



Centro Universitário de Brasília-UniCEUB
Faculdade de Ciências Jurídicas e Sociais-FAJS

Raíssa Heluy Bezerra

**O DIREITO AO ACESSO À JUSTIÇA E A IMUNIDADE DE
JURISDIÇÃO DAS ORGANIZAÇÕES INTERNACIONAIS NA
JUSTIÇA DO TRABALHO**

BRASÍLIA- DF

2012

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	1
1. DO ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO.....	3
1.1 Dos Direitos Humanos.....	10
1.2 Do Direito à Justiça.....	13
2. DAS ORGANIZAÇÕES INTERNACIONAIS.....	21
2.1 Do Conceito e Da Personalidade Jurídica das Organizações Internacionais.....	22
2.2 Das Competências da Organização Internacional.....	27
2.3 Dos Tratados.....	32
3. DA IMUNIDADE DE JURISDIÇÃO.....	40
3.1 Da Imunidade de Jurisdição dos Estados.....	41
3.2. Da Imunidade dos Diplomatas e Cônsules.....	45
3.3. Imunidade de Jurisdição das Organizações Internacionais.....	49
4. DA IMUNIDADE DE JURISDIÇÃO DAS ORGANIZAÇÕES INTERNACIONAIS NA JUSTIÇA DO TRABALHO.....	55
4.1 Da Competência da Justiça do Trabalho nos Lides Trabalhistas Envolvendo Imunidade de Jurisdição.....	55
4.2 Da Imunidade de Jurisdição da Organização Internacional e o Tribunal Superior do Trabalho.....	57
4.3 Das Possíveis Formas de Limitações da Imunidade de Jurisdição da Organização Internacional.....	61
CONCLUSÃO.....	64
REFERÊNCIAS.....	67

DEDICATÓRIA

À minha família por todo amor, dedicação e incentivo sem os quais nenhuma conquista seria possível, ao meu pai pelo exemplo de vida, à minha mãe que sempre me apoia, aos meus irmãos pelo companheirismo e à minha avó (*in memoriam*) que me guia onde quer que esteja.

AGRADECIMENTOS

Ao professor Antonio Umberto de Souza Junior pela paciência na orientação e incentivo que tornaram possível a conclusão desta monografia.

RAÍSSA HELUY BEZERRA

**O DIREITO AO ACESSO À JUSTIÇA E A
IMUNIDADE DE JURISDIÇÃO DAS
ORGANIZAÇÕES INTERNACIONAIS NA
JUSTIÇA DO TRABALHO**

Monografia apresentada como requisito para conclusão do curso de bacharelado em Direito do Centro Universitário de Brasília, sob a orientação do Professor Antônio Umberto de Souza Júnior.

BRASÍLIA

2012

RESUMO

Trata-se da problemática do acesso à justiça ser barrado pelo instituto da imunidade de jurisdição das organizações internacionais prevista nos tratados internacionais ratificados pelo Brasil. Tem-se por escopo a busca pela efetividade do princípio da inafatibilidade jurisdicional assegurado na Constituição Federal de 1988 e pelas normas imperativas de Direito Internacional Público em detrimento da imunidade de jurisdição das organizações internacionais, que contrata um indivíduo para exercer atividades em território brasileiro e, este empregado ao sentir-se lesado, busca a tutela jurisdicional para ver assegurados os seus direitos trabalhistas, porém é impossibilitado de ter a tutela do bem perseguido.

Palavras-chave:

Direito Internacional Público. Estado Democrático de Direito. Acesso à justiça. Organização internacional. Imunidade de jurisdição. Tratado internacional. Justiça do Trabalho.

INTRODUÇÃO

Esta pesquisa tem como principal objetivo analisar a imunidade de jurisdição das organizações internacionais na Justiça do Trabalho, pois quando um organismo internacional contrata um indivíduo nacional a fim de executar tarefas em território brasileiro e, este ao se achar lesado, invoca a tutela jurisdicional para assegurar seus direitos, o nacional não tem a devida prestação jurisdicional em virtude da imunidade de jurisdição absoluta que é concedida nos tratados internacionais aos organismos internacionais.

A relevância social da temática está na consequência que a imunidade traz ao trabalhador que visa tutelar o seu direito através da prestação jurisdicional. Porém esta não tem sido a resposta dada pelo Poder Judiciário. Assim sendo, é preciso verificar se há “atropelamento” em cima do princípio da inafastabilidade jurisdicional e também das normas gerais imperativas do Direito Internacional Público (*jus cogens*).

A pesquisa será realizada a partir de busca doutrinária, subsidiada também por referencial jurisprudencial do Supremo Tribunal Federal, Tribunal Superior do Trabalho e de Tribunais Regionais do Trabalho.

A pesquisa repousará no impasse do direito à justiça que todos têm assegurado na Constituição Federal de 1988, bem como nas normas imperativas de Direito Internacional Público, mas que por outro lado esbarra no antigo instituto da imunidade de jurisdição. Desse modo, como resolver este impasse no Brasil?

O primeiro capítulo abordará a evolução do Estado desde o seu surgimento até o Estado Democrático de Direito, momento em que o direito de acesso à justiça torna-se um direito do homem da categoria dos direitos civis fundamentais, de modo que não há se falar em democracia sem o próprio direito à justiça.

O segundo capítulo conceituará e caracterizará a organização internacional, discorrendo acerca da sua personalidade jurídica, competência e dos tratados internacionais que as constituem.

O terceiro capítulo abordará a imunidade de jurisdição e sua aplicação quanto aos Estados, às relações diplomáticas e consulares e por último ao organismo internacional.

O quarto capítulo analisará a competência da Justiça do Trabalho, bem como a evolução do entendimento que o Tribunal Superior do Trabalho tem acerca do tema. Ademais, buscar-se-á soluções para tal problemática trabalhista.

1 DO ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO

A Constituição afigura-se como meio político, jurídico mais relevante da organização social, sendo reconhecida amplamente sua superioridade hierárquica. Entretanto, seu conteúdo e características sofrem diversas e profundas transformações no decorrer do tempo em razão das influências de cada momento histórico.¹

Na Antiguidade nasceram os primeiros direitos fundamentais através da religião e da filosofia que tiveram forte influência no pensamento jusnaturalista e na concepção de que todo indivíduo, pela simples razão de existir, é titular de determinados “direitos naturais e inalienáveis, de tal sorte que esta fase costuma também ser denominada, consoante já ressaltado, de ‘pré-história’ dos direitos fundamentais”.²

Embora, haja fatos que comprovem, já na Idade Antiga, a existência de Constituição, somente na Idade Moderna é que se apresenta a Constituição nos moldes como se conhece atualmente, no tocante ao caráter universal por ela assumido.³

O século XVIII foi um momento histórico de forte ascensão da burguesia que torna-se uma classe social e economicamente poderosa, ruindo com o equilíbrio das estruturas conservadoras do Estado absolutista.⁴ A Revolução Francesa de 1789, segundo Mônia Clarrisa Henning Leal, é considerada como o “berço deste novo constitucionalismo”, pois reduziu a conceitos jurídicos as ideias políticas e a realidade econômica das burguesias. Constata-se que muitos dos conteúdos incorporados ao texto constitucional de tal período histórico permanecem incorporados nas Cartas Constitucionais até os dias de hoje.⁵ Mônia Clarrisa Henning Leal discorre sobre a escolha da sociedade pela celebração do contrato social:

Com a queda do modelo feudal, a forma concentrada de organizar do poder político, justificado na vontade divina, sofre um profundo desgaste, abrindo – se espaço para a teoria do contrato social que, partindo do pressuposto de

¹ LEAL, Mônia Clarissa Henning. **A Constituição como Princípio**: os limites da Jurisdição Brasileira. São Paulo: Manole, 2003. p. 1.

² SARLET, Ingo Wolfgang. **A Eficácia dos Direitos Fundamentais**. 8ª ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007. p. 45.

³ LEAL, Mônia Clarissa Henning. **A Constituição como Princípio**: os limites da Jurisdição Brasileira. São Paulo: Manole, 2003. p. 2.

⁴ SOUZA JUNIOR, Antonio Umberto de. Do Estado de Polícia ao Estado- Polícia. In: MIRANDA, Jorge (Regi). **Estudo de Direito de Polícia**. Lisboa: A.A.F.D.L, 2003. v.1 p. 511.

⁵ LEAL, Mônia Clarissa Henning. **A Constituição como Princípio**: os limites da Jurisdição Brasileira. São Paulo: Manole, 2003. p. 2.

que o indivíduo está no centro da teoria política, coloca o Estado como sendo criado por um pacto firmado entre homens livres e iguais, que a ele delegam a função de assegurar as suas liberdades e os seus direitos.⁶

A partir desse momento, surge a ideia de que o Estado deve servir ao homem e não, o contrário, “o que permite que se imponham limites às suas atividades e ao seu poder”.⁷

Esse processo tem como “pano de fundo” a instauração do Estado Liberal, que é caracterizado por ser movido e dirigido pelos interesses da burguesia, através de princípios racionalistas do Iluminismo e do antropocentrismo, fundando se no pressuposto de que o homem sempre deve vir antes do Estado.⁸

É no Estado Liberal que se materializa de fato a delimitação de competências e atribuições do Estado. A lei mostra-se como sendo o melhor instrumento a ser utilizado para ordenar os regramentos sobre tais competências e atribuições, assegurando de maneira neutra e racional os direitos individuais.⁹

No entanto, para a atuação do Estado vincular-se à lei, é preciso que esta tenha *status* diferenciado, “capaz de, efetivamente, obrigar a todos os entes políticos”.¹⁰ Desse modo, surge a ideia da superioridade hierárquica da Constituição em relação às demais normas¹¹. Segundo Ingo Wolfgang Sarlet, é no Estado Liberal que ficou “subentendida a ideia de que a primeira geração ou dimensão dos direitos fundamentais é justamente aquela que marcou o reconhecimento de seu *status* constitucional material e formal”.¹²

A Constituição vem neste momento para afirmar a igualdade natural dos homens e como tal devem ser tratados pelo ordenamento jurídico, “sendo que o que se busca é o reconhecimento dessa igualdade pelo direito”.¹³

Para Kant, o Estado Liberal é juridicamente fundamentado na “liberdade de todo membro da sociedade, como ser humano”, “igualdade, tendo em sua base o fato de todos

⁶ LEAL, Mônia Clarissa Henning. **A Constituição como Princípio**: os limites da Jurisdição Brasileira. São Paulo: Manole, 2003. p. 3.

⁷ Ibidem. p. 3.

⁸ Ibidem. p. 4.

⁹ Ibidem. p. 4.

¹⁰ Ibidem. p. 5.

¹¹ Ibidem. p. 5.

¹² SARLET, Ingo Wolfgang. **A Eficácia dos Direitos Fundamentais**. 8. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007. p. 44.

¹³ LEAL, Mônia Clarissa Henning. **A Constituição como Princípio**: os limites da Jurisdição Brasileira. São Paulo: Manole, 2003. p. 7.

estarem sujeitos à lei” e a “independência de todos os membros da comunidade, enquanto cidadão”.¹⁴

No paradigma do Estado Liberal, o ordenamento jurídico caracteriza-se por regras abstratas e gerais, tendo natureza negativa, adstrito aos direitos de primeira geração, ou seja, os direitos de liberdade. Desse modo, o operador de direito exercia uma atividade mecânica uma vez que a jurisdição era uma mera interpretação direta dos textos que deveriam ser claros e objetivos, evitando-se a consulta do legislado, em caso de dúvida do juiz.¹⁵

A ideologia do Estado individualista resultou no seu próprio desmoronamento “a partir do momento em que se descobriu que a liberdade não seria suficiente para alcançar a felicidade”.¹⁶ Assim sendo, o Estado Liberal impôs um falso absentismo ao Estado. Ademais, levou os Estados nacionais a uma extrema condição de desigualdade social. Assim, chegou-se à conclusão de que a igualdade defendida pelo Estado Liberal era meramente formal uma vez que “só teoricamente o direito é igual para indivíduos que também só teoricamente são iguais”.¹⁷

O Estado Liberal, na tentativa de manter-se, passou por cima de sua própria particularidade, qual seja de Estado Mínimo. Para isso, o sufrágio eleitoral foi universalizado. Tal mudança obstaculizou a conservação do poder do liberalismo, pois impediu a concretização do objetivo de “estratificação da ordem social e de perpetuação de seu domínio político”.¹⁸ Ademais, o Estado Liberal passou a intervir progressivamente na ordem econômica, resultando no intervencionismo estatal, imprescindível na busca da suavização das “contradições e desigualdades sociais: integradas as camadas populares mais pobres ao processo político, o Parlamento e o Executivo passam a ter de refletir os anseios e preocupações de toda sociedade”.¹⁹

Com o aumento considerável das atribuições do Estado, infinitas são as necessidades sociais que somente o instrumento da lei não conseguia mais dispor sozinho, desse modo,

¹⁴ LEAL, Mônia Clarissa Henning. **A Constituição como Princípio**: os limites da Jurisdição Brasileira. São Paulo: Manole, 2003. p. 9.

¹⁵ SILVEIRA, Rubens Curado. **A Imunidade de Jurisdição dos Organismos Internacionais e os Direitos Humanos**. São Paulo: LTr, 2007. p. 33.

¹⁶ SOUZA JUNIOR, Antonio Umberto de. Do Estado de polícia ao Estado do bem-estar. In: MIRANDA, Jorge (Regi). **Estudo de Direito de Polícia**. Lisboa: A.A.F.D.L, 2003. v.1. p. 514.

¹⁷ LEAL, Mônia Clarissa Henning. **A Constituição como Princípio**: os limites da Jurisdição Brasileira. São Paulo: Manole, 2003. p. 10.

¹⁸ SOUZA JUNIOR, Antonio Umberto de. Do Estado-polícia ao Estado do bem-estar. In: MIRANDA, Jorge (Regi). **Estudo de Direito de Polícia**. Lisboa: A.A.F.D.L, 2003. v.1. p. 515.

¹⁹ Ibidem. p. 515.

torna-se imprescindível solucionar os problemas sem ter de esperar quase sempre pelo Poder Legislativo. A partir disso, surge “um novo Estado preocupado com a felicidade da coletividade”.²⁰

Diante disso, surgem, no começo do século XX, movimentos sociais que vão resultar no modelo estatal, chamado de Estado Social. Tal modelo não defende a renúncia ao Estado de Direito, mas sim em dar ao Estado Liberal “um conteúdo econômico e social, proporcionando, dentro da própria instância estatal, uma nova ordem laboral e de distribuição de bens”.²¹

O Estado, a partir daí, passa a exercer um papel de interventor direto nas questões sociais, promovendo serviços e bens a toda sociedade, sendo que as classes sociais menos favorecidas são beneficiadas por um tratamento diferenciado fundado na ideia de que as situações desiguais devem ser tratadas desigualmente.²²

No Estado Social, os textos constitucionais incorporam um catálogo mais amplo de direitos, pois, além da previsão dos direitos individuais, há previsão de direitos sociais e econômicos. Ademais, não há apenas previsão de direitos de agir, mas também de poder exigir o cumprimento por parte do Estado de suas obrigações.²³

No entanto, tais conquistas mostraram-se verdadeiros paliativos, pois mantiveram inalteradas as estruturas socioeconômicas, “sendo estes direitos incorporados à ordem jurídica com um caráter meramente promissório”.²⁴

No paradigma do Estado Social, o Direito mostra-se ainda preso à noção de que a lei rege a sociedade, “o que acabava por confundir essa ciência com o próprio texto legal, independente do sua origem e conteúdo.”²⁵ Portanto, desde que o texto legal fosse válido, este deveria ser aplicado, mesmo que isso significasse a violação de certos princípios ou de ética e moral.²⁶

²⁰ SOUZA JUNIOR, Antonio Umberto de. Do Estado- polícia ao Estado do bem-estar. In: MIRANDA, Jorge (Regi). **Estudo de Direito de Polícia**. Lisboa: A.A.F.D.L, 2003. v.1. p. 515-516.

²¹ LEAL, Mônia Clarissa Henning. **A Constituição como Princípio: os limites da Jurisdição Brasileira**. São Paulo: Manole, 2003. p. 11.

²² Ibidem. p. 14.

²³ Ibidem. p. 16.

²⁴ Ibidem. p. 17.

²⁵ Ibidem. p. 33.

²⁶ SILVEIRA; Rubens Curado. **A Imunidade de Jurisdição dos Organismos Internacionais e os Direitos Humanos**. São Paulo: LTr, 2007. p. 33.

A partir de 1970, o Estado do Bem-Estar entra “em crise terminal”, especialmente após a Queda do Muro de Berlin e do medo da volta do marxismo que levava a socialização do Estado Liberal no início do século XX.²⁷ Neste contexto, surge a teoria constitucional do Estado Democrático de Direito, visando substituir a do Estado Social. A partir desse momento, a função estatal não está somente vinculada à ideia de legalidade, mas também e “fundamentalmente à ideia de legitimidade, razão pela qual o Direito passa a ser entendido como sendo a expressão dos valores jurídicos–políticos vigentes em uma determinada época”.²⁸ O Estado Democrático de Direito baseia-se na premissa de que todos da sociedade devem participar ativamente na formação da vontade geral do Estado, não podendo tal participação estar limitada somente a uma participação político representativa.²⁹

Mônia Clarissa Henning Leal comenta acerca do Estado Democrático de Direito:

Trata-se, pois, de uma democracia mais complexa do aquela verificada na política clássica, não só pelo maior número de atores envolvidos, mas também pela pluralidade dos setores a que ela se estende e pela quantidade e heterogeneidade que precisa enfrentar e abordar.³⁰

O elemento democrático do Estado Democrático de Direito reflete na concepção da Constituição do Estado, pois esta passa a ter o significado não mais como um simples instrumento de garantia contrário ao poder absoluto do Estado, mas como a manifestação máxima dos “valores eleitos pela comunidade que a adota”.³¹ A igualdade do Estado Liberal que era formal passa a ser material no Estado Democrático.³² Clarissa Henning Leal ressalta a mudança de concepção que o Estado tem em relação à Constituição:

Assim, a Constituição passa a ser vista como sendo “a ordem fundamental jurídica da coletividade, o plano estrutural fundamental, orientado por determinados princípios de sentido” princípios estes que revelam, conforme já dissemos, os valores políticos, culturais e sociais dessa coletividade. Ela

²⁷ SOUZA JUNIOR, Antonio Umberto de. Estado pós-social: Estado regulador?. In: MIRANDA, Jorge (Regi). **Estudo de Direito de Polícia**. Lisboa: A.A.F.D.L, 2003. v.1. p. 520.

²⁸ LEAL, Mônia Clarissa Henning. **A Constituição como Princípio**: os limites da Jurisdição Brasileira. São Paulo: Manole 2003. p. 21.

²⁹ Ibidem. p. 22.

³⁰ Ibidem. p. 23.

³¹ Ibidem. p. 23.

³² Ibidem. p. 24.

passa a ser vista, então, numa perspectiva viva, como obra de todos os seus intérpretes.³³

Ingo Wolfgang Sarlet ressalta a sobreposição dos direitos fundamentais como uma ideia de pressupostos para garantia do princípio democrático:

Os direitos fundamentais, como resultado da personalização e posituação constitucional de determinados valores básicos (daí seu conteúdo axiológico), integram, ao lado dos princípios estruturais e organizacionais (a assim denominada parte orgânica ou organizatória da Constituição), a substância propriamente dita, o núcleo substancial, formado pelas decisões fundamentais, de ordem normativa, revelando que mesmo num Estado constitucional democrático se tornam necessárias [...] certas vinculações de cunho material para fazer frente aos espectros da ditadura e do totalitarismo.³⁴

Desse modo, pode-se afirmar que no Estado de Direito, a Constituição dos Estados e os direitos fundamentais estão intimamente ligados como meios de instrumentos para materialização “do princípio da dignidade da pessoa humana, bem como dos valores da igualdade, liberdade e justiça, constituem condição de existência e medida da legitimidade de um autêntico Estado Democrático e Social de Direito”.³⁵

A Constituição Federal de 1988 funda-se no Estado Democrático de Direito. O art. 1º dispõe que “a República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito”. É a primeira vez na história do constitucionalismo brasileiro que os direitos fundamentais ganham tratamento de extrema relevância no ordenamento.³⁶

Ademais, os direitos fundamentais da Carta Magna não formam um sistema separado e fechado na Constituição, pois o art. 5º, § 2º consigna que “Os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela

³³ LEAL, Clarissa Henning. **A Constituição como Princípio**: os limites da Jurisdição Brasileira. São Paulo: Manole, 2003. p. 24.

³⁴ SARLET, Ingo Wolfgang. **A Eficácia dos Direitos Fundamentais**: Editora Livraria do Advogado, Porto Alegre, 2007. p. 72.

³⁵ Ibidem. p. 74.

³⁶ Ibidem. p. 75.

adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte”.³⁷

Em razão do reconhecimento generalizado dos direitos fundamentais e da amplitude do sistema jurídico, formado por princípios, o operador de direito no Estado Democrático de Direito vê-se diante de um novo tipo de antinomia,³⁸ uma vez que no paradigma do Estado Democrático de Direito consolida-se a era dos direitos humanos de forma que não há se falar em direitos humanos sem democracia, assim como não há democracia sem direitos humanos. Neste momento, a lei, para ser aplicada, necessita preencher requisitos inerentes à sua origem e conteúdo. Assim sendo, o operador de direito não está apenas vinculado ao texto normativo, mas também aos princípios jurídicos que igualmente fazem parte do ordenamento jurídico.³⁹ Os tribunais são encarregados da aplicação do direito aos casos concretos que lhe são submetidos, não estando vinculados estritamente à argumentação jurídica das partes de quem se requer apenas que descrevam as circunstâncias configuradoras do litígio judicializado.⁴⁰

Neste contexto, o juiz no Estado Democrático de Direito sofre exigências maiores, pois suas decisões devem ao mesmo tempo cumprir os critérios da certeza jurídica e da racionalidade.⁴¹ Esse conflito é mais relevante no âmbito do Direito Constitucional, pois “tradicionalmente encerra normas derivadas de matrizes ideológicas antagônicas e que indicam soluções opostas quando postas diante de casos concretos.”⁴² No entanto, tal colisão ocorre em outros ramos do direito, inclusive no Direito Internacional Público, especialmente quanto ao seu movimento de humanização “em que mantém ‘vigentes’ regras e princípios construídos em momentos históricos distintos e que, igualmente, apontam direções antagônicas diante de casos reais”.⁴³

Rubens Curado Silveira destaca o desafio do papel exercido pelos operadores de direito no Estado Democrático de Direito:

³⁷ SARLET, Ingo Wolfgang. **A Eficácia dos Direitos Fundamentais**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007. p. 85.

³⁸ SILVEIRA, Rubens Curado. **A Imunidade de Jurisdição dos Organismos Internacionais e os Direitos Humanos**. São Paulo: LTr, 2007. p. 35.

³⁹ Ibidem. p. 34 - 35.

⁴⁰ SOUZA JUNIOR, Antonio Umberto de. Jurisdição Renovada e Democracia: Um esforço de compreensão do paradoxo contemporâneo em torno da legitimidade democrática da atuação de juízes e políticos. **Revista do Tribunal Regional da 10ª Região: Discursos, Artigos, Ementários e Jurisprudência**, Brasília, v.13, n. 13, p.143, 2004.

⁴¹ SILVEIRA, Rubens Curado. **A Imunidade de Jurisdição dos Organismos Internacionais e os Direitos Humanos**. São Paulo: LTr, 2007. p. 34.

⁴² Ibidem. p. 34.

⁴³ Ibidem. p. 35.

O grande desafio do Direito e dos seus operadores no paradigma do Estado Democrático, portanto, consiste em conferir justiça ao caso concreto, com fulcro num ordenamento jurídico formado por regras e princípios, sem perder de vista a segurança jurídica e a certeza do direito.⁴⁴

Segundo Rubens Curado Silveira, Ronald Dworkin trabalha essa tensão própria do Estado Democrático de Direito através de uma interpretação construtiva do Direito e da “tese de direitos”. Ao juiz cabe um papel sobrenatural no qual o referido autor chama de Hércules, pois o juiz deve conhecer todo o direito preexistente, a fim de formular uma única decisão correta, dando continuidade à narrativa da melhor maneira possível.⁴⁵

Os fundamentos da tese de Dworkin mostram-se adequados não somente para a resolução de tensões no Estado Democrático de Direito, mas também para a resolução da colisão entre os interesses antagônicos representados pela imunidade de jurisdição e a efetividade dos direitos humanos.⁴⁶

1.2 Dos Direitos Humanos

Os direitos humanos devem ser analisados sob o ponto de vista histórico.⁴⁷ A afirmação dos direitos humanos ocorre com a evolução de concepção da sociedade que antes era orgânica e passa a ser individualista. A primeira concepção foi dominante durante a Idade Antiga e Média, épocas em que o todo se sobrepunha a cada indivíduo. Quanto à segunda concepção, acredita-se que a sociedade é um produto artificial criado pelos indivíduos.⁴⁸

Tendo em vista o caráter histórico dos direitos fundamentais, diversas foram suas alterações no decorrer do tempo, inerentes à implantação da concepção individualista na sociedade, gerando algumas inversões na forma de lidar com determinados temas.⁴⁹

A primeira inversão individualista levou à formação do binômio direito e dever, “faces da mesma moeda”.⁵⁰ Na visão individualista, para os indivíduos devem vir primeiro os direitos, depois o deveres; para o Estado, primeiro vem o dever, depois, os direitos.⁵¹

⁴⁴ SILVEIRA, Rubens Curado. **A Imunidade de Jurisdição dos Organismos Internacionais e os Direitos Humanos**. São Paulo: LTr, 2007. p. 34.

⁴⁵ Ibidem. p. 36.

⁴⁶ Ibidem. p. 37.

⁴⁷ SARLET, Ingo Wolfgang. **A Eficácia dos Direitos Fundamentais**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007. p. 43.

⁴⁸ MEIRELES, Ana Cristina Costa. **A Eficácia dos Direitos Sociais: os direitos subjetivos em face das normas programáticas de direitos sociais**. Salvador: JusPodivm, 2008. p. 29.

⁴⁹ Ibidem. p. 29.

A segunda inversão tem pertinência com o fim, ou seja, com os objetivos do Estado. Segunda Ana Cristina Costa Meireles, “se, para a concepção organicista, a finalidade do Estado é a luta contra facções que querem destruí-lo, na concepção individualista, ele há de proporcionar o crescimento do indivíduo livre tanto quanto o possível”.⁵²

A terceira inversão é inerente ao conceito de justiça, no qual o justo passa do “platônico ao concreto”. Dessa forma, passa a ser dever do Estado satisfazer as necessidades e atingir os objetivos de toda a sociedade.⁵³

Através da concepção individualista, surgem os chamados direitos subjetivos públicos do indivíduo que anteriormente tinha direitos, mas, estes apenas tinham natureza de direitos privados.⁵⁴

Desse modo, devido a diversas mudanças das necessidades da sociedade e pelas mutações histórico– culturais vivenciadas pelos direitos fundamentais, fala-se em “gerações” ou dimensões” dos referidos direitos.⁵⁵ Ingo Wolfgang Sarlet aponta a existência de três gerações, porém reconhece que há quem defenda a existência de até uma sexta geração de direitos fundamentais.⁵⁶

Os direitos de primeira geração, também chamados de direitos de defesa são direitos de natureza negativa, tendo em vista que limitam o campo de atuação do Estado. Os direitos sociais são caracterizados pela ação positiva do Estado, denominados de liberdades sociais. Os direitos de terceira geração são identificados pela titularidade coletiva e difusa. Estão ligados ao meio ambiente, ao direito ao desenvolvimento, à comunicação e ao direito de propriedade da humanidade. Já os direitos de quarta geração são aqueles envolvendo pesquisa de material biológico.⁵⁷

⁵⁰ MEIRELES, Ana Cristina Costa. **A Eficácia dos Direitos Sociais**: os direitos subjetivos em face das normas programáticas de direitos sociais. Salvador: JusPodivm, 2008. p. 29.

⁵¹ Ibidem. p. 29.

⁵² Ibidem. p. 29.

⁵³ Ibidem. p. 30

⁵⁴ Ibidem. p. 30.

⁵⁵ Ibidem. p. 30.

⁵⁶ SARLET, Ingo Wolfgang. **A Eficácia dos Direitos Fundamentais**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007. p. 54.

⁵⁷ MEIRELES, Ana Cristina Costa. **A Eficácia dos Direitos Sociais**: os direitos subjetivos em face das normas programáticas de direitos sociais. Salvador: JusPodivm, 2008. p. 31.

Essa inserção da “era dos direitos humanos” representa um passo relevante, pois não permite à comunidade internacional “um mínimo de sentimento de missão cumprida”.⁵⁸ A realidade social dos Estados revela que tais direitos passam longe do que os textos consagram. Segundo Rubens Curado Silveira, é “gritante a distância que separa o legislado do praticado, e o proclamado do garantido, a confirmar a constatação histórica de que norma legal e realidade só muito raramente coincidem”.⁵⁹

Impõe-se, então, a busca pela materialização nas relações sociais e do mundo do Direito os compromissos dos textos normativos. A Conferência Mundial de Direitos Humanos de Viena de 1993 remete à necessidade de “transportar os direitos humanos do plano meramente conceitual e normativo para o plano operacional”.⁶⁰ Cumpre salientar a seguinte mensagem da Declaração e Programa de Ação de Viena de 1993:

Considerando que a promoção e proteção dos direitos humanos são questões prioritárias para a comunidade internacional e que a Conferência oferece uma oportunidade singular para uma análise abrangente do sistema internacional dos direitos humanos e dos mecanismos de proteção dos direitos humanos, para fortalecer e promover uma maior observância desses direitos de forma justa e equilibrada.⁶¹

Tal declaração representa uma mudança nos objetivos do Direito Internacional, pois antes o foco era a busca pela igualdade formal das soberanias estatais e apoiava-se no equilíbrio da cortesia entre os países. Agora o Direito Internacional foca-se em proteger os direitos dos cidadãos “como beneficiários últimos, senão como sujeitos desse direito. É o processo de humanização do Direito Internacional”.⁶²

Esse novo posicionamento do ser humano como foco da proteção jurídica internacional resultou na superação do antigo dogma da não interferência do Estado nos assuntos internos de outro, mesmo que isso representasse “fechar os olhos a graves violações de direitos humanos”.⁶³

⁵⁸ SILVEIRA; Curado Rubens. **A Imunidade de Jurisdição dos Organismos Internacionais e os Direitos Humanos**. São Paulo: Ltr, 2007. p. 30.

⁵⁹ Ibidem. p. 30.

⁶⁰ Ibidem. p. 30.

⁶¹ Declaração e Programa de Ação de Viena de 1993.

⁶² SILVEIRA; Curado Rubens. **A Imunidade de Jurisdição dos Organismos Internacionais e os Direitos Humanos**. São Paulo: Ltr, 2007. p. 31.

⁶³ Ibidem. p. 31.

A proteção internacional dos direitos humanos não é limitada à atuação estatal, sendo completada pelas organizações internacionais e organizações não governamentais que são igualmente envolvidas na busca pela efetividade dos direitos humanos.⁶⁴ Dessa forma, o sistema judicial não é o único mecanismo de defesa de tais direitos, mas sim um instrumento utilizado pelo Estado como meio de implantação dos direitos humanos bem como forma de reparar “a varejo os direitos já ofendidos, com insuficientes inserções no âmbito profilático.”⁶⁵ No entanto, isso não diminui a importância da atuação do Poder Judiciário no Estado Democrático de Direito, mormente da defesa dos direitos humanos, pois para o cidadão que teve o seu direito lesado só resta socorrer ao Poder Judiciário.⁶⁶

1.3 Do Direito à Justiça

O direito ao acesso à justiça mostra-se imprescindível para a construção de uma sociedade “fraterna, pluralista e sem preconceitos.”⁶⁷ Zaiden Geraige Neto, citando José Afonso da Silva, afirma que a proteção judiciária constitui “a principal garantia dos direitos subjetivos”.⁶⁸ O direito ao acesso à justiça torna real para o cidadão a possibilidade de assegurar valores constitucionais que possam, através de uma “releitura da democracia, ser o garantidor de uma ordem política equilibrada em que as decisões do Estado e o debate sobre os direitos fundamentais abrangessem também parte minoritária ou excluída da população”.⁶⁹

No ordenamento jurídico brasileiro, o direito à justiça foi previsto pela primeira vez de forma explícita na Constituição de 1946,⁷⁰ cujo texto consignava que “a lei não poderá excluir da apreciação do Poder Judiciário qualquer lesão de direito individual”. Cumpre salientar que há quem defenda que tal princípio “já poderia ser tido como presente na Carta Política de 1891, na medida em que sua essência estava perfeitamente ajustada à sistemática

⁶⁴ SILVEIRA, Rubens Curado. **A Imunidade de Jurisdição dos Organismos Internacionais e os Direitos Humanos**. São Paulo: LTr, 2007. p. 37.

⁶⁵ Ibidem. p. 37.

⁶⁶ Ibidem. p. 37.

⁶⁷ LOMEU, Gustavo Soares: O Princípio da Inafastabilidade da Jurisdição como Garantia do Paradigma do Estado Democrático de Direito. **Repertório da Jurisprudência IOB de Jurisprudência: tributário, constitucional e administrativo**, São Paulo, n. 23, p. 767, dez. 2011, quinz.

⁶⁸ SILVA, José Afonso. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. São Paulo: RT, 1991. p. 371. Apud. GERAIGE NETO, Zaiden. **O Princípio da Inafastabilidade do Controle Jurisdicional**: art. 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003. p. 21.

⁶⁹ LOMEU, Gustavo Soares: O Princípio da Inafastabilidade da Jurisdição como Garantia do Paradigma do Estado Democrático de Direito. **Repertório da Jurisprudência IOB de Jurisprudência: tributário, constitucional e administrativo**, São Paulo, n. 23, p. 767, dez. 2011, quinz.

⁷⁰ GERAIGE NETO, Zaiden. **O Princípio da Inafastabilidade do Controle Jurisdicional**: art. 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003. p. 33.

constitucional então adotada”.⁷¹ Segundo Gilmar Mendes, “tivemos poucas exceções a esse modelo de proteção judicial efetiva, e as que ocorreram foram negativas, como no período militar, especialmente com a edição do Ato Institucional nº 5, de 1968”.⁷² Tal ato suspendeu as garantias da magistratura e concedeu indenidade aos atos baixados pelo poder revolucionário, blindando-os de serem revistos e apreciados pelo Poder Judiciário.⁷³

Gustavo Soares Lomeu discorre sobre o acesso à justiça:

O acesso à Justiça, não apenas às Corte Ordinárias mas também à Corte Constitucional, torna-se importante meio pelo qual o cidadão pode mudar a realidade à sua volta. A violação do direito de qualquer pessoa pode, apesar de sua singularidade, se tornar um precedente jurídico. Assim, na contemporaneidade, compreende-se que o direito ao acesso à Corte Constitucional confere, aqui, individualmente considerado, mais significância e poder ao cidadão do que o direito ao voto nas eleições para a escolha dos parlamentares e presidente do executivo.⁷⁴

O Ministro Celso de Mello assim consignou no Agravo Regimental na Reclamação nº 6534/MA, acerca do princípio da inafastabilidade do Poder Judiciário:

Como se sabe, a Constituição da República, em cláusula destinada a assegurar o amparo jurisdicional a quaisquer direitos e garantias, proclamou que “a lei não excluirá de apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito.”

O legislador constituinte, ao enaltecer o postulado assegurador do ingresso em juízo, fez uma clara opção de natureza política, pois teve a percepção – fundamental sob todos os aspectos – de que, onde inexistia a possibilidade de amparo judicial, haverá, sempre, a realidade opressiva e intolerável do arbítrio do Estado ou, até mesmo, dos excessos de particulares, quando transgridam, injustamente, os direitos de qualquer pessoa.

É por essa razão que a norma constitucional garantidora do direito ao processo tem sido definida por eminentes autores como *o parágrafo régio do Estado Democrático de Direito*, pois, sem o reconhecimento dessa essencial prerrogativa de caráter político-jurídico, restarão descaracterizados os aspectos que tipificam as organizações estatais fundadas no princípio da liberdade.⁷⁵

⁷¹ GERAIGE NETO, Zaiden. **O Princípio da Inafastabilidade do Controle Jurisdicional**: art. 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003. p. 34.

⁷² MENDES, Gilmar. Direito desportivo: função social dos desporto e independência da justiça desportiva. In: ALVES, José Carlos Ferreira. et al. **Curso de Direito Desportivo Sistemico**. São Paulo: Quartier Latin, 2007. p. 341.

⁷³ Ibidem. p. 341.

⁷⁴ LOMEU, Gustavo Soares: O Princípio da Inafastabilidade da Jurisdição como Garantia do Paradigma do Estado Democrático de Direito: **Repertório da Jurisprudência IOB de Jurisprudência**: tributário, constitucional e administrativo, São Paulo, n. 23, p. 767, dez. 2011, quinz.

⁷⁵ BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Agravo Regimental na Reclamação nº 6534/MA, voto do Relator Ministro Celso de Mello. Disponível em : 28 jun.2012

Segundo Rubens Curado Silveira, “o direito à justiça não está ligado aos direitos humanos apenas pelos seus propósitos. Ele próprio é um direito do homem, da categoria dos direitos civis fundamentais”.⁷⁶ Gustavo Soares Lomeu sustenta que o direito constitucional contemporâneo evolui progressivamente, pois “devolve ao Direito a força normativa dos princípios e a concretização dos direitos fundamentais, deixando para trás uma constituição que apenas estabelecia o Estado e sua organização, de forma a legitimar o poder”.⁷⁷

O art. 8º da Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948 consigna que “todo homem tem direito a receber dos tribunais nacionais competentes remédio efetivo para os atos que violem os direitos fundamentais que lhe sejam reconhecidos pela Constituição ou pela lei”. Já o art. 10 da mesma declaração dispõe que “todo homem tem direito, em plena igualdade, a uma justa e pública audiência por parte de um tribunal independente e imparcial, para decidir de seus direitos e deveres ou de fundamento de qualquer acusação criminal contra ele”.

O direito ao acesso à justiça foi também previsto no Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos⁷⁸, cujo art. 2º, § 3º atribui aos Estados-partes o dever de não apenas garantir a toda pessoa um meio efetivo para ter o “seu direito determinado pela competente autoridade judicial, administrativa ou legislativa ou por qualquer outra autoridade competente prevista no ordenamento jurídico do Estado em questão”, mas também de criar formas de recurso judicial e assegurar o devido cumprimento, pelas autoridades competentes, de todas as decisões que determinado recurso julgar procedente.⁷⁹ O art. 14 do mesmo Pacto dispõe 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”.

⁷⁶ SILVEIRA, Rubens Curado. **A Imunidade de Jurisdição dos Organismos Internacionais e os Direitos Humanos**. São Paulo: LTr, 2007. p. 38.

⁷⁷ LOMEU, Gustavo Soares: O Princípio da Inafastabilidade da Jurisdição como Garantia do Paradigma do Estado Democrático de Direito: **Repertório da Jurisprudência IOB de Jurisprudência**: tributário, constitucional e administrativo, São Paulo, n. 23, p. 767, dez. 2011, quinz.

⁷⁸ O Decreto nº 592, de 6 de julho de 1992 promulgou o Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos.

⁷⁹ SILVEIRA, Rubens Curado. **A Imunidade de Jurisdição dos Organismos Internacionais e os Direitos Humanos**. São Paulo: LTr, 2007. p. 38-39.

Segundo Rubens Curado Silveira “tão forte tornou-se o consenso em torno do direito à jurisdição que ele está descrito hoje entre os elementos essenciais da Democracia, a confirmar a íntima relação entre os direitos humanos e o Estado Democrático.”⁸⁰

O direito ao acesso à justiça tem sua raiz no *due process of law*. A essência de tal princípio está na obrigatoriedade da observância do processo legalmente previsto na lei do Estado, para aplicação de penas privativas da vida, da liberdade e da propriedade.⁸¹ O “*due process of law* equivale ao processo justo definido por lei para se dizer o direito no momento jurisdicional de aplicação de sanções criminais particularmente graves”.⁸² Zaiden Geraige Neto, citando Canotilho, sustenta que o ponto central do *due process of law* é a preocupação com a sedimentação da “justiça processual e procedimental, é hoje agitada a propósito da conformação justa e adequada do direito à tutela jurisdicional, com a necessária efetividade e possível celeridade”.⁸³

Os tribunais, ao exercerem a função jurisdicional, fazem sob a influência de regras e princípios homogêneos que direcionam o desenrolar da relação processual desde o início até o seu encerramento. Assim sendo, os instrumentos norteadores tornam a prestação jurisdicional de certo modo previsível, possibilitando “o controle de sua regularidade e o tratamento isonômico entre os litigantes atuais e futuros”.⁸⁴ São princípios legitimadores da atuação jurisdicional: o princípio da legalidade, o direito à audiência, o dever de fundamentação das decisões judiciais e a recorribilidade.⁸⁵

Quanto ao princípio da legalidade, o juiz passa a ser um “mediador entre a lei aprovada pelo parlamento e o governo e os destinatários, inclusive para restaurar sua vigência

⁸⁰ SILVEIRA, Rubens Curado. **A Imunidade de Jurisdição dos Organismos Internacionais e os Direitos Humanos**. São Paulo: LTr, 2007. p. 41.

⁸¹ GERAIGE Neto, Zaiden. **O Princípio da Inafastabilidade do Controle Jurisdicional**: art. 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003. p. 31.

⁸² CANOTILHO, José Joaquim. *Direito constitucional e teoria da constituição*. 3.ed. Coimbra: Almedina, 460-461. Apud GERAIGE Neto, Zaiden. **O Princípio da Inafastabilidade do Controle Jurisdicional**: art. 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003, p. 31.

⁸³ GERAIGE Neto, Zaiden. **O Princípio da Inafastabilidade do Controle Jurisdicional**: art. 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003, p. 31.

⁸⁴ SOUZA JUNIOR, Antonio Umberto de. *Jurisdição Renovada e Democracia: Um esforço de compreensão do paradoxo contemporâneo em torno da legitimidade democrática da atuação de juízes e políticos*. **Revista do Tribunal Regional da 10ª Região: Discursos, Artigos, Ementários e Jurisprudência**, Brasília, v.13, n 13, p. 143, 2004.

⁸⁵ *Ibidem*. p. 144.

perturbada por fatos políticos, econômicos, tecnológicos, sociais, ambientais, dentre outros”.

86

O direito à audiência impõe que o desenvolvimento do processo judicial ocorra por meio de igual concessão de manifestação dos litigantes ou de terceiros que de alguma forma estão vinculados ao litígio. “Aqui, a postura dialógica da atividade jurisdicional atinge seu ponto máximo de maturação e efetividade: a ignorância desta bilateralidade institucionalizada provoca a nulidade de todos os atos praticados sem a observância do princípio do contraditório”.⁸⁷

Já o dever de fundamentação das decisões judiciais obriga que em todas as decisões estejam presentes os motivos determinantes para sua tomada, pois as partes, os tribunais superiores e a própria sociedade têm o direito de conhecer as razões que levaram à adoção da decisão em cada caso concreto. Está imposição dada ao juiz não decorre “só com o propósito de transparência de sua atividade, mas também com a ambição de que conseguirá convencer todos os envolvidos da justeza de sua sentença, gerando em torno de seu ato o consenso legitimador da restauração da paz perturbada pelo litígio a resolver”.⁸⁸

A recorribilidade visa à cautela que o sistema judicial deve ter, pois este não descarta a possibilidade de falha do juiz que, apesar da comprovação de conhecimentos jurídicos para o ingresso na carreira da magistratura, também está sujeito à falha humana.⁸⁹

O direito à justiça está disposto na Constituição Federal de 1988 nos art. 5º, XXXV, LIV, LV e LXXVII, demonstrando uma clara interação entre as normas internacionais e o ordenamento jurídico interno.⁹⁰

Segundo Gilmar Mendes, “ao olharmos o texto constitucional do art. 5º, XXXV, (‘a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito’), vemos desenhado

⁸⁶ SOUZA JUNIOR, Antonio Umberto de. Jurisdição Renovada e Democracia: Um esforço de compreensão do paradoxo contemporâneo em torno da legitimidade democrática da atuação de juízes e políticos. **Revista do Tribunal Regional da 10ª Região: Discursos, Artigos, Ementários e Jurisprudência**, Brasília, v.13, n 13, p. 144, 2004.

⁸⁷ Ibidem. p. 144.

⁸⁸ Ibidem. p. 145.

⁸⁹ Ibidem. p. 145.

⁹⁰ SILVEIRA, Rubens Curado. **A Imunidade de Jurisdição dos Organismos Internacionais e os Direitos Humanos**. São Paulo: LTr, 2007. p. 41.

o próprio estado de direito”.⁹¹ Zaiden Geraige Neto sustenta que o art. 5º, XXXV, da Constituição Federal define expressamente que “lei alguma poderá autoprevenir-se contra a apreciação do Poder Judiciário no que respeita à sua constitucionalidade, jamais podendo conter o seu texto previsão de sua intangibilidade pelos jurisdicionados perante o órgão julgante”.⁹²

O direito ao acesso à justiça, também chamado de Princípio da Inafastabilidade do Controle Jurisdicional, pode ser dividido em “direitos garantidos a todas as pessoas”, direito a um processo equitativo” e “direito garantido ao acusado”.⁹³

Os “direitos garantidos a todas as pessoas” compreendem o direito a um recurso útil que todo ser humano que tenha seus direitos e liberdades violados deve dispor perante a autoridade competente, seja judicial, legislativa ou administrativa. Não se trata tão somente do direito de petição ou do direito de julgamento justo da demanda, mas também do direito à efetividade da reparação do direito que fora lesionado.⁹⁴

O “direito a um processo equitativo” representa a necessidade de que toda causa judicial seja apreciada de forma equitativa e pública, por um tribunal competente, imparcial e independente.⁹⁵

O direito à justiça significa também o direito a uma decisão de mérito sempre que cumpridos os requisitos processuais necessários da ação e do recurso. Não há obrigatoriamente a necessidade por um julgamento favorável, mas somente de uma decisão que seja fundada no direito. “Os pressupostos para uma sentença de fundo, aliás, não podem ser desnecessários, não adequados e desproporcionais”.⁹⁶

⁹¹ MENDES, Gilmar. Direito desportivo: função social dos desportos e independência da justiça desportiva. In: ALVES, José Carlos Ferreira. et al. **Curso de Direito Desportivo Sistemico**. São Paulo: Quartier Latin, 2007. p. 341.

⁹² GERAIGE Neto, Zaiden. **O Princípio da Inafastabilidade do Controle Jurisdicional**: art. 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003. p. 34.

⁹³ SILVEIRA, Rubens Curado. **A Imunidade de Jurisdição dos Organismos Internacionais e os Direitos Humanos**. São Paulo: LTr, 2007. p. 42.

⁹⁴ Ibidem. p. 43.

⁹⁵ Ibidem. p. 43.

⁹⁶ Ibidem. p. 44.

A decisão deve também ser temporalmente adequada e eficaz, pois é vinculativa, na medida em que gera coisa julgada e título executivo judicial. Ademais, deve ser proferida em tempo útil, por meio de um processo célere.⁹⁷

É importante ressaltar que o princípio da inafastabilidade da jurisdição só se concretiza com a entrega efetiva da prestação jurisdicional, o que, na hipótese de sentença condenatória, somente se materializa com a reparação pecuniária do direito ofendido.⁹⁸

Rubens Curado Silveira, citando José Afonso da Silva afirma também que as garantias processuais são um ciclo formado pelo “princípio do devido processo legal, combinado com o direito de acesso à justiça, o contraditório e a plenitude de defesa.”⁹⁹ Portanto, como já visto anteriormente, o processo é garantido através de meios instrumentais adequados que visam a entrega da prestação jurisdicional realizada pelo Estado, dando a cada um o que é seu, conforme os imperativos da ordem jurídica.¹⁰⁰

O art. 5º, XXXV, da Constituição Federal, ao consignar que “a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito”, estabelece o postulado que tão somente o Poder Judiciário “decide definitivamente, com força de coisa julgada (sistema de jurisdição única)”.¹⁰¹ Cumpre salientar que segundo Vicente de Paulo, “não se pode, porém com fundamento nesse princípio, afirmar que toda e qualquer controvérsia, que toda e qualquer matéria poderá ser apreciada pelo Poder Judiciário, pois existem situações que fogem à apreciação judicial”,¹⁰² quais sejam, a prática de atos *interna corporis* (de competência privativa das Casas Legislativas), a decisão do *impeachment* proferida pelo Senado Federal, o mérito em questões administrativas.¹⁰³

Ademais, a arbitragem criada pela Lei nº 9.307/96 mostra-se como um relevante instrumento através do qual as partes, estabelecem, seja previamente ao surgimento de uma eventual *lide* ou posteriormente, a opção pelo julgamento arbitral, em detrimento da jurisdição

⁹⁷ SILVEIRA, Rubens Curado. **A Imunidade de Jurisdição dos Organismos Internacionais e os Direitos Humanos**. São Paulo: LTr, 2007. p. 44.

⁹⁸ *Ibidem*. p. 45.

⁹⁹ SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. São Paulo: Malheiros Editores, 1997. 411. Apud. SILVEIRA, Rubens Curado: **A Imunidade de Jurisdição dos Organismos Internacionais e os Direitos Humanos**. São Paulo: LTr, 2007. p. 45.

¹⁰⁰ SILVEIRA, Rubens Curado: **A Imunidade de Jurisdição dos Organismos Internacionais e os Direitos Humanos**. São Paulo: LTr, 2007. p. 45.

¹⁰¹ PAULO, Vicente. **Aulas de Direito Constitucional**. 8.ed. Niterói: Impetus, 2006, p. 141.

¹⁰² *Ibidem*. p. 141.

¹⁰³ *Ibidem*. p. 141.

ordinária.¹⁰⁴ Além disso, o direito desportivo é uma exceção ao princípio da inafastabilidade jurisdicional, pois o art. 217, § 1º, da Constituição Federal, consigna que “o Poder Judiciário só admitirá ações relativas à disciplina e às competências desportivas após esgotarem-se as instâncias da justiça desportiva regulada em lei”. Segundo Gilmar Mendes, tal norma “consagrou uma exceção” ao art. 5º, XXXV, da Constituição, pois “aqui o constituinte apreendeu exatamente esta realidade: a instituição preexiste à própria Constituição”.¹⁰⁵

Vicente Paulo ressalta que, segundo orientação do Supremo Tribunal Federal, o referido princípio não obsta a imposição, através de lei, de limitações à concessão pelo magistrado de medidas liminares e cautelares em demandas judiciais, desde que pautada na razoabilidade tal limitação.¹⁰⁶ Dessa forma, tal princípio constitucional em certo ponto é flexível, pois, apesar da exigência expressa de que a jurisdição seja sempre exercida por órgãos estatais, não exclui, de certo modo, formas não-estatais de soluções das *lides*, desde que cumpram os pressupostos básicos do direito à justiça como independência, imparcialidade e justo e efetivo procedimento.¹⁰⁷

Diante do exposto, questiona-se como os organismos internacionais, enquanto entes de direito público externo, devem responder pelas obrigações de natureza trabalhista assumidas no país em que foram acreditados. Indaga-se, em síntese, se tais organismos são, ou não, imunes perante a jurisdição brasileira. O Brasil, por ser um Estado Democrático de Direito, não deveria assegurar aos indivíduos o direito à justiça?

¹⁰⁴ MACEDO, Alberto. Os elementos caracterizadores da arbitragem In: MACHADO, Rafael Bicca; Jobim, Eduardo. **Arbitragem no Brasil: aspectos jurídicos relevantes**. São Paulo: Quartier Latin, 2008. p. 26.

¹⁰⁵ MENDES, Gilmar. Direito Desportivo: Função Social dos Desportos e Independência da Justiça Desportiva. In: ALVES, José Carlos Ferreira. et al. **Curso de Direito Desportivo Sistêmico**. São Paulo: Quartier Latin, 2007. p. 341.

¹⁰⁶ PAULO, Vicente. **Aulas de Direito Constitucional**. 8.ed. Niterói: Impetus, 2006. p. 141.

¹⁰⁷ SILVEIRA, Rubens Curado: **A Imunidade de Jurisdição dos Organismos Internacionais e os Direitos Humanos**. São Paulo: LTr, 2007. p. 45.

2 DAS ORGANIZAÇÕES INTERNACIONAIS

Os organismos internacionais são atualmente, parte imprescindível para a política internacional e a vida harmônica em sociedade, pois consideráveis são as relações diplomáticas que se baseiam nas atuações das organizações internacionais. Elas estão presentes no dia-a-dia das sociedades em diferentes partes do mundo. Isto é de fácil constatação, tendo em vista que é rotineiro ouvir nos grandes meios de comunicação algo sobre a ONU (Organização das Nações Unidas) ou sobre a participação dela em processos de reconstrução de algum país que passou por guerra. Muito se ouve também sobre as negociações comerciais realizadas pela OMC (Organização Mundial do Comércio) ou até mesmos sobre as tentativas da OMS (Organização Mundial da Saúde) de evitar epidemias em países subdesenvolvidos. Assim, relatam Monica Herz e Andrea Ribeiro Hoffmann sobre a influência dos organismos internacionais na vida da sociedade, nos dias atuais:

Muitas das normas com as quais convivemos, tais como aquelas referentes à administração do déficit público, à proteção das crianças ou aos procedimentos diante de epidemias, são debatidas e geradas nas organizações internacionais. Algumas das questões políticas, econômicas, sociais e culturais que mais nos afetam só podem ser compreendidas inteiramente se levarmos em conta o papel e o funcionamento das organizações internacionais.¹⁰⁸

Campos et al. destacam a importância das organizações internacionais na sociedade internacional:

É fundamental o papel que as OI modernamente desempenham no quadro das relações internacionais, dada a interdependência crescente dos Estados e dos povos nos mais diversos domínios da actividade humana.

Praticamente, todas as matérias em que a cooperação se pode considerar necessária constituem actualmente objecto de OI específicas.¹⁰⁹

As organizações Internacionais contemporâneas são fruto da evolução das relações bilaterais e multilaterais entre os Estados. Houve uma época em que as relações diplomáticas e as missões mostravam-se inadequadas para lidar com circunstâncias mais complexas

¹⁰⁸ HERZ, Monica; HOFFMANN, Andrea Ribeiro. **Organizações Internacionais: história e práticas**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2004. p. 9.

¹⁰⁹ CAMPOS de, João Mota. et al. **Organizações Internacionais: Teoria Geral Estudo Monográfico das Principais Organizações Internacionais de que Portugal é Membro**. Lisboa: Calouste Gulbenkian, 1999. p. 33.

envolvendo questões econômicas, militares e políticas, conseqüentes de problemas que não afetavam apenas dois ou três países, mas um número significativo de Estados.¹¹⁰

2.1 Do Conceito e da Personalidade Jurídica das Organizações Internacionais

O organismo internacional, mesmo sendo atualmente uma realidade na sociedade internacional, não tem sua definição fornecida por norma internacional: sua conceituação se dá por via doutrinária.¹¹¹

Delimitar “a personalidade interna de uma pessoa moral é, em regra, indagar se, e em que medida no interior do Estado, ela tem o direito de contratar, de adquirir e de vender bens mobiliários e imobiliários, e de comparecer em juízo”.¹¹² Em se tratando de organização internacional, esta não tem um território próprio e por isso só exerce suas funções no espaço territorial dos Estados aos quais presta uma assistência operacional e, por conseguinte, ela não pode deixar de ter relações jurídicas “com pessoas físicas e morais instaladas nestes Estados”.¹¹³

O art. 104 da Carta das Nações Unidas consigna que “a organização gozará, no território de cada um de seus Membros, da capacidade jurídica necessária ao exercício de suas funções e à realização de seus propósitos”.¹¹⁴ A partir de 1945, “esta solução passou para o direito comum das organizações internacionais”.¹¹⁵

Tanto a organização internacional intergovernamental quanto a organização não governamental surgem através de um ato de vontade. Porém, aquela é resultado de um tratado bilateral ou multilateral, regulado pelo Direito Internacional Público, enquanto essa é formada

¹¹⁰ DAILLIER, Patrick; PELLE, Alain. **Droit International Public**. Paris: L.G.D.J, 2002. p. 69.

¹¹¹ MELLO, Celso D. De Albuquerque. **Curso de Direito Internacional**. 14. Ed.. Rio de Janeiro: Renovar, 2002. p. 583.

¹¹² DAILLIER, Patrick; DINH, Nguyen Quoc; PELLET, Alain. **Direito Internacional Público**. 2. ed. Lisboa: Calouste Gulbenkian, 2003. p. 608.

¹¹³ Ibidem. p. 608.

¹¹⁴ O Decreto nº 19.841, de 22 de outubro de 1945 promulgou a Carta das Nações Unidas, da qual faz parte integrante o anexo Estatuto da Corte Internacional de Justiça, assinada em São Francisco, a 26 de junho de 1945, por ocasião da Conferência de Organização Internacional das Nações Unidas.

¹¹⁵ DAILLIER, Patrick; DINH, Nguyen Quoc; PELLET, Alain. **Direito Internacional Público**. 2. ed. Lisboa: Calouste Gulbenkian, 2003. p. 609.

através de um ato instituidor celebrado entre particulares, com ou sem a intervenção de órgãos públicos e são regidos por leis internas de algum Estado.¹¹⁶

Assim, as organizações internacionais não governamentais não se confundem com as organizações internacionais intergovernamentais, pois aquelas não possuem personalidade jurídica de Direito Internacional Público e por isso não detêm o poder de celebrar tratados com outros Estados e com outras organizações internacionais. Afinal são instituídas através da vontade de particulares e não por Estados soberanos¹¹⁷. Cumpre ressaltar que ter personalidade jurídica internacional não gera automaticamente o poder de celebrar tratados, pois tal capacidade depende de previsão do tratado que cria a organização internacional.¹¹⁸

A organização internacional é oriunda da manifestação de vontade dos sujeitos de direito público externo e não de direito interno. Deste modo, uma organização internacional não poderá ter como membros pessoas físicas ou jurídicas de direito público interno.¹¹⁹ Segundo Celso D. Albuquerque de Mello, o sujeito de direito público externo deve ser compreendido “como abrangendo, via de regra, apenas os Estados”¹²⁰ e estes, a partir do momento que ingressam voluntariamente em um organismo internacional, passam a sustentar o *status* de membro. Portanto, “nenhum Estado é obrigado a ser membro de uma organização contra sua vontade”.¹²¹ No entanto, Marcelo D. Varela, sustenta que via de regra os membros de uma organização internacional podem ser tanto Estado, quanto outras organizações internacionais. Assim sendo, quando uma organização internacional tem membros que não são Estados ou outras organizações internacionais, ela não será uma organização internacional intergovernamental, mas uma organização internacional não governamental (ONG).¹²²

Segundo José Francisco Rezek, são sujeitos de Direito Internacional Público os Estados soberanos (aos quais se equipara a Santa Sé) e as organizações internacionais. A personalidade jurídica daqueles é originário advindo, do direito das gentes, ou seja, dos

¹¹⁶ SOARES, Guido Fernando Silva. **Curso de Direito Internacional Público**. 2.ed. São Paulo: Editora Atlas, 2004. p. 151.

¹¹⁷ MAZZUOLI, Valério de Oliveira. **Curso de direito Internacional Público**. 4.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009. p.554 - 555.

¹¹⁸ MELLO, Celso D. De Albuquerque. **Curso de Direito Internacional Público**. 14.ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2002. p. 586.

¹¹⁹ VARELLA, Marcelo D. **Direito Internacional Público**. 3.ed. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 285.

¹²⁰ MELLO, Celso D. De Albuquerque. **Curso de Direito Internacional Público**. 14.ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2002, p. 584.

¹²¹ *Ibidem*. p. 584.

¹²² VARELLA, Marcelo D. **Direito Internacional Público**. 3ª ed. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 285.

costumes, enquanto a das organizações internacionais é derivada, pois estas provêm de uma elaboração jurídica da vontade dos Estados.¹²³

Os indivíduos e as empresas não podem ser considerados entes de Direito Internacional Público, pois seria necessário ao menos que o indivíduo dispusesse da prerrogativa “ampla de reclamar nos foros internacionais a garantia de seus direitos, e que tal qualidade resultasse de norma geral”.¹²⁴ Os foros acessíveis aos indivíduos e as empresas, são em razão de compromisso estatal, pressupondo a existência de vínculo jurídico de sujeição entre o particular e o Estado copatrocinador, que normalmente é a nacionalidade.¹²⁵ Entretanto, há doutrinadores que divergem desse entendimento como Guido Fernando Silva Soares que, apesar de sustentar que faltam à pessoa humana os cinco atributos fundamentais da personalidade jurídica de Direito Internacional, quais sejam a “capacidade de produzir atos jurídicos internacionais”, “capacidade de verem-se imputados fatos ilícitos internacionais”, “capacidade de acesso aos procedimentos contenciosos internacionais” e “capacidade de os Estados tornarem-se membros e de participarem plenamente da vida das organizações internacionais intergovernamentais”¹²⁶, sustenta que “as restrições ao exercício dos poderes, ou seja os limites de suas capacidades, não lhes retira o *status* de pessoa de Direito Internacional”.¹²⁷

A Convenção de Viena de 1969, sobre Direito dos Tratados¹²⁸, em seu art. 2º (1) (i), e a Convenção de Viena em 1986, sobre Direitos e Tratados entre Estados e Organização Internacionais, em seu art. 2º (1) (i) dispõem que a “organização internacional significa uma organização intergovernamental. A partir deste preceito, podem - se compreender os Organismos Internacionais como pessoas jurídicas de direito público internacional intergovernamental no qual têm ordens jurídicas próprias, diferentes dos Estados que as integram. No entanto, Vallerio de Oliveira Mazzuoli discorda da terminologia “intergovernamental” utilizada nas respectivas Convenções.¹²⁹

¹²³ REZEK, José Francisco. **Direito Internacional Público**. 13.ed. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 181.

¹²⁴ *Ibidem*. p. 183.

¹²⁵ *Ibidem*. p. 183.

¹²⁶ SOARES, Guido Fernando Silva. **Curso de Direito Internacional Público**. 2.ed. São Paulo: Atlas: 2004. p. 147–150.

¹²⁷ *Ibidem*. p. 156.

¹²⁸ O Decreto nº 7.030, de 14 de dezembro de 2009 promulga a Convenção de Viena sobre Direito dos Tratados concluída em 23 de maio de 1969, com reserva aos arts. 25 e 66.

¹²⁹ MAZZUOLI, Valério de Oliveira. **Curso de direito Internacional Público**. 4. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2009. p. 553.

Uma organização internacional é uma associação de Estados formada a partir de um tratado, dotada de órgãos e possuidora de personalidade jurídica distinta dos seus Estados-membros.¹³⁰

João Mota de Campo et al explica o conceito dos Organismos internacionais:

OI é uma associação de sujeitos de direito internacional (1) constituída com carácter de permanência (2) por um adequado acto jurídico internacional (3), com vista à realização de objectivos comuns aos seus membros (4), prosseguidos através de órgãos próprios (5) habilitados a exprimir, na conformidade das regras pertinentes do pacto constitutivo (6), a vontade própria – juridicamente distinta da dos seus membros (7) – da especial pessoa jurídica que a OI é (8).¹³¹

Pode-se conceituar organização internacional como sendo uma associação voluntária de Estados criados por um ato constitutivo e com finalidades predeterminadas, regida pelas normas do Direito Internacional, possuidora de personalidade jurídica diversa da dos seus membros, dotada de autonomia e especificidade, possuindo ordenamento jurídico interno e órgãos auxiliares, por meio dos quais cumpre os objetivos comuns dos seus membros, por meio dos poderes que lhe são atribuídos por esses.¹³²

Denomina-se personalidade jurídica dos organismos internacionais intergovernamentais “o conjunto de direitos, obrigações e prerrogativas que se manifestam em relação a outros sujeitos de Direito Internacional.”¹³³ Essa está estritamente ligada às próprias funções e objetivos das organizações internacionais, e por isso atribui-se à personalidade jurídica um carácter instrumental ou funcional.¹³⁴

A personalidade jurídica das organizações internacionais não se confunde com a de seus membros, o que lhes dá autonomia e independência funcional para administrar os seus interesses e atingir as suas finalidades para as quais foram criadas.¹³⁵ No entanto, apesar de

¹³⁰ CAMPOS de, João Mota. et al. **Organizações Internacionais: Teoria Geral Estudo Monográfico das Principais Organizações Internacionais de que Portugal é Membro.** Lisboa: Calouste Gulbenkian, 1999. p. 35.

¹³¹ Ibidem. p. 37.

¹³² MAZZUOLI, Valério de Oliveira. **Curso de direito Internacional Público.** 4. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2009. p. 554

¹³³ CAMPOS de, João Mota. et al. **Organizações Internacionais: Teoria Geral Estudo Monográfico das Principais Organizações Internacionais de que Portugal é Membro.** Lisboa: Calouste Gulbenkian, 1999. p. 156.

¹³⁴ Ibidem. p. 156.

¹³⁵ MAZZUOLI, Valério de Oliveira. **Curso de direito Internacional Público.** 4. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2009. p. 559.

terem personalidade jurídica distinta de seus Estados-membros, os organismos internacionais não têm soberania, tendo em vista que esta é um atributo exclusivo dos Estados.¹³⁶

A condição de sujeito de direito internacional público da organização internacional é oponível até mesmo aos Estados não membros. Ademais, tais Estados são impossibilitados de celebrar tratados que violem o tratado que instituiu o organismo internacional de que ele faça parte.¹³⁷

Por serem formadas através de um tratado, todas as organizações internacionais sujeitam-se à Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados de 1969. O art. 5º da respectiva Convenção estabelece que esta deve ser aplicada a “todo tratado que seja o ato constitutivo de uma organização internacional”, porém “sem prejuízo das regras pertinentes da organização internacional”. Portanto, pode-se afirmar que esses tratados impõem um mínimo de derrogações do Direito Internacional geral.¹³⁸ Com isso, o funcionamento de uma organização internacional mostra-se marcado pela tensão existente entre a complementaridade dos princípios do Direito dos Tratados, de um lado, e as necessidades de autonomia e de eficácia impostas a toda organização humana, de outro.¹³⁹

Quanto à responsabilidade internacional da organização internacional, deve-se destacar certa peculiaridade, pois quando um organismo internacional é condenado a pagar uma indenização, tal pagamento será realizado mediante contribuição dos Estados-membros, tendo em vista que a organização internacional, apesar de possuir personalidade jurídica distinta dos Estados que a compõem, não tem por outro lado independência financeira.¹⁴⁰

As organizações internacionais possuem natureza jurídica de direito internacional, de caráter institucional.¹⁴¹ Portanto, a natureza jurídica é a mesma dos Estados, porém “com limites de competência predeterminados pelos próprios membros que a constituem”.¹⁴²

Desta forma, a principal diferença entre a personalidade jurídica dos Estados e das organizações internacionais está na origem do seu próprio fundamento, pois nos Estados há

¹³⁶ MAZZUOLI, Valério de Oliveira; **Curso de direito Internacional Público**. 4. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2009. p. 554.

¹³⁷ MELLO, Celso D. De Albuquerque. **Curso de Direito Internacional Público**. 14.ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2002. p. 586.

¹³⁸ CRETELLA Neto, José. **Teoria Geral das Organizações Internacionais**. São Paulo: Saraiva, 2007. p. 40.

¹³⁹ Ibidem. p. 40.

¹⁴⁰ MELLO, Celso D. De Albuquerque. **Curso de Direito Internacional Público**. 14.ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2002. p. 590.

¹⁴¹ VARELLA, Marcelo D. **Direito Internacional Público**. 3ª ed. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 260.

¹⁴² Ibidem. p. 260.

uma razão interna para a existência da personalidade jurídica que é “derivada da faceta interna da soberania”.¹⁴³ Já o elemento justificador da personalidade jurídica da organização internacional tem caráter externo, pois é derivado da soberania dos Estado–membros.¹⁴⁴ Mesmo se houver na organização internacional outra como membro, esta ainda é considerada ente de Direito Internacional Público uma vez que o fundamento da sua existência continua a ser a soberania dos Estados que, indiretamente, atribuíram capacidades e competências ao organismo internacional, por meio da primeira Organização Internacional que integraram”.¹⁴⁵

2.2 Das Competências da Organização Internacional

As organizações internacionais constituem os meios ou instrumentos de que os Estados-membros têm como auxílio para alcançar os seus objetivos comuns que por outra via teriam dificuldades em realizar, ou seja, os organismos internacionais intergovernamentais são criados para tornar possível o cumprimento dos objetivos ou finalidade de interesse comum de seus membros. As atividades que as organizações internacionais podem desenvolver estão limitadas “a um domínio particular que é delimitado exactamente por essas finalidades – estando-lhe vedado actuar em domínios diferentes”.¹⁴⁶

Nisto consiste o Princípio da Especialidade, ou seja, é o conjunto de atribuições e poderes que os Estado–membros aceitaram conferir às organizações internacionais para o devido cumprimento dos seus objetivos.¹⁴⁷ Pode-se dizer, então, que essas têm capacidades apenas para os fins específicos para os quais foram criadas, diferente da capacidade dos Estados que é geral, dentro de sua soberania.¹⁴⁸ Segundo Marcelo D. Varella, “as organizações internacionais têm capacidade funcional, ou seja, para aquelas funções para as quais foram criadas, e não uma capacidade universal, como os Estados, que têm irrestrito poder de agir no âmbito de sua soberania”.¹⁴⁹ Ademais, a “extensão dos seus poderes jurídicos só é justificada por estes objectivos e não podem ser levadas mais além para não

¹⁴³ VARELLA, Marcelo D. **Direito Internacional Público**. 3.ed. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 260.

¹⁴⁴ *Ibidem*. p. 260.

¹⁴⁵ *Ibidem*. p. 260.

¹⁴⁶ CAMPOS de, João Mota. et al. **Organizações Internacionais: Teoria Geral Estudo Monográfico das Principais Organizações Internacionais de que Portugal é Membro**. Lisboa: Calouste Gulbenkian, 1999. p. 91.

¹⁴⁷ *Ibidem*. p. 94.

¹⁴⁸ VARELLA, Marcelo D. **Direito Internacional Público**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 269.

¹⁴⁹ *Ibidem*. p. 269.

usurpar a liberdade dos outros sujeitos de direito, em primeiro lugar os Estados depois as outras organizações internacionais”.¹⁵⁰

A definição das atribuições e dos poderes conferidos à organização internacional deve constar expressamente no seu tratado constitutivo e deve ser feita de maneira rigorosa e precisa, limitando sua competência de forma exata, pois, os Estados-membros, na vontade de preservar a suas próprias competências, pretendem que a organização internacional que criam não disponha de qualquer margem de liberdade para, baseada na elasticidade do seu estatuto, invadir o domínio de competências dos Estados.¹⁵¹

No entanto, o Princípio da Especialidade deve ser interpretado de forma ampla, através da Teoria das Competências Implícitas, segundo a qual, além dos poderes e atribuições conferidas à organização internacional expressamente no seu ato constitutivo, deve-se entender que esta dispõe ainda de todos os poderes e atribuições que são imprescindíveis à realização das finalidades para as quais foi criada.¹⁵²

Alain Pellet, Nguyen Quoc Dinh e Patrick Daillier discorrem acerca da incompatibilidade do Princípio da Especialidade com as situações práticas vivenciadas pelas organizações internacionais, o que resultou no surgimento da Teoria das Competências Implícitas:

A experiência provou que não podíamos contentar-nos com a atribuição expressa de competências por actos jurídicos incontestáveis; era necessário ter em conta evoluções impostas pela prática mas também não chocar os Estados membros, tradicionalmente opostos à ideia de uma presunção de competência em benefício das organizações. Os desígnios dos Estados eram servidos pelo princípio da especialidade, enquanto este fosse interpretado restritivamente. A teoria das competências implícitas foi elaborada para contornar este obstáculo.¹⁵³

Não há dúvida de que a Teoria das Competências Implícitas amplia bastante a competência ou capacidade de atuação das organizações internacionais, uma vez que se reconhecem poderes implícitos, não atribuídos de forma expressa pelos Estado–membros nos atos constitutivos, mas sem os quais essas não teriam de fato efetividade.¹⁵⁴ Segundo Celso D.

¹⁵⁰ DAILLIER, Patrick; DINH, Nguyen Quoc; PELLET, Alain. **Direito Internacional Público**. 2.ed. Lisboa: Calouste Gulbenkian, 2003. p. 617.

¹⁵¹ CAMPOS de, João Mota. et al. **Organizações Internacionais: Teoria Geral Estudo Monográfico das Principais Organizações Internacionais de que Portugal é Membro**. Lisboa: Calouste Gulbenkian, 1999. p. 94.

¹⁵² Ibidem. p. 96.

¹⁵³ DAILLIER, Patrick; DINH, Nguyen Quoc; PELLET, Alain. **Direito Internacional Público**. 2. ed. Lisboa: Calouste Gulbenkian, 2003. p. 616.

¹⁵⁴ VARELLA, Marcelo D. **Direito Internacional Público**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 270.

Albuquerque de Mello a teoria dos “poderes inerentes” é oriunda de um parecer da Corte Internacional de Justiça, em 1962, acerca de “certas despesas da ONU”, no qual se defendeu o poder que a referida organização internacional tem de realizar toda e qualquer ação que seja necessária à materialização de seus fins.¹⁵⁵ No entanto, Alain Pellet, Nguyen Quoc Dinh e Patrick Daillier sustentam que a formulação de tal teoria é resultado de um parecer do Tribunal Internacional de Justiça em 1949, segundo o qual “a organização deve ser considerada como possuindo estes poderes que, se não estão expressamente enunciados na Carta, são, por uma consequência necessária, conferidos à organização enquanto essenciais ao exercício das funções desta”.¹⁵⁶

Esta teoria deve ser aplicada com cautela, pois por vezes os objetivos dos organismos internacionais intergovernamentais “são formulados em termos tão vagos” que acabariam concedendo poderes além do que realmente se pretendia conceder.¹⁵⁷ De acordo com João Mota de Campos et al, se tal teoria for empregada sem moderação, “poderia permitir à OI usar de competências exorbitantes que os autores dos Tratados nem poderiam ter imaginado que estariam a conferir-lhe implicitamente ao subscrever o tratado constitutivo”.¹⁵⁸

A Teoria das Competências Implícitas é limitada através de uma análise sistemática do direito internacional e do contexto no qual a organização internacional se insere.¹⁵⁹ Portanto, quando um organismo internacional intergovernamental é especializado em determinado tema, mas está vinculado a outra organização internacional de caráter mais amplo, com objetivos mais genéricos, o primeiro não pode ter competências que se sobreponham à competência da organização à qual está vinculado nem a outras organizações específicas vinculadas ao mesmo sistema.¹⁶⁰

Em termos gerais, as organizações internacionais têm competência para celebrar tratados com outros sujeitos de direito internacional, enviar e receber representantes diplomáticos, ser depositária de tratados, promover e participar de conferências

¹⁵⁵ MELLO, Celso D. De Albuquerque. **Curso de Direito Internacional Público**. 14. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2002. p. 589.

¹⁵⁶ DAILLIER, Patrick; DINH, Nguyen Quoc; PELLET, Alain. **Direito Internacional Público**. 2. ed. Lisboa: Calouste Gulbenkian, 2003. p. 618.

¹⁵⁷ CAMPOS de, João Mota. et al. **Organizações Internacionais: Teoria Geral Estudo Monográfico das Principais Organizações Internacionais de que Portugal é Membro**. Lisboa: Calouste Gulbenkian, 1999. p. 97.

¹⁵⁸ Ibidem. p. 97.

¹⁵⁹ VARELLA, Marcelo D. **Direito Internacional Público**. 3ª ed. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 270.

¹⁶⁰ CAMPOS de, João Mota. et al. **Organizações Internacionais: Teoria Geral Estudo Monográfico das Principais Organizações Internacionais de que Portugal é Membro**. Lisboa: Calouste Gulbenkian, 1999.p. 97.

internacionais, apresentar reclamações perante tribunais internacionais e operar navios com sua própria bandeira.¹⁶¹

Cumprе destacar a distinção de função e competência, pois por funções compreendem-se as finalidades das atividades da organização internacional, quais sejam tornar próximas as políticas entre os Estados-membros, dar maior eficácia às políticas nacionais e harmonizar os pontos de vista da sociedade internacional; já as competências de cada organismo internacional são os poderes jurídicos concedidos àquele, poderes estes que são determinados pela natureza prioritária de cada organismo.¹⁶²

As funções da organização internacional podem ser de cooperação e de integração. A primeira agrupa todos os organismos internacionais que tem como único objetivo aproximar as políticas que continuam a ter como responsáveis os Estados. A segunda, além de incluir a primeira, possibilita a prática de políticas comuns e geridas pelas organizações internacionais. Desse modo, as organizações internacionais de cooperação dificilmente violam a soberania dos Estados se comparadas com os organismos internacionais integrados.¹⁶³

As competências das organizações internacionais podem ser em divididas três categorias: competência operacional e competência normativa.¹⁶⁴ João Mota de Campos, et al aponta, ainda, a competência jurisdicional.¹⁶⁵

Quanto à competência operacional, esta distingue-se em competências ligadas a um determinado território e as que exercem em relação às pessoas.¹⁶⁶

A primeira está ligada às atribuições relativas a um determinado espaço geográfico que coincide com o território dos Estados-membros. Tal competência pode estar prevista nos tratados ou estabelecida pela própria organização internacional. Essa atribuição faz-se necessária na hipótese de um território não ser autônomo ou estar sob tutela internacional.¹⁶⁷ Ademais, a competência territorial dá o direito de legação, normalmente previsto no Acordo

¹⁶¹ VARELLA, Marcelo D. **Direito Internacional Público**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 271.

¹⁶² DAILLER, Patrick; DINH, Nguyem Quoc; PELLET, Alain. **Direito Internacional Público**. Lisboa: Calouste Gulbenkian, 1999. p. 620.

¹⁶³ Ibidem. p. 545.

¹⁶⁴ Ibidem. p. 622.

¹⁶⁵ CAMPOS de, João Mota. et al. **Organizações Internacionais: Teoria Geral Estudo Monográfico das Principais Organizações Internacionais de que Portugal é Membro**. Lisboa: Calouste Gulbenkian, 1999. p. 99. Embora os referidos autores destaquem a competência jurisdicional da organização internacional, não explicam tal competência em sua obra.

¹⁶⁶ Ibidem. p. 100.

¹⁶⁷ Ibidem. p. 99.

de Sede, e é indispensável para o bom funcionamento das organizações internacionais, pois dá autonomia em relação ao Estado hospedeiro. Cumpre salientar que as competências inerentes ao exercício da soberania territorial são exclusivas dos Estados.¹⁶⁸

Já a competência operacional sobre as pessoas é exercida quando a organização é gestora de um determinado espaço geográfico, pois é impossível administrar um território sem o estabelecimento de normas às pessoas que o habitam. Também é uma forma de vínculo entre a organização internacional e seus funcionários. Igualmente acontece quando a organização internacional está no exercício de uma competência que implica subordinação diretamente às pessoas às normas adotadas por ela, como ocorre na União Europeia no exercício de tal competência em relação aos operadores econômicos do mercado comum, autorizando com isso determinadas regras que controlam comportamentos.¹⁶⁹

A competência normativa é a autorização que os organismos internacionais intergovernamentais têm para adotar regras de alcance geral ou individual. Essa autorização pode ser em maior ou menor grau, porém todos têm tal atribuição. Isso decorre da necessidade em regular o próprio funcionamento interno desses entes e do pacto constitutivo que, em geral, não se mostra minucioso e preciso em situações específicas.¹⁷⁰

Como sujeito de direito internacional público, a organização internacional tem o direito de acreditação tanto ativo quanto passivo, além de ter também capacidade postulatória perante os tribunais internacionais, devendo ser observado o Princípio da Especialidade.¹⁷¹ Cabe ressaltar que para as organizações internacionais postularem em juízo é preciso, além de sua capacidade postulatória, que o Tribunal Internacional as aceite como parte legítima.¹⁷² A Corte Internacional de Justiça, por exemplo, só reconhece a capacidade das organizações internacionais para fins de solicitação de pareceres consultivos, não reconhecendo sua capacidade postulatória em contenciosos.¹⁷³

A competência para celebrar tratados provém da natureza de sua personalidade jurídica de direito internacional. A organização internacional tem capacidade para firmar

¹⁶⁸ CAMPOS de, João Mota. et al. **Organizações Internacionais: Teoria Geral** Estudo Monográfico das Principais Organizações Internacionais de que Portugal é Membro. Lisboa: Calouste Gulbenkian, 1999. p. 102.

¹⁶⁹ Ibidem. p. 102.

¹⁷⁰ Ibidem. p. 99.

¹⁷¹ VARELLA, Marcelo D. **Direito Internacional Público**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 272.

¹⁷² Ibidem. p. 272.

¹⁷³ Ibidem. p. 272.

qualquer ato necessário para atingir os objetivos para os quais foi criada.¹⁷⁴ Ademais, possui o poder de ratificar tratados para tornar-se membro de outras organizações internacionais, com competências semelhantes às suas ou mais específicas.¹⁷⁵ No entanto, a personalidade jurídica não pode ser vista como um fator automático a ensejar a competência da organização internacional para celebrar tratados internacionais, pois isto depende de previsão no tratado que cria a organização.¹⁷⁶

O poder de celebrar tratados decorre das competências atribuídas pelos Estados-membros às organizações internacionais, e não de um poder soberano do organismo internacional intergovernamental porque este poder é inerente apenas aos Estados.¹⁷⁷

2.3 Dos Tratados

Estado é um sujeito de Direito Internacional Público, formado por uma população permanente, em um determinado território, com um Governo e capacidade de entrar em relações internacionais com os demais Estados.¹⁷⁸ Assim sendo, pode-se afirmar que o Estado é formado por um contingente humano permanente (população), sob alguma forma de regramento, dentro de um determinado espaço (território), com um governo não subordinado a qualquer autoridade exterior (soberania), “sendo certo que a constituição não passa de um cânon jurídico dessa ordem”.¹⁷⁹ Por outro lado, a organização internacional é somente uma realidade jurídica, pois sua existência depende unicamente da celebração de um tratado constitutivo.¹⁸⁰ Portanto, o ato de criação da organização internacional em regra é um tratado, que é considerado como a sua carta constitutiva¹⁸¹ que genericamente, dá – lhes, habitualmente, a de tratado ou pacto.¹⁸²

A Convenção de Viena sobre Direitos dos Tratados de 1969 dispôs no dispositivo 2º, parágrafo 1º, alínea *a*, o conceito de tratado internacional, que assim estabelece:

¹⁷⁴ VARELLA, Marcelo D. **Direito Internacional Público**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 271.

¹⁷⁵ *Ibidem*. p. 271.

¹⁷⁶ MELLO, Celso D. De Albuquerque. **Curso de Direito Internacional Público**. 14. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2002. p. 586.

¹⁷⁷ VARELLA, Marcelo D. **Direito Internacional Público**. 3. ed. São Paulo: Saraiva: 2011. p. 271.

¹⁷⁸ SOARES, Guido Fernando Silva. **Curso de Direito Internacional Público**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2004. p. 144.

¹⁷⁹ REZEK, José Francisco. **Direito Internacional Público**. 13. ed. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 182.

¹⁸⁰ *Ibidem*. p. 182.

¹⁸¹ CAMPOS de, João Mota. et al. **Organizações Internacionais: Teoria Geral Estudo Monográfico das Principais Organizações Internacionais de que Portugal é Membro**. Lisboa: Calouste Gulbenkian, 1999. p. 55.

¹⁸² ACCIOLY, Hildebrando. **Tratado de Direito Internacional Público**. São Paulo: Quartier Latin Brasil, 2009. v.1. p. 643.

1. Para os Fins da presente Convenção:

a) "tratado" significa um acordo internacional concluído por escrito entre Estados e regido pelo Direito Internacional, quer conste de um instrumento único, quer de dois ou mais instrumentos conexos, qualquer que seja sua denominação específica.

Cabe salientar os elementos essenciais configurativos da definição de tratado internacional, quais sejam: todo tratado internacional é um acordo, celebrado por escrito, concluído entre Estados ou Organizações Internacionais, regido pelo Direito Internacional Público, com possibilidade ou não de adesão posterior.¹⁸³ O elemento da formalidade implica na principal distinção entre o tratado e o costume, pois este é resultante de uma "uniformidade, pressupondo sensível e múltipla repetição da mesma prática porque, quando os atos ou as relações são disciplinadas por modos diversos, desses modos não é possível extrair-se uma norma jurídica segura"¹⁸⁴ e o tratado emerge de um acordo de vontades entre sujeitos de direito internacional.¹⁸⁵

O tratado é um acordo formal, celebrado entre os sujeitos de direito internacional público, que produz efeitos jurídicos. Antes de tudo, é um ato jurídico que envolve pelo menos duas vontades, sendo distinto de um ato jurídico unilateral, e que tem como essência um acordo, e por isso deve ser resultante da livre manifestação do consentimento das partes.¹⁸⁶

Todo tratado internacional deve versar sobre um objeto lícito e possível, sendo nulo qualquer tratado que violar norma imperativa do Direito Internacional Público (*jus cogens*).¹⁸⁷ Compreende-se que conforme dispõe o art. 53 da Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados¹⁸⁸, "uma norma imperativa de Direito Internacional geral é uma norma aceita e reconhecida pela comunidade internacional dos Estados como um todo, como norma da qual nenhuma derrogação é permitida e que só pode ser modificada por norma ulterior de Direito Internacional geral da mesma natureza". Ademais, o art. 64 da referida convenção consigna

¹⁸³ MAZUOLLI, Valério de Oliveira. **Curso de Direito Internacional Público**. 3.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012. p. 148 - 176.

¹⁸⁴ SOUZA Junior, Antonio Umberto. A Propósito da Imunidade de Jurisdição Trabalhista dos Entes de Direito Público Externo: **Universitas/Jus** n° 1 – Janeiro à Junho de 1998. p. 39.

¹⁸⁵ REZEK, José Francisco. **Direito dos Tratados**. Rio de Janeiro: Forense, 1984. p. 22.

¹⁸⁶ Ibidem. p. 21.

¹⁸⁷ MELLO, Celso D. De Albuquerque. **Curso de Direito Internacional Público**. 14. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2002. p. 209.

¹⁸⁸ O Decreto n° 7.030, de 14 dezembro de 2009 promulgou a Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados, concluída em 23 de maio de 1969, com reservas dos arts. 25 e 26.

que, “se sobrevier uma nova norma imperativa de Direito Internacional geral, qualquer tratado existente que estiver em conflito com essa norma torna-se nulo e extingue-se”. Segundo Alain Pellet, Nguyen Quoc Dinh e Patrick Daillier, “estes dois artigos estabelecem uma verdadeira hierarquia entre as normas imperativas e as outras; de maneira nenhuma instituem uma nova categoria de fontes”.¹⁸⁹ É importante ressaltar que a Declaração dos Direitos Universal do Homem da ONU de 1948, ao prever no art. 8º o direito ao acesso a justiça a todo homem, é reconhecidamente uma *jus cogens*, bem como a Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados de 1969.

O tratado, por ser um acordo internacional, é regido pelo princípio do Direito Internacional do livre consentimento (*pacta sunt servanda*). Tal princípio, nascido com o advento da Revolução Francesa e posteriormente positivado nos ordenamentos jurídicos, tornou-se um dos mais relevantes elementos da vida da sociedade internacional.¹⁹⁰ No entanto, Celso D. Albuquerque de Mello sustenta que, já no século XII a.C. na China, o princípio de que a “palavra dada deve ser cumprida”, já era considerada uma questão moral.¹⁹¹ Segundo o *pacta sunt servanda*, o Estado deve agir segundo os acordos dos quais é parte, pois deu seu consentimento e o que foi convencionado deve ser cumprido de boa-fé.¹⁹²

Desse modo, sem a livre manifestação de vontade, não há acordo internacional válido. Portanto, o elemento volitivo tem repercussão jurídica internacional e mostra-se fundamental para a configuração do conceito de tratado.¹⁹³

O princípio do *pacta sunt servanda* autoriza os sujeitos de direito internacional a regularem, através de acordos internacionais, as suas condutas recíprocas. O art. 26 da Convenção de Viena sobre Tratados de 1969 consigna que “todo tratado em vigor obriga as partes e deve ser cumprido por elas de boa-fé”. Segundo a Comissão de Direito Internacional da Organização das Nações Unidas, esta norma é a base do Direito dos Tratados.¹⁹⁴

¹⁸⁹ DAILLIER, Patrick; DINH, Nguyen Quoc; PELLET, Alain. **Direito Internacional Público**. 2. ed. Lisboa: Calouste Gulbenkian, 2003. p. 206.

¹⁹⁰ MAZUOLLI, Valério de Oliveira. **Curso de Direito Internacional Público**. 3.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012. p. 150.

¹⁹¹ MELLO, Celso D. De Albuquerque. **Curso de Direito Internacional Público**. 14. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2002. p. 213.

¹⁹² CRETELLA Neto, José. **Teoria Geral das Organizações Internacionais**. São Paulo: Saraiva, 2007. p.75.

¹⁹³ MAZUOLLI, Valério de Oliveira. **Curso de Direito Internacional Público**. 3.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012.p. 150.

¹⁹⁴ *Ibidem*. p. 225.

Valério de Oliveira Mazuolli comenta a necessidade do cumprimento por parte dos Estados do que foi acordado (*pacta sunt servanda*), visando a estabilidade das relações entre os povos e a paz internacional:

Em suma, o que se extrai do enunciado do art. 26 da Convenção de Viena é que a obrigação de respeitar os tratados é um princípio necessário do Direito Internacional; necessário porque sem ele a segurança das relações entre os povos e a paz internacional seriam impossíveis. Além do mais, a referência feita à boa – fé bem demonstra a necessidade de uma convivência harmoniosa entre os Estados, o que não seria possível sem o cumprimento das normas nascidas do seio da sociedade internacional.¹⁹⁵

É importante ressaltar que Celso D. Albuquerque de Mello aponta que “a doutrina não dá um sentido uniforme à norma ‘pacta sunt servanda’”:

a) alguns (Maquiavel, Espinosa) negam sua existência; b) outros (Vitta) declaram que esta norma só existe para os tratados válidos; c) outros (Scelle), ainda, declaram que esta norma é relativa e comporta exceções, etc. Na verdade, devemos concordar com Bouquin que esta norma é “uma forma particular do princípio geral de que ‘a lei deve ser obedecida universal e continuamente’”¹⁹⁶

O art. 29 da Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados consigna que, “a não ser que uma intenção diferente se evidencie do tratado, ou seja estabelecida de outra forma, um tratado obriga cada uma das partes em relação a todo o seu território”. Assim sendo, o tratado internacional concretiza uma relação entre os seus signatários e se aplica, salvo disposição em contrário, a todo o espaço territorial dos contratantes, gerando indiretamente obrigações para os poderes estatais. Portanto, o “Poder Judiciários é obrigado a aplicar o tratado. O Executivo deverá cumpri-lo e o Legislativo, se for o caso, deverá elaborar as leis necessárias para a sua execução”.¹⁹⁷

Excepcionalmente, os tratados podem produzir efeitos em relação aos Estados não signatários em decorrência do princípio da relatividade, no qual em regra o tratado produz efeitos tão somente em relação às partes contratantes.¹⁹⁸ Uma exceção a esta regra é a Convenção sobre Privilégios e Imunidades das Nações Unidas, adotada em Londres, a 13 de fevereiro de 1946, por ocasião da Assembléia Geral das Nações Unidas que admite que mesmo os Estados que não aderiram à referida convenção não podem eximir-se ao respeito

¹⁹⁵ MAZUOLLI, Valério de Oliveira. **Curso de Direito Internacional Público**. 3.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012. p. 225.

¹⁹⁶ MELLO, Celso D. De Albuquerque. **Curso de Direito Internacional Público**. 14. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2002. p. 213.

¹⁹⁷ Ibidem. p. 213.

¹⁹⁸ Ibidem. p. 213.

dos privilégios e imunidades conferidos à ONU.¹⁹⁹ Tal convenção foi ratificada pelo Brasil através do Decreto nº 27.784, de 16 de fevereiro de 1950.

O art. 26 da Convenção de 1969, que prevê o princípio do *pacta sunt servanda* consolidou o próprio fundamento jurídico dos tratados internacionais, “segundo o qual a obrigação de respeitá-los repousa na consciência e nos sentimentos de justiça internacional”.²⁰⁰ Desse modo, o tratado internacional torna-se a fonte contemporânea mais importante do direito internacional e o respeito por parte dos Estados é de extrema importância para a formação da base necessária para a paz internacional e para a vida em harmonia na comunidade internacional.²⁰¹

Ao tempo que um acordo internacional entra em vigor, as partes devem cumprir o que foi acordado de boa-fé, sob pena de responsabilização do Estado no âmbito internacional.²⁰² O art. 27 da Convenção de Viena sobre os Tratados consigna que “uma parte não pode invocar as disposições de seu Direito interno para justificar o inadimplemento de um tratado”. Diante disso, “no que tange ao Direito Internacional Público positivo, a obrigação de cumprir os tratados de boa-fé vige apesar de qualquer disposição *a contrario sensu* do Direito interno, qualquer que seja ela, direito constitucional ou infraconstitucional”.²⁰³

O art. 27 da Convenção de 1969 dispõe, ainda, que “esta regra não prejudica o artigo 46”. Segundo o art. 46, “um Estado não pode invocar o fato de que seu consentimento em obrigar-se por um tratado foi expresso em violação de uma disposição de seu Direito Interno sobre competência para concluir tratados, a não ser que essa violação fosse manifesta e dissesse respeito a uma norma de seu Direito interno de importância”. Entende-se por norma de Direito interno fundamental a Constituição do Estado, quando lá encontram-se as normas jurídicas sobre a competência para concluir tratados.²⁰⁴

No Brasil, a única disposição de relevância fundamental sobre a competência dos poderes para concluir tratados é aquela prevista no art. 49, inciso I, da Constituição Federal de 1988, que atribui competência exclusiva ao Congresso Nacional para “resolver

¹⁹⁹ CAMPOS de, João Mota. et al. **Organizações Internacionais: Teoria Geral Estudo Monográfico das Principais Organizações Internacionais de que Portugal é Membro.** Lisboa: Calouste Gulbenkian, 1999. p. 183.

²⁰⁰ MAZUOLLI, Valério de Oliveira. **Curso de Direito Internacional Público.** 3.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008. p. 225.

²⁰¹ Ibidem. p. 225.

²⁰² MAZUOLLI, Valério de Oliveira. **Curso de Direito Internacional Público.** 6. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012. p. 226.

²⁰³ Ibidem. p. 226.

²⁰⁴ Ibidem. p. 226.

definitivamente sobre tratados, acordos ou atos internacionais que acarretam encargos ou compromissos gravosos ao patrimônio nacional.” Portanto, o único meio pelo qual o Estado brasileiro pode invocar o fato de que seu consentimento expresso foi uma violação à disposição constitucional acerca de sua competência para concluir tratados, objetivando com isso a nulidade dos efeitos de determinado acordo internacional em relação ao Brasil, seria aquela inerente ao fato de o acordo ter sido ratificado pelo Chefe do Executivo sem o consentimento do Congresso Nacional.²⁰⁵

Desse modo, a diferença entre os arts. 27 e 46 da Convenção de Viena de 1969 está no fato de ser o art. 27 norma relativa ao conflito material entre os tratados internacionais e o direito interno dos Estados, ao passo que o art. 46 versa sobre questão formal, tendo em vista que se trata de procedimento para celebrar tratados, obstando alegar-se violação do texto constitucional como justificativa para o inadimplemento de um tratado.²⁰⁶

A Convenção de Havana sobre Tratados de 1928 dispõe, em seu art. 11, que “os tratados continuarão a produzir efeitos, ainda quando se modifique a constituição interna dos Estados contratantes. Se a organização do Estado mudar, de maneira que a execução seja impossível, por divisão de território ou por outros motivos análogos, os tratados serão adaptados às novas condições”.²⁰⁷

Em caso de descumprimento do texto convencional, a resolução do problema deve estar previsto no próprio instrumento do tratado que deve dispor sobre formas para as soluções das controvérsias que eventualmente possam surgir no decorrer do acordo.²⁰⁸

Atualmente, os Estados têm adotado, em caso de descumprimento de tratado internacional, medidas de represálias ou contramedidas em relação ao Estado infrator do acordo. No entanto, essas medidas não se compatibilizam com as regras de Direito Internacional Público.²⁰⁹

²⁰⁵ MAZUOLLI, Valério de Oliveira. **Curso de Direito Internacional Público**. 6. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012. p. 226.

²⁰⁶ *Ibidem*. p. 227.

²⁰⁷ A Convenção de Havana sobre Tratados de 1928 foi assinada em Havana (VI Conferência Interamericana) em 20 de fevereiro de 1929. Sancionada pelo Decreto nº 5.647, de 8 de janeiro de 1929. Ratificada em 30 de julho de 1929 e promulgada pelo Decreto nº 18.596, de 22 de outubro de 1929.

²⁰⁸ MAZUOLLI, Valério de Oliveira. **Curso de Direito Internacional Público**. 6. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012. p. 228.

²⁰⁹ *Ibidem*. p. 228.

No Direito Internacional Público, os Estados contraem, de forma livre, no exercício da soberania, diversas obrigações internacionais, e, uma vez pactuadas, como dispõe a Convenção de Viena de 1969, não podem invocar disposições do ordenamento interno, mesmo que sejam de natureza constitucional, como justificativa para não poder cumprir tais obrigações.²¹⁰

Valério de Oliveira Mazuolli discorre sobre a supremacia da regra do *pacta sunt servanda*, sob o ordenamento jurídico interno do Estado:

Seria mesmo estranho pudessem os Estados invocar violação de sua soberania depois de submetido o tratado, por eles mesmo e com plena liberdade, ao referendo do Poder Legislativo, representativo que é da vontade popular. A regra do *pacta sunt servanda*, corolário do princípio da boa-fé, ademais, estaria sendo maculada caso fosse tida com válida a alegação do Estado de violação do seu Direito interno pelo compromisso internacional por ele mesmo firmado, o que parece querer demonstrar que a Convenção de Viena de 1969 quis, efetivamente, consagrar a regra da supremacia do Direito Internacional.²¹¹

De acordo com Alain Pellet, Nguyen Quoc Dinh e Patrick Daillier, para efetivar a materialização da execução de boa-fé das obrigações convencionais, deve-se introduzir na ordem jurídica interna dos tratados a previsão de obrigações e direitos para os particulares.²¹² No entanto, a Convenção de Viena sobre os Tratados de 1969 não impõe aos Estados a obrigação de adequarem os seus ordenamentos jurídicos internos às obrigações internacionalmente assumidas para executá-las de boa-fé. Apesar disso, de acordo com o art. 26 da referida Convenção, os Estados devem dar primazia aos tratados internacionais sobre as suas normas de Direito interno.²¹³

O Brasil é considerado um país monista moderado, pois a Constituição Federal de 1988 aceita em parte a primazia da regra do *pacta sunt servanda*, sob o ordenamento jurídico interno, pois a superioridade de tal regra só ocorre quando o tratado versa sobre direitos

²¹⁰ MAZUOLLI, Valério de Oliveira. **Curso de Direito Internacional Público**. 6. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012.p.. 228.

²¹¹ Ibidem. p. 228.

²¹² DAILLIER, Patrick; DINH, Nguyen Quoc; PELLET, Alain. **Direito Internacional Público**. 2. ed. Lisboa: Calouste Gulbenkian, 2003. p. 234.

²¹³ MAZUOLLI, Valério de Oliveira. **Curso de Direito Internacional Público**. 6.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012. p. 228.

humanos, segundo a interpretação dada ao art. 5º, § 3º, pelo Supremo Tribunal Federal.²¹⁴ Todavia, todos os acordos internacionais, segundo a Carta Magna sujeitam – se à fiscalização de sua constitucionalidade, à luz do dispositivo 102, inciso III, alínea b. Portanto, somente se houvesse ausência do referido comando constitucional é que a regra do *pacta sunt servanda* poderia em todos os casos ser suprema em relação jurídico interno.²¹⁵ Diante disso, verifica-se, segundo Zaiden Geraige Neto, que “vivemos em um Estado de Direito que consagra a independência harmônica das funções do Poder, na medida em que prevê o controle de constitucionalidade das leis, em observância, também, ao princípio do acesso amplo à justiça”.²¹⁶

Cumprе salientar que o tratado constitutivo da organização internacional tem natureza dúplice, pois é uma convenção multilateral, contendo normas pelas quais os Estados signatários se comprometem a cumprir, observando o princípio geral do Direito Internacional do *pacta sunt servanda* e também é uma espécie de constituição, tendo em vista que funciona como uma norma fundamental da organização internacional, dispondo acerca da estrutura, da competência normativa, executiva e jurisdicional de seus órgãos.²¹⁷

A imunidade de jurisdição da organização internacional está prevista em tratados internacionais ou em acordos de sede. Desse modo, pode o Brasil deixar de aplicar tais benefícios aos organismos internacionais, em respeito ao princípio da inafastabilidade judicial, mesmo tendo ratificado tais tratados?

É o que se procurará responder a seguir.

²¹⁴ EMENTA: PRISÃO CIVIL. Depósito. Depositário infiel. Alienação fiduciária. Decretação da medida coercitiva. Inadmissibilidade absoluta. Insubsistência da previsão constitucional e das normas subalternas. Interpretação do art. 5º, inc. LXVII e §§ 1º, 2º e 3º, da CF, à luz do art. 7º, § 7, da Convenção Americana de Direitos Humanos (Pacto de San José da Costa Rica). Recurso improvido. Julgamento conjunto do RE nº 349.703 e dos HCs nº 87.585 e nº 92.566. É ilícita a prisão civil de depositário infiel, qualquer que seja a modalidade do depósito. (RE 466343, Relator(a): Min. CEZAR PELUSO, Tribunal Pleno, julgado em 03/12/2008, DJe-104

²¹⁵ MAZUOLLI, Valério de Oliveira. **Curso de Direito Internacional Público**. 6ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012, p. 229.

²¹⁶ GERAIGE Neto, Zaiden. **O Princípio da Inafastabilidade do Controle Jurisdicional**: art. 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003. p. 34.

²¹⁷ CRETELLA Neto, José. **Teoria Geral das Organizações Internacionais**. São Paulo: Saraiva, 2007. p. 78.

3 DA IMUNIDADE DE JURISDIÇÃO

O termo jurisdição é utilizado normalmente para designar a manifestação da função do Estado de *juris dictio* (dizer o direito), por meio dos órgãos do Poder Judiciário.²¹⁸

No entanto, Diogo Palau Flores Santos sustenta que, no âmbito do Direito Internacional, o termo “jurisdição” é mais extenso, não sendo somente a função jurisdicional nacional do Estado, “mas sim a própria manifestação da autoridade do Estado”.²¹⁹ Desse modo, a jurisdição do ponto de vista internacional corresponde não só à função do poder judiciário, mas também a função do poder legislativo e do executivo.

A imunidade de jurisdição visa proteger o Estado estrangeiro quando é demandado perante o tribunal de outro Estado em razão de atos praticados neste ou também quando, no Estado do foro, hája uma pretensão de se praticar uma medida coativa como a execução de uma sentença contra os bens do Estado estrangeiro que se encontram no território cuja jurisdição pertence a outro Estado.²²⁰ Assim sendo, as imunidades de jurisdição do Estado “destinam-se a garantir o respeito da sua soberania quando os seus agentes, a sua legislação ou os seus bens estão em relação directa com a soberania territorial de um outro Estado”.²²¹

Existem três teorias que tentam explicar a imunidade de jurisdição, quais sejam a Teoria da Extraterritorialidade, a Teoria da Soberania e a Teoria do Interesse da Função.²²²

Arion Sayão Romita sustenta que a Teoria da Extraterritorialidade é defendida por Hugo Grotius, na obra *De Iure Belli ac Pacis*. Segundo tal teoria, o embaixador é uma espécie de ficção da própria pessoa do seu Senhor. Está teoria atualmente não é mais utilizada pela grande maioria dos países, apesar do seu grande acolhimento no passado.²²³

²¹⁸ SANTOS, Diogo Palau Flores do. Revista de Direito Constitucional e Internacional 2010 – RDCI71. p. 297.

²¹⁹ Ibidem. p. 295.

²²⁰ Ibidem. p. 295.

²²¹ DAILLIER, Patrick; DINH, Nguyen Quoc; PELLET, Alain. **Direito Internacional Público**. 2. ed. Lisboa: Calouste Gulbenkian, 2003. p. 461.

²²² ROMITA, Arion Sayão (Org.). Entes de Direito Público Externo: a questão da imunidade de jurisdição. In: DIREITO, Carlos Alberto Menezes; TRINDADE, Antonio Augusto Cançado; PEREIRA, Antonio Celso Alves (Coord.). **Novas Perspectivas do Direito Internacional Contemporâneo**: Estudos em Homenagem ao Professor Celso D. de Albuquerque. Arion Sayão Romita. Rio de Janeiro: Renovar, 2008. p. 46.

²²³ Ibidem. p. 46.

Já a Teoria da Soberania tem como fundamento a igualdade jurídica dos Estados e a independência recíproca desses.²²⁴

A Teoria do Interesse da Função, defendida por Eméric de Vattel em 1758, fundamenta a Convenção de Viena de 1961. Esta teoria estabelece as prerrogativas e as imunidades na diplomacia, tornando viável o exercício da função dos embaixadores, pois se assim não fosse, esses não alcançariam o fim desejado. Portanto, trata-se de privilégio inerentes às funções e não por circunstâncias pessoais. Portanto, tal teoria é utilizada tão somente para os privilégios e imunidade das relações diplomáticas e consulares.²²⁵

Independente da teoria utilizada para fundamentar a imunidade de jurisdição, a razão maior dessa é a busca pela independência e solidez das relações entre os Estados, através da aplicação dos princípios da igualdade e da reciprocidade. Valério de Oliveira Mazzuoli discorre:

Seja qual for o fundamento teórico encontrado, o certo é que o motivo fundante da imunidade de jurisdição do Estado perante a justiça de outro é o desejo de manter relações amigáveis entre nações, por meio da aplicação dos princípios da igualdade de tratamento e da reciprocidade, na aplicação dos adágios *quod tibi non vis fieri, alteri nec faceris* (“não faça aos outros o que não queres que te façam”) e *quad vis ut alii tibi faciant, ut ipsis fácies* (“trate os outros como queres que te tratem”). Daí a preocupação comum dos tribunais internos de todos os países em não ofender as suscetibilidades do Estado estrangeiro quando ali demandados.²²⁶

3.1 Da Imunidade de Jurisdição dos Estados

Os Estados estabelecem e aplicam suas normas jurídicas dentro de seu território e a todos os que nele se acham, sejam indivíduos nacionais ou estrangeiros, residentes ou não. A imunidade de jurisdição é uma exceção a esta expectativa do Estado quanto à aplicação de suas leis em seu espaço territorial. Na esfera do Direito Internacional tal instituto alcança, de

²²⁴ ROMITA, Arion Sayão (Org.). Entes de Direito Público Externo: a questão da imunidade de jurisdição. In: DIREITO, Carlos Alberto Menezes; TRINDADE, Antonio Augusto Cançado; PEREIRA, Antonio Celso Alves (Coord.). **Novas Perspectivas do Direito Internacional Contemporâneo**: Estudos em Homenagem ao Professor Celso D. de Albuquerque. Rio de Janeiro: Renovar, 2008. p. 47.

²²⁵ Ibidem. p. 47.

²²⁶ MAZZUOLI, Valério de Oliveira. **Curso de direito Internacional Público**. 6. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012. p.555.

formas diversas, os Estados estrangeiros, os agentes diplomáticos e consulares e os organismos internacionais e seus funcionários.²²⁷

Em suma, a imunidade de jurisdição “corresponde a uma isenção, privilégio ou prerrogativa jurídica que tem um Estado em não ser submetido às jurisdições pátrias dos seus pares, considerando o princípio geral do direito internacional *par in parem non habet imperium*”.²²⁸

A imunidade de jurisdição tem raiz no absolutismo do Estado, período histórico em que se confundiam as figuras do Soberano com o próprio Estado através do adágio *the king cant do not wrong*: na medida em que o rei não erra, ele torna-se absoluto no seu território e, por conseguinte, não poderá estar subordinado à outra jurisdição dentro do seu espaço territorial.²²⁹

A imunidade de jurisdição é pautada pela máxima *par in parem non habet imperium*, que tem como postulado a igualdade como algo inerente ao soberano independente. Desse modo, os Estados não podem ver os seus litígios resolvidos pelos tribunais de outros Estados. Ademais, o princípio da não ingerência nos problemas internos dos outros Estados também pauta o instituto da imunidade de jurisdição.²³⁰

Posteriormente, com a queda do Estado absolutista e o nascimento do Estado Moderno, a imunidade de jurisdição passa a ser uma característica inerente ao Estado, como ente de direito público externo. Neste momento, surge a distinção entre a figura do governante e do Estado, ou seja, passa-se a separar os atos privados do governante dos atos do Estado.²³¹

Na concepção tradicional, a imunidade dos Estados era absoluta, pois os bens e os representantes oficiais naturais de um Estado estrangeiro soberano estariam totalmente isentos da jurisdição local, salvo renúncia do Estado estrangeiro. Desse modo, em caso de conflito ou questão envolvendo o soberano territorial e um Estado estrangeiro a sua resolução ocorria por

²²⁷ SILVEIRA, Rubens Curado. **A Imunidade de Jurisdição dos Organismos Internacionais e os Direitos Humanos**. São Paulo: LTr, 2007. p. 58.

²²⁸ SANTOS, Diogo Palau Flores do. **Revista de Direito Constitucional e Internacional 2010 – RDCI71**. P. 296.

²²⁹ SILVEIRA, Rubens Curado. **A Imunidade de Jurisdição dos Organismos Internacionais e os Direitos Humanos**. São Paulo: LTr, 2007. p. 90.

²³⁰ Ibidem. p. 90.

²³¹ SANTOS, Diogo Palau Flores do. **Revista de Direito Constitucional e Internacional 2010 – RDCI71**. p. 296.

via diplomática ou numa assembleia internacional, a não ser que aquele abrisse mão da imunidade de jurisdição a que tinha direito.²³²

A Suprema Corte dos Estados Unidos proferiu em 1812, no caso *The Schooner Exchange versus McFaddon*, a primeira afirmação jurisprudencial que reconheceu a imunidade absoluta do Estado, o que levaria posteriormente ao início da formação do costume internacional de se considerar absoluta a imunidade dos Estados estrangeiros.²³³

No início do século XX, o Estado passa a exercer um grande papel como interventor nas atividades comerciais e financeiras, antes praticadas apenas pelos particulares. Tal prática, pelo Estado, de atividades de natureza exclusivamente privada, atuando como particular ao negociar e contratar cidadãos e empresas nacionais de outros Estados, começou a gerar uma certa desigualdade já que, sempre que uma ação fosse ajuizada contra o Estado estrangeiro, o cidadão nacional que se achava lesado nos seus direitos teria a prestação jurisdicional negada pelo Estado do foro diante da imunidade de jurisdição absoluta que o Estado estrangeiro detinha.²³⁴

Todavia, o costume internacional *par in parem non habet imperium* e até mesmo a tese *the King can do no wrong* que serviram de base durante muitos anos à teoria da imunidade de jurisdição absoluta dos Estados mostravam-se incompatíveis com a realidade internacional e por isso os autores contemporâneos passaram a relativizar tal teoria. A partir de 1952, com a “Tate Letter”, os Estados Unidos mudaram seu posicionamento quanto à imunidade de jurisdição dos Estados estrangeiros enquanto praticantes de atividades de natureza privada, passando a não mais conceder imunidade quando constatada tal hipótese²³⁵ Portanto, a partir deste momento começou-se então a distinção entre as atividades praticadas pelo Estado em atos de natureza pública (*juris imperii*) e os atos de natureza privada (*jure gestionis*). Com isso passava-se a relativizar a teoria da imunidade de jurisdição dos Estados.²³⁶

²³² SANTOS, Diogo Palau Flores do. **Revista de Direito Constitucional e Internacional** 2010 – RDCI71. p. 296.

²³³ Ibidem. p. 297.

²³⁴ Ibidem. p. 297.

²³⁵ SOUZA JUNIOR, Antonio Umberto de. A Propósito da Imunidade de Jurisdição Trabalhista dos Entes de Direito Público Externo: **Universitas/Jus**, n.1, p.38, jan.jun.1998.

²³⁶ MAZZUOLI, Valério de Oliveira, **Curso de direito Internacional Público**. 6. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012. p. 555–556.

Os “atos de império” são as ações que o Estado pratica no exercício do seu poder soberano. Já os “atos de gestão” são atos que o Estado realiza em condições de igualdade com os particulares, ou seja, “são atos de direito e de interesses privados, a exemplo de quando age o Estado na qualidade de comprador ou de vendedor (num contrato comum de compra e venda), em que não está presente qualquer soberania”.²³⁷

No entanto, muitas vezes a aplicação ao caso concreto da Teoria da Relativização da Imunidade mostra-se quase impossível, pois há diversas dificuldades “como identificar quando exatamente um Estado está praticando atos públicos”.²³⁸ Por isso, diversos “Estados passaram a codificar a norma internacional da imunidade de jurisdição por meio de leis internas e tratados bilaterais ou multilaterais”.²³⁹ A Convenção Europeia sobre a Imunidade do Estados e o Protocolo Adicional de 1972, conhecida como *Convenção de Basiléia*, foi o primeiro tratado internacional a tratar da questão, exercendo grande influência nas Nações Unidas.²⁴⁰

Em 1976, os Estados Unidos dá mais um passo adiante em desfavor da imunidade de jurisdição absoluta dos Estados estrangeiros com a edição do *Foreign Sovereign Immunities Act* e em 1978 o Reino Unido institui o *State Immunity Act 1978*.²⁴¹

Desse modo, a norma consuetudinária da imunidade de jurisdição ganhou “roupagem um pouco mais clara diante desses diplomas legais. Portanto, a grande maioria dos Estados adota a regra da imunidade de jurisdição em termos relativos”.²⁴² Segundo Antonio Umberto de Souza Júnior, “o que era uma sólida regra de Direito Internacional, tornou-se frágil escudo para algumas nações, vez que abandonada, paulatinamente, pela comunidade, fosse em atitudes isoladas, fosse em iniciativas conjuntas”.²⁴³

No Brasil, a imunidade do Estado estrangeiro, tida tempos atrás como absoluta, atualmente encontra-se relativizada, segundo entendimento do Supremo Tribunal Federal no

²³⁷ MAZZUOLI, Valério de Oliveira, *Curso de direito Internacional Público*. 6. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012. p. 556.

²³⁸ SANTOS, Diogo Palau Flores do. *Revista de Direito Constitucional e Internacional 2010 – RDCI7*, p. 297.

²³⁹ *Ibidem*. p. 297.

²⁴⁰ MAZZUOLI, Valério de Oliveira, *Curso de direito Internacional Público*. 6. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012. p. 558.

²⁴¹ SOUZA Junior, Antonio Umberto. A Propósito da Imunidade de Jurisdição Trabalhista dos Entes de Direito Público Externo: *Universitas/Jus*, n. 1, p.38, jan. jun. 1998..

²⁴² SANTOS, Diogo Palau Flores do. *Revista de Direito Constitucional e Internacional 2010 – RDCI71*, p. 297.

²⁴³ SOUZA Junior, Antonio Umberto. A Propósito da Imunidade de Jurisdição Trabalhista dos Entes de Direito Público Externo: *Universitas/Jus*, n. 1, p.39, jan. jun.1998.

leading case da Apelação Cível nº 9696-3-SP (Genny de Oliveira x República Democrática Alemã), o qual trata de uma lide especificamente trabalhista.²⁴⁴

Valério de Oliveira Mazzuoli ressalta que a relativização da imunidade de jurisdição do Estado não deve ser compreendida como uma perda da soberania dos Estados:

A relativização das imunidades de jurisdição do próprio Estado, como no trabalhista, não faz operar qualquer perda da soberania. Esta qualidade se matém na sua inteireza, apenas com a diferença que para os atos *jus gestionis* não haverá mais imunidade à jurisdição doméstica.²⁴⁵

Segundo Antonio Umberto de Souza Júnior, “nenhum arranhão à soberania dos Estados é produzido, pois, sobretudo em causas trabalhistas, o móvel da ação é, via de regra, ínfimo para a dimensão econômica do Estado requerido, mas grandioso para seus modestos ex-colaboradores”.²⁴⁶

3.2. Da Imunidade dos Diplomatas e Cônsules

A diplomacia é a atividade pelo qual os Estados estabelecem e mantêm relações mútuas, comunicando-se e negociando uns com os outros, através de seus agentes autorizados. Com a internacionalização dos direitos e a expansão do multilateralismo, as relações diplomáticas tornaram-se cada vez mais técnicas, com maior densidade jurídica. Atualmente, as negociações internacionais estão mais voltadas ao seguimento de regras predeterminadas e pelas técnicas econômicas e científicas.²⁴⁷

²⁴⁴ **E M E N T A:** - Estado estrangeiro. Imunidade de jurisdição. Causa trabalhista.

1. Não há imunidade de jurisdição para o Estado estrangeiro, em causa de natureza trabalhista. Em princípio, esta deve ser processada e julgada pela Justiça do Trabalho, se ajuizada depois do advento da Constituição Federal de 1988 (art. 114).

Na hipótese, porém, permanece a competência da Justiça Federal, em face do disposto no parágrafo 10 do art. 27 do A.D.C.T da Constituição Federal de 1988, c/c art. 125, II, da EC nº 1/69.

Recurso extraordinário conhecido e provido pelo Supremo Tribunal Federal para se afastar a imunidade de jurisdição reconhecida pelo Juízo Federal de 1º Grau, que deve prosseguir no julgamento da causa, como de direito.

(ACi nº 9696-3-SP, Relator Ministro Sydney Sanches, publicado no DJ. 12.10.90 e republicado no DJ. 24.10.90).

²⁴⁵ MAZZUOLI, Valério de Oliveira. **Curso de direito Internacional Público**. 6. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012. p. 565.

²⁴⁶ SOUZA Junior, Antonio Umberto. A Propósito da Imunidade de Jurisdição Trabalhista dos Entes de Direito Público Externo: **Universitas/Jus**, n. 1, p.39, jan. jun.1998.

²⁴⁷ VARELLA, Marcelo D. **Direito Internacional Público**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 301.

O Direito diplomático é o “conjunto de normas e costumes, aceitos internacionalmente, para regular as relações diplomáticas entre os Estados e Organizações Internacionais”.²⁴⁸

O princípio do consentimento mútuo direciona o direito das relações diplomáticas. Portanto as negociações entre os entes de Direito Internacional Público devem ser realizadas por meio de agentes diplomáticos. Diante disso, somente os Estados e as organizações internacionais, que são sujeitos de Direito Internacional Público, detêm o direito de legação, ou seja, têm o direito de receber e enviar diplomatas.²⁴⁹

No âmbito das relações internacionais, caracterizadas essencialmente pela relação estabelecida entre os Estados e a comunidade internacional, estes fazem-se representar nos territórios estrangeiros por meio de serviços diplomáticos e de serviços consulares. De acordo com Francisco Rezek, “o diplomata representa o Estado de origem junto à soberania local e para o trato bilateral dos assuntos de Estado”.²⁵⁰ Já “o cônsul representa o Estado de origem para o fim de cuidar, no território onde atue, de interesses privados”.²⁵¹

Desse modo, as embaixadas e consulados são formas de exercício da jurisdição pelo Estado acreditante no Estado acreditado. Portanto, o Estado estrangeiro exerce “suas competências e capacidades soberanas no território de outro Estado, quando há consentimento, tolerância ou o convite deste último ou em determinadas situações específicas”.²⁵²

Deve-se destacar que a prática de atos através da extraterritorialidade é exceção no Direito Internacional, tendo em vista que nenhum Estado pode criar leis destinadas ao cumprimento por parte dos nacionais do Estado acreditado ou regular atos que sejam praticados em outro Estado. Do mesmo modo, “não pode obrigar seus nacionais que estejam em território estrangeiro a cumprirem suas próprias normas”.²⁵³

Os membros da missão diplomática podem ser do pessoal diplomático, ou seja, são os diplomatas que fazem parte da missão (ministros, conselheiros, secretários). No Brasil esses devem seguir a carreira diplomática. A missão também é composta pelo pessoal

²⁴⁸ VARELLA, Marcelo D. **Direito Internacional Público**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 301.

²⁴⁹ Ibidem. p. 302.

²⁵⁰ REZEK, José Francisco. **Direito internacional público**: curso elementar. São Paulo: Saraiva, 1991. p. 170.

²⁵¹ Ibidem. p. 170.

²⁵² VARELLA, Marcelo D. **Direito Internacional Público**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 218.

²⁵³ Ibidem. p. 218.

administrativo e técnico, e responsável pelo trabalho burocrático. No Brasil, existe a carreira de oficiais de chancelaria. Compõem ainda, os membros do pessoal de serviços, responsável pela manutenção da missão diplomática, como nos serviços de limpeza e jardinagem.²⁵⁴

No ordenamento jurídico internacional há duas normas convencionais acerca das relações diplomáticas e consulares, ambas foram celebradas em Viena. A Convenção de Viena sobre Relações Diplomáticas de 1961 foi promulgada no Brasil em 1965 (Decreto nº 56.435, de 08 de junho de 1965) e a Convenção de Viena sobre Relações Consulares de 1963 foi promulgada no Brasil em 1967 (Decreto nº 61.078, de 26 de julho de 1967).

Em suma, o art. 3º da Convenção de Viena sobre Relações Diplomáticas de 1961 dispõe que as funções diplomáticas podem ser, entre outras:

representar o Estado acreditante perante o Estado acreditado; proteger no Estado acreditado os interesses do Estado acreditante e de seus nacionais, dentro dos limites permitidos pelo direito internacional; negociar com o Governo do Estado acreditado; inteirar-se por todos os meios lícitos das condições existentes e da evolução dos acontecimentos no Estado acreditado e informar a esse respeito o Governo do Estado acreditante; promover relações amistosas e desenvolver as relações econômicas, culturais e científicas entre o Estado acreditante e o Estado acreditado

Já o art. 5º da Convenção de Viena sobre Relações Diplomáticas de 1963 estabelece as atribuições dos cônsules que, principalmente estão encarregados de assegurar proteção, no Estado acreditado, dos interesses de seus nacionais, estimular o desenvolvimento das relações comerciais, culturais, expedir documentos e passaportes de viagem aos nacionais que desejarem visitar o país de envio.²⁵⁵

Para que a missão diplomática e consular possa exercer de forma completa as funções que lhes são atribuídas são conferidas determinadas imunidades e privilégios. No entanto, devem-se distinguir as imunidades dos privilégios uma vez que imunidades “são benefícios previstos no direito internacional e concedidos pelo Estado acreditado ao Estado acreditante para que exerça certas capacidades e competências soberanas em seu território.”²⁵⁶ Privilégios são ganhos ou benefícios concedidos pelo direito interno do Estado acreditador e pelas obrigações assumidas pelas normas multilaterais.²⁵⁷

²⁵⁴ VARELLA, Marcelo D. **Direito Internacional Público**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 309.

²⁵⁵ DAILLIER, Patrick; DINH, Nguyen Quoc; PELLET, Alain. **Direito Internacional Público**. 2. ed. Lisboa: Calouste Gulbenkian, 2003. p. 206.

²⁵⁶ VARELLA, Marcelo D. **Direito Internacional Público**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 311.

²⁵⁷ *Ibidem*. p. 311.

As imunidades têm como objetivo a otimização do exercício da soberania do Estado acreditante na prática dos atos políticos, administrativos e até mesmo militares no território de outro país. Entretanto, tais atos só podem praticados com o consentimento do Estado acreditado, através das imunidades e privilégios, sob pena de ferir a exclusividade da jurisdição do soberano nacional.²⁵⁸

Os privilégios e imunidades diplomáticos e consulares têm base na teoria *par in parem non habet imperium vel iudicium* (um império não tem jurisdição sobre o outro), tendo como fundamentos os princípios da igualdade soberana das nações, da reciprocidade e da não ingerência. O Princípio da Igualdade soberana legitima a necessidade de anuência do Estado acreditado com as imunidades e privilégios concedidos, através dos tratados multilaterais, ratificados ou não. O Princípio da Reciprocidade confere aos diplomatas do Estado acreditante o mesmo tratamento conferido por seu Estado de origem aos diplomatas do Estado acreditado que lá se acha. O Princípio da Não Ingerência garante a não interferência do Estado acreditado nas atividades da missão diplomática.²⁵⁹

Deve-se destacar que, não obstante as imunidades conferidas às relações diplomáticas e consulares, todos os que gozam desses benefícios devem respeitar as leis e os regulamentos do Estado acreditado. Ademais não podem envolver-se nos assuntos internos do Estado acreditado. O art. 41 da Convenção de Viena sobre Relações Diplomáticas dispõe que “sem prejuízo de seus privilégios e imunidades todas as pessoas que gozem desses privilégios e imunidades deverão respeitar as leis e os regulamentos do Estado acreditado. Têm também o dever de não se imiscuir nos assuntos internos do referido Estado”. Quanto às relações consulares, o art. 55 da Convenção de Viena a sobre Relações Consulares consigna que “sem prejuízo de seus privilégios e imunidades todas as pessoas que se beneficiem desses privilégios e imunidades deverão respeitar as leis e regulamentos do Estado receptor. Terão igualmente o dever de não se imiscuir nos assuntos internos do referido Estado”.

Na esfera diplomática, as imunidades respectivas são divididas em imunidades pessoais de natureza tributária, imunidades reais de natureza tributária, imunidades trabalhistas, imunidades de missão diplomática, imunidades de jurisdição e execução e os próprios privilégios concedidos à missão diplomática, porém não se confundem com

²⁵⁸ VARELLA, Marcelo D. **Direito Internacional Público**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 311.

²⁵⁹ *Ibidem*. p. 311-312.

imunidades.²⁶⁰ O art. 31 da Convenção de Viena sobre Relações Diplomáticas assim consigna:

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 diplomático 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

Portanto, a imunidade civil do agente diplomático não é ampla como a penal e tributária. Tais imunidades estendem-se aos respectivos familiares, desde que estes sejam dependentes.²⁶¹

Os privilégios e imunidades consulares seguem uma lógica distinta àqueles inerentes à missão diplomática, tendo em vista que tais privilégios e imunidades limitam-se aos atos de ofício praticados pelos cônsules e pelos funcionários consulares, conforme dispõe o art. 43 da Convenção de Viena sobre Relações Consulares, razão pela qual os respectivos familiares não haverão de possuir quaisquer prerrogativas, inclusive no que se refere à inviolabilidade das residências. Por outro lado, os locais destinados ao serviço consular são invioláveis, mas na exata medida da utilização funcional desses espaços (ex.: escritórios de trabalho).²⁶²

3.3. Imunidade de Jurisdição das Organizações Internacionais

As organizações internacionais exercem suas atividades no território de um ou vários Estados, onde usufruem indispensavelmente de privilégios e imunidades em face do Estado territorial. Esses privilégios e liberdades são atribuídos através dos tratados que as criam, em razão de executarem suas atividades na qualidade de representantes dos Estados-membros.²⁶³

Diferentemente dos Estados, em que a imunidade de jurisdição é reconhecida através da regra consuetudinária *par in parem non habet imperium*, o fundamento da imunidade de jurisdição da organização internacional está disposto no próprio pacto constitutivo.

²⁶⁰ VARELLA, Marcelo D. **Direito Internacional Público**, 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 313-315.

²⁶¹ Ibidem. p. 313-315.

²⁶² Ibidem. p. 313-315.

²⁶³ CAMPOS, João Mota de. et al. **Organizações Internacionais: Teoria Geral estudo Monográfico das Principais Organizações Internacionais de que Portugal é Membro**. 4. ed. Coimbra: Calouste Gulbenkian, 2010. p. 181.

Normalmente, o tratado internacional contém previsões que reconhecem à organização internacional, no espaço territorial de cada um de seus Estados-membros, os privilégios e imunidades de que necessita para atingir os seus objetivos. O instrumento constitutivo concede também ao organismo internacional e aos seus funcionários e agentes comodidades que carecem para realizar com total liberdade as atribuições conferidas no ato constitutivo.²⁶⁴

Ademais, por meio de um instrumento multilateral em anexo aos tratados das organizações internacionais ou até mesmo através de um acordo autônomo, podem os Estados-membros, em ato anexo ao pacto constitutivo do organismo internacional intergovernamental, alargar os privilégios e imunidades da organização internacional reconhecidos no tratado internacional.²⁶⁵

Os privilégios e imunidades das organizações internacionais são também conferidos no chamado acordo de sede, realizado entre elas e o Estado-hospedeiro, em que detalhadamente se define o estatuto da organização internacional no território em que se encontra sua sede principal ou outros centros de suas atividades. Esse texto deve conter expressamente a extensão do direito de regulação e controle exercido pela organização internacional bem como o perímetro de suas instalações, ou seja, o seu distrito administrativo.²⁶⁶

Um exemplo é o acordo de sede celebrado entre a Organização das Nações Unidas e os Estados Unidos, em 26 de junho de 1947, o qual dispõe que o distrito administrativo é controlado exclusivamente pela ONU, respeitados os limites do acordo. Desse modo, foi conferido à referida organização internacional o direito de adotar regulamentos, objetivando assegurar as condições necessárias ao pleno exercício das atribuições que lhe foram atribuídas. Além disso, prevê que as leis federais ou locais não poderão ser aplicadas no interior do distrito administrativo, nos limites das incompatibilidades com os regulamentos que a Organização das Nações Unidas tem o direito de adotar.²⁶⁷

Normalmente, existe no ordenamento jurídico interno dos Estados previsões que estabelecem as condições em geral ou algumas em particular em que os organismos

²⁶⁴ CAMPOS, João Mota de. et al. **Organizações Internacionais: Teoria Geral estudo Monográfico das Principais Organizações Internacionais de que Portugal é Membro**. 4. ed. Coimbra: Calouste Gulbenkian, 2010. p. 181.

²⁶⁵ Ibidem. p. 182.

²⁶⁶ Ibidem. p. 182.

²⁶⁷ Ibidem. p. 182.

internacionais intergovernamentais poderão realizar suas atividades no âmbito da soberania local.²⁶⁸

Inicialmente, os privilégios e imunidades das organizações internacionais e de seus agentes tão somente podem ser opostos aos seus Estados–membros, tendo em vista que esses participaram dos atos internacionais que constituíram os organismos internacionais. No entanto, de acordo com a Organização das Nações Unidas, admite–se que mesmo os Estados que não aderiram à Convenção de 13 de fevereiro de 1946, não poderão eximir-se ao respeito dos privilégios e imunidades conferidos à ONU.²⁶⁹

Os privilégios e imunidades de que podem gozar as organizações internacionais têm naturezas e alcance diversos uma vez que se relacionam com a própria natureza de cada organismo internacional e com o a extensão das competências que lhe são conferidas.²⁷⁰

Em suma, tais privilégios alcançam a imunidade de jurisdição, a inviolabilidade dos locais ligados às atividades da organização internacional e o direito de assegurar proteção dos respectivos locais; a garantia de que os bens do organismo internacional estão resguardados de requisição, expropriação ou de confisco; inviolabilidade dos arquivos; a garantia da livre e total comunicação com o exterior e isenção fiscais, sendo assegurada a liberdade de detenção de moeda, sob qualquer meio, com isenção das aplicações das normas cambiais.²⁷¹

O reconhecimento de tais privilégios e imunidades tem por objetivo tornar possível à organização internacional de eximir–se ao exercício, pelas autoridades do Estado territorial (judicial, policial, fiscais) de poderes que possam interferir na autonomia e liberdade de ação dos órgãos e agentes da instituição internacional.²⁷²

Quanto à imunidade de jurisdição da organização internacional, as obrigações e bens são alcançados por esse benefício onde quer que se achem. A imunidade deve ser reconhecida

²⁶⁸ CAMPOS, João Mota de. et al. **Organizações Internacionais: Teoria Geral estudo Monográfico das Principais Organizações Internacionais de que Portugal é Membro.** 4. ed. Coimbra: Calouste Gulbenkian, 2010. p. 182.

²⁶⁹ Ibidem. p. 183.

²⁷⁰ Ibidem. p. 183.

²⁷¹ Ibidem. p. 184.

²⁷² Ibidem. p. 183.

em qualquer processo, seja jurisdicional, administrativo ou executivo perante qualquer autoridade nacional em que a organização internacional seja ré.²⁷³

Ademais, a imunidade alcança também a escusa dos órgãos da organização internacional de fornecer dados e informações ou de se manifestar no âmbito de qualquer processo, seja judicial ou administrativo.²⁷⁴

Os organismos internacionais intergovernamentais podem renunciar à imunidade de jurisdição. É recorrente, nos contratos que as organizações internacionais celebram, que a outra parte lhe exija a renúncia prévia, objetivando não ficar de “mãos atadas” caso queira recorrer ao poder judiciário local para efetivar as responsabilidades contratuais da organização internacional.²⁷⁵

No tocante, à Organização das Nações Unidas, a 2ª da Convenção de 13 de fevereiro de 1946 dispõe que a imunidade “existe, salvo na medida em que a Organização a ela tenha renunciado expressamente num caso determinado. Fica, no entanto entendido que a renúncia não abarca as medidas de execução.”

No entanto, não se deve entender essa renúncia como um “aceite, num dado contrato, em relação a qualquer litígio futuro emergente dele”.²⁷⁶ Desta forma, a renúncia não poderá anteceder o surgimento de um conflito, pois, se assim fosse, tal entendimento prejudicaria seriamente, no plano contratual, a organização internacional, pois, “na medida em que os co-contratantes da ONU seriam levados a formular exigências gravosas para se presumirem contra a impossibilidade eventual de recorrer aos Tribunais”.²⁷⁷

A inviolabilidade dos locais ligados à organização internacional, caso não esteja prevista no próprio instrumento constitutivo do organismo, deve estar prevista no ato relativo aos privilégios e imunidades que lhe são atribuídas.²⁷⁸ O Princípio da Inviolabilidade é reconhecido visando à proteção da liberdade de funcionamento da organização, em vista do caráter sigiloso das atividades que nelas se desenvolvem, buscando a preservação do

²⁷³ CAMPOS, João Mota de. et al. **Organizações Internacionais: Teoria Geral estudo Monográfico das Principais Organizações Internacionais de que Portugal é Membro.** 4ª. ed. Coimbra: Calouste Gulbenkian, 2010. p. 184.

²⁷⁴ Ibidem. p. 184.

²⁷⁵ Ibidem. p. 184.

²⁷⁶ Ibidem. p. 184.

²⁷⁷ Ibidem. p. 184-185.

²⁷⁸ Ibidem. p. 186.

conhecimento do seu conteúdo do público em geral ou das autoridades legais locais, “isto é, com vista, no fim das contas, a proteger a independência e a própria dignidade as OI”.²⁷⁹

Para assegurar o cumprimento da inviolabilidade dos locais, faz-se necessário que a legislação nacional do Estado de acolhimento disponha acerca dos meios necessários para o respeito a tal princípio bem como o acordo de sede ou outros acordos devem expressamente definir as obrigações do Estado territorial.²⁸⁰

O Princípio do Autocontrole, entretanto, não é absoluto, pois deve haver adaptações impostas por motivos de ordem prática. Portanto, em caso de inspeção dos sistemas de higiene e de segurança das instalações da organização internacional, a participação das autoridades locais somente é indispensável “se a Organização não se declarar ela própria habilitada a assegurar essa inspeção”.²⁸¹

Quanto aos bens da organização, seja qual for a natureza (móveis, imóveis, dinheiro, direitos mobiliários ou imobiliários e produtos diversos) e seja quem for a pessoa do detentor, são isentos de qualquer espécie de apreensão judicial, expropriação, em geral, de qualquer forma de intervenção das autoridades locais que eventualmente prejudique o uso pleno e disponibilidade dos bens e obrigações por parte da organização internacional.²⁸²

A inviolabilidade se estende também aos arquivos pertencentes ao organismo internacional ou que estão em seu poder, onde quer que se situem. Compreende-se por arquivos qualquer tipo de documento, estudo ou projetos, bem como materiais fotográficos, cinematográficos, digitais ou registros sonoros.²⁸³

A garantia de livre comunicação com o exterior é inerente ao regular exercício das atribuições conferidas à organização internacional, pois esta precisa se comunicar habitualmente com os seus órgãos e agentes que se encontram ao redor do mundo, devendo

²⁷⁹ CAMPOS, João Mota de. et al. **Organizações Internacionais: Teoria Geral estudo Monográfico das Principais Organizações Internacionais de que Portugal é Membro**. 4. ed. Coimbra: Calouste Gulbenkian, 2010. p. 187.

²⁸⁰ Ibidem. p. p. 187.

²⁸¹ Ibidem. p. 187.

²⁸² Ibidem. p. 188.

²⁸³ Ibidem. p. 187-188.

ser asseguradas ligações rápidas e seguras que garantam a indispensabilidade da confidencialidade.²⁸⁴

É direito da organização internacional deter fundos de qualquer espécie como ouro, divisas, títulos diversos, podendo manter em instituições bancárias contas em qualquer moeda e transferir de modo livre os fundos de que disponha.²⁸⁵

Grande parte das normas internacionais firmadas pelo Estado brasileiro estabelece a imunidade de execução dos bens das organizações internacionais, regras que são vigentes e não podem ser deixar de ser aplicadas nas decisões judiciais que envolvam tal tema, em virtude do *pacta sunt servanda*.²⁸⁶

Todavia, no Estado Democrático, as regras jurídicas, mesmo que tenham origem internacional, são, segundo Rubens Curado Silveira, “a porta de entrada do Direito”, pois, elas convivem com outras normas integrantes do ordenamento jurídico interno do Estado, que são igualmente válidas, especialmente os princípios”.²⁸⁷ Portanto, “uma regra não pode ser aplicada de modo a ofender outras normas do mesmo complexo jurídico”.²⁸⁸

Neste contexto, tem-se uma colisão de direitos, pois, de um lado, há o interesse da organização internacional, que necessita da imunidade para cumprir devidamente as funções que lhe são atribuídas, e de outro, o direito universal ao acesso à justiça, que assegura ao indivíduo a total reparação do direito reconhecido judicialmente.²⁸⁹

²⁸⁴ CAMPOS, João Mota de. et al. **Organizações Internacionais: Teoria Geral estudo Monográfico das Principais Organizações Internacionais de que Portugal é Membro**, 4. ed. Coimbra: Calouste Gulbenkian, 2010. p. 189.

²⁸⁵ Ibidem. p. 190.

²⁸⁶ SILVEIRA; Curado Rubens. **A Imunidade de Jurisdição dos Organismos Internacionais e os Direitos Hum. anos**. São Paulo: Ltr, 2007. p. 155.

²⁸⁷ Ibidem. p. 155.

²⁸⁸ Ibidem. p. 155.

²⁸⁹ Ibidem. p. 156.

4 DA IMUNIDADE DE JURISDIÇÃO DAS ORGANIZAÇÕES INTERNACIONAIS NA JUSTIÇA DO TRABALHO

Diversamente dos Estados estrangeiros, que atualmente têm a sua imunidade de jurisdição relativizada, segundo entendimento consolidado pelo próprio Supremo Tribunal Federal, os organismos internacionais permanecem gozando do privilégio da imunidade de jurisdição absoluta.

Como visto, os organismos internacionais distinguem-se dos Estados, pois suas relações são disciplinadas por normas escritas, consubstanciadas em tratado ou acordo de sede. Desse modo, a sua imunidade de jurisdição não tem como base a regra costumeira internacional, tradicionalmente aplicável aos Estados estrangeiros. Quanto à eles, segue-se a regra de que a imunidade de jurisdição rege-se pelo que se encontra efetivamente previsto nos referidos tratados ou acordos de sede.

E é exatamente nesta problemática que repousa o presente trabalho. Questiona-se como os organismos internacionais devem responder pelas obrigações de natureza trabalhista assumidas no país em que foram acreditados. Indaga-se, se tais organismos são, ou não, imunes perante a jurisdição brasileira, em especial no âmbito da Justiça do Trabalho.

4.1 Da Competência da Justiça do Trabalho nas Lides Trabalhistas Envolvendo Imunidade de Jurisdição

Quanto à Imunidade de Jurisdição, tal instituto, desde o texto originário do art. 114 da Constituição Federal, atribuiu competência à Justiça do Trabalho para julgar as ações que tivessem, em um dos polos da demanda, entes de direito público externo. Desde então, diversos posicionamentos surgiram, questionando a extensão da referida competência da Justiça do Trabalho.²⁹⁰

Os tribunais entendiam haver imunidade de jurisdição dos sujeitos de direito internacional público. Apenas com a renúncia expressa à imunidade de jurisdição de tais sujeitos é que se admitia o afastamento da imunidade de jurisdição. Depois os tribunais mudaram o entendimento, passando a admitir a possibilidade de julgamento, sem a

²⁹⁰ MOLINA, André Araújo. Competência Material Trabalhista: Critério Científico para Interpretação do Inciso I do Art. 114 da CF/88. *Revista LTr: Legislação do Trabalho*. P. 955, ago. 2008.

necessidade de renúncia. Contudo, em se tratando de atos de execução, “que importariam ataque à soberania dos entes externos, a renúncia expressa continua a ser exigida pela maioria dos Tribunais e pelo c. STF”:²⁹¹

Imunidade de Jurisdição – Ação de Conhecimento e de execução trabalhista e os entes de direito público externo – A Constituição Federal de 1988, em seu art. 114, estabeleceu a competência da Justiça do Trabalho para conciliar entre trabalhadores e empregadores externo, abrangidos os entes de direito público externo. Como se denota, a partir da nova ordem constitucional, os entes de direito público externo sujeitam-se à jurisdição trabalhista brasileira. Portanto, quanto ao processo de conhecimento À competência é incontroversa, o que não ocorre quanto à execução trabalhista. Será possível a execução da sentença diante da impenhorabilidade pela jurisdição trabalhista quanto aos bens de uma embaixada brasileira? O art. 114 da Constituição Federal só assegura a jurisdição trabalhista para a ação de conhecimento, não se justificando a execução forçada, com a penhora de bens do recorrente, sob pena de violação do território. A competência trabalhista, no máximo, estará circunscrita até o momento da exata liquidação do presente feito, com a prolação da sentença de liquidação pelo MM. Juízo a quo e com a expedição do ofício, observando-se o procedimento diplomático cabível²⁹²

Com a publicação da Emenda Constitucional n. 45/2004 houve relevante alteração na competência material específica da Justiça do Trabalho, pois extinguiu-se a restrição da competência em razão das pessoas que antes havia, não se mantendo mais a necessidade de que os litigantes mantivessem uma relação estritamente de emprego, “mas apenas que a controvérsia tenha nascido de uma relação de trabalho *lato sensu*, pouco importando quem sejam os ocupantes dos polos da ação”.²⁹³ O art. 114, inciso I, da Carta Magna, introduzido pela Emenda Constitucional nº 45 de 2004, dispõe que “compete à Justiça do Trabalho processar e julgar as ações oriundas da relação de trabalho, abrangidos os entes de direito público externo e da administração pública direta e indireta da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios”.

Nota-se que a Constituição atribuiu competência à Justiça do Trabalho para processar e julgar as ações inerentes a qualquer tipo de relação de trabalho, alcançando até os entes de

²⁹¹ MOLINA, André Araújo. Competência Material Trabalhista: Critério Científico para Interpretação do Inciso I do Art. 114 da CF/88. **Revista LTr: Legislação do Trabalho**. p. 955, ago. 2008.

²⁹² Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região. Recurso Ordinário 0279119644502006 4ª Turma. Relator Juiz Paulo Augusto Camara. DJSP 12.03.04.

²⁹³ MOLINA, André Araújo. Competência Material Trabalhista: Critério Científico para Interpretação do Inciso I do Art. 114 da CF/88. **Revista LTr: Legislação do Trabalho**. P. 946, ago. 2008.

direito internacional público, quais sejam os Estados estrangeiros e todas as pessoas que forem regidas pelo direito internacional público.²⁹⁴

Todavia, o disposto no art. 114 da Constituição Federal não extingue com a imunidade de jurisdição estatal uma vez que não se pode confundir competência com jurisdição. O que foi atribuído à Justiça do Trabalho foi competência para conhecer as ações referentes à relação de trabalho, não aludindo a Carta Maior à jurisdição sobre os entes de direito público internacional. Portanto, pode-se afirmar que o referido dispositivo atribui um foro especializado para dar respostas a esse tipo de lide, que anteriormente era atribuição da Justiça Federal, como dispunha o art. 125, II, da Constituição de 1967/1969.²⁹⁵

A discussão da competência remete a outra problemática corriqueira nos tribunais nacionais qual seja a inadequação da jurisprudência pátria quanto à aplicação, tanto para rejeitar quanto para manter a imunidade de jurisdição, de regras tão somente oriundas do ordenamento jurídico interno, sejam constitucionais ou infraconstitucionais, o que é um erro, pois a imunidade de jurisdição da organização internacional bem como as demais formas de imunidade (estatal, de agentes diplomáticos, de agentes consulares), coloca em jogo os interesses de um sujeito de direito internacional público, de um lado e do outro o nacional. Portanto, a resolução desse conflito deve ser tomada por meio das regras do direito das gentes, escritas e costumeiras. Assim sendo, mostra-se equivocada a tentativa de resolver o conflito da extraterritorialidade com fulcro na legislação exclusivamente interna, pois isso representa uma imposição da ordem legal nacional a um sujeito internacional que não é subordinado à soberania de nenhum Estado.²⁹⁶

4.2 Da Imunidade de Jurisdição da Organização Internacional e o Tribunal Superior do Trabalho

A jurisprudência do Tribunal Superior do Trabalho firmara-se no sentido de que a imunidade de jurisdição das organizações internacionais é relativa, restringindo-se aos atos de império, entre os quais não se insere aqueles relativos à legislação do trabalho:

RECURSO DE REVISTA. ORGANISMO INTERNACIONAL.
IMUNIDADE DE JURISDIÇÃO PARA O PROCESSO DE

²⁹⁴ MAZZUOLI, Valério de Oliveira. **Curso de direito Internacional Público**. 6. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012. p. 562.

²⁹⁵ Ibidem. p. 563.

²⁹⁶ SILVEIRA; Curado Rubens. **A Imunidade de Jurisdição dos Organismos Internacionais e os Direitos Humanos**. São Paulo: LTr, 2007. p. 133.

CONHECIMENTO. RELATIVA E NÃO ABSOLUTA. 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 na 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 nºs 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 globalizado. Recurso conhecido e provido. (E-ED-RR - 126000-48.2004.5.10.0019 , Relator Ministro: Antônio José de Barros Levenhagen, Data de Julgamento: 09/08/2006, 4ª Turma, Data de Publicação: 25/08/2006)

Todavia, em sessão realizada em 3 de setembro de 2009, a Subseção de Dissídios Individuais I do Tribunal Superior do Trabalho, nos autos dos E-ED-RR-900/2004-019-10-00-9, cujo relator foi o Ministro Caputo Bastos, por maioria dos votos, uniformizou a jurisprudência, pontuando que os organismos internacionais são beneficiários de imunidade de jurisdição absoluta, consubstanciada em tratados ou acordos de sede. Assim sendo, o Tribunal Superior do Trabalho passou a entender que a imunidade de jurisdição deve ser apreciada sob o prisma dos compromissos assumidos pelo Brasil nos tratados internacionais ratificados tanto no tocante ao processo de conhecimento como no de execução:

RECURSO DE EMBARGOS REGIDO PELA LEI N.º 11.496/2007. IMUNIDADE DE JURISDIÇÃO. ORGANISMO INTERNACIONAL (ONU/PNUD). Nas hipóteses como a dos autos, em que foi reconhecida a existência de tratado internacional celebrado entre a República Federativa do Brasil e o Programa das Nações Unidas para o desenvolvimento (ONU/PNUD), tratado este que se submeteu a todos os trâmites necessários à sua incorporação ao ordenamento jurídico brasileiro – ratificação pelo Congresso Nacional e disposição por Decreto Executivo - não tem pertinência a regra do Direito Consuetudinário, referente à natureza dos atos praticados, eis que expressamente prevista cláusula de imunidade jurisdicional. Significa dizer que, neste caso, não há que se perquirir quanto à prática de atos de gestão ou atos de império, a pautar a imunidade jurisdicional, posto que estipulada voluntariamente por ambas as partes no documento firmado pelo ente internacional (Organismo Internacional) e a República Federativa do Brasil. Precedentes da SBDII desta Corte. Recurso de embargos conhecido e desprovido. (E-RR-108400-42.2003.5.23.0001, SBDI-I, Relator Ministro Renato de Lacerda Paiva, DEJT de 11/3/2011.)

O Tribunal Superior do Trabalho, em 6 de fevereiro de 2012 editou a Orientação Jurisprudencial 416 da SBDI-1, visando pacificar o entendimento acerca da imunidade absoluta do organismo internacional disposto em tratados internacionais:

IMUNIDADE DE JURISDIÇÃO. ORGANIZAÇÃO OU ORGANISMO INTERNACIONAL. (DEJT divulgado em 14, 15 e 16.02.2012) As organizações ou organismos internacionais gozam de imunidade absoluta de jurisdição quando amparados por norma internacional incorporada ao ordenamento jurídico brasileiro, não se lhes aplicando a regra do Direito Consuetudinário relativa à natureza dos atos praticados. Excepcionalmente, prevalecerá a jurisdição brasileira na hipótese de renúncia expressa à cláusula de imunidade jurisdicional.

Segue a ementa do Recurso de Embargos nº 122340-18.2005.5.10.001, do Relator Ministro Aloysio Corrêa da Veiga, que confirma a imunidade de jurisdição dos organismos internacionais com base na Orientação Jurisprudencial da Seção de Dissídios Individuais – I nº 416 do Tribunal Superior do Trabalho:

RECURSO DE EMBARGOS. IMUNIDADE DE JURISDIÇÃO. ORGANISMO INTERNACIONAL. A jurisprudência atual da c. SDI, pela edição da Orientação Jurisprudencial 416, firmou-se no mesmo sentido do julgado embargado de que as organizações ou organismos internacionais gozam de imunidade absoluta de jurisdição quando amparados por norma internacional incorporada ao ordenamento jurídico brasileiro(...)-, a impedir o conhecimento dos Embargos, nos termos do art. 894, II, da CLT. Embargos não conhecidos. (E-ED-RR - 122340-18.2005.5.10.0017 , Relator Ministro: Aloysio Corrêa da Veiga, Data de Julgamento: 12/04/2012, Subseção I Especializada em Dissídios Individuais, Data de Publicação: 20/04/2012)

A imunidade de jurisdição dos organismos internacionais só será afastada em caso de renúncia expressa à cláusula de imunidade de jurisdicional prevista no pacto internacional:

RECURSO DE REVISTA. IMUNIDADE DE JURISDIÇÃO. ORGANISMO INTERNACIONAL. Nos termos da Orientação Jurisprudencial 416 da SBDI-1 do TST, as organizações ou organismos internacionais gozam de imunidade absoluta de jurisdição quando amparados por norma internacional incorporada ao ordenamento jurídico brasileiro, não se lhes aplicando a regra do Direito Consuetudinário relativa à natureza dos atos praticados. Excepcionalmente, prevalecerá a jurisdição brasileira na hipótese de renúncia expressa à cláusula de imunidade jurisdicional.- Recurso de revista conhecido e provido. (RR - 167486-79.2009.5.10.0005 , Relator Ministro: Alberto Luiz Bresciani de Fontan Pereira, Data de Julgamento: 18/04/2012, 3ª Turma, Data de Publicação: 20/04/2012)

Cumpra salientar que apesar de edição da Orientação Jurisprudencial 416 da SBDI- I, o posicionamento da matéria no Tribunal Superior do Trabalho parece ainda não estar consolidado, pois é de fácil constatação que diversos Ministros adotam a imunidade de jurisdição absoluta apenas em razão do entendimento da Seção de Dissídios Individuais I, órgão uniformizador da jurisprudência do referido tribunal.

Cumpra destacar que a problemática da imunidade de jurisdição do organismo internacional ainda não foi profundamente analisada pelo Supremo Tribunal Federal. A última vez em que o tribunal apreciou o mérito de uma ação envolvendo tal questão foi em 28 de setembro de 1988 na Apelação Cível nº 9.703/ SP, cujo relator foi o Ministro Djaci Falcão:

RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. IMUNIDADE DE JURISDIÇÃO DE QUE DESFRUTA A ORGANIZAÇÃO DE AVIAÇÃO CIVIL INTERNACIONAL (ART. 267, INCISO IV, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL). ORGANISMO INTERNACIONAL VINCULADO A ONU, DA QUAL FAZ PARTE O BRASIL. CONVENÇÃO SOBRE PRIVILEGIOS E IMUNIDADES DAS AGENCIAS ESPECIALIZADAS. LEGÍTIMA E A ALEGAÇÃO DE IMUNIDADE DE JURISDIÇÃO. APELAÇÃO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. (ACi 9703, Relator(a): Min. DJACI FALCAO, Tribunal Pleno, julgado em 28/09/1988, DJ 27-10-1989 PP-16391 EMENT VOL-01561-01 PP-00119)

Ademais, o Supremo Tribunal Federal enfrentou ainda três processos sobre a imunidade do agente diplomático e Estado estrangeiro. Na ApC n. 9.696, de 1989, o Ministro José Francisco Rezek assim consignou:

E se se confirmou, então a tese de que a imunidade deve operar em prol do Estado estrangeiro, foi por haver-se convencido a Casa, com acerto, de que quando o constituinte brasileiro promete a prestação jurisdicional a todos, ele o faz sobre a presunção de que a demanda é jurisdicionável. Falece autoridade ao constituinte brasileiro para fazer, a quem quer que seja, promessas a custas de soberanias vinculadas à nossa autoridade soberana. Foi esse o ponto de vista prevaleceu, fazendo com que, sem embargo da garantia constitucional do acesso ao Judiciário, o Supremo Reconhecesse a imunidade.²⁹⁷

Apesar da ApC n. 9.696, de 1989 tratar sobre a imunidade de jurisdição de Estado estrangeiro, que não é objeto do presente trabalho, é importante ressaltar o fundamento de tal decisão. Verifica-se que apesar do referido entendimento estar conforme o art. 27 da Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados, tal decisão limitou o princípio da

²⁹⁷ Supremo Tribunal Federal. Apelação Cível n. 9.96, de 1989. Voto vencedor do Ministro Rezek, p. 6.

inafastabilidade do Poder Judiciário, ignorando o fato de o direito ao acesso à justiça ser também consagrado em normas de Direito Internacional Público.²⁹⁸

É importante destacar que a antinomia entre o instituto da imunidade e o direito à justiça não ocorre entre as normas de direito internacional e de direito interno, mas sim entre normas do direito das gentes, ambas internalizadas pelo ordenamento jurídico brasileiro. Portanto, tal questão deve ser pautada nas regras de Direito Internacional Público, as quais não permitem a aplicação da imunidade em detrimento do princípio da inafastabilidade.²⁹⁹

Uma análise sucinta da jurisprudência dos tribunais nacionais demonstra que o entendimento prevalente recai na imunidade de jurisdição absoluta dos organismos internacionais, entendimento que mostra-se fundamentado tão somente pela literalidade dos tratados internacionais. Desse modo, “desprezam-se todos os argumentos contrários ou limitadores, como se nada existisse além desse obstáculo normativo. Os princípios de direito e as normas internacionais de direitos humanos sequer são mencionados”.³⁰⁰

Cumprido salientar que não há precedente na jurisprudência pátria que condicione a existência da imunidade de jurisdição a certos mecanismos alternativos para a devida solução da controvérsia. As decisões que fazem referência ao princípio da inafastabilidade da jurisdição “o fazem inadequadamente, com fulcro em disposição do Direito Interno (Constituição Federal) e apenas para rejeitar o privilégio, sem nenhuma tentativa de compatibilizar com as regras internacionais em colisão”.³⁰¹

Desta forma, verifica-se que os tribunais pátrios ainda são “hermeticamente fechados aos pensamentos de outras terras e ao próprio Direito Internacional contemporâneo. A interação entre o Direito Internacional e o Direito Interno no plano normativo parece longe da realidade do Judiciário brasileiro”.³⁰²

4.3 Das Possíveis Formas de Limitações da Imunidade de Jurisdição da Organização Internacional

A jurisprudência dos tribunais internacionais e estrangeiros aponta para um inconformismo judicial quanto ao instituto da imunidade de jurisdição, refletindo a

²⁹⁸ SILVEIRA; Curado Rubens. **A Imunidade de Jurisdição dos Organismos Internacionais e os Direitos Humanos**. São Paulo: LTr, 2007. p. 141.

²⁹⁹ Ibidem. p. 141.

³⁰⁰ Ibidem. p. 134.

³⁰¹ Ibidem. p. 139.

³⁰² Ibidem. p. 140.

necessidade das sociedades contemporâneas na busca pela superação de tal privilégio. É visível nos últimos anos uma tendência internacional de limitação da imunidade de jurisdição dos organismos internacionais. Tal tendência é oriunda primeiramente da via normativa através de tratados com previsões mais adequadas, as quais delimitam claramente os termos, antes obscuros, quanto às imunidades concedidas ao organismo internacional, substituindo previsões genéricas por descrições de hipóteses fáticas em que a imunidade não subsiste. A segunda origem por parte das decisões de tribunais estrangeiros e internacionais que impõem limites à imunidade desses entes externos.³⁰³

Existem quatro correntes de entendimento que restringem a imunidade de jurisdição dos organismos internacionais: a imunidade funcional restrita, a aplicação analógica da imunidade dos Estados, a imunidade de jurisdição condicionada à adoção de mecanismos alternativos de solução de controvérsia e até mesmo a inexistência de imunidade por ofensa a normas imperativas do Direito Internacional, o *jus cogens*.³⁰⁴

A imunidade restrita funcional sustenta que tal privilégio deve ser limitado às atividades oficiais do organismo internacional, ou seja, a imunidade deve limitar-se às práticas necessárias à realização dos seus propósitos e, por conseguinte, não alcançaria os atos *ultra vires*. Compreende-se por atos *ultra vires* aqueles não ligados intimamente aos objetivos da organização, pois se a justificativa para a concessão da imunidade de jurisdição aos organismos internacionais consiste pela necessidade da não interferência do Estado em suas atividades, tornando-os menos vulneráveis, então nada justifica que essa imunidade seja absoluta e ilimitada. Desse modo, “se a atividade for praticada em conformidade com essas funções o organismo estará protegido pela imunidade, mas se for *ultra vires* não estará coberto pelo privilégio”.³⁰⁵

A aplicação analógica da imunidade relativa dos Estados estrangeiros sustenta que a imunidade do organismo internacional deve ser relativizada da mesma forma que a imunidade dos Estados, na medida em que se aplicaria a dicotomia dos atos em *jus imperii* e *jus gestionis*. No entanto, a referida corrente mostra-se falha, pois, além da dificuldade na diferenciação da natureza dos atos praticados em atos soberanos e atos privados, há o

³⁰³ SILVEIRA, Rubens Curado. **A Imunidade de Jurisdição dos Organismos Internacionais e os Direitos Humanos**. São Paulo: LTr, 2007, p. 77.

³⁰⁴ Ibidem. p. 77.

³⁰⁵ Ibidem. p. 82.

problema crônico execução dos julgados. Ademais, os organismos internacionais não praticam atos soberanos, pois estes são restritos aos Estados.³⁰⁶

A adoção de mecanismos alternativos para a solução de tal controvérsia defende que a imunidade de jurisdição dos organismos internacionais está condicionada à disponibilização de instrumentos alternativos para a solução de conflito. Tal entendimento independe da natureza do ato praticado pela organização internacional. Assim sendo, a imunidade só pode ser reconhecida se o litigante dispuser de meios acessíveis e efetivos para proteção de seus direitos. A referida corrente demonstra total interação com o Estado Democrático de Direito, pois “coloca no centro da discussão um dos seus pilares – o direito à jurisdição – e a necessidade contemporânea do Direito servir como instrumento à efetiva proteção dos direitos do homem”.³⁰⁷ Esta corrente tem como foco a antinomia resultante do direito à acesso à justiça e a imunidade porque de um lado existe o interesse da organização internacional na efetivação de suas finalidades de forma independente. Livre de qualquer tipo de interferência e, de outro, o interesse do indivíduo supostamente lesado pelo organismo internacional.³⁰⁸

Por último há uma linha que defende a própria inexistência de qualquer forma de imunidade, diante da *jus cogens*.³⁰⁹

³⁰⁶ SILVEIRA, Rubens Curado. **A Imunidade de Jurisdição dos Organismos Internacionais e os Direitos Humanos**. São Paulo: LTr, 2007, p. 93.

³⁰⁷ Ibidem. p. 99.

³⁰⁸ Ibidem. p. 99.

³⁰⁹ Ibidem. p. 127.

CONCLUSÃO

A questão trazida à análise refere-se à imunidade de jurisdição das organizações internacionais, especificamente no que toca aos conflitos judiciais de natureza trabalhista.

A chamada era dos direitos humanos traz um desafio à sociedade contemporânea, qual seja materializar as promessas do ordenamento jurídico internacional e interno dos Estados quanto à proteção dos direitos do homem nas relações sociais e no próprio âmbito do Direito. É papel do Estado a proteção dos direitos humanos, entre eles o direito à justiça, fazendo que “o direito proclamado seja sinônimo de direito garantido”.³¹⁰

No Estado Democrático de Direito, o Direito utiliza-se de novos métodos hermenêuticos, em que a visão estática é de certa forma superada por um análise dinâmica dos direitos em colisão, centrada especialmente nos valores, em antagonismo e nas especificidades do caso concreto. O Direito se utiliza também de princípios basilares das sociedades contemporâneas e das normas cogentes de Direito Internacional, formando uma ordem pública internacional oriunda de valores que estão acima de qualquer norma na sociedade internacional.

O direito à justiça é uma norma cogente prevista na Declaração dos Direitos Humanos de 1946, assim como a Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados de 1969 que prevê o princípio do *pacta sunt servanda*. Além disso, o direito à justiça está assegurado na atual Carta Magna brasileira. Assim sendo, o operador de direito depara-se diante de uma antinomia uma vez que, no paradigma do Estado Democrático de Direito, consolida-se a era dos direitos humanos de forma que não possa se falar em direitos humanos sem democracia, assim como não há democracia sem direitos humanos e, por outro lado, há uma norma imperativa de Direito Internacional Público que prevê que deve ser cumprido de boa-fé o que for acordado. Diante de tal antinomia, a lei, para ser aplicada, necessita preencher requisitos inerentes à sua origem e conteúdo. Assim sendo, o operador de direito não está apenas vinculado ao texto normativo, mas também aos princípios jurídicos que igualmente fazem parte do ordenamento jurídico.

Dessa forma, se é obrigação do Estado proteger, em todos os seus campos de atuação, os direitos humanos, principalmente na esfera judicial, e se, no Estado Democrático de

³¹⁰ SILVEIRA; Curado Rubens; **A Imunidade de Jurisdição dos Organismos Internacionais e os Direitos Humanos**: Ltr, São Paulo, 2007. p. 165.

Direito, o sistema judicial tem o dever de incorporar os novos instrumentos do Direito, visando amparar as angústias de seu tempo, dessas obrigações não podem escapar as demandas judiciais que envolvam imunidade de jurisdição, sejam de Estados estrangeiros, agentes diplomáticos, agentes consulares ou organizações internacionais, pois os direitos devem ser e garantidos independentemente do agente causador da lesão ou de quem figure no polo passivo da demanda judicial, em especial das demandas trabalhistas.

No entanto, não é esse o entendimento do Tribunal Superior do Trabalho, pois suas decisões conferem às organizações internacionais imunidade absoluta e ilimitada. Desse modo, verifica-se que tais as decisões mostram-se extremamente presas à literalidade do texto das normas internacionais.

Ora, se o Brasil se diz ser um Estado Democrático de Direito, então essas decisões não poderiam ser pautadas tão somente pela literalidade do texto dos tratados internacionais, tendo em vista que isso caracterizaria um operador do direito que exerce uma atividade mecânica uma vez que se reduz a jurisdição a uma mera interpretação direta dos textos, abandonando-se por completo os ensinamentos de Ronald Dworkin.

A solução jurídica encontrada para esta colisão de direitos seria a busca por tratados internacionais mais precisos e adequados, visando não só esclarecer disposições genéricas para melhor delimitar as hipóteses de incidência da imunidade, quanto pela elaboração de um rol de hipóteses em que essa não deve existir. Isso representaria um grande passo, pois resultaria o reconhecimento, por parte dos próprios organismos internacionais, de que a imunidade absoluta não atende mais aos anseios da sociedade contemporânea. Além disso, as organizações internacionais são criadas visando efetivar os direitos humanos, tendo como finalidade essencial materializar as ações que os Estados sozinhos não conseguiriam concretizar. Assim sendo, não poderiam elas mesmas se aproveitar dessa qualidade para serem um obstáculo ao próprio direito que elas buscam assegurar.

A jurisprudência dos tribunais internacionais e estrangeiros apontam para um inconformismo judicial quanto ao instituto da imunidade de jurisdição, refletindo a necessidade das sociedades contemporâneas na busca pela superação de tal privilégio. Existem diversas correntes na jurisprudência internacional que tendem a superar a imunidade de jurisdição das organizações internacionais. Algumas correntes sustentam que a era dos direitos humanos impõe um novo conceito de imunidade de jurisdição, pois “os princípios consagrados sob os auspícios dessa nova era, abraçados por toda a comunidade internacional,

já alteraram o rumo do Direito e vêm agora modificando substancialmente o olhar das Cortes de todo mundo sobre esse privilégio”.³¹¹

Cumprе salientar que, a mera superação da imunidade na fase de conhecimento não garante a efetiva reparação do direito violado, pois um novo obstáculo nasce como o trânsito em julgado, a execução da sentença, e o direito à justiça não se limita apenas à possibilidade de ajuizamento da demanda e da garantia de uma decisão de mérito justa, pois o princípio da inafastabilidade só se completa quando ocorre a entrega efetiva da prestação jurisdicional, ou seja, com a materialização da sentença condenatória na real reparação pecuniária do direito tutelado.

³¹¹ SILVEIRA; Curado Rubens; **A Imunidade de Jurisdição dos Organismos Internacionais e os Direitos Humanos**: Ltr, São Paulo, 2007. p. 166.

REFERÊNCIAS

- ACCIOLY, Hildebrando. **Tratado de Direito Internacional Público**. vol. 1. São Paulo: Quartier Latin Brasil, 2009.
- CAMPOS, João Mota de. et al. **Organizações Internacionais: Teoria Geral estudo Monográfico das Principais Organizações Internacionais de que Portugal é Membro**. 4ª. ed. Coimbra: Calouste Gulbenkian, 2010.
- CRETELLA Neto, José. **Teoria Geral das Organizações Internacionais**. São Paulo: Saraiva, 2007.
- DAILLIER, Patrick; DINH, Nguyen Quoc; PELLET, Alain. **Direito Internacional Público**. 2. ed. Lisboa: Calouste Gulbenkian, 2003.
- GERAIGE Neto, Zaiden. **O Princípio da Inafastabilidade do Controle Jurisdicional**: art. 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003.
- HERZ, Monica; HOFFMANN, Andrea Ribeiro. **Organizações Internacionais: história e práticas**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2004.
- LEAL, Mônia Clarissa Henning. **A Constituição como Princípio: os limites da Jurisdição Brasileira**. São Paulo: Manole, 2003.
- LOMEU, Gustavo Soares: O Princípio da Inafastabilidade da Jurisdição como Garantia do Paradigma do Estado Democrático de Direito. **Repertório da Jurisprudência IOB de Jurisprudência**: tributário, constitucional e administrativo, São Paulo, n. 23, p. 767, dez. 2011, quinz.
- MACEDO, Alberto. Os elementos caracterizadores da arbitragem In: MACHADO, Rafael Bicca; Jobim, Eduardo. **Arbitragem no Brasil: aspectos jurídicos relevantes**. São Paulo: Quartier Latin, 2008.
- MAZUOLLI, Valério de Oliveira. **Curso de Direito Internacional Público**. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.
- MAZZUOLI, Valério de Oliveira; **Curso de direito Internacional Público**, 4. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2009.
- MAZZUOLI, Valério de Oliveira. **Curso de direito Internacional Público**. 6. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012.
- MEIRELES, Ana Cristina Costa. **A Eficácia dos Direitos Sociais: os direitos subjetivos em face das normas programáticas de direitos sociais**. Salvador: JusPodivm, 2008.
- MELLO, Celso D. De Albuquerque. **Curso de Direito Internacional Público**. 14ª ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2002.
- MENDES, Gilmar. Direito Desportivo: função social dos deportes e indepedência da justiça desportiva. In: ALVES, José Carlos Ferreira Alves; ARMELIN, Roberto; LANFREDI, Luís

Geraldo San't Ana; MACHADO, Rubens Approbato. **Curso de Direito Desportivo Sistêmico**. São Paulo: Quartier Latin, 2007.

MOLINA, André Araújo. Competência Material Trabalhista: Critério Científico para Interpretação do Inciso I do Art. 114 da CF/88. **Revista LTr: Legislação do Trabalho**, ano 72, ago, 2008.

PAULO, Vicente. **Aulas de Direito Constitucional**. 8.ed. Niterói: Impetus, 2006.

REZEK, José Francisco. **Direito Internacional Público**: curso elementar. São Paulo: Saraiva, 1991.

REZEK, José Francisco. **Direito Internacional Público**.13. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

REZEK, José Francisco. **Direito dos Tratados**. Rio de Janeiro: Forense, 1984.

ROMITA, Arion Sayão (Org.). Entes de Direito Público Externo: a questão da imunidade de jurisdição. In: DIREITO, Carlos Alberto Menezes; TRINDADE, Antonio Augusto Cançado; PEREIRA, Antonio Celso Alves (Coord.). **Novas Perspectivas do Direito Internacional Contemporâneo**: Estudos em Homenagem ao Professor Celso D. de Albuquerque. Rio de Janeiro: Renovar, 2008.

SANTOS, Diogo Palau Flores do. *Revista de Direito Constitucional e Internacional* 2010.

SARLET, Ingo Wolfgang. **A Eficácia dos Direitos Fundamentais**. 8. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007.

SOARES, Guido Fernando Silva. **Curso de Direito Internacional Público**. 2ª ed. São Paulo: Atlas, 2004.

SOUZA JUNIOR, Antonio Umberto de. A Propósito da Imunidade de Jurisdição Trabalhista dos Entes de Direito Público Externo: **Universitas/Jus**, n.1, p.38, jan.jun.1998.

SOUZA JUNIOR, Antonio Umberto de. Do Estado de polícia ao Estado do bem-estar. In: MIRANDA, Jorge (Regi). **Estudo de Direito de Polícia**. Lisboa: A.A.F.D.L, 2003. v.1.

SOUZA Junior, Antonio Umberto de. Jurisdição Renovada e Democracia: Um esforço de compreensão do paradoxo contemporâneo em torno da legitimidade democrática da atuação de juízes e políticos. **Revista do Tribunal Regional da 10ª Região**: Discursos, Artigos, Ementários e Jurisprudência. Brasília: v.13, nº 13, 2004.

SILVEIRA; Curado Rubens; **A Imunidade de Jurisdição dos Organismos Internacionais e os Direitos Humanos**: Ltr, São Paulo, 2007.

VARELLA, Marcelo D. **Direito Internacional Público**, 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.