o interessado “poderia ser chamado não pelo chefe do protocolo, mas, sim, pelo próprio Secretário-Geral ou uma autoridade de maior nível do Itamaraty. Isso teria um efeito muito mais eficaz”. AMORIM, Lúcio Pires de. *Imunidade de execução: a questão da exequibilidade de decisões judiciais contra Estados estrangeiros*. In: SÉRIE Cadernos do CEJ 19. Imunidade soberana: o Estado estrangeiro diante do juiz nacional. Brasília: Conselho da Justiça Federal, 2001, p. 46.

A título de ilustração, vale notar que, somente de janeiro a agosto de 2007, haviam tramitado pela Divisão de Cooperação Jurídica Internacional 133 casos de ações judiciais contra organismos internacionais, dos quais 101 foram iniciados naquele período. Todas as ações consubstanciavam reclamações trabalhistas. Registram-se naquela Divisão, no total, ações em face de 18 organismos internacionais diferentes.

No que respeita à terceira hipótese de atuação do Itamaraty, referente a gestões junto a organismos internacionais para solucionar diferendos sobre imunidades, folga-se em constatar que não se tem notícia de um incidente de proporção tão grave quanto aquele ocorrido entre a Itália e a FAO, no início da década de 1980³⁸⁰.

Situação delicada levou, contudo, em abril de 2002, a que o Ministério intervisse junto a organizações internacionais para remediar a insatisfação com o aumento de decisões judiciais que lhes recusavam a prerrogativa de imunidade jurisdicional. Em face particularmente de uma ação civil pública relativa à contratação de profissionais para projetos de cooperação técnica internacional, o PNUD chegou a manifestar reservas à retomada de contratações em virtude de dúvidas quanto ao alcance da imunidade jurisdicional das agências do Sistema das Nações Unidas no Brasil.

Nesse contexto, gestões do Governo brasileiro junto aos órgãos competentes das Nações Unidas resultaram no entendimento de que a Advocacia-Geral da União promoveria a defesa dos organismos internacionais, nos casos de contratação de recursos humanos para os projetos de cooperação técnica internacional firmados com a União, sempre que aqueles organismos, intimados ou citados pela Justiça local, o solicitassem expressamente ao Itamaraty e prestassem as informações fáticas pertinentes.

A partir de então, a AGU passou a representar judicialmente organizações do sistema da ONU, quando solicitada, com base no já aludido Artigo 1º, § 6º, do Acordo Básico de Assistência Técnica, de 1964. Após ser notificada pelo Itamaraty da existência de ação judicial contra ela, a organização solicita àquele Ministério que informe a AGU do seu desejo de que esse órgão promova sua defesa judicial. Recebida a Nota do organismo nesse sentido, a Divisão de Cooperação Jurídica Internacional do Ministério das Relações Exteriores retransmite à AGU a comunicação judicial antes encaminhada à organização, e a partir de

³⁸⁰ Ver seção 4.2.3., *supra*.

então a AGU se encarrega de toda a defesa do organismo, inclusive no que diz respeito à invocação de suas imunidades. Essa representação não tem sido, em geral, objetada pelo Poder Judiciário, conquanto já se tenha tido registro de resistência a ela³⁸¹.

Certamente não terá sido esse o único episódio em que o Poder Executivo interveio com vistas a solucionar diferendos entre o Brasil e organizações internacionais no marco das imunidades internacionais. Nesse sentido, reproduzimos, a guisa de ilustração, trecho encontrado em documento das Nações Unidas que faz referência aos bons ofícios do Ministério das Relações Exteriores na solução satisfatória de controvérsia entre organismo internacional e o Estado brasileiro envolvendo reclamação trabalhista, *verbis*:

In Rio de Janeiro, in the zone office of the WHO regional office for the Americas and in the Pan American Foot-and-Mouth Disease Centre, difficulties arose in connection with claims made, under local labour laws, by locally recruited staff, which had repercussions on the jurisdictional immunity of WHO and the inviolability of its premises and property. The difficulties were resolved to the satisfaction of the organization through negotiations involving the good offices of the Ministry of Foreign Affairs of Brazil³⁸².

³⁸¹ Veja-se, nesse sentido, voto do Juiz Alexandre Néri de Oliveira no acórdão do Agravo de Instrumento em Recurso Ordinário n. 1170-2001-002-10-01-9, *verbis*: “Não conheço do agravo de instrumento interposto, por irregularidade de representação. Com efeito, a Agravante é a UNESCO, organização internacional, enquanto o recurso vem subscrito pelo digno Advogado da União da Procuradoria Regional da União - 1ª Região. [...]. Com efeito, o referido compromisso foi feito à margem do conhecimento do próprio organismo internacional e, pior, em afronta ao disposto no artigo 9º da Lei Complementar nº 73/1993, que não insere, entre as atribuições da Advocacia Geral da União, através de sua procuradoria judiciária, a representação e defesa de organismo internacional ou outro ente de direito público externo. Tal regra, aliás, deriva diretamente do artigo 131 da Constituição, que igualmente resulta atingido. Há que se notar, ainda, que mesmo o interesse da União na lide haveria que se configurar por modo processual diverso, e inclusive pode resultar em outra situação em que o interesse federal pudesse chocar-se com o da entidade alienígena. Por isso, reputando violado o artigo 9º da Lei Complementar nº 73/1993 pelo referido compromisso, sua invalidade resulta na irregularidade da representação da UNESCO pelo órgão de representação judicial da União, a AGU/PRU, pelo que, dado o vício processual descrito, não merece conhecimento o agravo”. Tribunal Regional do Trabalho – 10ª Região. Terceira Turma. Agravo de Instrumento em Recurso Ordinário n. 1170-2001-002-10-01-9. Relator Juiz Alexandre Néri de Oliveira. j. 26 maio 2004. Disponível em: <<http://www.trt10.gov.br/>> Acesso em 27 fev. 2005.

³⁸² Summary of Practice relating to the Status, Privileges and Immunities of the Specialized Agencies and of the International Atomic Energy Agency, Documento A/CN.4/L.383 e Add. 1-3,

5.2. *A Jurisprudência dos Tribunais*

O Judiciário brasileiro tem se deparado com a questão das imunidades internacionais em causas de natureza trabalhista envolvendo organizações internacionais.

Até 1989, não pairavam dúvidas acerca da impossibilidade de julgar organismos internacionais no Brasil, a menos que estes renunciassem à sua imunidade de jurisdição. Nesse sentido, o STF reconheceu imunidade de jurisdição à Organização de Aviação Civil Internacional – vinculada à ONU – em sede de reclamação trabalhista (Apelação Cível n. 9.703)³⁸³, tendo em vista que a Convenção sobre Privilégios e Imunidades das Agências Especializadas das Nações Unidas dispõe, em sua 4ª Seção, que:

as agências especializadas, seus bens e ativo, onde estiverem localizadas e quaisquer que sejam os seus depositários, gozarão de imunidade de todas as formas de processo legal, exceto na medida em que, em qualquer caso determinado, houverem expressamente renunciado à sua imunidade. Fica entendido, porém, que nenhuma renúncia de imunidade se estenderá a qualquer medida de execução.

A decisão enfatizou ainda que a aplicação daquela Convenção também era exigida pelo Acordo Básico de Assistência Técnica com as Nações Unidas e suas Agências Especializadas, igualmente ratificado pelo Brasil³⁸⁴, além de fazer referência a precedentes em que o Supremo concedeu imunidade em reclamações trabalhistas ao CIME e a Estados estrangeiros.

Todavia, com a mudança de orientação do STF com relação a reclamações trabalhistas propostas contra Estados estrangeiros a partir da Apelação Cível n. 9.696, muito desencontro surgiu no campo das imunidades internacionais.

Isso porque parte substancial da jurisprudência pátria resolveu transplantar para o âmbito da imunidade dos organismos internacionais a flexibilização da imunidade estatal, o que demonstra a desatenção aos fundamentos e à estrutura básica do direito das imunidades internacionais.

37ª Sessão da Comissão de Direito Internacional das Nações Unidas, § 61, p. 190. In: Yearbook of the International Law Commission, 1985, v. II (1), addendum. Disponível em <<http://www.un.org/law/ilc>>. Acesso em: 23 jun. 2007.

³⁸³ AC n. 9.703 (Tribunal Pleno), Rel. Min. Djaci Falcão, j. 28 set. 1988.

³⁸⁴ Decreto n. 59.308, de 23/09/66.

Nesse sentido, lê-se na ementa do Recurso Ordinário em Mandado de Segurança n. 98.595, julgado pelo TST em 24 de outubro de 1994, em que foi Recorrente a Organização dos Estados Americanos: “Mandado de Segurança. Imunidade de Estado estrangeiro. Não há imunidade de jurisdição para o Estado estrangeiro em causa de natureza trabalhista. Recurso desprovido”³⁸⁵.

Note-se que não se teve sequer a preocupação em adaptar o termo “Estado estrangeiro” para o caso em apreço – em que uma organização internacional era parte – o que revela a aplicação automática de elementos da imunidade estatal para organismos internacionais em juízo.

Esse raciocínio iria se repetir nos Embargos em Recurso de Revista n.º. 189.280, julgados pelo TST em 2 de maio de 2000, em que foi embargante o Centro Pan-Americano de Febre Aftosa (CFPA)³⁸⁶:

IMUNIDADE DE JURISDIÇÃO - ORGANISMO INTERNACIONAL - VIOLAÇÃO DO ARTIGO 114, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988

A Imunidade de Jurisdição não mais subsiste no panorama internacional, nem mesmo na tradicional jurisprudência de nossas Cortes, pelo menos de forma absoluta, porquanto é de se levar em conta a natureza do ato motivador da instauração do litígio; de modo que, se o Estado Estrangeiro atua em matéria de ordem estritamente privada, está a praticar atos de gestão, igualando-se, nesta condição, ao particular e desnudando-se dos privilégios conferidos ao ente público internacional. Do contrário, estar-se-ia colocando em risco a soberania do cumprimento dos princípios constitucionais, notadamente quando o ato praticado não se reveste de qualquer característica que justifique a inovação do princípio da Imunidade de Jurisdição. Embargos não conhecidos³⁸⁷.

³⁸⁵ Rel. Min. Ney Dole.

³⁸⁶ Rel. Min. Milton de Moura França.

³⁸⁷ Destaque deve ser dado à justificativa de voto divergente do Relator Ministro Milton de Moura França, que primeiramente chama a atenção para o fato de que o Artigo 114 da Constituição não teve o condão de afastar a imunidade de jurisdição trabalhista de Estados estrangeiros e organizações internacionais, como, aliás, bem elucidou o Ministro Rezek na Apelação Cível n.º. 9.696. Em segundo lugar, o Relator votou pelo provimento dos embargos, ressaltando que o Artigo 19 do Convênio que regulamenta a organização e o funcionamento do CFPA no Brasil, promulgado pelo Decreto n.º. 32.180/53, não deixa margem à outra interpretação a não ser a que conceda imunidade de jurisdição ao organismo, salvo em caso de renúncia. Dispõe o referido Artigo 19 que “o Centro, os seus bens e haveres, em qualquer parte ou em poder de qualquer pessoa, gozarão de imunidade contra todo processo judicial, com exceção dos casos particulares em que o Diretor da Repartição renuncie expressamente essa imunidade. Subtende-se,

A tese da “imunidade relativa” dos organismos internacionais seria reafirmada no TST em casos como o Agravo de Instrumento em Recurso de Revista nº. 649.528, julgado em 28 de março de 2001, em que foi parte o Banco Interamericano de Desenvolvimento (BID), sob o fundamento de que

a propósito do problema da imunidade jurisdicional invocada em conflito de natureza trabalhista [...] a jurisprudência firmada pelo Supremo Tribunal Federal, sob a égide da vigente Constituição, consolidou-se no sentido de atribuir-lhe caráter meramente relativo³⁸⁸.

Conquanto nas instâncias inferiores os entendimentos nunca tenham sido unívocos³⁸⁹, essa tese – que equipara organismos internacionais a

entretanto, que essa renúncia de imunidade não terá o efeito de sujeitar os citados bens e haveres a nenhuma medida de execução”.

³⁸⁸ Rel. Min. Walmir Oliveira da Costa.

³⁸⁹ Há registros de decisões como a do Recurso Ordinário n. 17.024, de 19 de março de 2001, da Quinta Turma do TRT da 15ª Região (Rel. Juíza Eliana Felipe Toledo; Recorrente: Centro Pan-Americano de Febre Aftosa), que filiam-se ao entendimento da equiparação de organizações internacionais a Estados estrangeiros, como foi o caso também do Recurso Ordinário n. 463, julgado pela Terceira Turma do TRT da 10ª Região, em 20 de setembro de 2002 (Rel. Juiz João Luís Rocha Sampaio; Recorrida: Organização das Nações Unidas para a Educação, a Ciência e a Cultura – UNESCO). Noutro sentido, o mesmo TRT da 10ª Região, mas por sua Segunda Turma, em decisão proferida menos de um mês depois (Recurso Ordinário n. 1.285, j. 18 out. 2002, Rel. Juiz José Ribamar Lima Júnior), reconheceu imunidade de jurisdição em ação de natureza trabalhista à Organização Pan-Americana da Saúde (OPAS). Lê-se na ementa: “ORGANISMO INTERNACIONAL. IMUNIDADE DE JURISDIÇÃO. A Organização Pan-Americana de Saúde traz aos autos o Acordo Básico de Assistência Técnica firmado entre ela e o governo brasileiro, devidamente ratificado pelo Congresso Nacional, o qual prevê, dentre outras obrigações, a observância expressa ao princípio da imunidade de jurisdição. Não pode, portanto, em razão disso, submeter-se à jurisdição nacional. Desse modo, esta Corte não tem jurisdição sobre a Reclamada e, portanto, não pode ela ser acionada nos tribunais brasileiros. Recurso Ordinário não provido”. Merece reprodução o seguinte trecho do acórdão: “É inegável a evolução jurisprudencial que vem incidindo sobre a questão relativa à imunidade de jurisdição de organismos internacionais, notadamente no âmbito do c. TST, que tem se inclinado no sentido de negar a prerrogativa a essas entidades, principalmente quando suscitada no bojo do processo de conhecimento. Essa teoria tem encontrado o seu suporte no fato de que ‘O Artigo 114 da Carta Magna de 1988 incluiu entre as partes que podem ter demandas na Justiça do Trabalho os entes de direito público externo’ (ROAR 771910/2001 - Rel. Min. Ives Gandra - DJ 15.03.02). Entretanto, como bem pontuado na r. decisão recorrida, ‘Mister se faz, todavia, compreender, em toda a sua inteireza, o alcance de tal teoria, evitando-se o equívoco costumeiro de generalização, deturpando o conteúdo excepcional da relatividade para consagrar a absoluta insubsistência da imunidade de jurisdição no sistema jurídico brasileiro, consequência que não se pode colher de nenhum dos pronunciamentos da Excelsa Corte sobre a matéria’. Firmada a premissa acima, o

MM. Juiz a quo, voltando sua visão para a questão própria dos autos, consigna que, ‘Na realidade específica da ORGANIZAÇÃO PAN-AMERICANA DA SAÚDE/ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DA SAÚDE - OPAS/OMS, diversos diplomas internacionais, devidamente incorporados ao ordenamento positivo brasileiro, mediante aprovação pelo Congresso Nacional e pelo Poder Executivo, asseguram total e expressa imunidade de jurisdição (ver fls. 49/127), razão pela qual esta é de conteúdo absoluto, e não relativo, porque assim ajustado pelos Poderes constituídos da Republica Federativa do Brasil’ (fl. 196). Aliás, nesse sentido já se posicionou a egr. 1ª Turma (RO-2981/2000 - julgado em 25.04.01), em questão idêntica, envolvendo, inclusive, o mesmo organismo internacional reclamado, cujos fundamentos peço *venia* para adotar como razões de decidir: ‘Inegável a flexibilização experimentada na aplicação do instituto da imunidade de jurisdição concedida ao Estado Estrangeiro, notadamente no âmbito trabalhista. Ocorre que, no presente caso, trata-se de um organismo internacional, com prerrogativas de imunidade previstas não só no Direito Consuetudinário, mas também por tratados internacionais específicos, ratificados pela vontade soberana dos Estados. Em recente estudo, publicado na revista Síntese Trabalhista de novembro/2000, nº. 137, registrei meu entendimento a respeito da matéria, constatando a impossibilidade de discorrer sobre imunidade de jurisdição, sem que se perceba as peculiaridades adstritas ao Estado Estrangeiro, diversas daquelas provenientes dos organismos internacionais. Para melhor esclarecimento da questão, permito-me transcrever parte do mencionado estudo: ‘Esclareça-se que o presente estudo não diz respeito à imunidade de jurisdição das organizações ou organismos internacionais - por exemplo: ONU, OEA, OIT, OMS, UNICEF, OPAS e tantas outras - porque essas instituições regem-se por regras próprias já que, para que se estabeleçam em qualquer país, necessariamente concluem e assinam um tratado com o país que as recebe, o tratado de sede, onde são fixadas as normas que ambas as partes se comprometem a cumprir. Esses tratados normalmente prevêm a imunidade de jurisdição da organização internacional tanto para o processo de conhecimento quanto para o de execução. Daí porque, acionada a organização internacional, a meu ver, o Juiz, de ofício, deve determinar a juntada aos autos do tratado de sede respectivo para que se possa examinar a questão, que precede a todas as outras. Note-se que não há como se equiparar as organizações ou organismos internacionais ao Estado estrangeiro para a finalidade deste estudo, como se verá mais adiante, porque como já foi dito, quando se fixam em determinado país negociam e pactuam regras próprias pelas quais se obrigam. No quadro constitucional brasileiro, inclusive, com a chancela do Congresso Nacional’. Nesse sentido, a Organização Pan-Americana da Saúde traz aos autos o Acordo Básico de Assistência Técnica firmado entre ela e o governo brasileiro, devidamente ratificado pelo Congresso Nacional, o qual prevê, dentre outras obrigações, a observância expressa ao princípio da imunidade de jurisdição (a fls. 50/58) (fls. 87/88 dos presentes autos). Não pode, portanto, em razão disso, submeter-se à jurisdição nacional. Desse modo, esta Corte não tem jurisdição sobre a Reclamada e, portanto, não pode ela ser acionada nos tribunais brasileiros”. Foi esse também o entendimento do TRT da 23ª Região em julgamento envolvendo a ONU e o PNUD, em que foram aplicadas as amplas disposições da Convenção de Londres, de 1946 (Recurso Ordinário n. 01053-2004-005-23-00, j. 19 abr. 2005, Rel. Juiz Bruno Weiler, DJ/MT, 31.05.2005), em cuja ementa se lê: “ORGANISMO INTERNACIONAL - PROGRAMA DAS NAÇÕES UNIDAS PARA O DESENVOLVIMENTO (PNUD) - IMUNIDADE DE JURISDIÇÃO E EXECUÇÃO RECONHECIDA. Por força de normas escritas perfeitamente integradas no nosso ordenamento jurídico, a Organização das Nações Unidas detém imunidade de jurisdição e de execução, não comportando quaisquer ressalvas que se possa fazer a atos de mera gestão, já que constitui prerrogativa do referido Organismo a renúncia à imunidade de jurisdição, vedada, de qualquer forma, à imunidade de execução. Com efeito, a Convenção sobre Privilégios e Imunidades das

Estados estrangeiros, para fins de imunidade – foi a que por bastante tempo prevaleceu no TST³⁹⁰. Assim é que, por exemplo, o Tribunal negou provimento ao Agravo de Instrumento em Recurso de Revista n. 2.672³⁹¹, interposto pelo Instituto Interamericano de Cooperação para a Agricultura (IICA), que alegava negativa de prestação jurisdicional, sob o argumento de que os precedentes do STF – utilizados pelo Tribunal Regional do Trabalho da 5ª Região e relativos a Estados estrangeiros – não se aplicavam a seu caso, em que haveria “previsão expressa de imunidade de jurisdição” pela Convenção do IICA. O IICA alegava que o Judiciário brasileiro tinha sido omissos ao deixar de rechaçar, na fundamentação de suas decisões, a argumentação da imunidade de que a Organização gozaria com base em direito convencional, limitando-se a transpor automaticamente a doutrina da imunidade de jurisdição relativa dos Estados às organizações internacionais. Ao recusar razão ao Agravante, afirmou o Tribunal que “a controvérsia foi decidida em harmonia com a atual, iterativa e notória jurisprudência deste Tribunal

Nações Unidas - Convenção de Londres -, aprovada pelo Decreto Legislativo n. 4, de 13 de fevereiro de 1948, ratificada pelo Brasil a 11 de novembro de 1949 e promulgada pelo Decreto n. 27.784, de 16 de fevereiro de 1950, estipula, no Artigo II, Seção 2, que ‘seus bens e haveres, qualquer que seja a sua sede ou o seu detentor, gozarão de imunidade de jurisdição, salvo na medida em que a Organização a ela tiver renunciado em determinado caso. Fica, todavia, entendido que a renúncia não pode compreender medidas executivas’. E a seção 3 acrescenta: ‘Os locais da Organização são invioláveis. Seus bens e haveres, qualquer que seja sua sede ou o seu detentor, estarão isentos de buscas, requisição, confisco, expropriação ou de toda outra forma de coação executiva, administrativa, judiciária ou legislativa’. Recurso Ordinário que se nega provimento”.

³⁹⁰ O Tribunal nunca deixou de reconhecer, contudo, a existência de “divergência jurisprudencial” em instâncias inferiores ao conhecer de recursos de revista decorrentes de decisões que concediam imunidade de jurisdição a organismos internacionais. Quanto ao mérito, porém, dava-lhes provimento para afastar a imunidade e determinar o prosseguimento do julgamento no Juízo de origem. Vejam-se, nesse sentido, Recurso de Revista n. 113, j. 15 ago. 2007, Rel. Min. Maria Cristina Irigoyen Peduzzi, DJ, 6 set. 2007; Recurso de Revista n. 440, j. 22 ago. 2007, Rel. Min. José Simpliciano Fontes de F. Fernandes, DJ, 6 set. 2007; Recurso de Revista n. 574, 26 set. 2007, Rel. Min. Carlos Alberto Reis de Paula, DJ, 19 out. 2007; Recurso de Revista n. 733, j. 3 out. 2007, Rel. Min. Aloysio Corrêa da Veiga, DJ, 26 out. 2007; Recurso de Revista n. 195, j. 10 out. 2007, Rel. Min. Carlos Alberto Reis de Paula, DJ, 9 nov. 2007; Recurso de Revista n. 441, j. 10 out. 2007, Rel. Min. Carlos Alberto Reis de Paula, DJ, 23 nov. 2007; Recurso de Revista n. 868, j. 27 nov. 2007, Rel. Min. Carlos Alberto Reis de Paula, DJ, 8 fev. 2008; Recurso de Revista n. 30678, j. 9 abr. 2008, Rel. Min. Maria Cristina Irigoyen Peduzzi, DJ, 11 abr. 2008; Recurso de Revista n. 432, j. 12 mar. 2008, Rel. Min. José Simpliciano Fontes de F. Fernandes, DJ, 18 abr. 2008.

³⁹¹ Agravo de Instrumento em Recurso de Revista n. 2.672/2000, j. 17 out. 2005, Rel. Min. Emmanoel Pereira, DJ, 25 out. 2005.

Superior, segundo a qual as pessoas jurídicas de direito público externo não têm imunidade de jurisdição”. E invocou precedentes relativos a imunidades estatais, ademais de decisão da Subseção II Especializada em Dissídios Individuais que concluíra que “se o Estado estrangeiro não está imune, com muito mais razão um organismo internacional, que sequer é dotado de soberania”³⁹².

A maneira pela qual a Justiça do Trabalho passou a fundamentar suas decisões – sem oferecer argumentação satisfatória quanto à inaplicabilidade do direito convencional – gerou uma série de recursos das organizações internacionais. A jurisprudência do TST orientou-se, contudo, pela rejeição dos recursos, reafirmando a simples equiparação das imunidades de Estados estrangeiros com as de organizações internacionais³⁹³.

³⁹² Recurso Ordinário em Ação Rescisória n. 754.813/2001.1, Rel. Min. José Simpliciano Fontes Fernandes, DJ, 5 set. 2003.

³⁹³ Vejam-se, nesse sentido: Embargos de Declaração em Recurso de Revista n. 494, j. 25 out. 2006, Rel. Min. Barros Levenhagen, DJ, 24 nov. 2006; Embargos de Declaração em Recurso Ordinário em Ação Rescisória n. 56, j. 7 nov. 2006, Rel. Min. Gelson de Azevedo, DJ, 24 nov. 2006; Agravo de Instrumento em Recurso de Revista n. 1368, j. 22 nov. 2006, Rel. Min. Aloysio Corrêa da Veiga, DJ, 7 dez. 2006; Embargos de Declaração em Recurso de Revista n. 313, j. 13 dez. 2006, Rel. Min. Barros Levenhagen, DJ, 9 fev. 2007; Agravo de Instrumento em Recurso de Revista n. 584, j. 7 fev. 2007, Rel. Min. Aloysio Corrêa da Veiga, DJ, 23 mar. 2007; Embargos de Declaração em Recurso de Revista n. 525, j. 21 mar. 2007, Rel. Min. Ives Gandra Martins Filho, DJ, 20 abr. 2007; Agravo de Instrumento em Recurso de Revista n. 82, j. 18 abr. 2007, Rel. Min. Barros Levenhagen, DJ, 11 maio 2007; Recurso de Embargos de Declaração em Recurso de Revista n. 290, j. 7 maio 2007, Rel. Min. João Batista Brito Pereira, DJ, 1 jun. 2007; Embargos de Declaração em Recurso de Revista n. 1257, j. 9 maio 2007, Rel. Min. Barros Levenhagen, DJ, 25 maio 2007; Embargos em Recurso de Revista n. 211, j. 11 jun. 2007, Rel. Min. Dora Maria da Costa, DJ, 22 jun. 2007; Agravo de Instrumento em Recurso de Revista n. 825, j. 20 jun. 2007, Rel. Min. Josenildo dos Santos Carvalho, DJ, 3 ago. 2007; Embargos de Declaração em Recurso de Revista n. 900, j. 27 jun. 2007, Rel. Min. Ives Gandra Martins Filho, DJ, 10 ago. 2007; Embargos de Declaração em Recurso de Revista n. 440, j. 23 abr. 2008, Rel. Min. José Simpliciano Fontes de F. Fernandes, DJ, 9 maio 2008; Recurso de Revista n. 295, j. 01/04/2009, Rel. Juiz Convocado Douglas Alencar Rodrigues; Recurso de Revista n. 1.067, j. 20 maio 2009, Rel. Min. Kátia Magalhães Arruda, DEJT, 29 maio 2009; Recurso de Revista n. 1.045, j. 5 ago. 2009, Rel. Min. Dora Maria da Costa, DEJT, 21 ago. 2009.

Destaque-se, a título de exemplo, o que afirmou a Subseção II Especializada em Dissídios Individuais do TST afirmou, em processo envolvendo o PNUD: “Conforme jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, os Estados estrangeiros e os organismos internacionais não gozam de imunidade de jurisdição no processo de conhecimento. Em decorrência desse entendimento, tem-se a inaplicabilidade, no nosso ordenamento jurídico, da disposição constante da Seção 2 da Convenção sobre Privilégios e Imunidades das Nações Unidas, a despeito do Decreto n. 27.784/50”. Recurso Ordinário em Ação Rescisória n. 56, j. 7 nov. 2006, Rel. Min. Gelson de Azevedo, DJ, 24 nov. 2006.

Entre todas as decisões que afirmam a tese da equiparação, a do Recurso de Revista n. 1260, julgado pela 4ª Turma do TST, revelou interessante reflexão comparativa entre as imunidades estatais e as internacionais, indicando a necessidade de mudança com recurso ao direito internacional costumeiro. Reza a ementa:

I- Já abrandado o arcaico princípio consuetudinário da imunidade jurisdicional absoluta, para o processo de conhecimento, conferida aos Estados estrangeiros, essa tendência atual, no plano do direito comparado, na doutrina e jurisprudência, há de se aplicar igualmente aos Organismos Internacionais, desde que atuem no âmbito das relações privadas, especialmente na área do Direito do Trabalho.

II- Sabendo ser o costume fonte de Direito Internacional Público e que o princípio consuetudinário da imunidade absoluta do Estado estrangeiro acha-se em franco desuso, idêntica orientação deve ser imprimida na análise dos Decretos ns. 52.288/63 e 59.298/66, de modo a relativizar a imunidade ali conferida aos Organismos Internacionais, para o processo de conhecimento, atualizando-os às injunções do mundo globalizado³⁹⁴.

Em 7 de maio de 2009, o início do julgamento de dois Recursos Extraordinários pelo STF iria originar uma reviravolta na tendência do uso da “tese da equiparação”³⁹⁵. Na ocasião, a Ministra Ellen Gracie proferiu voto pelo reconhecimento de imunidades de jurisdição e de execução ao PNUD/ONU, quando embaixadas em acordos e tratados internacionais, ainda que em matéria trabalhista³⁹⁶. O julgamento foi

³⁹⁴ Rel. Min. Antônio José de Barros Levenhagen, DJ, 25 ago. 2006.

³⁹⁵ Recursos Extraordinários 578.543 e 597.368.

³⁹⁶ “A ministra se posicionou contra os acórdãos do Tribunal Superior do Trabalho (TST), que obrigaram a agência ao pagamento de direitos trabalhistas aos recorrentes, em virtude do encerramento do contrato de trabalho. Para a ministra, essas decisões teriam violado a Constituição Federal (artigo 5º, parágrafo 2º), que determina que os direitos e garantias expressos na Carta Magna não excluem tratados internacionais assinados pelo país, e também o artigo 114 da CF, que dispõe sobre a competência da Justiça trabalhista para julgar relações trabalhistas que envolvam entes de direito público externo. Para a ministra, a interpretação equivocada mantida pelo TST sobre a jurisprudência do STF e do artigo 114 da Constituição de 1988, afrontou relevantes acordos internacionais assinados pelo país, que garantem a continuidade do trabalho prestado por esses organismos, que atuam em mais de 160 países em todo o mundo. Segundo Ellen Gracie, a imunidade para estes organismos é garantida pela ‘Convenção sobre Privilégios e Imunidades’, das Nações Unidas, e pela própria ‘Carta das Nações Unidas’ – ambos os documentos assinados pelo Brasil. A jurisprudência citada pelo TST fazia referência à Apelação Cível 9696, quando o Supremo reconheceu que estados estrangeiros dispõem de imunidade relativa. A ministra explicou

suspensão por um pedido de vista da Ministra Cármen Lúcia Antunes Rocha.

Mesmo antes do término do julgamento dos Recursos Extraordinários no STF, a Subseção I da Seção Especializada em Dissídios Individuais do TST (SDI-1) reconheceria, em acórdão de 3 de setembro de 2009, imunidade de jurisdição ao PNUD, revertendo decisão da Quarta Turma do Tribunal. A votação nos Embargos em Embargos de Declaração em Recurso de Revista n. 900/2004-019-10-00.9 foi apertada (sete votos contra sete, com voto de desempate do Presidente do TST, Ministro Milton de Moura França)³⁹⁷, tendo sido vencedora a tese dissidente, segundo a qual a imunidade do organismo estava assegurada na Convenção sobre Privilégios e Imunidades das Agências Especializadas das Nações Unidas e Acordo Básico de Assistência Técnica com as Nações Unidas e suas Agências Especializadas. A SDI-1 entendeu que esses Acordos confeririam “imunidade absoluta” à organização³⁹⁸.

que a decisão não abrange os organismos internacionais, que diferem juridicamente dos países. Organismos não possuem território, não possuem governo, disse a ministra. E os estados-membros se associam a esses organismos por espontânea vontade”. Notícia do STF. Disponível em:

<<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=107825&caixaBusca=N>>. Acesso em: 1 set. 2009.

³⁹⁷ Redator Designado Min. Caputo Bastos, DEJT, 20 nov. 2009.

³⁹⁸ “EMBARGOS. INTIMAÇÃO DO ENTE PÚBLICO ANTES DA VIGÊNCIA DA LEI Nº 11.496/2007. CIÊNCIA EM 24.08.2007. IMUNIDADE DE JURISDIÇÃO. ORGANISMOS INTERNACIONAIS. ONU/PNUD.

1. Diferentemente dos Estados estrangeiros, que atualmente têm a sua imunidade de jurisdição relativizada, segundo entendimento do próprio Supremo Tribunal Federal, os organismos internacionais permanecem, em regra, detentores do privilégio da imunidade absoluta.

2. Os organismos internacionais, ao contrário dos Estados, são associações disciplinadas, em suas relações, por normas escritas, consubstanciadas nos denominados tratados e/ou acordos de sede. Não têm, portanto, a sua imunidade de jurisdição pautada pela regra costumeira internacional, tradicionalmente aplicável aos Estados estrangeiros. Em relação a eles, segue-se a regra de que a imunidade de jurisdição rege-se pelo que se encontra efetivamente avençado nos referidos tratados de sede.

3. No caso específico da ONU, a imunidade de jurisdição, salvo se objeto de renúncia expressa, encontra-se plenamente assegurada na Convenção sobre Privilégios e Imunidades das Nações Unidas, também conhecida como Convenção de Londres, ratificada pelo Brasil por meio do Decreto nº 27.784/1950. Acresça-se que tal privilégio também se encontra garantido na Convenção sobre Privilégios e Imunidades das Agências Especializadas das Nações Unidas, que foi incorporada pelo Brasil por meio do Decreto nº 52.288/1963, bem como no Acordo Básico de Assistência Técnica com as Nações Unidas e suas Agências Especializadas, promulgado pelo Decreto nº 59.308/1966.

4. Assim, porque amparada em norma de cunho internacional, não podem os organismos, à guisa do que se verificou com os Estados estrangeiros, ter a sua imunidade de jurisdição relativizada,

Depois desse julgado, a jurisprudência do TST tem se orientado no sentido do reconhecimento da imunidade de organizações internacionais em matéria trabalhista. É o caso dos Embargos em Embargos de Declaração em Recurso de Revista n. 1260/2004-019-10-00.4³⁹⁹ e do Recurso de Revista n. 1865/2002-005-07-00.7⁴⁰⁰.

O entendimento de que Estados estrangeiros e organizações internacionais não se equiparam no que respeita às imunidades jurisdicionais é, sem dúvida, tecnicamente mais correto. No entanto, o resultado a que chega – acatando a ampla imunidade de jurisdição prevista no diploma normativo correspondente – pode ser extremamente injusto e incompatível com as exigências do direito internacional dos direitos humanos, conforme apontado no Capítulo 4. Desse ponto de vista, a tese da “imunidade relativa” das organizações internacionais, ainda que inadequada, revela sensibilidade quanto às mudanças exigidas ao direito das imunidades jurisdicionais em face do fortalecimento do princípio da não denegação de justiça⁴⁰¹. Nesse sentido, seria conveniente que a Justiça brasileira acomodasse, quando exigisse o caso concreto, a necessidade de afastamento das imunidades por força de norma costumeira de *ius cogens* (acesso à justiça), sem que com isso precise deixar de levar em conta a fonte e os fundamentos das imunidades internacionais, distintos que são dos das imunidades estatais.

Um aspecto que começa a ser suscitado com maior destaque na jurisprudência do TST aponta para um avanço importante. Trata-se da

para o fim de submeterem-se à jurisdição local e responderem, em consequência, pelas obrigações contratuais assumidas, dentre elas as de origem trabalhista. Isso representaria, em última análise, a quebra de um pacto internacional, cuja inviolabilidade encontra-se constitucionalmente assegurada (art. 5º, § 2º, da CF/88).

5. Embargos conhecidos, por violação ao artigo 5º, § 2º, da Constituição Federal, e providos para, reconhecendo a imunidade absoluta de jurisdição da ONU/PNUD, restabelecer o acórdão regional, no particular”.

³⁹⁹ Rel. Min. Aloysio Corrêa da Veiga (SDI-1), j. 29 out. 2009, DEJT, 20 nov. 2009.

⁴⁰⁰ Rel. Min. Vieira de Mello Filho (Primeira Turma), j. 7 out. 2009.

⁴⁰¹ A preocupação com considerações de justiça transparece em trecho do acórdão do Recurso de Revista n. 721.131 (j. 23 maio 2007, Rel. Min. José Pedro de Camargo, DJ, 1 jun. 2007), envolvendo a OPAS, transposto do Agravo Regimental no Recurso Extraordinário n. 222.386, da 2ª Turma do STF, Rel. Min. Celso de Mello, DJU 14 fev. 2003, *verbis*: “Privilégios diplomáticos [sic] não podem ser invocados, em processos trabalhistas, para coonestar o enriquecimento sem causa de Estados estrangeiros, em inaceitável detrimento de trabalhadores residentes em território brasileiro, sob pena de essa prática consagrar censurável desvio ético-jurídico, incompatível com o princípio da boa-fé e inconciliável com os grandes postulados do direito internacional”.

avaliação da arbitragem (ou até mesmo recurso a tribunais administrativos internacionais) como método alternativo eficaz à via judicial em litígios trabalhistas envolvendo organismos internacionais. De fato, muitos contratos de trabalho celebrados com organismos internacionais contêm cláusulas compromissórias que preveem a instituição de arbitragem em caso de surgimento de controvérsias com o empregado. Tais cláusulas têm sido invocadas para apoiar o argumento da imunidade, uma vez que a impossibilidade de acesso ao Judiciário não consubstanciaria ausência de alternativa de acesso à justiça⁴⁰². A discussão sobre se esses métodos alternativos são ou não razoáveis e eficazes deve ser aprofundada, porquanto essencial para a análise da subsistência da imunidade. Ela continuará adjetiva, contudo, enquanto permanecer na jurisprudência a presunção absoluta de que a imunidade internacional consagrada por tratado só pode ser afastada por renúncia expressa.

O debate judicial é também controverso em se tratando de execuções trabalhistas contra organismos internacionais.

Um caso específico representou, de forma emblemática, a orientação jurisprudencial brasileira nessa seara. Trata-se do Recurso Ordinário em Ação Rescisória n. 771.910, julgado pela Subseção II da Seção Especializada em Dissídios Individuais do TST (SDI-2), em 2 de fevereiro de 2002, em que foi recorrida a Organização dos Estados Americanos⁴⁰³.

⁴⁰² *E.g.* RRecurso de R n. 1663/2002-005-23-00.8, Rel. Min. Maria de Assis Calsing (Quarta Turma), j. 13 maio 2009: “Registre-se que o próprio sistema das Nações Unidas prevê o Recurso à arbitragem em todos os contratos celebrados por suas agências e ainda há a possibilidade de se recorrer ao Tribunal Administrativo das Nações Unidas e ainda a outros, como o Tribunal Administrativo da OIT, que aprecia causas de várias das agências especializadas do Sistema ONU. Desse modo, não se pode, a rigor, dizer que a empregada não poderá reclamar de descumprimento do contrato ou que estará impossibilitada de ver sua reclamação contra o seu empregador apreciada”; AIRR 74640-18.2006.5-10.0015, Rel. Milton França (Quarta Turma), j. 17/08/2011: “A referida Convenção, ao mesmo tempo em que garante o privilégio da imunidade de jurisdição ao Organismo Internacional, assegura ao particular, que com ele contratou, o direito de ver solucionada eventuais controvérsias decorrentes de suas relações, mediante a instituição de meios adequados para este fim. Essa garantia concedida ao particular não se choca com as garantias contidas no art. 5º, XXXV e LV, da Constituição Federal, pelo contrário, visa assegurar-lhe o direito de que eventual controvérsia, surgida da relação mantida com o organismo internacional, será solucionada. Do contrário, o particular não teria outro meio a seu dispor para solução da contenda. Correta a decisão do Regional que, diante da existência de cláusula compromissória no contrato de trabalho firmado entre a reclamante e o Organismo Internacional, prevendo a convenção de arbitragem para solução de suas controvérsias, extinguiu o processo sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VII, do CPC”.

⁴⁰³ Rel. Min. Ives Gandra Martins Filho, DJ, 15 mar. 2002.

A decisão rescindenda havia dado provimento ao agravo de petição da OEA para declarar a nulidade do processo de execução, mandando o Reclamante-Exequente devolver o depósito recursal levantado e julgando prejudicado o agravo de petição do obreiro, que postulava a penhora de bens da OEA para satisfação integral do débito judicial. O Exequente, então, após o trânsito em julgado daquela decisão, ajuizou ação rescisória, a qual foi julgada improcedente pelo TRT da 10ª Região. Inconformado, interpôs o recurso ordinário.

Dos argumentos lançados pelo Recorrente, o TST acolheu o de que a sentença rescindenda havia violado o Artigo 114 da Constituição, entendendo que esse dispositivo constitucional retirara a imunidade jurisdicional dos Estados estrangeiros e dos organismos internacionais em se tratando de reclamações trabalhistas⁴⁰⁴.

O acórdão vem ilustrado com ementas de decisões que apontam para a inexistência de imunidade de jurisdição dos Estados estrangeiros em sede de reclamações trabalhistas, para que depois se conclua que,

no entanto, é discutível a matéria quanto à fase de execução, na medida em que não se admite penhora sobre bens pertencentes aos Estados estrangeiros, mas por outro lado, não se pode frustrar e tornar inócua a sentença prolatada pela jurisdição nacional.

Assim sendo, além de operar a já criticada transposição da doutrina da imunidade jurisdicional estatal para a imunidade jurisdicional dos organismos internacionais⁴⁰⁵, o Tribunal resolve tentar fazê-la também no âmbito da imunidade de execução, ao que reproduz lição de Francisco Rezek sobre a imunidade de execução relativa dos Estados, i.e., quando a execução é permitida se recai sobre bens do Estado estrangeiro não cobertos pela afetação diplomática ou consular.

Os Ministros decidiram dar provimento parcial ao recurso para liberar o depósito recursal, mas não aceitaram a penhora de bens do organismo internacional, alegando que a liberação “não constitui ato construtivo”, uma vez que o mesmo

⁴⁰⁴ Já se comentou neste trabalho, em mais de uma ocasião, o entendimento esposado pelo STF na AC nº 9.696, de 1989, de que o que tornou relativa a imunidade dos Estados não foi nenhum dispositivo de direito interno (e.g. art. 14 da Constituição), mas sim uma mudança no direito internacional.

⁴⁰⁵ Cf. seção 4.2.3., *supra*.

é feito na conta vinculada do reclamante, saindo da órbita patrimonial do reclamado, razão pela qual a decisão rescindenda, nesse aspecto, deu amplitude maior à regra de exceção da jurisdição, frustrando o pouco que o exequente poderia obter pela via judicial em sede executória.

Acrescentou o Tribunal que “pode-se inclusive cogitar de renúncia à imunidade de jurisdição em relação ao depósito recursal, quando o organismo internacional o efetua espontaneamente”. A decisão manifesta claramente a tentativa de não “frustrar e tornar inócua a sentença prolatada pela jurisdição nacional”.

Não parece exato, contudo, falar-se em “renúncia” à imunidade de execução quando do depósito recursal pelo organismo internacional. Isso porque a renúncia à imunidade de execução é sempre expressa, sob pena de se desprezar a inviolabilidade da organização. Assim sendo, ainda que se considere adequada à equiparação entre imunidade estatal e imunidade internacional também para fins de execução (ou mesmo não o considerando, mas tendo-se em conta tão somente imperativo da não denegação de justiça), mais correto teria sido afirmar simplesmente que, por não ter havido imunidade na fase de conhecimento, a execução poderia dar-se normalmente, desde que não recaísse sobre bens essenciais para o desempenho das funções oficiais da ré. Daí concluir-se que, se uma parcela do patrimônio da organização pôde ser destinada espontaneamente para o depósito, isso significa que essa importância não estaria afeta a uso oficial essencial, podendo ser utilizado para o pagamento da indenização.

A cautela que a Justiça do Trabalho tem tido para tratar da imunidade de execução de organismos internacionais é reflexo da polêmica que o tema da imunidade executória dos Estados estrangeiros criou no STF. Nesse sentido, a própria SDI-2 chegou a ressaltar, em recurso envolvendo imunidade do PNUD em processo de conhecimento, que o Tribunal,

apesar de concluir pela inaplicabilidade da Seção 2 da Convenção sobre Privilégios e Imunidades das Nações Unidas no ordenamento jurídico brasileiro, em nenhum momento concluiu que a ONU/PNUD não possui imunidade de execução, ou que a imunidade de execução veiculada pela Seção 2 da Convenção sobre Privilégios e Imunidades das Nações Unidas

não seria aplicável, quer no caso concreto quer no ordenamento jurídico brasileiro⁴⁰⁶.

Em outra decisão, também relativa a processo de conhecimento, encontra-se o seguinte trecho:

somente é absoluta a imunidade de jurisdição quando se tratar de atos de império praticados pelo Estado estrangeiro, o que não é o caso de reclamação trabalhista, em que a disputa circunscreve-se a interesses de particulares à luz de norma infraconstitucional (CLT). Ademais, a imunidade estaria limitada ao processo de execução, não ao de conhecimento⁴⁰⁷.

O problema da imunidade de execução de organismos internacionais chegou a gerar uma Reclamação Correicional do PNUD contra ato de Juiz do TRT da 23ª Região que, em autos de mandado de segurança, indeferiu pedido liminar para impedir o início da fase de constrição judicial dos bens e haveres do Requerente por meio de ordem eletrônica de bloqueio⁴⁰⁸. Indeferida a Reclamação por razões processuais, a Organização interpôs agravo regimental do qual desistiu quando a Ministra Ellen Gracie, nos autos da Ação Cautelar n. 1069, proposta pelo PNUD junto ao STF, concedeu liminar suspendendo a execução e liberando os valores penhorados pelo Juízo da 3ª Vara do Trabalho de Cuiabá⁴⁰⁹.

Datada de 28 de outubro de 2008, a nova Consolidação dos Provimentos da Corregedoria-Geral da Justiça do Trabalho – que sistematiza as normas regulamentares expedidas para disciplinar os procedimentos a serem observados, no âmbito da Justiça do Trabalho, pelas Varas e Tribunais Regionais – previu, em seus artigos 81 e 82, que, “salvo renúncia, é absoluta a imunidade de execução do Estado

⁴⁰⁶ Recurso Ordinário em Ação Rescisória n. 56, j. 7 nov. 2006, Rel. Min. Gelson de Azevedo, DJ, 24 nov. 2006.

⁴⁰⁷ Agravo de Instrumento em Recurso de Revista n. 186, 4ª Turma, Rel. Min. Ives Gandra Martins Filho, DJ, 13 abr. 2007. Há aí clara confusão entre os conceitos de imunidade absoluta e imunidade relativa, ao afirmar-se que “é absoluta a imunidade de jurisdição quando se tratar de atos de império”. Com efeito, a doutrina da imunidade de jurisdição absoluta não faz distinção entre atos de império e de gestão, que é própria da doutrina da imunidade de jurisdição relativa.

⁴⁰⁸ Reclamação Correicional n. 161869, j. 25 out. 2005, Rel. Min. Rider de Brito, DJ, 27 out. 2005.

⁴⁰⁹ Agravo de Regimental em Reclamação Correicional n. 161869, j. 15 mar. 2006, Rel. Min. Rider de Brito, DJ, 21 mar. 2006.

estrangeiro e dos Organismos Internacionais” e que, “havendo sentença condenatória em face de Estado estrangeiro ou Organismos Internacionais, expedir-se-á, após o trânsito em julgado da decisão, carta rogatória para cobrança do crédito”.

Baseado nessas regras, o TST reverteu, em março de 2009, decisão do Tribunal Regional do Trabalho da 6ª Região que determinara o bloqueio de contas bancárias da Organização das Nações Unidas e de Consulado dos Estados Unidos da América no julgamento de quatro reclamações trabalhistas. O Tribunal determinou que a cobrança do crédito deveria ocorrer por meio de carta rogatória, após o trânsito em julgado da ação⁴¹⁰.

Não parece, contudo, que a expedição de carta rogatória para a cobrança desses créditos trabalhistas seria a melhor solução para garantir a execução, especialmente no que diz respeito a organismos internacionais. No entendimento de que a rogatória deve ser enviada à Justiça do Estado-sede da organização, o Juízo rogado seria confrontado com a questão da imunidade internacional, regulada pelo acordo de sede e demais normas eventualmente aplicáveis. Isso sem falar da possível inadmissibilidade de cumprimento de cartas rogatórias de conteúdo executório.

Ante o exposto, parece-nos que uma definição sobre os rumos da imunidade de execução dos organismos internacionais na jurisprudência dos tribunais brasileiros dependerá, em grande medida, da forma com a qual o Supremo Tribunal Federal solucionará a polêmica da imunidade de execução dos Estados estrangeiros – se permanecerá absoluta, ou se se desenvolverá uma fórmula para determinação dos bens passíveis de execução⁴¹¹.

⁴¹⁰ Revista Consultor Jurídico, 23 mar. 2009. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2009-mar-23/agu-desbloquear-830-mil-contas-onu-tst>>. Acesso em 18 abr. 2009.

⁴¹¹ Ver, nesse sentido, a polêmica no âmbito das Ações Cíveis Ordinárias n. 543 e n. 633, na Seção 4.2.2, *supra*.

6 – Conclusão

As imunidades jurisdicionais são prerrogativas necessárias à proteção da soberania dos Estados ou à garantia do desempenho independente das funções oficiais de seus agentes ou de organizações internacionais e de seus funcionários. O direito internacional público impõe aos tribunais nacionais o respeito ao princípio das imunidades jurisdicionais, que devem abster-se de proferir julgamento de mérito – ou de executá-lo – nos casos em que se aplica.

As imunidades internacionais compreendem as imunidades de jurisdição e de execução gozadas por organizações internacionais e pelo pessoal a seu serviço. Fundamentam-se na doutrina da necessidade funcional, ou seja, justificam-se pela necessidade de garantia de que as funções para as quais o organismo foi criado sejam exercidas com independência (longe de constrições ou interferências externas indevidas, especialmente por parte do Estado de sede) e têm como fonte principal os tratados e as convenções internacionais que as regulam.

O direito das imunidades em geral vem sofrendo adaptações e abrindo concessões principalmente após a segunda metade do século XX, tendo em vista a evolução do direito internacional dos direitos humanos e o consequente fortalecimento de garantias judiciais essenciais, como o princípio da não denegação de justiça. Esse princípio determina que o Estado não pode limitar a sua jurisdição nacional a ponto de privar o

jurisdicionado de acesso a um tribunal apto a julgar adequadamente o mérito de suas pretensões.

Talvez por terem fonte eminentemente consuetudinária, as imunidades dos Estados foram as que sofreram alterações mais visíveis. De absoluta, no século XIX, as imunidades estatais passaram a restringir-se somente a atos de império praticados pelo Estado, na década de 1970. Essa transformação enseja, no fundo, uma adaptação aos novos referenciais de justiça exigidos pela ordem jurídica internacional, e não deve resumir-se às imunidades do Estado, mas atingir também as imunidades dos agentes estatais e as imunidades internacionais.

Por serem previstas em direito escrito, as imunidades internacionais enfrentam dificuldades maiores para adaptar-se às exigências de um fortalecido princípio da não denegação de justiça. Se, de um lado, nada impede que um costume internacional mais recente derroque uma regra convencional anterior, de outro, a formação do costume é processo lento e complexo, o que pode levar os tribunais nacionais a relutar em dar consistência à nova norma. A dificuldade aumenta ainda mais, na medida em que não existe somente um regime de imunidades internacionais – como existe apenas um regime de imunidades diplomáticas, um regime de imunidades consulares ou um regime de imunidades de altas autoridades estatais. Cada organização internacional tem estabelecido o seu regime – para si e para seus funcionários – baseado em instrumento escrito próprio e específico. A grande variedade de organismos internacionais existente implica uma variedade também significativa de sistemas de imunidades internacionais distintos no que tange ao seu teor, alcance ou modo de funcionamento.

A despeito de toda a complexidade do direito das imunidades internacionais, é necessário que se fixem parâmetros ou referenciais – aplicáveis a todas as imunidades internacionais – para o teste de razoabilidade ou possibilidade do reconhecimento dessas imunidades diante de um caso concreto, à luz das exigências hodiernas de justiça.

Assim sendo, é preciso que o tribunal nacional, ao se deparar com uma regra convencional determinando a concessão de imunidade, pondere os interesses envolvidos – em particular, o do autor, em ver proferido um provimento judicial de mérito, e o do réu, em

ter assegurado livre desempenho de suas funções oficiais – tendo presente que nenhum dos dois princípios colidentes, seja o imunitário, seja o da não denegação de justiça, é absoluto.

Propõe-se, por conseguinte, a fim de resguardarem-se o respeito aos direitos humanos e o espírito de cooperação internacional, que o tribunal estatal proceda a um teste de razoabilidade para determinar se a limitação da jurisdição nacional seria, nessas bases, aceitável ou não à luz do direito internacional contemporâneo. Para que qualquer limitação à jurisdição nacional seja aceitável, deve ela ser legítima e proporcional.

A legitimidade da limitação em decorrência de reconhecimento de imunidade à organização ou a seu funcionário, se baseada em tratado regularmente ratificado pelo Estado do foro, é legítima (a instituição de imunidades é legítima tendo em vista os objetivos que persegue). O teste da proporcionalidade, entretanto, é mais sensível, e depende das circunstâncias do caso concreto, a partir das quais os interesses envolvidos serão ponderados. Se a concessão da imunidade for de tal monta prejudicial ao autor, a ponto de ver-se desprovido de qualquer instância alternativa para submeter suas pretensões – e se a retirada da imunidade demonstrar não ocasionar ameaça ao funcionamento do organismo internacional ou ao desempenho das funções oficiais de seu pessoal – aquela prerrogativa deve ceder lugar ao exercício da jurisdição estatal.

A ponderação deve girar entre os dois extremos, a saber: a ausência de qualquer foro alternativo acessível ao autor, pesando para a fixação da jurisdição; e a real incapacidade da organização ou de seu funcionário de exercer as suas funções oficiais (note-se, atos estritamente funcionais ou oficiais), contando para a prevalência da imunidade.

Conclui-se, nesse sentido, pela necessidade de uma restrição excepcional das imunidades internacionais, eis que se deve procurar respeitar, em princípio, o estipulado no instrumento legal específico quanto ao seu alcance, à sua extensão e ao seu espírito, levando-se sempre em consideração a possibilidade de se derogá-las diante da prevalência do princípio da não denegação de justiça.

Poder-se-ia sustentar que o método da ponderação para a proporcionalidade teria o inconveniente de deixar uma margem

discrecionária relativamente grande ao juiz local para a determinação sobre a prevalência ou não da imunidade no caso concreto. Se isso é verdade, deve-se lembrar, por outro lado, que a cristalização, em instrumentos escritos, das hipóteses com relação às quais o foro pode exercer a jurisdição nacional, ainda que ofereça uma segurança jurídica maior, aumenta as chances de decisões injustas. De fato, o apego à letra dos atos normativos sem a atenção devida aos seus fundamentos últimos e fora do contexto maior da ordem jurídica internacional vigente pode causar distorções como, e.g., a ocorrida no caso Al-Adsani, julgado pela Corte Europeia de Direitos Humanos.

Nesse contexto, importa que Governo e tribunais nacionais zelem pela observância das imunidades internacionais, manifestando-se, contudo, pela sua restrição quando razoável, mediante a ponderação dos legítimos interesses concretos envolvidos.

No Brasil, as imunidades internacionais têm tido relevo no campo de reclamações trabalhistas contra organizações internacionais. Com a relativização das imunidades estatais, em 1989, passou-se a contestar também, perante o Poder Judiciário nacional, as imunidades dos organismos, mesmo diante de tratados que as previssem. O Poder Executivo procurou remediar as consequências do rechaço processual de imunidades expressamente previstas, mediante a promoção da defesa judicial de organismos internacionais em certas circunstâncias.

A análise da jurisprudência brasileira revela que por um bom tempo preponderou a “equiparação” de organizações internacionais a Estados estrangeiros, para efeitos de imunidade de jurisdição, no processo de conhecimento de natureza trabalhista. Nesse sentido, ainda que tratado internacional vigente no Brasil estabelecesse a obrigação de reconhecimento de imunidade de jurisdição, era recorrente que o Judiciário a ignorasse. A falta de precisão técnica da equiparação entre as imunidades internacionais e as imunidades estatais importou problemas na fundamentação das decisões. Recentemente, o Judiciário brasileiro deu sinais de reversão dessa tendência, no sentido de acatar as imunidades internacionais amplamente previstas no direito convencional, o que poderia, contudo, criar o risco de limitações desproporcionais à jurisdição nacional e, portanto, de afronta ao princípio da não denegação de justiça. Por fim, as incertezas e controvérsias jurisprudenciais quanto à execução de sentença contra

Estado estrangeiro acabam refletindo-se na execução de sentença contra organismo internacional, no que tange aos critérios para determinação dos bens não essenciais ao funcionamento da Missão ou Representação. Os rumos da imunidade internacional de execução na jurisprudência brasileira (se seguirá ou não absoluta) dependerão, pois, em grande medida, do que poderá advir no âmbito da imunidade de execução do Estado estrangeiro.

7 – Referências

ACCIOLY, Hildebrando. *Manual de direito internacional público*. 10 ed. São Paulo: Saraiva, 1973.

ALTEMIR, Antonio Blanc. *La violación de los derechos humanos fundamentales como crimen internacional*. Barcelona: Bosh Casa Editorial, 1990.

AMBOS, Kai. “Prosecuting international crimes at the national and international level: between justice and Realpolitik”. In: KALECK, Wolfgang, RATNER, Michael, SINGELNSTEIN, Tobias, WEISS, Peter . *International prosecution of human rights crimes*. Berlim: Springer, 2007.

AMORIM, Lúcio Pires de. *Imunidade de execução: a questão da exequibilidade de decisões judiciais contra Estados estrangeiros*. In: SÉRIE Cadernos do CEJ 19. Imunidade soberana: o Estado estrangeiro diante do juiz nacional. Brasília: Conselho da Justiça Federal, 2001, pp. 43-48.

ARAÚJO, Nadia de. *Direito internacional privado: teoria e prática brasileira*. 3. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.

AUDIT, Bernard. *Droit international privé*. 3. ed. Paris: Economica, 2000.

BARBI, Celso Agrícola. *Comentários ao código de processo civil*. 10. ed. Rio de Janeiro: Forense, v. 1, 1998.

BARROSO, Luís Roberto. *O direito constitucional e a efetividade de suas normas: limites e possibilidades da Constituição brasileira*. 5. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2001.

BASSIOUNI, M. Cherif. *International crimes: jus cogens and obligatio erga omnes*. 14 Nouvelles Études Pénales, 1998.

BASTID, Suzanne. *Les tribunaux administratifs internationaux et leur jurisprudence*. Recueil des Cours de l'Académie de Droit International. t. 92, 1957.

BASTOS, Celso Ribeiro, MARTINS, Ives Gandra. *Comentários à Constituição do Brasil*. São Paulo: Saraiva, v. 4, t. 1, 1995.

BATALHA, Wilson de Souza Campos. *Tratado elementar de direito internacional privado*. São Paulo: Revista dos Tribunais, v. 2, 1961.

BATIFFOL, Henri. *Droit international privé*. 5. ed. Paris: Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, 1971.

BEVILÁQUA, Clóvis. *Direito público internacional*. Rio de Janeiro: Livraria Francisco Alves, t. 1, 1911.

BRÖHMER, Jorgen. *State immunity and the violation of human rights*. Haia: Kluwer, 1997.

BROWER, Charles H.. *International immunities: some dissent views on the role of municipal courts*. Virginia Journal of International Law, v. 41, n. 1, 2000.

CAHIER, Philippe. *Derecho diplomático contemporáneo*. Madri: Rialp, 1965, p. 360.

CÂMARA, Alexandre Freitas. *Lições de direito processual civil*. Rio de Janeiro: Lumen Júris, 3 vol., 2000.

CARNEIRO, Athos Gusmão. *Jurisdição e competência*. 10. ed. São Paulo: Saraiva, 2000.

CARVALHO, Júlio Marino de. *A renúncia de imunidades no direito internacional*. Revista dos Tribunais, São Paulo, v. 674. pp. 31-56, dez. 1991.

CASSESE, Antonio. *International criminal law*. Oxford: Oxford University Press, 2003.

_____. *When may Senior Officials be tried for international crimes? Some comments on the The Congo v. Belgium case*. European Journal of International Law, v. 13, n. 4, 2002.

COHEN-JONATHAN, Gérard. “Responsabilité pour atteinte aux droits de l’homme”. In: SOCIÉTÉ FRANÇAISE POUR LE DROIT INTERNATIONAL. *La responsabilité dans le système international*. Paris: A. Pedone, 1991.

CONFORTI, Benedetto, FRANCIONI, Francesco (Org.). *Enforcing international human rights in domestic courts*. Haia: Kluwer, 1997.

COSTA, L. A. Podestá, RUDA, José Maria. *Derecho internacional público*. 5. ed. Buenos Aires: Tipográfica Editora Argentina, 1976.

CRETELLA JÚNIOR, José, CRETELLA NETO, José. *Tribunais administrativos internacionais*. Revista de Direito Administrativo, v. 240, pp. 167-184, abr./jun. 2005.

DINAMARCO, Cândido Rangel. *Execução civil*. 5. ed. São Paulo: Malheiros, 1997.

DINH, Nguyen Quoc, DAILLER, Patrick, PELLET, Alain. *Droit international public*. 7 ed. Paris: L.G.D.J., 2002.

DOLINGER, Jacob. *A dívida externa brasileira: solução pela via arbitral*. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 1988.

_____. “A imunidade estatal à jurisdição estrangeira”. In: _____ (Org.). *A nova Constituição e o direito internacional*. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1987.

_____. *A imunidade jurisdicional dos Estados*. Revista de Informação Legislativa, Brasília, a. 19, nº 76, pp. 05-64, out./dez. 1982.

_____. *Direito internacional privado: parte geral*. 5. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 1997.

_____. *Jean Claude Duvalier: hostis humani generis*. O Estado de São Paulo, 4 mar. 1986.

DOLINGER, Jacob, TIBURCIO, Carmen. *Direito internacional privado: arbitragem comercial internacional*. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.

_____. *Direito internacional privado: vade-mécum – edição universitária*. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2002.

_____. *Vade-mécum de direito internacional privado: edição universitária*. Rio de Janeiro: Renovar, 1996.

_____. *Vade-mécum de direito internacional privado*. Rio de Janeiro: Renovar, 1994.

FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. *Direitos humanos fundamentais*. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2002.

FOX, Hazel. *The law of State immunity*. Oxford: Oxford University Press, 2002.

HALL, Christopher Keith. *The duty of States Parties to the Convention against Torture to provide procedures permitting victims to recover reparations for torture committed abroad*. European Journal of International Law, v. 18, n. 5, pp. 921-937, 2007.

HANDL, Gunther. "The Pinochet case, foreign State immunity and the changing constitution of the international community". In: BENEDEK, Wolfgang, ISAK, Hubert, KICKER, Renate. *Development and developing international and European law: essays in honour of Konrad Ginther on the occasion of his 65th birthday*. Frankfurt am Main: Lang, 1999.

HERNÁNDEZ-BRETÓN, Eugenio. *La relatividad de la regla "par in parem non habet jurisdictionem"*. In: LIBRO homenaje a Haroldo Valladão. Caracas: Universidad Central de Venezuela, 1997.

HERZ, Peter. *Die Immunität ausländischer Staatsunternehmen mit eigener rechtspersönlichkeit im französischen und im deutschen Zivilprozessrecht*. Tübingen: Mullerbader, 1992.

HESS, Burkhard. *Staatenimmunität bei Distanzdelikten: der private Kläger im Schnittpunkt von zivilgerichtlichem und völkerrechtlichem Rechtsschutz*. Munique: Beck, 1992.

HIGGINS, Rosalyn. *Role of litigation in implementing human rights*. Australian Journal of Human Rights. Disponível em: <www.austlii.edu.au/au/journals/AJHR/1999/19.html>. Acesso em 10 out. 2002.

HOFFMANN, Bernd von. *Internationales Privatrecht*. 7. ed. Munique: Beck, 2002.

JATAHY, Vera Maria Barrera. *Do conflito de jurisdições: a competência internacional da Justiça brasileira*. Rio de Janeiro: Forense, 2003.

_____. *O conflito de jurisdições e sua repercussão no juízo de família*. Tese em concurso à livre docência na cadeira de Direito Internacional Privado da Uerj. Rio de Janeiro, 1998. Não publicada.

JUSTEN FILHO, Marçal. *Comentários à lei de licitações e contratos administrativos*. 5. ed. São Paulo: Dialética, 1998.

LALIVE, Jean-Flavien. *L'immunité de juridiction des Etats et des organisations internationales*. Recueil des Cours de l'Académie de Droit International. t. 84, 1953.

LANGKEIT, Jochen. *Staatenimmunität und Schiedsgerichtsbarkeit: verzichtet ein Staat durch Unterzeichnung einer Schiedsgerichtsvereinbarung auf seine Immunität?* Heidelberg: Verlag Recht und Wirtschaft, 1989.

LAUTERPACHT, Hersch. *Oppenheim's international law*. 8. ed. Londres: Longmans, Green and Co Ltd., 1955.

LIMA, Sérgio Eduardo Moreira. *Privilégios e imunidades diplomáticos*. Brasília: IRBr/Funag, 2002.

LLORET, Jaume Ferrer. *Responsabilidad internacional del Estado y derechos humanos: estudio de la práctica relacional e institucional*. Madri: Tecnos, 1998.

LOWENFELD, Andreas F. *International litigation and arbitration*. St. Paul: West, 1993.

MADRUGA FILHO, Antenor Pereira. *A renúncia à imunidade de jurisdição pelo Estado brasileiro e o novo direito da imunidade de jurisdição*. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.

MAGALHÃES, José Carlos de. "Da imunidade de jurisdição do Estado estrangeiro perante a Justiça brasileira". In: DOLINGER, Jacob (Org.). *A nova Constituição e o direito internacional*. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1987.

McGREGOR, Lorna. "Addressing the relationship between State immunity and jus cogens norms: a comparative assessment". In: KALECK, Wolfgang, RATNER, Michael, SINGELNSTEIN, Tobias,

WEISS, Peter . *International prosecution of human rights crimes*. Berlim: Springer, 2007.

_____. *Torture and State immunity: deflecting impunity, distorting sovereignty*. European Journal of International Law, v. 18, n. 5, pp. 903-919, 2007.

MEDEIROS, Antonio Paulo Cachapuz de. *O poder de celebrar tratados*. Porto Alegre: Antonio Fabris, 1995.

MELLO, Celso D. de Albuquerque. *Curso de direito internacional público*. 11. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2 vol., 1997.

_____. *Direitos humanos e conflitos armados*. Rio de Janeiro: Renovar, 1997.

MELLO, Rubens Ferreira de. *Tratado de direito diplomático*. Rio de Janeiro: Ministério das Relações Exteriores, 1948.

MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de. *Comentários ao código de processo civil*. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, t. 2, 1974.

MORAES, Alexandre de. *Direitos humanos fundamentais*. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2000.

MOREIRA, José Carlos Barbosa. “Problemas relativos a litígios internacionais”. In: _____. *Temas de direito processual: quinta série*. São Paulo: Saraiva, 1994.

MORELLI, Gaetano. *Derecho procesal civil internacional*. Tradução de Santiago Sentis Melendo. Buenos Aires: Ediciones Jurídicas Europa-America, 1953.

NOVOGRODSKY, Noah Benjamin. *Immunity for torture: lessons from Bouzari v. Iran*. European Journal of International Law, v. 18, n. 5, pp. 939-953, 2007.

ORAKHELASHVILI, Alexander. *State immunity and hierarchy of norms: why the House of Lords got it wrong*. European Journal of International Law, v. 18, n. 5, pp. 955-970, 2007.

PARANHOS, C. A. Teixeira. *A imunidade de jurisdição dos organismos internacionais na visão do STF*. Revista Forense, vol. 285, 1984.

PEREIRA, Antonio Celso Alves. “A Corte Interamericana de Direitos Humanos”. In: MARTINS, Ives Gandra da Silva et alia (Coord.). *Direito contemporâneo: estudos em homenagem a Oscar Dias Corrêa*. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2001. pp. 1-11.

_____. “Normas cogentes de direito internacional público contemporâneo”. In: _____ et alia (Coord.). *Estudos em homenagem a Carlos Alberto Menezes Direito*. Rio de Janeiro: Renovar, 2003. pp. 87-109.

PIOVESAN, Flávia. *Direitos humanos e o direito constitucional internacional*. São Paulo: Max Limonad, 1996.

RAMOS, André de Carvalho. *Processo internacional de direitos humanos*. Rio de Janeiro: Renovar, 2002.

REINISCH, August. *International organizations before national courts*. Cambridge: Cambridge University Press, 2000.

RESS, George. “The changing relationship between State immunity and human rights”. In: SALVIA, Michele de. *The birth of European human rights law: studies in honour of Carl Aage Norgaard*. Baden-Baden: Nomos, 1998.

REUTER, Paul. “Quelques réflexions sur la nature des immunités de l’Etat en droit international public”. In: _____. *Le développement de l’ordre juridique international: écrits de droit international*. Paris: Economica, 1995.

REZEK, José Francisco. *Direito internacional público*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1991.

SCHACK, Haimo. *Internationales Zivilverfahrensrecht*. 3. ed. Munique: C. H. Beck, 2002.

SCHREUER, Christoph. *State immunity: some recent developments*. Cambridge: Grotius Publications Limited, 1988.

SEITENFUS, Ricardo. *Manual das organizações internacionais*. 2. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2000.

SILVA, Geraldo Eulálio do Nascimento e. *Convenção de Viena sobre Relações Diplomáticas*. Rio de Janeiro: Ministério das Relações Exteriores, 1967.

SILVA, José Afonso da. *Curso de direito constitucional positivo*. 15. ed. São Paulo: Malheiros, 1998.

SILVA, Ruy de Lima Casaes e. *A imunidade jurisdicional dos Estados: tendências atuais*. Tese apresentada no âmbito do Curso de Altos Estudos do Instituto Rio Branco, 1990.

SLAUGHTER, Anne-Marie, BOSCO, David. *Alternative justice*. Disponível em: <<http://www.globalpolicy.org/intljjustice/atca/2001/altjust.htm>>. Acesso em 8 out. 2002.

SOARES, Guido Fernando Silva. *Curso de direito internacional público*. São Paulo: Atlas, v. 1, 2002.

_____. *Das imunidades de jurisdição e de execução*. Rio de Janeiro: Forense, 1984.

_____. *Órgãos dos Estados nas relações internacionais: formas da diplomacia e as imunidades*. Rio de Janeiro: Forense, 2001.

SOYER, Jean-Claude, SALVIA, Michel de. "Article 6". In: PETTITI, Louis-Edmond, DECAUX, Emmanuel, IMBERT, Pierre-Henri. *La convention européenne des droits de l'homme*. 2. ed. Paris: Economica, 1999.

STEINER, H., ALSTON, P. *International human rights in context: law, politics, morals*. Oxford: Claredon Press, 1996.

STERN, Brigitte. *Better interpretation and enforcement of university jurisdiction*. 14 Nouvelles Études Pénales, 1998.

STURZENEGGER, Luiz Carlos. *Imunidades de jurisdição e de execução dos Estados: proteção a bens de bancos centrais*. Folheto do departamento jurídico do Banco Central do Brasil. Sem indicação de ano.

SUCHARITKUL, Sompong. *State immunities and trading activities in international law*. Londres: Stevens & Sons Ltd., 1959.

TENÓRIO, Oscar. *Direito internacional privado*. 11. ed. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, v. 2, 1976.

TIBURCIO, Carmen. *A lei de arbitragem e a pretensa inconstitucionalidade de seu artigo 7º*. Revista de Direito Administrativo, v. 218, pp. 175-196, out./dez. 1999.

_____. *Temas de direito internacional*. Rio de Janeiro: Renovar, 2006.

TRINDADE, Antonio Augusto Cançado. *A consolidação da personalidade e da capacidade jurídicas do indivíduo como sujeito do direito internacional*. Separata de: Anuario Hispânico-luso-americano de Derecho Internacional, v. XVI, 2003.

_____. *Direito das organizações internacionais*. 3. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2003.

_____. *Foreign States Immunities Act 1985, da Austrália, as tendências recentes e a questão da reciprocidade no domínio das imunidades do Estado*. Parecer MRE – CJ/14, 22.04.1986.

_____. *Repertório da prática brasileira de direito internacional público (1919-1940)*. Brasília: Funag, 1984.

_____. *Tratado de direito internacional de direitos humanos*. Porto Alegre, Sergio Antonio Fabris, 3 vol., 2003, 1999, 2003.

VALLADÃO, Haroldo. *Direito internacional privado*. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, v. 3, 1978.

WEISS, Peter. “The future of universal jurisdiction”. In: KALECK, Wolfgang, RATNER, Michael, SINGELNSTEIN, Tobias, WEISS, Peter. *International prosecution of human rights crimes*. Berlim: Springer, 2007.

WEN, Abigail Hing. *Suing the Sovereign’s servant: the implications of privatization for the scope foreign immunities*. Columbia Law Review, v. 103, pp. 1538-1587, oct. 2003, n. 3.

8 – Anexos*

A) Tabela de Atos Multilaterais em Vigor para o Brasil em Matéria de Privilégios e Imunidades

B) Tabela de Atos Bilaterais em Vigor para o Brasil em Matéria de Privilégios e Imunidades

C) Tabela de Acordos de Sede firmados pelo Brasil

D) Convenção sobre Privilégios e Imunidades das Nações Unidas, Londres, 1946

E) Convenção sobre Privilégios e Imunidades das Agências Especializadas das Nações Unidas, Nova Iorque, 1947

F) Acordo sobre Privilégios e Imunidades da Organização dos Estados Americanos, 1949

G) *Headquarters Agreement*, 1947.

* Fonte dos anexos A, B, C, E, F: Divisão de Atos Internacionais do Ministério das Relações Exteriores. <<http://www2.mre.gov.br/dai/quadros/htm>>. Acesso em: 27 ago. 2007.

Fonte do anexo D: Coleção de legislação da Câmara dos Deputados. <<http://www.camara.gov.br>>. Acesso em: 8 dez. 2005.

Fonte do anexo G: Missões Permanentes junto às Nações Unidas. <http://www.un.int/usa/host_hqs.htm>. Acesso em: 8 dez. 2005.

ANEXO A - Atos Multilaterais em Vigor para o Brasil em Matéria de Privilégios e Imunidades

Título	Data	Promulgação	
		Decreto nº	Data
Convenção sobre Privilégios e Imunidades das Nações Unidas	13/2/1946	27784	16/2/1950
Convenção sobre Privilégios e Imunidades das Agências Especializadas das Nações Unidas.	21/11/1947	52288	24/7/1963
Acordo sobre Privilégios e Imunidades da Organização dos Estados Americanos.	15/5/1949	57942	10/3/1966
Acordo sobre Privilégios e Imunidades da Agência Internacional de Energia Atômica.	1/7/1959	59309	23/9/1966
Convênio sobre Imunidades e Privilégios da Organização Latino-Americana de Energia (OLADE), Aprovada pela VI Reunião de Ministros da OLADE.	12/9/1975	92462	13/3/1986
Acordo sobre Imunidades, Isenções e Privilégios do Fundo Financeiro para o Desenvolvimento da Bacia do Prata no Território dos Países Membros.	5/12/1977	84438	28/1/1980
Protocolo sobre Privilégios, Isenções e Imunidades da INTELSAT.	19/5/1978	85306	30/10/1980
Protocolo sobre Privilégios e Imunidades da INMARSAT.	1/12/1981	2129	17/1/1997

ANEXO B - Atos Bilaterais em Vigor para o Brasil em Matéria de Privilégios e Imunidades

País/Organismo	Título	Data de Assinatura	Promulgação	
			Decreto nº	Data
Agência Brasileiro-Argentina de Contabilidade e Controle de Materiais Nucleares	Protocolo Adicional sobre Privilégios e Imunidades ao Acordo para o Uso Exclusivamente Pacífico da Energia Nuclear de 18 de julho de 1991. (Sobre a ABACC).	20/8/1991	515	29/4/1992
Banco Interamericano de Desenvolvimento	Convênio entre a República Federativa do Brasil e o BID sobre Privilégios e Imunidades do Banco.	21/1/1972	73498	17/1/1974
Corporação Andina de Fomento (CAF)	Acordo de Sede	1/12/1995	2046	24/10/1996
Comitê Intergovernamental para Migrações Europeias	Acordo para a Concessão de Privilégios e Imunidades ao Comitê Intergovernamental para Migrações Europeias (CIME) e a seus Funcionários.	17/5/1968		
Comunidade Econômica Europeia	Acordo sobre o Estabelecimento e os Privilégios e Imunidades da Delegação da Comissão das Comunidades Europeias no Brasil.	4/4/1984	97489	2/2/1989
França	Acordo sobre Privilégios e Vantagens a Peritos e Técnicos Franceses.	22/1/1963		
Instituto Interamericano de Cooperação para a Agricultura	Acordo Básico sobre Privilégios e Imunidades do Instituto Interamericano de Ciências Agronômicas.	2/3/1970	67541	12/11/1970
	Acordo Básico sobre Privilégios e Imunidades e Relações Institucionais.	17/7/1984	361	10/12/1991
Noruega	Acordo de Privilégios e Imunidades aos Consulados e Funcionários Consulares de Carreira e aos Empregados Consulares.	11/4/1973		
Sistema Econômico Latino Americano	Acordo para a Concessão de Privilégios e Imunidades à Secretaria do Comitê de Ação para o Estabelecimento da Rede de Informação Latino-Americana.	3/2/1981	87563	13/9/1982

ANEXO C - Acordos de Sede Firmados pelo Brasil

Organismo	Título	Data de Celebração	Promulgação		Entrada em Vigor
			Decreto nº	Data	
Agência Brasileiro-Argentina de Contabilidade e Controle de Materiais Nucleares	Acordo sobre suas Obrigações, Privilégios e Imunidades (Acordo de Sede da ABACC).	27/3/1992	1090	21/3/1994	7/3/1994
Associação dos Países Produtores de Estanho	Acordo de Sede	27/5/1999	3379	13/3/2000	22/12/1999
Centro das Nações Unidas Para Assentamentos Humanos	Acordo sobre Operação no Brasil do Escritório Regional do HABITAT para a América Latina e o Caribe	10/3/1998	322	22/10/1999	3/9/1999
Centro Interamericano de Administrações Tributárias (CIAT)	Acordo de Sede	3/4/2001	5066	3/5/2004	3/10/2003
Comissão Econômica para a América Latina (CEPAL)	Acordo para o Funcionamento do Escritório em Brasília da Comissão Econômica para a América Latina.	27/7/1984	1247	16/9/1994	31/1/1994
	Acordo sobre a Realização da Reunião Subregional para a América do Sul, Preparatória da IX Conferência Regional da Mulher na América Latina e Caribe.	19/3/2004			19/4/2004
Comitê da Cruz Vermelha Internacional	Acordo de Sede	5/3/1991	360	10/12/1991	26/12/1991
Corporação Andina de Fomento	Acordo de Sede (Privilégios e Imunidades).	1/12/1995	2046	24/10/1996	29/7/1996
Faculdade Latino-Americana de Ciências Sociais	Convênio entre o Brasil e a Faculdade Latino-Americana de Ciências Sociais (FLACSO), para o Funcionamento da Sede Acadêmica da FLACSO no Brasil.	3/12/1990	593	6/7/1992	22/5/1992
Fundo das Nações Unidas Para a Infância	Acordo entre o Fundo das Nações Unidas para a Infância e o Governo do Brasil relativo às Atividades do UNICEF no Brasil.	28/3/1966	62125	16/1/1968	23/10/1967
Organização das Nações Unidas	Acordo Básico de Assistência Técnica Brasil/ONU, suas Agências Especializadas e Agência Internacional de Energia Atômica. Adesão da IMCO e da UNIDO.	29/12/1964	59308	23/9/1966	2/5/1966
Organização das Nações Unidas para a Agricultura e Alimentação	Acordo sobre o Estabelecimento de um Escritório de Representação da FAO em Brasília.	19/11/1979	86006	14/5/1981	15/1/1981
Organização dos Estados Americanos	Acordo sobre o Funcionamento do Escritório da Secretaria-Geral da Organização dos Estados Americanos, suas Obrigações, Privilégios e Imunidades.	23/2/1988	1111	13/4/1994	3/3/1994
Organização dos Estados Ibero-Americanos para a Educação, a Ciência e a Cultura.	Acordo de Sede	30/1/2002	5128	6/7/2004	12/8/2003
Organização Pan-Americana de Saúde	Acordo para o Funcionamento do Escritório de Área	20/1/1983	353	2/12/1991	13/3/1984

ANEXOS

Organismo	Título	Data de Celebração	Promulgação		Entrada em Vigor
			Decreto nº	Data	
Organização Pan-Americana de Saúde	Adendo ao Acordo para o Funcionamento do Escritório de Área da OPAS/OMS no Brasil	21/12/1984	97590	22/3/1989	21/12/1988
Parlamento Latino-Americano	Acordo de Sede	8/7/1992	744	5/2/1993	12/2/1993
União Internacional de Telecomunicações	Acordo para o Estabelecimento da Representação da União Internacional de Telecomunicações - UIT em Brasília. - Carta Compromisso entre a Telebrás e a UIT	8/10/1991	2825	28/10/1998	26/7/1995
União Latina	Acordo entre o Governo da República Federativa do Brasil e a União Latina Relativo ao Estabelecimento, no Rio de Janeiro, de um Escritório e de seus Privilégios e Imunidades no Território Brasileiro	15/4/1999	4099	23/1/2002	28/11/2001
Instituto Interamericano para Pesquisa em Mudanças Globais	Acordo Acerca da Sede do IAI	28/4/1995	2965	25/2/1999	19/1/1999
Comissão Oceanográfica Intergovernamental da Organização das Nações Unidas para a Educação, a Ciência e a Cultura (COI/UNESCO)	Memorando de Entendimento para o Estabelecimento do Escritório Regional da COI para o Programa GOOS, no Rio de Janeiro - Brasil	8/10/2002	8/10/2002		

ANEXO D - Convenção sobre os Privilégios e Imunidades das Nações Unidas*

Considerando que o artigo 104 da Carta das Nações Unidas estipula que a Organização goza, no território de cada um dos seus Membros, da capacidade jurídica necessária para exercer suas funções e atingir seus fins;

Considerando que o artigo 105 da Carta das Nações Unidas estipula que a Organização goza, no território de cada um dos seus Membros, dos privilégios e imunidades que lhe são necessários para atingir seus fins e que os representantes dos Membros das Nações Unidas e os funcionários da Organização gozam igualmente dos privilégios e imunidades que lhe são necessários para exercerem, com toda independência, suas funções em relação à Organização:

Em consequência, por uma resolução adotada em 13 de fevereiro de 1946, a Assembleia Geral aprovou a Convenção que seguinte, que foi proposta à adesão de cada um dos Membros das Nações Unidas:

Artigo I Personalidade Jurídica

Seção 1. A Organização das Nações Unidas possui capacidade jurídica. Tem capacidade para:

- a) contratar;
- b) adquirir e vender bens imóveis e móveis;
- c) comparecer em juízo.

Artigo II Bens, Fundos e Haveres

Seção 2. A Organização das Nações Unidas, seus bens e haveres, onde quer que estejam e quaisquer que sejam os seus detentores, gozam de imunidade de jurisdição, salvo a hipótese de expressa renúncia por parte da Organização, em hipóteses especiais. Fica, porém, entendido que a renúncia não pode estender-se a medidas de execução.

Seção 3. Os locais da Organização são invioláveis. Seus bens e haveres, estejam onde estiverem e quaisquer que sejam seus detentores,

* Publicada, no Brasil, pelo Decreto n. 27. 784, de 16 de fevereiro de 1950.

estão isentos de busca, requisição, confisco, expropriação ou qualquer outra forma de sujeição executiva, administrativa, judiciária ou legislativa.

Seção 4. Os arquivos da Organização e, de modo geral, todos os documentos que lhe pertençam ou estejam em seu poder, são invioláveis, onde quer que se encontrem.

Seção 5. Sem estar sujeita à fiscalização e regulamentos financeiros ou a moratória de qualquer natureza:

a) A Organização pode deter fundos, em ouro ou em qualquer divisa, e ter contas em quaisquer moedas;

b) A Organização pode transferir livremente seus fundos, seu ouro ou suas divisas de um país para outro, ou para o interior de um país determinado, e converter suas divisas em qualquer espécie de moeda.

Seção 6. No exercício dos direitos que lhe são conferidos em virtude da Seção 5 acima, a Organização das Nações Unidas tomará em consideração as representações apresentadas pelo Governo de um Estado Membro, na medida em que estime possível dar-lhe seguimento, sem prejuízo para os seus próprios interesses.

Seção 7. A Organização das Nações Unidas, seus haveres, suas rendas e outros bens são:

a) exonerados de todo imposto direto. Fica entendido, porém, que a Organização não reclamará a isenção de taxas que, de fato, não são outra coisa senão retribuição de serviços de utilidade pública;

b) exonerados de todos os direitos de alfândega bem como proibições ou restrições de importação ou exportação relativamente aos objetos importados ou exportados pela Organização das Nações Unidas para seu uso oficial. Fica, contudo, entendido, que os artigos importados em franquia não serão vendidos ao território do país em que tenham sido introduzidos, salvo se o forem de acordo com as condições expostas pelo Governo desse país;

c) exoneração de todo direito de alfândega e toda proibição ou restrição de importação ou exportação relativamente às suas publicações.

Seção 8. Ainda que a Organização das Nações Unidas não reivindique, em princípio, a exoneração dos direitos de consumo e das taxas de venda que entrem no preço dos bens móveis, os Membros das Nações Unidas tomarão, sempre que lhes for possível, as disposições administrativas apropriadas para a devolução ou reembolso desses direitos e taxas sempre que a Organização efetuar para seu uso oficial

compras importantes em cujos preços estejam incluídos direitos e taxas dessa natureza.

Artigo III Faculdades de Comunicações

Seção 9. A Organização das Nações Unidas gozará no território de cada um de seus Membros, para suas comunicações oficiais, de um tratamento pelo menos tão favorável quanto o que for concedido a qualquer outro Governo, inclusive à sua Missão Diplomática, no que concernir às prioridades, tarifas e taxas sobre o correio, os cabogramas, radiotelegramas, telefotos, comunicações telefônicas e outras comunicações, assim como sobre as tarifas especiais para as informações à imprensa e à rádio. A correspondência oficial e as outras comunicações oficiais da Organização não poderão ser censuradas.

Seção 10. A Organização das Nações Unidas terá o direito de empregar códigos e expedir e receber sua correspondência por meio de correios ou malas, que gozarão dos mesmos privilégios e imunidades de que gozam os correios e malas diplomáticas.

Artigo IV Representantes dos Membros

Seção 11. Os representantes dos Membros junto aos órgãos principais e subsidiários das Nações Unidas e às conferências convocadas pelas Nações Unidas gozarão, durante o exercício de suas funções e correr das viagens de ida e volta aos lugares das reuniões, dos privilégios e imunidades seguintes:

- a) imunidade de prisão pessoal ou de detenção e apreensão de suas bagagens pessoais, e, imunidade de jurisdição no que concernir aos atos por eles praticados como representantes (inclusive suas palavras e escritos);
- b) inviolabilidade de todos os papéis e documentos;
- c) direito de fazer uso de códigos e de receber documentos ou por meio de correios e malas seladas;
- d) isenção para eles mesmos e para seus cônjuges, de todas as medidas restritivas relativas à imigração, de todas as formalidades de registro de estrangeiros e de todas as obrigações de serviço nacional nos países visitados ou transitados no exercício de suas funções;

e) nas mesmas facilidades, no que concernir às regulamentações monetárias ou cambiais, que as que forem dadas aos representantes de governos estrangeiros em missão temporária;

f) as mesmas imunidades e facilidades no que concernir às suas bagagens pessoais, que as que forem dadas aos agentes diplomáticos, e igualmente;

g) todos os outros privilégios, imunidades e facilidades, não incompatíveis com os precedentes e dos quais possam gozar os agentes diplomáticos, menos o direito de reclamar a isenção dos direitos aduaneiros sobre os objetos importados (outros que não aqueles que façam parte de suas bagagens pessoais), ou dos impostos de consumo ou das taxas sobre vendas mercantis.

Seção 12. Para assegurar aos representantes dos Membros junto aos órgãos principais e subsidiários das Nações Unidas e junto às conferências convocadas pela Organização uma completa liberdade de palavra e uma completa independência no desempenho de suas funções, a imunidade de jurisdição, no que concernir às suas palavras, aos escritos ou aos atos deles providos no desempenho de suas funções, continuará a ser-lhes concedida, mesmo depois que essas pessoas tenham deixado de ser os representantes dos Membros.

Seção 13. No caso em que a incidência de qualquer imposto dependa da residência, não serão considerados como de residência os períodos durante os quais permaneçam no território de um Estado Membro, no exercício de suas funções, os representantes dos Membros junto aos órgãos principais e subsidiários das Nações Unidas e às conferências convocadas pela Organização das Nações Unidas.

Seção 14. Os privilégios e imunidades são concedidos aos representante dos Membros não para sua vantagem pessoal, mas sim no intuito de assegurar, com toda independência, o exercício de suas funções relacionadas com a Organização. Por consequência, um Membro tem, não somente o direito, mas ainda o dever de cassar a imunidade de seu representante em todos os casos em que, a seu juízo, a imunidade possa impedir que seja feita justiça e também naqueles casos em que possa ser suspensão sem prejudicar o fim para o qual foi concedido.

Seção 15. As disposições das Seções 11, 12 e 13 não são se aplicam nos casos de relação entre um representante e as autoridades do Estado de que for nacional ou do qual seja ou tenha sido representante.

Seção 16. Para os fins do presente artigo, o termo *representantes* é considerado como compreendendo todos os delegados adjuntos, conselheiros, peritos técnicos e secretários de delegação.

Artigo V Funcionários

Seção 17. O Secretário Geral determinará as categorias de funcionários aos quais se aplicam as disposições do presente artigo assim como as do artigo VII. Submeterá a lista dessas categorias à Assembleia Geral e, em seguida, dará conhecimento aos Governos de todos os Membros. Os nomes dos funcionários compreendidos nas referidas categorias serão comunicados periodicamente aos Governos dos Membros.

Seção 18. Os funcionários da Organização das Nações Unidas:

a) gozarão de imunidades de jurisdição para os atos por eles praticados no exercício de suas funções oficiais (inclusive seus pronunciamentos verbais e escritos);

b) serão isentos de qualquer imposto sobre os salários e emolumentos recebidos das Nações Unidas;

c) serão isentos de todas as obrigações referentes ao serviço nacional;

d) não serão submetidos, assim como suas esposas e demais pessoas da família que dele dependam, às restrições imigratórias e às formalidades de registro de estrangeiros;

e) usufruirão, no que diz respeito às facilidades cambiais, dos mesmos privilégios que os funcionários, de equivalente categoria, pertencentes às Missões Diplomáticas acreditadas junto ao Governo interessado;

f) gozarão, assim como suas pessoas e demais pessoas da família que dele dependam, das mesmas facilidades de repatriamento que os funcionários diplomáticos em tempo de crise internacional;

g) gozarão do direito de importar, livre de direitos, o mobiliário e seus bens de uso pessoal quando da primeira instalação no país interessado.

Seção 19. Além dos privilégios e imunidades previstos na Seção 18, o Secretário Geral e todos os sub-secretários gerais, tanto no que lhes diz respeito pessoalmente, como no que se refere a seus cônjuges e filhos menores gozarão dos privilégios, imunidades, isenções e facilidades concedidas, de acordo com o direito internacional, aos agentes diplomáticos.

Seção 20. Os privilégios e imunidades são concedidos aos funcionários unicamente no interesse das Nações Unidas e não para que deles aufram vantagem pessoal. O Secretário Geral poderá e deverá suspender as imunidades concedidas a um funcionário sempre que, em sua opinião, essas imunidades impeçam a justiça de seguir seus trâmites e possam ser suspensas sem trazer prejuízo aos interesses da Organização. No caso do Secretário Geral, o Conselho de Segurança tem competência para suspender as imunidades.

Seção 21. A Organização das Nações Unidas colaborará sempre com as autoridades competentes dos Estados Membros a fim de facilitar a boa administração da justiça, de assegurar a observância dos regulamentos de polícia e vetar todo abuso a que os privilégios, imunidades e facilidades enumeradas no presente artigo possam dar lugar.

Artigo VI Técnicos a serviço das Nações Unidas

Seção 22.

Os técnicos (independentes dos funcionários compreendidos no artigo V), quando a serviço das Nações Unidas, gozam enquanto em exercício de suas funções, incluindo-se o tempo de viagem, dos privilégios ou imunidades necessárias para o desempenho independente de suas missões. Gozam, em particular, dos privilégios e imunidades seguintes:

a) imunidade de prisão pessoal ou de detenção e apreensão de suas bagagens pessoais;

b) imunidade de toda ação legal no que concerne os atos por eles praticados no desempenho de suas missões (compreendendo-se os pronunciamentos verbais e escritos). Esta imunidade continuará a lhes ser concedida mesmo depois que os indivíduos em questão tenham terminado suas funções junto à Organização das Nações Unidas;

c) inviolabilidade de todos os papéis e documentos;

d) direito de usar códigos e de receber documentos e correspondência em malas invioláveis para suas comunicações com a Organização das Nações Unidas;

e) as mesmas facilidades, no que toca a regulamentação monetária ou cambial, concedidas aos representantes dos governos estrangeiros em missão oficial temporária;

f) no que diz respeito a suas bagagens pessoais as mesmas imunidades e facilidades concedidas aos agentes diplomáticos.

Seção 23. Os privilégios e imunidades são concedidos aos técnicos no interesse da Organização das Nações Unidas e não para que aufram vantagens pessoais. O Secretário Geral poderá e deverá suspender a imunidade concedida a um técnico sempre que, a seu juízo, impeça a justiça de seguir seus trâmites e quando possa ser suspensa sem trazer prejuízo aos interesses da Organização.

Artigo VII Salvo-conduto das Nações Unidas

Seção 24. A Organização das Nações Unidas poderá expedir salvo-condutos a seus funcionários. Esses salvo-condutos serão reconhecidos e aceites pelas autoridades dos Estados Membros como documento válido para viagens, de acordo com as disposições da Seção 25.

Seção 25. Os pedidos de vistos sempre que necessários feitos pelos titulares desses salvo-condutos, quando acompanhados de um certificado de o funcionário viaja por conta da Organização, devem ser despachados no mais breve tempo possível. Além disso, devem ser concedidas facilidades para viagens rápidas dos titulares desses salvo-condutos.

Seção 26. Facilidades análogas às mencionadas na Seção 25 serão concedidas aos técnicos e demais pessoas que, sem estarem munidas de salvo-condutos das Nações Unidas, sejam portadores de um certificado de que viajam por conta da Organização.

Seção 27. O Secretário Geral, os subsecretários gerais e os diretores, viajando por conta da Organização e munidos de um salvo-conduto por esta expedido, gozam das mesmas facilidades que os agentes diplomáticos.

Seção 28. As disposições do presente artigo podem ser aplicadas aos funcionários, de equivalente categoria, pertencentes a instituições especializadas, se assim dispuserem os acordos fixando as relações das ditas instituições com a Organização, nos termos do artigo 63 da Carta.

Artigo VIII Solução dos dissídios

Seção 29. A Organização das Nações Unidas deverá prever o modo apropriado de solução para:

a) os dissídios em matéria de contrato ou outras controvérsias de direito privado nas quais a Organização seja parte;

b) os dissídios nos quais implicado um funcionário da Organização que, pela sua situação oficial, goze de imunidades, se estas não forem suspensas pelo Secretário Geral.

Seção 30. Qualquer dúvida a respeito da interpretação ou da aplicação da presente convenção será levada à Corte Internacional de Justiça, a menos que, em qualquer caso, as partes concordem em recorrer a outro meio de solução. Se surgir uma disputa entre a Organização das Nações Unidas, de um lado, e um Membro, de outro, será pedido um parecer consultivo sobre todo o ponto de direito em causa, de acordo com o artigo 96 da Carta e com o art. 65 do Estatuto da Corte. O parecer da Corte será aceito pelas partes como decisivo.

Artigo final

Seção 31. A presente Convenção está aberta a adesão a todos os membros da Organização das Nações Unidas.

Seção 32. A adesão efetuar-se-á pelo depósito do respectivo instrumento no Secretariado Geral da Organização das Nações Unidas e a Convenção entrará em vigor para cada Membro na data em for depositado o referido instrumento da adesão.

Seção 33. O Secretário Geral informará todos os membros das Organizações das Nações Unidas do depósito de cada adesão.

Seção 34. Fica entendido que, quando um instrumento de adesão for depositado por um Membro qualquer, deve este estar capacitado, em virtude de sua própria legislação, a dar cumprimento à presente Convenção.

Seção 35. A presente Convenção permanecerá em vigor entre a Organização das Nações Unidas e todo Membro que tenha depositado o respectivo instrumento de adesão, enquanto este Membro for Membro da Organização, ou até que uma Convenção geral revista tenha sido aprovada pela Assembleia Geral e o dito Membro torne parte nesta última Convenção.

Seção 36. O Secretário Geral poderá concluir com um ou mais Membros acordos suplementares, ajustados, no que diz respeito ao referido Membro ou Membros, às disposições da presente Convenção. Esses acordos suplementares serão submetidos sempre à aprovação da Assembleia Geral.

ANEXO E - Convenção sobre os Privilégios e Imunidades das Agências Especializadas da Organização das Nações Unidas*

Considerando que a Assembleia Geral das Nações Unidas adotou, a 13 de fevereiro de 1946, uma resolução que visa à unificação, na medida do possível, dos privilégios e imunidades de que gozam a Organização das Nações Unidas e as várias agências especializadas, e

Considerando que foram realizadas consultas relativas ao cumprimento da supramencionada resolução entre a Organização das Nações Unidas e as agências especializadas, a Assembleia Geral pela resolução 179 (II), adotada a 21 de novembro de 1947, aprovou a seguinte Convenção, que é submetida às agências especializadas para aceitação e a todos os membros da Organização das Nações Unidas e a todos os outros Estados-Membros de uma ou mais das agências especializada para adesão.

Artigo 1º **Definições e Extensão**

1ª Seção.

Nesta Convenção

I - As palavras “cláusulas-padrão” se referem às disposições dos artigos 2º a 9º.

II - As palavras “agências especializadas” significam:

- a) a Organização Internacional do Trabalho;
- b) a Organização das Nações Unidas para a Alimentação e a Agricultura;
- c) a Organização das Nações Unidas para a Educação, a Ciência e a Cultura;
- d) a Organização da Aviação Civil Internacional;
- e) o Fundo Monetário Internacional;
- f) o Banco Internacional para a Reconstrução e o Desenvolvimento;
- g) a Organização Mundial de Saúde;
- h) a União Postal Universal;
- i) a União Internacional de Telecomunicações; e
- j) qualquer outra agência relacionada com as Nações Unidas de acordo com os artigos 57 e 63 da Carta.

* Publicada, no Brasil, pelo Decreto n. 52.288, de 24 de julho de 1963.

III - A palavra “Convenção” significa, comunicação a qualquer agência especializada, as cláusulas-padrão modificadas pelo texto final (ou revisto) do anexo transmitido por essa agência de conformidade com as seções 36 e 38.

IV - Para os fins do artigo 3º, as palavras “bens e ativo” incluirão também bens e fundos administrados por uma agência especializada para favorecer a execução das suas funções constitucionais.

V - Para os fins do artigo 5º e 7º, a expressão “representantes dos membros” incluirá todos os representantes, substitutos, conselheiros, técnicos e secretários de delegações.

VI - Nas seções 13, 14, 15 e 25, a expressão “reuniões convocadas por uma agência especializada” significa reuniões: (1) da sua assembleia e do seu órgão executivo qualquer que seja a sua designação) e (2) de qualquer comissão prevista na sua constituição; (3) de qualquer conferência internacional por ela convocada; e (4) de qualquer comitê de qualquer desses órgãos.

VII - O termo “diretor executivo” significa o principal funcionário executivo da agência especializada em apreço, quer designado como “Diretor-Geral” quer de outra maneira.

2ª Seção

Cada país parte nesta Convenção a respeito de qualquer agência especializada à qual esta Convenção se tenha tornado aplicável de acordo com a 37ª seção, concederá a essa agência, ou ao que com ela tenha ligação, os privilégios e imunidades prescritos nas cláusulas-padrão, nas condições ali especificadas, observada qualquer modificação das cláusulas contidas nas disposições do anexo final (ou revisto) relativo a essa agência e transmitido de acordo, com as seções 36 e 38.

Artigo 2º Personalidade Jurídica

3ª Seção

As agências especializadas possuirão personalidade jurídica. Terão capacidade para (a) contratar, (b) adquirir e alienar bens móveis e imóveis, (c) mover ações judiciais.

Artigo 3º Bens, Fundos e Ativo

4ª Seção

As agências especializadas, seus bens e ativo, onde estiverem localizados e qualquer que seja o seu depositário, gozarão de imunidade de todas as formas de processo legal, exceto na medida em que, em qualquer caso determinado houverem expressamente renunciado à sua imunidade. Fica entendido, porém, que nenhuma renúncia de imunidade se estenderá a qualquer medida de execução.

5ª Seção

As instalações das agências especializadas serão invioláveis. Os bens e o ativo das agências especializadas, onde estiverem localizados e qualquer que seja a pessoa que os mantenha ficarão isentos de busca, requisição, confisco, expropriação e qualquer outra forma de interferência seja por ação executiva, administrativa, judicial ou legislativa.

6ª Seção

Os arquivos das agências especializadas, e em geral todos os documentos a elas pertencentes ou por elas guardados, serão invioláveis, onde estiverem localizados.

7ª Seção

Sem restrições de controles financeiros, regulamentos ou moratória de qualquer espécie:

- a) As agências especializadas podem ter fundos, ouro ou moeda corrente de qualquer espécie e operar em contas com qualquer moeda;
- b) As agências especializadas podem transferir livremente seus fundos, ouro ou moeda corrente de um país para outro ou dentro de qualquer país e converter qualquer moeda que possuam em qualquer outra moeda.

8ª Seção

Cada agência especializada levará na devida conta, no exercício dos seus direitos de acordo com a 7ª Seção, quaisquer representações feitas pelo Governo de qualquer país parte nesta Convenção, na medida em

que se considerar que essas representações podem ser efetivadas sem detrimento aos interesses da agência.

9ª Seção

As agências especializadas, seu ativo, renda e outros bens serão:

a) Isentos de todos os impostos diretos; fica entendido, porém, que as agências especializadas não reclamarão isenção de taxas que, de fato, são apenas tarifas de serviços públicos;

b) isentos de direitos alfandegários e proibições e restrições de importação e exportação, com respeito a artigos importados ou exportados pelas agências especializadas para seu uso oficial; fica entendido, porém, que os artigos importados de acordo com esta isenção não serão vendidos no país para o qual são importados exceto nas condições ajustadas com o Governo desse país;

c) isentos de direitos, proibições de importação e exportação com respeito às suas publicações.

10ª Seção

As agências especializadas não exigirão isenção de impostos de consumo nem de taxas sobre a venda de bens móveis e imóveis que fazem parte do preço a ser pago. Não obstante, quando as agências especializadas fizerem compras importantes para uso oficial de bens que tenham sido gravados ou sejam gravados com esses impostos e taxas, os países parte nesta Convenção tomarão, sempre que possível, medidas administrativas apropriadas para a isenção ou a devolução do montante do imposto ou taxa.

Artigo 4º

Facilidades Relativas a Comunicações

11ª Seção

Cada agência especializada gozará, no território de cada país parte nesta Convenção, no que diz respeito a essa agência, para suas comunicações oficiais, de tratamento não menos favorável do que o concedido pelo Governo desse país a qualquer outro Governo, inclusive a missão diplomática deste, em matéria de prioridades, tarifas e taxas de correspondência, cabogramas, telegramas, radiogramas, telefotos,

telefone e outras comunicações, e de tarifas de imprensa para informações à imprensa e ao rádio.

12ª Seção

Nenhuma censura será aplicada à correspondência oficial e a outras comunicações oficiais das agências especializadas.

As agências especializadas terão o direito de usar códigos e de despachar e receber correspondência por mensageiro especial ou em malas seladas, os quais terão as mesmas imunidades e privilégios que os correios e malas diplomáticas.

Nada nesta seção será interpretado no sentido de impedir à adoção de precauções apropriadas a serem determinadas por acordo entre um país parte nesta Convenção e uma agência especializada.

Artigo 5º

Representantes dos Membros

13ª Seção

Os representantes dos membros em reuniões convocadas por uma agência especializada gozarão, enquanto exerceram suas funções e durante as suas viagens para e do lugar da reunião, dos seguintes privilégios e imunidades:

a) Imunidade de prisão ou detenção pessoal e de apreensão de suas bagagens pessoais, e, quanto a palavras faladas ou escritas e a todos os atos por eles feitos em sua qualidade oficial, imunidade a processos legais de qualquer natureza;

b) inviolabilidade de todos os papéis e documentos;

c) direito de usar códigos e de receber papéis ou correspondência por mensageiro especial ou em malas seladas;

d) isenção, para eles e para seus cônjuges de restrições de imigração, de registro de estrangeiros ou de obrigações de serviço nacional no país que estejam visitando ou pelo qual estejam passando no exercício de suas funções;

e) facilidades, quanto as restrições de moeda de câmbio, idênticas às concedidas aos representantes de Governos estrangeiros em missões oficiais temporárias;

f) imunidades e facilidades, quanto às suas bagagens pessoais idênticas às concedidas aos membros de categoria comparável das missões diplomáticas.

14ª Seção

A fim de assegurar aos representantes dos membros das agências especializadas, em reuniões por elas convocadas, completa liberdade de palavra e completa independência no desempenho de suas obrigações, continuará a ser concedida imunidade a processo legal, quanto às palavras faladas ou escritas e todos os atos por eles feitos no exercício de seus deveres, ainda que as pessoas interessadas não estejam mais incumbidas do exercício dessas obrigações.

15ª Seção

Nos casos em que a incidência de qualquer forma de taxação dependa da residência, os períodos durante os quais os representantes de membros das agências especializadas em reuniões por elas convocadas, estiverem em um país membro para o desempenho de suas obrigações, não serão considerados períodos de residência.

16ª Seção

Os privilégios e imunidades são concedidos aos representantes dos membros, não para benefício pessoal dos próprios indivíduos, mas a fim de salvaguardar o exercício independente das suas funções relacionadas com as agências especializadas. Consequentemente, um membro não apenas tem o direito, mas o dever de renunciar à imunidade dos seus representantes em qualquer caso em que, na opinião do membro, a imunidade impeça o andamento da justiça, e em que possa ser dispensada sem prejuízo para o fim para o qual a imunidade é concedida.

17ª Seção

As disposições das Seções 13, 14 e 15 não se aplicam às autoridades de um país do qual a pessoa seja nacional ou do qual seja ou tenha sido representante.

Artigo 6º Funcionários

18ª Seção

Cada agência especializada especificará as categorias dos funcionários nos quais se aplicarão os dispositivos deste artigo e do

artigo 8º. Comunicá-las aos Governos de todos os países partes nesta Convenção, quanto a essa agência, e ao Secretário Geral das Nações Unidas. Dos nomes dos funcionários incluídos nessas categorias periodicamente se dará conhecimento aos Governos acima mencionados.

19ª Seção

Os funcionários das agências especializadas:

a) Serão imunes a processo legal quanto às palavras falada ou escritas e a todos os atos por eles executados na sua qualidade oficial;

b) gozarão de isenções de impostos, quanto aos salários e vencimentos, a eles pagos pelas agências especializadas e em condições idênticas às de que gozam os funcionários das Nações Unidas;

c) serão imunes, assim como seus cônjuges e parentes dependente, restrições de imigração e de registro de estrangeiros;

d) terão quanto às facilidades de câmbio, privilégios idênticos aos concedidos aos funcionários de categoria comparável das missões diplomáticas;

e) terão, bem como seus cônjuges e parentes dependentes, em época de crises internacionais, facilidades de repatriação idênticas às concedidas aos funcionários de categoria comparável das missões diplomáticas;

f) terão direito de importar, com isenção de direitos, seus móveis e objetos, quando assumirem pela primeira vez o seu posto no país em apreço.

20ª Seção

Os funcionários das agências especializadas ficarão isentos de obrigações de serviço nacional, contanto que, com relação aos países dos quais são nacionais, tal isenção se limite aos funcionários das agências especializadas cujos nomes em virtude das suas obrigações, foram colocados em um lista compilada pelo diretor executivo da agência especializada e aprovada pelo país interessado.

Se outros funcionários das agências especializadas forem chamados para o serviço nacional, o país interessado, a pedido da agência especializada interessada, concederá a esses funcionários adiamentos temporários necessários para evitar interrupção na continuação de um trabalho essencial.

21ª Seção

Além das imunidades e privilégios especificados nas Seções 19 e 20, o diretor executivo de cada agência especializada, inclusive qualquer funcionário que responda por ele durante sua ausência das funções, terá estendidos ao seu cônjuge e filhos menores, os privilégios e imunidades, isenções e facilidades concedidos aos enviados diplomáticos, de acordo com o direito internacional.

22ª Seção

Os privilégios e imunidades são concedidos aos funcionários apenas no interesse das agências especializadas, e não para benefício pessoal dos próprios indivíduos. Cada agência especializada terá o direito e o dever de renunciar à imunidade de qualquer funcionário em qualquer caso em que, em sua opinião, a imunidade impeça o andamento da justiça e possa ser dispensada sem prejuízo para os interesses da agência especializada.

23ª Seção

Cada Agência especializada cooperará sempre com as autoridades competentes dos países membros para facilitar a administração adequada da justiça, assegurar a observância dos regulamentos policiais e prevenir a ocorrência de quaisquer abusos relacionados com os privilégios, imunidades e facilidades mencionados neste artigo.

Artigo 7º Abuso de Privilégio

24ª Seção

Se qualquer país parte nesta Convenção considerar que houve abuso de um privilégio ou imunidade, conferido por esta Convenção, serão feitas consultas entre esse país e a agência especializada interessada para determinar se ocorreu qualquer abuso semelhante e, nesse caso, procurar assegurar que não ocorrerá repetição. Se essas consultas não conseguirem alcançar um resultado satisfatório para o Estado e a agência especializada interessados, a questão de saber se ocorreu abuso de privilégio ou imunidade será submetida à Corte Internacional de Justiça de acordo com a 32ª Seção. Se a Corte Internacional de Justiça achar que esse abuso ocorreu, o país

parte nesta Convenção afetado por esse abuso terá após notificação à agência especializada em apreço, o direito de retirar da agência especializada interessada os benefícios do privilégio ou imunidade objeto do abuso.

25ª Seção

1. As autoridades territoriais não exigirão que os representantes dos membros nas reuniões convocadas pelas agências especializadas, enquanto no exercício de suas funções e durante suas viagens para e do lugar da reunião, e os funcionários incluídos no sentido da 18 Seção, deixem o país no qual estão exercendo suas funções por causa de nenhum ato por eles exercidos em sua qualidade oficial. No caso, porém, de abusos de privilégios de residência cometidos por essas pessoas em atos fora das suas funções oficiais, o Governo poderá exigir que e as deixem esse país, contanto que:

2. (I) Não se exija que os representantes dos membros ou pessoa que tem direito à imunidade diplomática de acordo com a 21 Seção, deixem o país, a não ser de conformidade com o procedimento diplomático aplicável aos enviados diplomáticos acreditados nesse País.

(II) No caso de um funcionário ao qual não seja aplicável a 21 Seção, nenhuma ordem de deixar o país será expedida a não ser com a aprovação do Ministério do Exterior do país em apreço, e essa aprovação só será dada após consulta com o Diretor Executivo da Agência Especializada interessada; e, se for instaurado processo para a expulsão de um funcionário, o Diretor Executivo da Agência Especializada terá o direito de figurar nesse processo em nome da pessoa contra a qual fôr instaurado.

Artigo 8º

Laissez-Passer

26ª Seção

Os Funcionários das Agências Especializadas terão o direito de usar o Laissez-Passer das Nações Unidas de conformidade com ajustes administrativos a serem concluídos entre o Secretário Geral das Nações Unidas e as autoridades competentes das Agências Especializadas, Agências às quais podem ser delegados poderes especiais para emitirem Laissez-Passer. O Secretário Geral das Nações Unidas notificará cada país parte nesta Convenção de cada ajuste administrativo assim concluído.

27ª Seção

Os países partes nesta Convenção reconhecerão e aceitarão os Laissez-Passer das Nações Unidas expedidos para os funcionários das agências especializadas como documentos de viagem válidos.

28ª Seção

Os pedidos de visto, nos casos em que são necessários, de funcionários das agências especializadas que possuam Laissez-Passer das Nações Unidas, quando acompanhados de um certificado de que viajam a negócio de uma agência especializada, serão despachados com a possível rapidez. Outrossim, a essas pessoas se concederão facilidades para viagem rápida.

29ª Seção

Facilidades semelhantes às especificadas na 28ª Seção serão concedidas aos peritos e a outras pessoas que, embora não possuam Laissez-Passer das Nações Unidas, tem um certificado que atesta estarem viajando a negócios de uma agência especializada.

30ª Seção

Os diretores executivos, os assistentes dos diretores executivos, os diretores de departamentos e outros funcionários de categoria não inferior à de chefe de departamento das agências especializadas, que viajam com Laissez-Passer das Nações Unidas a negócios das agências especializadas, terão facilidades de viagem idênticas às concedidas aos funcionários de categoria comparável das missões diplomáticas.

Artigo 9º Solução de disputas

31ª Seção

Cada agência especializada providenciará modos apropriados de resolver:

a) disputas resultantes de contratos ou outras disputas de caráter privado nas quais a agência especializada seja parte;

b) disputas que envolvam qualquer funcionário de uma agência especializada que, por motivo de sua posição oficial, goze de imunidade, se a imunidade não houver sido dispensada, de conformidade com as disposições da 22ª Seção.

32ª Seção

Todas as divergências resultantes da interpretação ou aplicação da presente Convenção serão submetidas à Corte Internacional de Justiça, a não ser que, em qualquer caso, as partes convenham em recorrer a outro modo de solução. Se surgir divergência entre uma das agências especializadas, por um lado, e um membro do outro, pedir-se-á um parecer consultivo sobre qualquer questão legal em causa, de acordo com o artigo 96 da Carta e o artigo 65 do Estatuto da Corte e as disposições aplicáveis dos ajustes concluídos entre as Nações Unidas e a agência especializada interessada. O parecer emitido pela Corte será aceito como decisório pelas partes.

Artigo 10

Anexos e aplicação às agências especializadas individualmente

33ª Seção

Em sua aplicação a cada agência especializada, as cláusulas-padrão vigorarão sujeitas a quaisquer modificações previstas no texto final (ou revisto) do anexo relativo a essa agência pela forma determinada das seções 36 e 38.

34ª Seção

As disposições da Convenção quanto a qualquer agência especializada devem ser interpretadas à luz das funções confiadas a essa agência pelo seu instrumento constitucional.

35ª Seção

Os projetos dos anexos 1 a 9 são recomendados às agências especializadas neles citadas. No caso de qualquer agência especializada não mencionada nominalmente na 1ª Seção, o Secretário Geral das Nações Unidas transmitirá à agência um projeto de anexo recomendado pelo Conselho Econômico e Social.

36ª Seção

O texto final de cada anexo será o aprovado pela agência especializada em apreço de acordo com o seu procedimento constitucional. Uma cópia do anexo aprovado por cada agência especializada será transmitida pela

agência em questão ao Secretário Geral das Nações Unidas e, em seguida, substituirá o projeto referido na 35ª Seção.

37ª Seção

A presente Convenção tornar-se-á aplicável a cada agência especializada quando ela houver transmitido ao Secretário Geral das Nações Unidas o texto final do anexo pertinente e lhe houver informado que aceita as cláusulas-padrão, na forma modificada por este anexo, e se comprometer a pôr em vigor as seções 8, 18, 22, 24, 31, 42, e 45 (ressalvada qualquer modificação da seção 32 que seja considerada necessária a fim de tornar o texto final do anexo conforme com o instrumento constitucional da agência) e quaisquer disposições do anexo que imponham obrigações à agência. O Secretário Geral comunicará a todos os membros das Nações Unidas e a outros países membros das agências especializadas cópias autênticas de todos os anexos a ele transmitidos de acordo com esta Seção e dos anexos transmitidos de acordo com a 38ª Seção.

38ª Seção

Se, após a tramitação de um anexo final de acordo com a 36ª Seção qualquer agência especializada aprovar quaisquer emendas a ele de conformidade com o seu processo constitucional, um anexo revisto será por ela transmitido ao Secretário Geral das Nações Unidas.

39ª Seção

As disposições desta Convenção de modo algum limitarão ou prejudicarão os privilégios e imunidades que foram ou doravante possam ser, concedidos por qualquer agência especializada por motivo da localização no território deste país de sua sede ou de seus escritórios regionais. Esta Convenção não impedirá a conclusão, entre qualquer país parte nela e qualquer agência especializada, de ajustes suplementares que estabeleçam as disposições desta Convenção ou ampliem ou reduzam os privilégios e imunidades por ela concedidos.

40ª Seção

Fica entendido que as cláusulas-padrão, modificadas pelo texto final de um anexo mandado por uma agência especializada ao Secretário Geral

das Nações Unidas de acordo com a 36ª Seção (ou qualquer anexo revisto mandado de acordo com a 38ª seção), serão coerentes com as disposições do instrumento constitucional, então em vigor, da agência em questão, e que, se qualquer emenda a esse instrumento for necessária para o fim de dar tal coerência ao instrumento constitucional, essa emenda terá sido posta em vigor de conformidade com o processo constitucional, dessa agência antes de ser transmitido o anexo final (ou revisto).

A Convenção não terá, por si, o feito de ab-rogar ou derogar quaisquer disposições do instrumento constitucional de qualquer agência especializada ou quaisquer direitos ou obrigações que a agência por outra forma tenha, adquira ou assuma.

Artigo 11 Disposições Finais

41ª Seção

A adesão a esta Convenção por um Membro das Nações Unidas e (ressalvada a 42ª Seção) por qualquer país membro de uma agência especializada, será efetuada por depósito com o Secretário Geral das Nações Unidas de um instrumento de adesão que entrará em vigor na data do seu depósito.

42ª Seção

Cada agência especializada interessada comunicará o texto desta Convenção, juntamente com os anexos aplicáveis, àqueles dentre os seus membros que não são membros das Nações Unidas, e convidá-los-á para aderir a ela quanto a essa agência, depositando um instrumento de adesão a esta Convenção quanto a ela, seja com o Secretário-Geral das Nações Unidas, seja com o Diretor Executivo da Agência Especializada.

43ª Seção

Cada país parte nesta Convenção indicará, no seu instrumento de adesão, a agência ou agências especializadas, com relação às quais se compromete a aplicar as disposições desta Convenção. Cada país parte nesta Convenção pode, por notificação escrita ulterior ao Secretário-Geral das Nações Unidas, comprometer-se a aplicar as disposições desta

Convenção a uma ou mais agências especializadas. Esta notificação terá validade a partir da data do seu recebimento pelo Secretário-Geral.

44ª Seção

Esta Convenção entrará em vigor, para cada país parte nesta Convenção, com relação a uma agência especializada, quando se houver tornado aplicável a essa agência de acordo com a 37ª Seção, e o país parte se houver comprometido a aplicar as disposições da Convenção a essa agência, de acordo com a 43ª Seção.

45ª Seção

O Secretário Geral das Nações Unidas informará todos os membros das Nações Unidas, bem como todos os membros das agências especializadas e diretores executivos das agências especializadas, do depósito de cada instrumento de adesão recebido de acordo com o 41ª Sessão e das notificações recebidas de acordo com a 43ª Seção. O Diretor executivo de uma agência especializada informará o Secretário Geral das Nações Unidas e os membros da agência interessada do depósito de qualquer instrumento de adesão com ele depositado de acordo com a 42ª Seção.

46ª Seção

Fica entendido que, quando um instrumento de adesão ou uma notificação subsequente fôr depositada em nome de qualquer país, esse país estará em posição, de acordo com sua própria lei, de por em vigor os termos desta Convenção, como estiver modificada pelos textos finais de quaisquer anexos relativos as agências compreendidas por essas adesões ou notificações.

47ª Seção

1. Ressalvadas as disposições dos parágrafos 2 e 3 desta Seção, cada país parte nesta Convenção se compromete a aplicar esta Convenção quanto a cada agência especializada compreendida pela sua adesão ou por notificação subsequente, até que uma convenção ou um anexo revistos se tenham tornado aplicáveis essa agência e o dito país tenha aceito a convenção ou o anexo revistos. No caso de um anexo revisto, a aceitação de países será feita por notificação dirigida ao Secretário

Geral das Nações Unidas, a qual terá validade a partir da data do seu recebimento pelo Secretário Geral.

2. Cada país parte nesta Convenção que, porém, não seja, ou tenha cessado de ser, membro de uma agência especializada, pode dirigir uma notificação escrita ao Secretário Geral das Nações Unidas e ao Diretor executivo da agência interessada no sentido de que pretende retirar dessa agência os benefícios desta Convenção a partir de uma data especializada a qual não será antes de decorridos três meses a partir da data do recebimento da notificação.

3. Cada país parte nessa Convenção pode retirar o benefício desta Convenção de qualquer agência especializada que cessar de ter relação com as Nações Unidas.

4. O Secretário Geral das Nações Unidas informará todos os países membros partes nesta Convenção de qualquer notificação a ele transmitida de acordo com as disposições desta Seção.

48ª Seção

A pedido de um terço dos países partes nesta Convenção, o Secretário Geral das Nações Unidas convocará uma conferência destinada à sua revisão.

49ª Seção

O Secretário Geral das Nações Unidas transmitirá cópias desta Convenção a cada agência especializada e ao Governo de cada membro das Nações Unidas.

ANEXO F - Acordo sobre Privilégios e Imunidades da Organização dos Estados Americanos*

Considerando:

Que o art. 103 da Carta da Organização dos Estados Americanos, firmada em 30 de abril de 1948 na Nona Conferência Internacional Americana, dispõe que “a Organização dos Estados Americanos gozará no território de cada um de seus membros da capacidade jurídica, privilégios e imunidades que sejam necessários para o exercício de suas funções e a realização de seus propósitos;

Que o art. 104 da Carta dispõe que “os representantes dos governos no Conselho de Organização, os representantes nos Órgãos do Conselho, o pessoal que integre as representações, assim como o Secretário-Geral Adjunto da Organização, gozarão dos privilégios e imunidades necessários para desempenhar com independência as suas funções”;

Que o art. 105 da Carta estabelece que “a situação jurídica dos Organismos Especializados Interamericanos e os privilégios e imunidades que devem ser concedidos aos ditos órgãos e ao respectivo pessoal, bem como aos funcionários da União Pan-americano, serão determinados em cada caso por meio de entendimentos entre os organismos correspondentes e os governos interessados”.

Os Governos dos Estados Membros da Organização dos Estados Americanos

Autorizam os seus representantes no Conselho da Organização a firmar o presente acordo concernente, aos privilégios e imunidades de que gozará a Organização dos Estados Americanos, os quais são fundamentalmente idênticos aos outorgados às Nações Unidas.

Capítulo I

Organização dos Estados Americanos

Art 1º - Os privilégios e imunidades da Organização dos Estados Americanos serão aqueles que se outorguem a seus órgãos e ao pessoal dos mesmos.

* Publicado, no Brasil, pelo Decreto n. 57.942, de 10 de março de 1966.

Para os efeitos previstos neste acordo, nele não se incluem as Conferências Especializadas, nem os Organismos Especializados.

Art 2º - A Organização e seus órgãos, assim como os seus bens e haveres, em qualquer parte e em poder de qualquer pessoa, gozarão de imunidade contra todo processo judicial, com exceção dos casos particulares em que se renuncie imunidade não terá o efeito de sujeitar os citados bens e haveres a nenhuma medida de execução.

Art 3º - As sedes da Organização e de seus órgãos serão invioláveis. Seus haveres e bens, em qualquer parte e em poder de qualquer pessoa, gozarão de imunidade contra buscas a domicílio, requisição, confisco, expropriação e contra qualquer outra forma de intervenção, seja de caráter executivo, administrativo, judicial ou legislativo.

Art 4º - Os arquivos de Organização e seus órgãos e todos os documentos que lhes pertençam ou que se achem em seu poder, serão invioláveis, onde quer que estejam.

Art 5º - A Organização e seus órgãos, assim como os seus haveres, rendas e outros bens estarão:

a) isentos de toda contribuição direta, subentendo-se, todavia, que não poderão reclamar isenção alguma no que se refere a contribuições que de fato constituam uma remuneração por serviços públicos;

b) Isentos de direitos aduaneiros, proibições e restrições, com relação aos artigos que importem ou exportem para uso oficial. Submetendo-se, porém, que os artigos que se importem livres de direitos não serão vendidos no país em que os mesmos tenham entrado, senão de conformidade com as condições que se estabeleçam com o governo desse país;

c) Isentos de direitos aduaneiros, proibições e restrições, com relação à importação e importação e exportação de suas publicações.

Art 6º - Sem ser atingidos por determinações físicas, regulamentos ou moratórias de espécie alguma:

a) A Organização e seus órgãos poderão ter fundos, ouro ou divisa corrente de qualquer classe e movimentar suas contas em qualquer divisa;

b) A Organização e seus órgãos terão a liberdade de transferir os seus fundos, ouro ou divisa, de um país para outro, ou dentro de qualquer país, bem como a de converter, em qualquer outra divisa, a divisa corrente que tenham em depósito.

No exercício desses direitos, dar-se-á a devida atenção às observações

que porventura faça qualquer governo de Estado-Membro até onde se considere que as citadas observações possam ser levadas em conta sem prejudicar os interesses da Organização.

Capítulo II

Representantes dos Estados Membros

Art 7º - Os representantes dos Estados-Membros nos órgãos da Organização, assim como o pessoal que integre as suas representações, gozarão, durante o período em que exerçam as suas funções e durante a sua viagem de ida e regresso ao lugar da reunião, dos privilégios e imunidades seguintes:

a) Imunidade contra detenção ou prisão pessoal ou embargo de sua bagagem pessoal; e imunidade contra qualquer processo judicial com relação a todos os seus atos executados ou expressões emitidas, sejam orais ou escritas, no desempenho de suas funções;

b) Inviolabilidade de todos os papéis e documentos;

c) O direito de usar códigos e receber documentos e correspondência por mensageiros ou em malas postais lacradas;

d) Isenção, com relação a si e a suas esposas, de todas as restrições de imigração e registro de estrangeiros, e de todos os serviços de caráter nacional nos países que visitem e pelos quais passem no desempenho de suas funções. No caso de representações permanentes, esta isenção se estenderá aos membros da família;

e) As mesmas franquias concedidas aos representantes de governos estrangeiros em missão oficial temporária, no que se refere às restrições sobre divisas estrangeiras;

f) As mesmas imunidades e franquias concedidas aos enviados diplomáticos, com relação a suas bagagens pessoais; e, também,

g) Todos os demais privilégios, imunidades e facilidades compatíveis com o disposto nos parágrafos precedentes, dos quais gozam os enviados diplomáticos, com a exceção de que não poderão reclamar isenção de direitos aduaneiros sobre mercadorias importadas (que não sejam parte de sua bagagem pessoal), ou de impostos de venda e taxas de consumo.

Capítulo III

Secretário-Geral e Secretário-Geral Adjunto

Art 8º - Serão concedidos ao Secretário-Geral e ao Secretário-Geral Adjunto da Organização, a suas esposas e filhos menores de idade, os privilégios e imunidades, isenções e franquias concedidos aos enviados diplomáticos.

Capítulo IV

União Pan-Americana

Art 9º - A União Pan-Americana terá autoridade, no exercício de suas funções de Secretaria-Geral da Organização dos Estados Americanos, para:

- a) Contratar;
- b) Adquirir bens móveis e imóveis e deles dispor;
- c) Instaurar processos judiciais.

Capítulo V

Pessoal da União Pan-Americana

Art 10 - Os funcionários e demais membros do quadro do pessoal da União Pan-Americana:

a) Gozarão de imunidade contra todo processo judicial relativo a palavras escritas ou faladas e a todos os atos executados em caráter oficial;

b) Estarão isentos de impostos sobre os ordenados e vencimentos que lhes pague a União Pan-Americana, nas mesmas condições em que os funcionários das Nações Unidas gozem de tais isenções com relação a cada Estado-membro;

c) Gozarão de imunidades contra todo serviço de caráter nacional, salvo quando os Estados dos quais sejam nacionais requeiram tal serviço. Neste caso, recomenda-se aos Estados tomarem em consideração as necessidades da União Pan-Americana no que se refere ao pessoal técnico;

d) Gozarão de imunidade, tanto eles como suas esposas e outros membros da família, contra as restrições de imigração e de registro de estrangeiros;

e) Ser-lhes-ão concedidas, no que se refere ao regime de câmbio, franquias iguais às que desfrutam os funcionários de categoria equivalente, que integram as missões diplomáticas ante o respectivo governo;

f) Dar-se-ão a eles, a suas esposas e demais membros da família, as mesmas facilidades de repatriação em época de crise internacional de que gozam os agentes diplomáticos;

g) Poderão importar, livres de direitos, seus móveis e utensílios, depois de haverem tomado posse de seus cargos nos respectivos países.

Art 11 - A União Pan-Americana cooperará com as autoridades competentes do respectivo Estado para facilitar a administração adequada da justiça, velar pelo cumprimento das determinações da política e evitar que se verifiquem abusos com relação aos privilégios e imunidades mencionados neste capítulo.

Art 12 - A União Pan-Americana tomará as medidas que sejam necessárias para a solução adequada do seguinte:

a) Das disputas que se originem em contratos ou outras questões de direito privado em que a União Pan-Americana seja parte;

b) Das disputas em que seja parte qualquer funcionário ou membro do quadro do pessoal da União Pan-Americana, com referência às quais gozem de imunidades no caso, de o Secretário-Geral não haver renunciado a tais imunidades de acordo com o artigo 14.

Capítulo VI

Natureza dos Privilégios e Imunidades

Art 13 - Os privilégios e imunidades são concedidos à representação dos Estados-Membros para salvaguardar a sua independência no exercício de suas funções relativas à organização. Por conseguinte, os Estados-Membros deverão renunciar a tais privilégios e imunidades em todos os casos em que, segundo seu próprio critério, o exercício dos mesmos acarrete embaraços ao livre curso da justiça e quando a citada renúncia não venha prejudicar os fins para os quais foram outorgados.

Art 14 - Os privilégios e imunidades são concedidos aos funcionários e membros do quadro do pessoal da União Pan-Americana exclusivamente no interesse da Organização. Por conseguinte, o Secretário-Geral poderá renunciar aos privilégios e imunidades de qualquer funcionário ou membro do quadro do pessoal em qualquer caso em que, segundo o critério do Secretário-Geral, o seu exercício venha impedir o curso da justiça e quando a

citada renúncia possa fazer-se sem que se prejudiquem os interesses da organização. No caso do Secretário-Geral e do Secretário-Geral Adjunto, caberá ao Conselho da Organização o direito de renunciar à imunidade.

Art 15 - O presente acordo ficará sujeito à aprovação das autoridades correspondentes, nos respectivos países.

Em fé do que, os representantes abaixo firmam o presente Acordo, em português, espanhol, inglês e francês, na sede da União Pan-Americana, Washington, D.C., em nome dos respectivos governos, nas datas que aparecem ao lado das assinaturas.

ANEXO G - *Headquarters Agreement**

Joint Resolution

Authorizing the President to bring into effect an agreement between the United States and the United Nations for the purpose of establishing the permanent headquarters of the United Nations in the United States and authorizing the taking of measures necessary to facilitate compliance with the provisions of such agreement, and for other purposes.

Whereas the Charter of the United Nations was signed on behalf of the United States on June 26, 1945, and was ratified on August 8, 1945, by the President of the United States, by and with the advice and consent of the Senate, and the instrument of ratification of the said Charter was deposited on August 8, 1945; and

Whereas the said Charter of the United Nations came into force with respect to the United States on October 24, 1945; and

Whereas article 104 of the Charter provides that “The Organization shall enjoy in the territory of each of its Members such legal capacity as may be necessary for the exercise of its functions and the fulfillment of its purposes”; and

Whereas article 105 of the Charter provides that:

“1. The Organization shall enjoy in the territory of each of its Members such privileges and immunities as are necessary for the fulfillment of its purposes.

“2. Representatives of the Members of the United Nations and officials of the Organization shall similarly enjoy such privileges and immunities as are necessary for the independent exercise of their functions in connection with the Organization.

“3. The General Assembly may make recommendations with a view to determining the details of the application of paragraphs 1 and 2 of this or may propose conventions to the Members of the United Nations for this purpose.”; and

Whereas article 28 and other articles of the Charter of the United Nations contemplate the establishment of a seat for the permanent headquarters of the Organization; and

* Public Law 80-357, 4 ago. 1947 (Public Law 357 – 80th Congress) (Chapter 482 – 1st Session) (S.J. Res. 144).

Whereas the interim arrangements concluded on June 26, 1945, by the governments represented at the United Nations Conference on International Organization instructed the Preparatory Commission established in pursuance of the arrangements to “make studies and prepare recommendations concerning the location of the permanent headquarters of the Organizations”; and

Whereas during the labors of the said Preparatory Commission, the Congress of the United States in H. Con. Res. 75, passed unanimously by the House of Representatives December 10, 1945, and agreed to unanimously by the Senate December 11, 1945, invited the United Nations ‘to locate the seat of the United Nations Organization within the United States’: and

Whereas the General Assembly on December 14, 1946, resolved “that the permanent headquarters of the United Nations shall be established in New York City in the area bounded by First Avenue, East Forty-eighth Street, the East River, and East Forty-second Street”; and

Whereas the General Assembly resolved on December 14, 1946, “That the Secretary-General be authorized to negotiate and conclude with the appropriate authorities of the United States of America an agreement concerning the arrangements required as a result of the establishment of the permanent headquarters of the United Nations in the city of New York” and to be guided in these negotiations by the provisions of a preliminary draft agreement which had been negotiated by the Secretary-General and the Secretary of State of the United States; and

Whereas the General Assembly resolved on December 14, 1946, that pending the coming into force of the agreement referred to above “the Secretary-General be authorized to negotiate and conclude arrangements with the appropriate authorities of the United States of America to determine on a provisional basis the privileges, immunities, and facilities needed in connection with the temporary headquarters of the United Nations.”; and

Whereas the Secretary of State of the United States, after consultation with the appropriate authorities of the State and city of New York, signed at Lake Success, New York, on June 26, 1947, on behalf of the United States an agreement with the United Nations regarding the headquarters of the United Nations, which agreement is incorporated herein; and

Whereas the aforesaid agreement provides that it shall be brought into effect by an exchange of notes between the United States and the Secretary-General of the United Nations: Therefore be it Resolved by the

Senate and House of Representatives of the United States of America in Congress assembled, That the President is hereby authorized to bring into effect on the part of the United States the agreement between the United States of America and the United Nations regarding the headquarters of the United Nations signed at Lake Success, New York, on June 26, 1947 (hereinafter referred to as the “agreements”), with such changes therein not contrary to the general tenor thereof and not imposing any additional obligations on the United States as the President may deem necessary and appropriate, and at his discretion, after consultation with the appropriate State and local authorities, to enter into such supplemental agreements with the United Nations as may be necessary to fulfill the purposes of the said agreement: Provided, that any supplemental agreement entered into pursuant to section 5 of the agreement incorporated herein shall be submitted to the Congress for approval. The agreement follows:

AGREEMENT BETWEEN THE UNITED NATIONS AND
THE UNITED STATES OF AMERICA REGARDING THE
HEADQUARTERS OF THE UNITED NATIONS

The United Nations and the United States of America:

Desiring to conclude an agreement for the purpose of carrying out the Resolution adopted by the General Assembly on 14 December 1946 to establish the seat of the United Nations in the City of New York and to regulate questions arising as a result thereof; Have appointed as their representatives for this purpose:

The United Nations:

TRYGVE LIE,
Secretary-General,

and

The United States of America:

GEORGE C. MARSHALL,
Secretary of State,

Who have agreed as follows:

Article I - Definitions

Section 1

In this agreement:

(a) The expression “headquarters district” means (1) the area defined as such in Annex 1, (2) any other lands or buildings which from time to time may be included therein by supplemental agreement with the appropriate American authorities;

(b) the expression “appropriate American authorities” means such federal, state, or local authorities in the United States as may be appropriate in the context and in accordance with the laws and customs of the United States, including the laws and customs of the state and local government involved;

(c) the expression “General Convention” means the Convention on the Privileges and Immunities of the United Nations approved by the General Assembly of the United Nations 13 February 1946, as acceded to by the United States;

(d) the expression “United Nations” means the international organization, established by the Charter of the United Nations, hereinafter referred to as the “Charter”;

(e) the expression “Secretary-General” means the Secretary-General of the United Nations.

Article II - The Headquarters District

Section 2

The seat of the United Nations shall be the headquarters district.

Section 3

The appropriate American authorities shall take whatever action may be necessary to assure that the United Nations shall not be dispossessed of its property in the headquarters district, except as provided in Section 22 in the event that the United Nations ceases to use the same; provided that the United Nations shall reimburse the appropriate American authorities

for any costs incurred, after consultation with the United Nations, in liquidating by eminent domain proceedings or otherwise any adverse claims.

Section 4

(a) The United Nations may establish and operate in the headquarters district:

(1) its own short-wave sending and receiving radio broadcasting facilities (including emergency link equipment) which may be used on the same frequencies (within the tolerances prescribed for the broadcasting service by applicable United States regulations) for radiotelegraph, radioteletype, radiotelephone, radiotelephoto, and similar services;

(2) one point-to-point circuit between the headquarters district and the Office of the United Nations in Geneva (using single sideband equipment) to be used exclusively for the exchange of broadcasting programs and interoffice communications;

(3) low power micro-wave, low or medium- frequency facilities for communication within headquarters buildings only, or such other buildings as may temporarily be used by the United Nations;

(4) facilities for point-to-point communication to the same extent and subject to the same conditions as permitted under applicable rules and regulations for amateur operation in the United States, except that such rules and regulations shall not be applied in a manner inconsistent with the inviolability of the headquarters district provided by Section 9 (a);

(5) such other radio facilities as may be specified by supplemental agreement between the United Nations and the appropriate American authorities.

(b) The United Nations shall make arrangements for the operation of the services referred to in this section with the International Telecommunication Union, the appropriate agencies of the Government of the United States and the appropriate agencies of other affected governments with regard to all frequencies and similar matters.

(c) The facilities provided for in this section may, to the extent necessary for efficient operation, be established and operated outside the headquarters district. The appropriate American authorities

will, on request of the United Nations, make arrangements, on such terms and in such manner as may be agreed upon by supplemental agreement, for the acquisition or use by the United Nations of appropriate premises for such purposes and the inclusion of such premises in the headquarters district.

Section 5

In the event that the United Nations should find it necessary and desirable to establish and operate an aerodrome, the conditions for the location, use and operation of such an aerodrome and the conditions under which there shall be entry into and exit therefrom shall be the subject of a supplemental agreement.

Section 6

In the event that the United Nations should propose to organize its own postal service, the conditions under which such service shall be set up shall be the subject of a supplemental agreement.

Article III - Law and Authority In Tee Headquarters District

Section 7

(a) The headquarters district shall be under the control and authority of the United Nations as provided in this agreement.

(b) Except as otherwise provided in this agreement or in the General Convention, the federal, state and local law of the United States shall apply within the headquarters district.

(c) Except as otherwise provided in this agreement or in the General Convention, the federal, state and local courts of the United States shall have Jurisdiction over acts done and transactions taking place in the headquarters district as provided in applicable federal, state and local laws.

(d) The federal, state and local courts of the United States, when dealing with cases arising out of or relating to acts done or transactions taking place in the headquarters district, shall take into account the regulations enacted by the United Nations under Section 8.

Section 8

The United Nations shall have the power to make regulations, operative within the headquarters district, for the purpose of establishing therein conditions in all respects necessary for the full execution of its functions. No federal, state or local law or regulation of the United States which is inconsistent with a regulation of the United Nations authorized by this section shall, to the extent of such inconsistency, be applicable within the headquarters district. Any dispute, between the United Nations and the United States, as to whether a regulation of the United Nations is authorized by this section or as to whether a federal, state or local law or regulation is inconsistent with any regulation of the United Nations authorized by this section, shall be promptly settled as provided in Section 21. Pending such settlement, the regulation of the United Nations shall apply, and the federal, state or local law or regulation shall be inapplicable in the headquarters district to the extent that the United Nations claims it to be inconsistent with the regulation of the United Nations. This section shall not prevent the reasonable application of fire protection regulations of the appropriate American authorities.

Section 9

(a) The headquarters district shall be inviolable. Federal, state or local officers or officials of the United States, whether administrative, judicial, military or police, shall not enter the headquarters district to perform any official duties therein except with the consent of and under conditions agreed to by the Secretary-General. The service of legal process, including the seizure of private property, may take place within the headquarters district only with the consent of and under conditions approved by the Secretary-General.

(b) Without prejudice to the provisions of the General Convention or Article IV of this agreement, the United Nations shall prevent the headquarters district from becoming a refuge either for persons who are avoiding arrest under the federal, state, or local law of the United States or are required by the Government of the United States for extradition to another country, or for persons who are endeavoring to avoid service of legal process.

Section 10

The United Nations may expel or exclude persons from the headquarters district for violation of its regulations adopted under Section 8 or for other cause. Persons who violate such regulations shall be subject to other penalties or to detention under arrest only in accordance with the provision of such laws or regulations as may be adopted by the appropriate American authorities.

Article IV - Communications and Transit

Section 11

The federal, state or local authorities of the United States shall not impose any impediments to transit to or from the headquarters district of (1) representatives of Members or officials of the United Nations, or of specialized agencies as defined in Article 57, paragraph 2, of the Charter, or the families of such representatives or officials, (2) experts performing missions for the United Nations or for such specialized agencies, (3) representatives of the press, or of radio, film or other information agencies, who have been accredited by the United Nations (or by such a specialized agency) in its discretion after consultation with the United States, (4) representatives of nongovernmental organizations recognized by the United Nations for the purpose of consultation under Article 71 of the Charter, or (5) other persons invited to the headquarters district by the United Nations or by such specialized agency on official business. The appropriate American authorities shall afford any necessary protection to such persons while in transit to or from the headquarters district. This section does not apply to general interruptions of transportation which are to be dealt with as provided in Section 17, and does not impair the effectiveness of generally applicable laws and regulations as to the operation of means of transportation.

Section 12

The provisions of Section 11 shall be applicable irrespective of the relations existing between the Governments of the persons referred to in that section and the Government of the United States.

Section 13

(a) Laws and regulations in force in the United States regarding the entry of aliens shall not be applied in such manner as to interfere with the privileges referred to in Section 11. When visas are required for persons referred to in that Section, they shall be granted without charge and as promptly as possible.

(b) Laws and regulations in force in the United States regarding the residence of aliens shall not be applied in such manner as to interfere with the privileges referred to in Section 11 and, specifically, shall not be applied in such manner as to require any such person to leave the United States on account of any activities performed by him in his official capacity. In case of abuse of such privileges of residence by any such person in activities in the United States outside his official capacity, it is understood that the privileges referred to in Section 11 shall not be construed to grant him exemption from the laws and regulations of the United States regarding the continued residence of aliens, provided that:

(1) No proceedings shall be instituted under such laws or regulations to require any such person to leave the United States except with the prior approval of the Secretary of State of the United States. Such approval shall be given only after consultation with the appropriate Member in the case of a representative of a Member (or a member of his family) or with the Secretary-General or the principal executive officer of the appropriate specialized agency in the case of any other person referred to in Section 11;

(2) A representative of the Member concerned, the Secretary-General, or the principal executive officer of the appropriate specialized agency, as the case may be, shall have the right to appear in any such proceedings on behalf of the person against whom they are instituted;

(3) Persons who are entitled to diplomatic privileges and immunities under Section 15 or under the General Convention shall not be required to leave the United States otherwise than in accordance with the customary procedure applicable to diplomatic envoys accredited to the United States.

(c) This section does not prevent the requirement of reasonable evidence to establish that persons claiming the rights granted by Section 11 come within the classes described in that section, or the reasonable application of quarantine and health regulations.

(d) Except as provided above in this section and in the General Convention, the United States retains full control and authority over the entry of persons or property into the territory of the United States and the conditions under which persons may remain or reside there

(e) The Secretary-General shall, at the request of the appropriate American authorities, enter into discussions with such authorities, with a view to making arrangements for registering the arrival and departure of persons who have been granted visas valid only for transit to and from the headquarters district and sojourn therein and in its immediate vicinity.

(f) The United Nations shall, subject to the foregoing provisions of this section, have the exclusive right to authorize or prohibit entry of persons and property into the headquarters district and to prescribe the conditions under which persons may remain or reside there.

Section 14

The Secretary-General and the appropriate American authorities shall, at the request of either of them, consult as to methods of facilitating entrance into the United States, and the use of available means of transportation, by persons coming from abroad who wish to visit the headquarters district and do not enjoy the rights referred to in this Article.

Article V - Resident Representatives to the United Nations

Section 15

(1) Every person designated by a Member as the principal resident representative to the United Nations of such Member or as a resident representative with the rank of ambassador or minister plenipotentiary,

(2) such resident members of their staffs as may be agreed upon between the Secretary-General, the Government of the United States and the Government of the Member concerned,

(3) every person designated by a Member of a specialized agency, as defined in Article 57, paragraph 2, of the Charter, as its principal resident representative, with the rank of ambassador or minister plenipotentiary, at the headquarters of such agency in the United States, and

(4) such other principal resident representatives of members to a specialized agency and such resident members of the staffs of representatives to a specialized agency as may be agreed upon between the principal executive officer of the specialized agency, the Government of the United States and the Government of the Member concerned, shall, whether residing inside or outside the headquarters district, be entitled in the territory of the United States to the same privileges and immunities, subject to corresponding conditions and obligations, as it accords to diplomatic envoys accredited to it. In the case of Members whose governments are not recognized by the United States, such privileges and immunities need be extended to such representatives, or persons on the staffs of such representatives, only within the headquarters district, at their residences and offices outside the district, in transit between the district and such residences and offices, and in transit on official business to or from foreign countries.

Article VI - Police Protection of the Headquarters District

Section 16

(a) The appropriate American authorities shall exercise due diligence to assure that the tranquility of the headquarters district *is* not disturbed by the unauthorized entry of groups of persons from outside or by disturbances in its immediate vicinity and shall cause to be provided on the boundaries of the headquarters district such police protection as is required for these purposes.

(b) If so requested by the Secretary-General, the appropriate American authorities shall provide a sufficient number of police for the preservation of law and order in the headquarters district, and for the removal therefrom of persons as requested under the authority of the United Nations. The United Nations shall, if requested, enter into arrangements with the appropriate American authorities to reimburse them for the reasonable cost of such services.

Article VII - Public Services and Protection of the Headquarters District

Section 17

(a) The appropriate American authorities will exercise to the extent requested by the Secretary-General the powers which they possess with respect to the supplying of public services to ensure that the headquarters district shall be supplied on equitable terms with the necessary public services, including electricity, water, gas, post, telephone, telegraph, transportation, drainage, collection of refuse, fire protection, snow removal, et cetera. In case of any interruption or threatened interruption of any such services, the appropriate American authorities will consider the needs of the United Nations as being of equal importance with the similar needs of essential agencies of the Government of the United States, and will take steps accordingly, to ensure that the work of the United Nations is not prejudiced.

(b) Special provisions with reference to maintenance of utilities and underground construction are contained in Annex 2.

Section 18

The appropriate American authorities shall take all reasonable steps to ensure that the amenities of the headquarters district are not prejudiced and the purposes for which the district is required are not obstructed by any use made of the land in the vicinity of the district. The United Nations shall on its part take all reasonable steps to ensure that the amenities of the land in the vicinity of the headquarters district are not prejudiced by any use made of the land in the headquarters district by the United Nations.

Section 19

It is agreed that no form of racial or religious discrimination shall be permitted within the headquarters district.

Article VIII - Matters Relating to the Operation of This Agreement

Section 20

The Secretary-General and the appropriate American authorities shall settle by agreement the channels through which they will communicate regarding the application of the provisions of this agreement and other questions affecting the headquarters district, and may enter into such supplemental agreements as may be necessary to fulfill the purposes of this agreement. In making supplemental agreements with the Secretary-General, the United States shall consult with the appropriate state and local authorities. If the Secretary-General so requests, the Secretary of State of the United States shall appoint a special representative for the purpose of liaison with the Secretary-General.

Section 21

(a) Any dispute between the United Nations and the United States concerning the interpretation or application of this agreement or of any supplemental agreement, which is not settled by negotiation or other agreed mode of settlement, shall be referred for final decision to a tribunal of three arbitrators, one to be named by the Secretary-General, one to be named by the Secretary of State of the United States, and the third to be chosen by the two, or, if they should fail to agree upon a third, then by the President of the International Court of Justice.

(b) The Secretary-General or the United States may ask the General Assembly to request of the International Court of Justice an advisory opinion on any legal question arising in the course of such proceedings. Pending the receipt of the opinion of the Court, an interim decision of the arbitral tribunal shall be observed on both parties. Thereafter, the arbitral tribunal shall render a final decision, having regard to the opinion of the Court.

Article IX - Miscellaneous Provisions

Section 22

(a) The United Nations shall not dispose of all or any part of the land owned by it in the headquarters district without the consent of the United States. If the United States is unwilling to consent to a disposition which the United Nations wishes to make of all or any part of such land, the United States shall buy the same from the United Nations at a price to be determined as provided in paragraph (d) of this section.

(b) If the seat of the United Nations is removed from the headquarters district, all right, title and interest of the United Nations in and to real property in the headquarters district or any part of it shall, on request of either the United Nations or the United States, be assigned and conveyed to the United States. In the absence of such request, the same shall be assigned and conveyed to the subdivision of a state in which is located or, if such subdivision shall not desire it, then to the state in which it is located. If none of the foregoing desires the same, it may be disposed of as provided in paragraph (a) of this section.

(c) If the United Nations disposes of all or any part of the headquarters district, the provisions of other sections of this agreement which apply to the headquarters district shall immediately cease to apply to the land and buildings so disposed of

(d) The price to be paid for any conveyance under this section shall, in default of agreement, be the then fair value of the land, buildings and installations, to be determined under the procedure provided in Section 21.

Section 23

The seat of the United Nations shall not be removed from the headquarters district unless the United Nations should so decide.

Section 24

This agreement shall cease to be in force if the seat of the United Nations is removed from the territory of the United States, except for

such provisions as may be applicable in connection with the orderly termination of the operations of the United Nations at its seat in the United States and the disposition of its property therein.

Section 25

Wherever this agreement imposes obligations on the appropriate American authorities, the Government of the United States shall have the ultimate responsibility for the fulfillment of such obligations by the appropriate American authorities.

Section 26

The provisions of this agreement shall be complementary to the provisions of the General Convention. In so far as any provision of this agreement and any provisions of the General Convention relate to the same subject matter, the two provisions shall, wherever possible, be treated as complementary, so that both provisions shall be applicable and neither shall narrow the effect of the other, but in any case of absolute conflict, the provisions of this agreement shall prevail.

Section 27

This agreement shall be construed in the light of its primary purpose to enable the United Nations at its headquarters in the United States, fully and efficiently to discharge its responsibilities and fulfill its purposes.

Section 28

This agreement shall be brought into effect by an exchange of notes between the Secretary-General, duly authorized pursuant to a resolution of the General Assembly of the United Nations, and the appropriate executive officer of the United States, duly authorized pursuant to appropriate action of the Congress.

IN WITNESS WHEREOF the respective representatives have signed this Agreement and have affixed their seals hereto.

Done in duplicate, in the English and French languages, both authentic, at Lake Success the twenty-sixth day of June 1947.

For the Government of the United States of America:

G. C. MARSHALL

Secretary of State