

# IMUNIDADE SOBERANA: O ESTADO ESTRANGEIRO DIANTE DO JUIZ NACIONAL

SÉRIE CADERNOS DO CEJ,  
VOLUME 19

# SUMÁRIO

<b>Apresentação</b>	<b>7</b>
<b>Imunidade de jurisdição: evolução e tendências</b>	<b>9</b>
Guido E. Silva Soares Gilmar Ferreira Mendes Márcio Pereira Pinto Garcia	
<b>Imunidade de execução: a questão da exeqüibilidade de decisões judiciais contra Estados estrangeiros</b>	<b>37</b>
Antenor P. Madruga Filho Lúcio Pires de Amorim Jorge Fontoura	



## APRESENTAÇÃO

O Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal traz a público mais um volume da Série Cadernos do CEJ, cujos textos foram produzidos a partir das notas taquigráficas das conferências proferidas na jornada sobre *Imunidade Soberana: O Estado estrangeiro diante do juiz nacional*.

O evento, realizado em junho de 2000, deu continuidade ao programa de Jornadas de Direito Internacional promovidas pelo Instituto Rio Branco, Advocacia-Geral da União e Ordem dos Advogados do Brasil e contou com o apoio do Centro de Estudos Judiciários.

Diante da premente necessidade de se aprofundar o estudo da relação entre as decisões judiciais e a responsabilidade internacional do Estado brasileiro, a jornada propiciou um amplo debate sobre os avanços recentes na posição brasileira a respeito da imunidade dos Estados estrangeiros frente à jurisdição nacional, a atuação dos membros do Poder Judiciário como agentes da soberania e determinadores de responsabilidade internacional do Estado brasileiro e ainda sobre a imunidade de execução.

**IMUNIDADE DE JURISDIÇÃO: EVOLUÇÃO E TENDÊNCIAS**  
GUIDO E. SILVA SOARES  
GILMAR FERREIRA MENDES  
MÁRCIO PEREIRA PINTO GARCIA

O meu tema é bastante vago e amplo, mas tenho a impressão de que a minha função é a de, simplesmente, expor o tema geral como uma grande visão histórica e depois deixar que os especialistas o esmiúcem. Portanto, corro o risco de ser superficial, mas, pelo menos, quero dar uma idéia geral do tema.

Imunidades. Onde elas estão? Sempre estiveram na história da humanidade. Não direi exatamente qual a função do juiz, mas eles têm uma função pública que está definida em lei e sabem perfeitamente quais são as condições de exercício da ação processual.

De repente, surge uma questão que foge ao Código de Processo: normas que não estão no Código de Processo, que, no entanto, excepcionam a competência e até mesmo a jurisdição de um juiz, porque são normas de certas pessoas, lugares, situações e atos que fogem à abrangência da Justiça brasileira.

Quanto a essas exceções, não se trata de coisa julgada, litispendência ou incompetência do juiz, porque este é competente, mas não pode conhecer da causa. Então, por que o juiz deve extinguir o processo sem julgamento de mérito? Não está elencado no Código de Processo a imunidade de jurisdição. Eis uma primeira perplexidade: como se dá e por que isso? Historicamente, como examinaremos isso?

Em certos lugares, há pessoas que sempre estiveram acima da lei, no sentido de uma superioridade hierárquica ou, talvez, de uma não-pertinência extralegal, por se tratar de lugares sagrados, ou seja, a autoridade – determinadas pessoas carregavam certas imunidades por serem representantes de um rei ou renegocia-

doras da paz –, quando entrava em um templo, não tinha mais jurisdição nem competência.

Essa idéia de sacralidade dos lugares e das pessoas – mesmo na Idade Média, a proximidade de um religioso impedia que a pessoa fosse presa em respeito ao religioso – passa, na formação dos Estados, a ser a sacralidade da própria pessoa do rei. Então, o próprio rei e seus funcionários eram pessoas sagradas, acima da lei civil, não podendo ser submetidos à legislação local e, conseqüentemente, não podendo ser julgados por seus atos, nos lugares que eram de sua propriedade, pela autoridade que tinha a abrangência de julgar uma pessoa comum.

Essa regra ficou conhecida, em latim, como *par in parem non habet iudicium*, quer dizer: não se pode ter jurisdição sobre o par; é necessário ir sempre acima.

Uma jurisdição sempre dá a idéia de hierarquia. Ora, quem está acima do rei? Ninguém. Portanto, ninguém tem jurisdição sobre o rei. Eis a idéia latina que ressurgirá depois, que será citada em vários casos jurisprudenciais e na doutrina.

Quando do nascimento do Direito Internacional, este nasce com o Estado autocrático, com absolutismo. Já havia essa regra muito bem definida: o rei está acima da lei e, portanto, é imune, não podendo ser julgado por um tribunal comum; ele tem os seus tribunais próprios, se é que se pode falar em tribunal.

Na verdade, veremos essa regra em algumas citações de uma doutrina chamada “imunidade absoluta”, que ainda persiste em alguns países: *The king/the*

*queen can do no wrong*, quer dizer, o rei/a rainha não podem fazer ilegalidades. Isso ainda persiste em termos de Direito Administrativo, quando se parte da pressuposição de que a Administração, em princípio, não pode fazer ilegalidades porque ela faz a lei.

Essa regra não é tão estranha, embora dizendo historicamente que é um absurdo uma pessoa estar acima da lei. Mas vamos devagar, pois, hoje, ainda há alguns resquícios disso dentro da atual concepção democrática do Direito.

O primeiro jurista democrático, Vataille, um suíço, reformulou essa regra da imunidade absoluta, dando-lhe uma certa racionalidade. Dizia que as imunidades eram dadas aos enviados do rei, especialmente às missões diplomáticas e aos consulados, não tanto em função da sacralidade da pessoa do rei – o funcionário não era uma extensão ou uma emanção do soberano –, mas, nem *pediatur officium* nem *pediatur legacio*, ou seja, a fim de que não se impedisse o exercício da função. Aí já há uma certa racionalidade, havendo uma mutação. Essa regra ficou, e é a que domina.

Na Convenção de Viena sobre Relações Diplomáticas e Consulares está a regra dos preâmbulos da Convenção, que se diz regra costumeira, dada para proteger não a pessoa pela pessoa, mas, sim, pelo exercício da função. Eis aí uma evolução histórica muito importante, isto é, não se protege a pessoa do soberano ou de seus enviados, mas a função pública que ele exerce em outro Estado.

Portanto, no evoluir das relações diplomáticas e consulares, essa regra foi tendo uma formação costumeira, partindo daquela idéia de sacralidade para a

idéia da funcionalidade. Os embaixadores e os cônsules têm uma evolução histórica diferente, mas, de qualquer forma, chegamos mais ou menos a um patamar de, como funcionários de Estados estrangeiros, que são admitidos no território de outro Estado, ter-se as funções protegidas por uma série de regalias, imunidades e privilégios, que são dados, na visão moderna, em função daquilo que se faça.

E quais são, exatamente, essas imunidades? Distinguiremos três: as imunidades dos locais, das pessoas e dos seus atos.

Quanto ao local onde se encontra a missão diplomática, já se dizia que um território de embaixada era extraterritorial; os atos praticados ali seriam como se fossem praticados no território estrangeiro. Hoje em dia, não se fala mais disso. Seria um absurdo pensarmos em Brasília como um queijo suíço: um território nacional com vários pedaços de territórios estrangeiros. Seria um absurdo, por exemplo, o filho de um jardineiro nascido no jardim de uma embaixada estrangeira ser considerado estrangeiro.

De qualquer forma, os bens que estão lá e os próprios imóveis têm um regime especial, inclusive na Lei brasileira, na Lei de Introdução e em uma série de outras leis; são propriedades do governo estrangeiro. Ora, se são propriedades do governo estrangeiro, estão acima da lei, isto é, não podem ser desapropriados.

Temos, inclusive, um caso interessante em São Paulo, onde se quer tomar um Consulado do Japão. Discute-se esta questão: tombamento significa restrição à propriedade? Ora, podemos fa-

zer uma restrição à propriedade de um governo estrangeiro? Isso quer dizer que, se o Consulado quiser fazer uma grande biblioteca, não poderá destruir aquele casarão que está tombado? Essa é a consequência moderna das imunidades dos locais. Os bens que estão nesse local, inclusive os automóveis, passam a ter esse regime, mas sempre com aquela idéia de função pública.

Em seguida, as pessoas. Elas também não são imunes. Há uma certa gradação para as pessoas que trabalham para um governo estrangeiro. O chefe de missão, em princípio, é um alto representante do Estado, que tem a confiança dos chefes de Estado ou chefes de governo, portanto, merecendo tratamento especial daquelas outras pessoas que lhe são subordinadas.

Há duas grandes convenções sobre as imunidades diplomáticas e consulares que consolidaram usos e costumes e que hoje são leis brasileiras aqui promulgadas. São elas: a Convenção de Viena, de 1963, sobre Relações Diplomáticas, e a Convenção de Viena, de 1965, sobre Relações Consulares.

Quais são as imunidades dadas ao chefe da missão diplomática? As imunidades diplomáticas foram as primeiras votadas. Os diplomatas representam o Estado e têm uma conotação diferente daquela dada ao cônsul. As relações diplomáticas são relações políticas e encontram-se em Brasília; são grandes casas, grandes festas, grandes representações. É a própria Rainha da Inglaterra que está aqui representada.

É necessário que haja um regime especial para o cônsul, que tratará dos

interesses de outros nacionais e que poderá estar em Manaus, em São Paulo, no porto de Santos etc. São regimes diferentes, uma vez que são funções diferentes. O diplomata exerce uma função de representação, portanto, deve ter mais privilégios que o cônsul. Historicamente, tem todas as imunidades penais, ou seja, não pode ser preso – ressaltado: o diplomata e o chefe da missão. Também as imunidades em relação aos atos que ele pratique: imunidades civis e trabalhistas, inclusive.

Dentro da missão diplomática há uma gradação de pessoas. Há o chefe da missão e os diplomatas. Evidentemente, estes são o pessoal da carreira e, supõe-se, de um Ministério das Relações Exteriores – no Brasil, estamos organizados, mas, em alguns países, não há uma carreira diplomática. De qualquer forma, há a idéia de que são funcionários de um Ministério de Representação Exterior, os quais têm os mesmos atributos do chefe da missão e, junto a eles, os outros funcionários.

Imaginemos uma organização, mais ou menos complexa, como a missão diplomática. Deverá ter funcionários estrangeiros que entendam de códigos e cifração: é o pessoal técnico-administrativo que vem do exterior, além do pessoal contratado no local, pois, se há uma Embaixada na China, temos de ter uma secretária que fale chinês, no mínimo. Evidentemente, ela não terá acesso às informações secretas brasileiras e nem poderá lidar com assuntos brasileiros.

Tomando como exemplo uma missão diplomática do Brasil em Pequim: o chefe da missão e os diplomatas – o pessoal altamente especializado – poderão ter uma secretária brasileira e também um

arquivista – o pessoal técnico-administrativo; em seguida, os funcionários locais e também aqueles outros tais como o chofer, o motorista, o jardineiro, a cozinheira etc.; por último, os funcionários que trabalham para o pessoal diplomático.

Essa gradação de pessoal é muito importante, especialmente em termos de relações trabalhistas, pois a relação que há entre o funcionário estatal com o seu Estado – evidentemente, não se pode dizer que é um contrato – é a mesma que entre funcionários públicos: os diplomatas e o pessoal técnico-administrativo. No entanto, entre o pessoal local contratado, já existe um contrato de trabalho, ou seja, se existe um cozinheiro, há um contrato de trabalho. A questão a saber é qual o tipo de contrato: trata-se de um regime que se aplica no exterior, como a CLT, ou tenho de aplicar a legislação trabalhista local para contratá-lo? Por exemplo: um motorista chinês que conhece a cidade e que fala chinês?

Observem que as imunidades variam. O embaixador tem todas as imunidades civis, penais, administrativas e trabalhistas, e os diplomatas também as têm. Já os funcionários técnico-administrativos brasileiros, fora do Brasil, não têm as imunidades penais, mas, sim, as existentes no exercício de sua função, ou seja, nos atos oficiais. E claro está que os funcionários, assim como a secretária chinesa que foi contratada lá na China pela CLT, terão imunidades no exercício de atos oficiais, sem as imunidades em outros atos e, muito menos, imunidade penal.

Se observarmos o caso dos cônsules, a situação é semelhante. Apenas o cônsul não tem imunidades penais, podendo ser

preso ou intimado a comparecer perante a Justiça penal, como os outros. Essa é a única diferença existente entre imunidade diplomática e consular. De qualquer forma, essas imunidades são relativamente fáceis de se distinguir, pois basta consultarmos as duas Convenções de Viena sobre relações diplomáticas e consulares, que estão muito bem descritas.

Outro tipo são as imunidades para funcionários internacionais. Esse é um assunto muito moderno e momentoso, pois as missões diplomáticas são mais ou menos históricas, nascem com o Estado moderno, logo, são de formação costumeira; os cônsules, da mesma forma. A própria Convenção reconhece que há usos e costumes internacionais que ainda continuam vigentes. Contudo, no século XX, surgiram novas formas de diplomacia, a chamada “diplomacia multilateral” ou, como queiram, a “diplomacia parlamentar”, que é a diplomacia das organizações internacionais.

As organizações pulularam no século XX, de maneira que, hoje, já se perde o número delas. E o que são elas? São pessoas jurídicas instituídas pelos Estados por meio de um tratado internacional – o que difere das ONG’s, que, evidentemente, têm os seus problemas, mas não são, positivamente, uma organização intergovernamental –, e toda sua regulamentação é de natureza formal e não de uso e costume.

Estamos tratando de um fenômeno moderno do século XX, ainda com pouco tempo para se ter usos e costumes em Direito Internacional. Na diplomacia ainda há muita coisa de usos e costumes. Toda a regulamentação das imunidades e organizações intergovernamentais está

em tratados internacionais. Em geral, um tratado-fundação ou estatuto. O tratado-fundação cria a organização e diz quais são os funcionários e os órgãos coletivos, em geral compostos por delegados de Estado que têm as imunidades.

Em uma organização internacional, temos a própria organização que necessita de uma sede, de seus imóveis e de funcionários. Dentre estes, encontraremos dois tipos: o funcionário, ou seja, o secretário-geral, eleito pelos Estados, e os órgãos colegiados compostos por delegados de Estado. Temos um enclave dentro de um território de Estado de algo que se chama “organização internacional” e, dentro dela, temos representantes de Estado compondo os órgãos colegiados. Surgem problemas de “imunidade de jurisdição”.

Os Estados Unidos não mantêm relações diplomáticas com Cuba. No entanto, é necessário que, *bon gré, mal gré*, os Estados Unidos aceitem a presença de Fidel Castro em Nova Iorque quando este vai à ONU, ou aceitem a presença do Ministro da Cultura em Cuba, compondo um órgão colegiado da ONU.

E quais são as relações dessas pessoas absolutamente indesejáveis com o governo local? Estas devem ser reguladas por tratados internacionais.

Na verdade, tratar das imunidades diplomáticas das organizações internacionais é um assunto muito grave. Há em Brasília, acredito, quatro ou cinco organizações – uma organização da ONU, da Comunidade Européia, a OIT e uma série de outras organizações – que devem ter sua imunidade, dentro daquela idéia do exercício da função. De qualquer forma, eis aí a grande descrição.

Estamos também vendo surgir no século XX algo em que se instala o grande problema: o próprio Estado não se utiliza tanto dos seus diplomatas para fazer negócios. Ele o faz diretamente: a Administração indireta projetada nos negócios internacionais. Por exemplo: é a Petrobrás que faz seus contatos fora do País; diretamente, é o próprio Estado brasileiro que faz suas compras também fora do Brasil. Direta ou indiretamente, seja pessoalmente, seja criando uma outra figura, de qualquer forma, chegará o momento em que teremos de examinar o contrato e surgirá a questão: esse contrato não é comum, porque do outro lado temos o Banco Central, por exemplo. Assim, onde fica o problema da imunidade?

Isso tem um novo enfoque hoje. Chamo esse novo episódio de “o Estado empresário e sua diplomacia empresarial”, que não é feita por diplomatas, mas, sim, pelos advogados da Petrobrás, pelos advogados brasileiros, pelo Advogado-Geral da União, que terão, sim, de fazer negócios em nome do Brasil. Os contratos de empréstimos, por exemplo, são feitos pelo Banco do Brasil. Nosso endividamento interno está todo nessa base. Se formos examinar esses contratos de empréstimos, chegará um momento em que teremos de dizer que estes não são um negócio comercial, mas um negócio para equilíbrio da balança de pagamentos brasileira, para desenvolvimento. Ninguém dirá que se trata de um contrato comercial. Portanto, o eleito deve ser imune. De qualquer forma, é um aspecto também importante, e como os tribunais locais evoluíram nessa questão?

Quanto aos cônsules e diplomatas, há uma certa facilidade, porque existem

as Convenções, e ainda assim temos problema com o contrato de trabalho. Mas esse outro tipo de negócio, qual seja, o Estado comerciante, o Estado empresarial, desenvolveu-se também ao final do século passado. Trata-se de fatos novos, e todos os fatos novos do Direito nos deixam muito perplexos, especialmente Direito Internacional.

Há uma teoria, na Inglaterra, da Imunidade Absoluta, exatamente aquela velha idéia de que *The king can do no wrong*, ou seja, o Estado estrangeiro é imune. Não posso, portanto, trazê-lo às barras do tribunal. Mas isso era uma situação absoluta e inacreditavelmente injusta. E se a pessoa tem um contrato em que temos uma compra, por exemplo, de armamentos para o exército? Ninguém comprará armamentos para distribuir à população. Isso não pode ser, absolutamente, um ato comercial corriqueiro: comprar uma pistola 45, um obus que destrói tanques de guerra. Evidentemente, não é um ato comercial. Comprar um porta-aviões também não pode ser um ato comercial.

Mas vejamos do outro lado da fábrica de armamentos, que não é uma fábrica estatal: um depositário de ferro-velho da Segunda Guerra Mundial vendeu um porta-aviões para algum país; portanto, um particular que vendeu. Se, de um lado, temos o Estado que pode invocar o serviço público – e, realmente, é para equipamento do seu Exército, de suas Forças Armadas, ninguém duvida que seja o serviço público –, de outro, há o indivíduo que faz fardamento e armamentos em uma indústria privada. Por que razão esse contrato de compra e venda não há de ser um contrato comum? Há várias situações, inclusive os empréstimos bancários, os problemas de concessões de serviços públicos,

construções de pontes etc., em que, de um lado, tínhamos um Estado contratante; e, de outro lado, um particular estrangeiro. Como fica a questão da imunidade?

Na jurisprudência italiana, depois belga, foi-se desenvolvendo uma doutrina de separação desses atos, caso estes fossem atos de império ou atos de gestão – *acta juri imperi, acta juri gestiones ou negotie* –, ou seja, se fossem atos de império, seriam absolutamente imunes, porque o Estado estaria no exercício de uma função pública. *In parem non habet judiciun*, quer dizer, não posso trazer o Estado a essa função. Mas, se for um ato natural que qualquer pessoa possa fazer, um ato de gestão de negócio, então, esses atos seriam passíveis do conhecimento da jurisdição local.

Essa distinção é difícil de ser feita. Não se pode entender que um contrato tenha duas caras de gestão de negócio, ou que o Estado uma vez seja gestor, outra vez seja uma potência pública; ato de império difícil.

De qualquer forma, a jurisprudência desenvolveu-se casuisticamente, e, finalmente, os Estados Unidos foram o primeiro país que passou uma lei escrita na *Common Law* – porque, para mudar a jurisprudência americana, foi preciso uma lei escrita, pois os juízes não conseguiam, por mais que fizessem a distinção, enquadrar bem a questão. A primeira, *For Sovereign Immunity Acts* – *SAI* – como é chamada –, em que, basicamente, também com grande simplicidade, os atos foram colocados em vermelho e verde: vermelho são atos imunes; verde são atos que não são imunes. No vermelho, classificaram-se os atos, simplesmente isso. De uma maneira mais ou menos pragmática,

como sói a *Common Law* classificou os atos imunes e os que não são imunes, ou vice-versa. De qualquer forma, foi uma tipificação que se fez exatamente daqueles atos que seriam passíveis de julgamento perante o juiz, e outros que não o seriam.

Portanto, definindo-se o que sejam contratos: se o Estado estrangeiro faz um contrato – não interessa a finalidade do contrato, se está dentro da tipicidade da lei –, incorre naquela proibição ou permissividade.

A lei norte-americana serviu de modelo à lei inglesa. Também lá houve o passamento de uma lei assim, e, finalmente, essas duas leis deram causa a que se fizesse uma Convenção Européia sobre imunidades, que foi apoiada, praticamente, no modelo americano-ingles.

Hoje temos, talvez, uns cinco ou seis países que têm leis internas sobre imunidades, devo dizer: Cingapura – são todos da *Common Law* –, Paquistão, Canadá, Estados Unidos e Inglaterra. Esses países têm uma lei que diz para o juiz local quais são os atos imunes e quais não são. Do outro lado, a jurisprudência da nossa família, a *Civil Law*, continuou a fazer essa distinção de atos de império-gestão, alguns países chamando “atos públicos” ou “atos privados”, outros chamando de “ato de gestão ou ato de império”, outros de “potência pública” ou como “um simples particular”. De qualquer forma, uma jurisprudência mais ou menos constante.

Portanto, essa nova tendência chamou-se de “teoria da imunidade relativa”, que, no Brasil, demorou muito tempo para ser aceita, sendo, finalmente,

em um caso famoso de contrato trabalhista, em que o Ministro Rezek proferiu voto.

Do ponto de vista mundial, temos hoje a seguinte situação: há uma tentativa de se fazer uma convenção mundial sobre o caso. Já há um projeto na Comissão de Direito Nacional da ONU, que já foi concluído e obteve o parecer dos Estados; está, portanto, em regime de votação para, depois, ser enviado à ONU para se fazer uma convenção internacional sobre o tema, convocar-se uma conferência diplomática para uma convenção. Na OEA, também existe um projeto de convenção.

A questão é esta: quais são as leis aplicáveis no Brasil sobre isso? Temos a Convenção de Viena sobre Relações Diplomáticas e sobre Relações Consulares; temos todo o reticulado das convenções sobre as organizações internacionais, mas, naquele aspecto mais importante, que é o próprio Estado comerciante, não temos convenção, e a nossa jurisprudência é moderna, devo dizer, engatinhante, em que ainda permanece o grande problema.

Uma outra grande questão: trata-se das questões do processo de conhecimento e do processo de execução. O processo de conhecimento discute se o juiz pode ou não conhecer. Suponhamos que ele conheça e julgue. Ainda permanece o problema da execução compulsória. Como executaremos, compulsoriamente, uma sentença contra o bem de um Estado? Mandarei os meirinhos pegar o carro do embaixador no momento em que ele estiver no aeroporto? Como ficaria depois todo o imbróglio para o Itamaraty resolver? Porque o problema político estaria criado.

Há duas questões que entendo serem de extrema importância em matéria de processo. Em primeiro lugar, o juiz sabe que não poderá executar; ele conhecerá ou não do processo, e entendo que deva conhecer. Problemas de execução em jurisdição são problemas separáveis para mim. Realmente, o juiz tem o dever de conhecer do processo. Agora, se for executar, é outro problema.

O problema de execução é muito sério, e a experiência internacional que temos é esta: por mais que tenhamos todos os casos de Estados estrangeiros, no fundo, quando se trata de execução, a coisa foge ao Poder Judiciário e vai para a velha diplomacia, inclusive, com os perigos da reciprocidade. Assim, a Inglaterra pode ter sido condenada a pagar os atrasados do seu motorista na Justiça brasileira; se bloquearmos a conta da em-

baixada aqui, certamente teremos uma represália lá fora de nossas contas serem bloqueadas em Londres. Isso é inevitável.

O assunto, parece-me, não está resolvido, o que não quer dizer que o Poder Judiciário não deva se manifestar. Na verdade, não é por não haver bens que não se exercita uma ação. Sabemos que depois não dará em nada, mas, por uma questão de justiça, não é por isso que o juiz deixará de exercer sua jurisdição.

---

**GUIDO SILVA SOARES:** Professor da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo.

**S**e na defesa do interesse público move o intransigente dos nossos espíritos iniciativas agregadoras, como a Jornada de Direito Internacional, devem pautar, com constância o diálogo entre a Administração Pública, o Poder Judiciário e os advogados

A Advocacia-Geral da União encerrou uma fase de estruturação. Queremos, agora, avançar em um novo projeto de racionalização da defesa do Estado, no qual restam evidente a identidade de propósitos entre a atuação judicial, a advocacia pública e os interesses da sociedade. Somente uma insustentável hipóstase e uma distorção da noção do Estado poderiam induzir à crença em uma defesa intransigente do patrimônio público, dissociada dos interesses dos seus constituintes ou mesmo a eles atentatória. É verdade que nos impressiona a indevida antropomorfização do interesse público, o que conduziu a equiparação da proteção do interesse público à defesa de um regime ou de um governo determinado.

Sob um Estado autoritário, a oposição, a todo e qualquer ato estatal, convola-se em um exercício simbólico de resistência contra o regime tomado por ilegítimo. Em um Estado democrático de Direito, contudo, essa pré-compreensão não pode subsistir. Folgo dizer isso a juízes porque, de quando em vez, deparamo-nos exatamente com esse tipo de manifestação no seio da própria magistratura, entendendo-se que se está a produzir sentença libertária quando se condena a União – isso significa dizer, a sociedade brasileira – a pagar polpudas indenizações a nichos, segmentos específicos, quando, na verdade, é a pobre sociedade brasileira que está sendo condenada, às vezes, a pagar por distorções graves no próprio sistema hermenêutico.

Em uma estrutura institucional democrática, portanto, oposta a todo e qualquer ato estatal, certamente, conduzirá ofensas ao interesse público. Entre os maiores desafios propostos pela função que passamos a ocupar, elenca-se, seguramente, o de desenvolver uma teoria jurídica do interesse público adequada ao Estado democrático de Direito, que estamos a construir, e à defesa intransigente da moralidade administrativa.

Antes de iniciarmos este debate, dizíamos do déficit que existe em discussão sobre o Direito Internacional entre nós, e esse déficit se faz sentir no contexto de um mundo globalizado. Do nosso lado, verificando esse déficit, também constatamos uma falta de reflexão sobre o interesse público em uma sociedade politicamente organizada, de perfil marcadamente democrático. Quer dizer, que tipo de interesse público se deve defender? Essa parece ser uma missão institucional, e comentava que, talvez, devêssemos cobrar das próprias organizações, dos cursos de Direito de graduação e de pós-graduação, uma reflexão mais séria sobre esse aspecto.

Esperamos, assim, que estes e outros temas estejam na agenda de um diálogo cada vez mais freqüente entre as instituições que defendem o interesse público no âmbito do Poder Executivo, do Poder Judiciário e da sociedade civil.

Acreditamos que a parceria nesses projetos de formação dos nossos quadros profissionais poderá conferir singular eficiência, incentivo e transparência à defesa do interesse público.

Exatamente no momento em que a doutrina constitucional comparada insiste nos reclamos relativos à instauração

de uma sociedade aberta dos intérpretes da Constituição – tive a oportunidade, inclusive, de traduzir o trabalho do Prof. Piter Rebele, que é o pai dessa idéia e o seu grande formulador –, verifica-se entre nós a fragilidade dos métodos, dos tópicos e dos constructos hermenêuticos e dos projetos institucionais compatíveis com a evolução do Estado e da sociedade. Em uma palavra: falta-nos uma teoria político-constitucional, sem prejuízo da convivência plural e democrática com discursos concorrentes que nos assegurem a veiculação de um discurso jurídico apto a evidenciar o significado último do interesse público.

Chego agora ao tema específico: “A Possibilidade de Renúncia à Imunidade de Jurisdição”, que escolhi para tratar neste painel sobre a evolução de tendências da imunidade de jurisdição. Sabemos que há uma interpretação de grande prestígio entre nós, segundo a qual o Estado brasileiro estaria impedido de renunciar, casuisticamente, à prerrogativa de ser imune à jurisdição estrangeira.

Aqui, evidentemente, estamos em uma fase da vida jurídico-política em que o novo e o velho têm uma convivência assegurada.

Não sabemos exatamente prefigurar o desenho das instituições do futuro. Isso está a ocorrer, por exemplo, no campo das organizações internacionais. A discussão lançada pelo Ministro das Relações Exteriores da Alemanha sobre a criação de fato de uma federação européia coloca-nos sobre um aspecto diferente das chamadas “organizações supranacionais”.

No campo do Direito Interno, vivemos também essas angústias em múltiplos aspectos: convivência de direitos in-

dividuais e de direitos coletivos. Onde passará esta linha lindeira? Aqui, nesse campo, certamente, isso se mostra evidente, porque, como ressaltado pelo Prof. Guido Soares, a maior cooperação e a intensificação dessa cooperação introduz, necessariamente, uma mudança de paradigmas.

E a pergunta, portanto, que não quer calar é: temos de manter a leitura? Importantes juristas brasileiros fizeram-na no sentido da impossibilidade de renúncia a essa prerrogativa. Claro, ninguém ignora imunidade diante da jurisdição estrangeira; era e ainda hoje é, em atividade de império, prerrogativa do Estado soberano, garantida pelo Direito Internacional. Contudo, isso não significa que os Estados não tenham, ou não possam ter, acesso às cortes de outros Estados.

A solução de conflitos internacionais – inclusive os Estados são partes –, várias vezes, mostra-se mais eficaz, por razões diversas, quando submetida à jurisdição estrangeira, mas conectada ao conflito ou ao réu. Por isso, o princípio da imunidade de jurisdição não significou a impossibilidade de os Estados, mesmo em questões de império, submeterem-se, voluntariamente, a cortes estrangeiras, seja na condição de réu ou na de autor.

As nossas Constituições, mesmo antes de o Supremo Tribunal Federal declarar o fim da imunidade absoluta, sempre dispuseram regras de competência aos órgãos judiciários brasileiros para julgar Estados estrangeiros soberanos.

A Constituição de 1891, em seu art. 101, inc. I, dava competência ao Supremo Tribunal Federal para julgar os litígios em que fossem partes Nações es-

trangeiras, a União ou os Estados.

Clóvis Bevilácqua, nessa época, lembrava em português antigo: A nossa Constituição oferece às Nações amigas meio de solver judicialmente as questões que acaso tenham com o Brasil e com os brasileiros, desde que essas questões, por sua natureza, não transcendam da competência dos tribunais comuns.

A nossa Constituição, como todos sabem, distribui a competência para julgar o Estado estrangeiro entre os juízes federais, o Superior Tribunal de Justiça, os órgãos da Justiça do Trabalho e o Supremo Tribunal Federal. Assim, a prerrogativa da imunidade de jurisdição sempre caminhou junto à possibilidade de sua renúncia.

Clóvis Bevilácqua lembrava a ocasião em que o *Petit Journal*, de Buenos Aires, publicou injúrias grosseiras contra a Nação brasileira, e o nosso Governo recorreu à Justiça argentina para processar aquele órgão.

Não há divergência na afirmação de que a maioria dos Estados aceita julgar os seus pares, se estes renunciarem à imunidade de jurisdição sobre atos de império. A polêmica surge quando se questiona se o Estado brasileiro, especificamente, pode renunciar à prerrogativa de ser imune à jurisdição estrangeira, ou seja, se o Estado brasileiro, a exemplo de outros Estados, pode submeter conflitos relacionados aos seus atos de império à solução por tribunais estrangeiros.

Pontes de Miranda, analisando a Constituição de 1967, não encontrou essa autorização, e daí a tese largamente aceita de que o direito à imunidade seria irrenunciável, e qualquer lei que

viesses a autorizar, se houvesse disciplina, seria manifestamente inconstitucional.

Essa posição também é sustentada pelo Prof. Jaco Doling, ainda sobre a Constituição de 1967, mas tendo em vista, inclusive, o desenho e a prefiguração da Constituição de 1988. Daí por que o professor recomendava que o Texto Constitucional de 1988 deveria conter dispositivos atinentes à matéria, uma disciplina específica.

Essa tese, portanto, tem largo apelo entre nós e está balizada em ensinamentos de grande autoridade.

Tenho apontado – e, aqui, é mais uma observação de caráter geral – que, possivelmente, reside no caráter analítico do nosso Texto Constitucional a razão última para cada equivocada crença, na viabilidade da interpretação literal da Carta Magna, algo já, há muito, superado no Direito Constitucional comparado.

Nos debates a que me submeto, muitas vezes, na defesa dos nossos interesses, tenho dito que, no Brasil, há, hoje, duas categorias de constitucionalistas: os constitucionalistas e aqueles que, de tanto apontarem inconstitucionalidades, já podem ser chamados de “inconstitucionalistas”.

Na área tributária, isso é muito comum, porque há ausência de uma lei complementar. Em geral, eles não são imaginativos, nem criativos, mas repetem isso à exaustão, e com um poder enorme de mídia, de imprensa, de editoria de revistas, de jornais e de livros que acabam logrando sensibilizar até almas pouco afeitas a esse tipo de propaganda, impressionam um pouco por

conta da análise literal.

Às vezes, questionam-nos – eu que sou tido como o autor de todas as medidas provisórias, as boas e as más. Meu filho, em casa, me pergunta: *–Pai, acaba de fazer uma medida provisória inconstitucional.*

Claro que o detalhismo do Texto Constitucional nos preparou essas armadilhas e várias outras. Uma delas é essa da hermenêutica literal. Lemos o texto e falamos: está resolvido, isso é inconstitucional; isso traz uma outra consequência. Para se mudar qualquer coisa no Texto Constitucional ou no sistema jurídico, tem de se mudar a Constituição, porque a Constituição tem esse tipo de prescrição, e nós a entendemos na sua literalidade, logo, estamos condenados a fazer esse tipo de alteração. Temos de fazer a emenda constitucional, ou a proposta de emenda constitucional, porque nos convencemos daquela hermenêutica literal, daquela verdadeira exegese. Se, por acaso, essa tentativa de emenda lograr mal sucedida, então, teremos constitucionalizada aquela interpretação. Se se tentou fazer uma emenda constitucional, e ela resultou frustrada, é claro que se sabia que o Texto Constitucional dizia exatamente isso que todos vinham sustentando, o que nos remeteu para um processo de reformulação global da Constituição.

Os senhores já viram isso no que diz respeito à reforma administrativa, à reforma previdenciária e estarão a vê-lo no campo da reforma do Judiciário, notoriamente.

Então, substituição completa de capítulos inteiros do Texto Constitucional. E assim caímos em uma outra armadilha desse processo: se fizermos reformas

tópicas do Texto Constitucional, discutiremos topicamente um ou outro aspecto. Mas, se temos de fazer uma reforma global, é claro que a negociação tem o seu foco ampliado. Ficaremos sujeitos a negociações complexas em todo o sistema parlamentar. E um destaque: a troca de apoio pode comprometer o Texto ou distorcê-lo por completo.

Estamos a vivenciar uma discussão que não se explicita, por exemplo, no campo da reforma administrativa. Isso diz respeito ao interesse específico dos juizes: a questão do teto. Alguém duvida de que aquilo foi um texto desastrado e que, por isso, não se implementa e que será de difícil implementação no futuro? Para não falar do cômodo ponto e vírgula da Previdência que um destaque qualquer mudou – esqueceram de destacar também o ponto. Então ficou aquela confusão sobre o critério de idade etc. Tudo fruto desse modelo de reforma global. Vamos produzindo esses mostrengos.

Portanto, trata-se somente de uma observação para que, talvez, mitigássemos essa leitura analítica e detalhada do Texto e chamássemos as técnicas modernas de hermenêutica constitucional nessa reflexão. Se assim fizéssemos, talvez mitigássemos esses problemas.

Antes de nos aventurarmos em uma nova proposta de emenda constitucional, consultaremos se não poderíamos fazer, de fato, reformas significativas de índole institucional ou de mentalidade no campo do Direito ordinário. Estamos a ver que isso é possível, por exemplo, na discussão sobre o federalismo cooperativo. Competências legislativas estão sendo transferidas para o Estado-membro por lei complementar; instituições de Estados sendo criadas também dentro de um

quadro de autorização de lei complementar, com base constitucional inequívoca.

Talvez devêssemos nos perguntar: o silêncio do texto constitucional, nesse ponto, é eloqüente? Essa é a única forma de lermos o texto? Ou seja, não tendo o texto constitucional autorizado a possibilidade de renúncia, isso seria absolutamente inconstitucional? Devemos também fazer a leitura do texto constitucional com base nas lições obviamente autorizadas de nossos maiores juristas, fora de um contexto histórico-global como este que estamos a viver?

Claro que a autoridade das opiniões de Pontes de Miranda e Jacó Dorlinger são indicativos seguros da correta hermenêutica constitucional, mas não é preciso dizer que acredito que suas conclusões, nessa questão específica da possibilidade de o Estado brasileiro renunciar à sua imunidade de jurisdição, podem hoje ser revistas à luz dessas considerações.

Não há, neste tema, diferença substancial entre os textos constitucionais passado e presente. Ambos impõem, em termos semelhantes, o respeito à soberania do Estado e à competência da Justiça Federal para conhecer e julgar as ações em que seja parte a União.

A Constituição de 1988 não introduziu dispositivos expressos autorizando a renúncia à imunidade de jurisdição, como queria Dorlinger, porém, acredito estamos, hoje, em momentos que nos permitam melhor analisar o tema sem distorções histórico-políticas e concluir diferentemente.

Conhecido magistrado nos adverte da inexistência de instituições soberanas em um Estado de Direito. Com efeito, é

a soberania popular que, por meio de uma Constituição, instituiu o Estado democrático de Direito. Ausentes integrantes dessa ordem estatal impõe-se, não só a intransigente observância da Constituição, mas também uma atuação positiva, no sentido de assegurar a máxima eficácia possível ao seu plano regulativo.

Não obstante, impõe-se não confundir renúncia à imunidade de jurisdição com renúncia à soberania. Esse é um ponto importante. O Estado brasileiro não está abrindo mão de sua soberania ao se submeter, voluntariamente, à jurisdição de outro Estado. Ao contrário, está exercendo plenamente sua soberania, pois somente aos Estados soberanos em questões de império é facultada a opção de se submeter ou não à jurisdição estrangeira.

Ora, não se subordinar a qualquer autoridade e ter independência na definição e no exercício de suas competências não significa, obviamente, estar impedido de aceitar, voluntariamente, limitações às suas competências. O Estado soberano não está obrigado a acatar regras que não tenha autonomamente definido e interpretado. Se, por vezes, o Estado soberano aceita regras do Direito Internacional, de Direitos estrangeiros ou a jurisdição de tribunais internacionais e estrangeiros, o faz de forma voluntária, reconhecendo que o convívio pacífico e produtivo na sociedade internacional é um valor e um objetivo que demandam interação entre as nações soberanas.

A interação internacional, obviamente, também não é um objetivo isolado. É mais um meio para que o Estado brasileiro alcance seus objetivos fundamentais. Hoje, o avanço tecnológico das comunicações, transmissões de dados e transportes transformou, profundamente

te, a sociedade internacional e a realidade nacional. As características desta sociedade do ano 2000 não são as mesmas de 1988 e, certamente, não serão as mesmas de 2010.

Já vivemos algumas mudanças no próprio texto constitucional ou na sua aplicação, decorrentes de mudanças tecnológicas. Se se ler de uma forma extremamente rigorosa e literal o texto constitucional, a propósito da interceptação telefônica, pode-se concluir, por exemplo, que a interceptação telefônica é possível por autorização judicial. Mas aquelas comunicações feitas com base, por exemplo, nos modernos processos de telemática, envolvendo a internet, talvez já não se pudesse fazer. Vem uma lei que regulamenta esse assunto e coloca, inclusive, esse tipo de transmissão de dados ou informações via processos telemáticos ou seja o que for e alguém diz que pode ser inconstitucional.

Se quisermos aprofundar as angústias, é fácil ver que não teremos quase solução. Diremos: "faça-se uma emenda constitucional", mas a emenda esbarra em cláusula pétrea. Então, tem de fazer uma constituinte para resolver esse tema; pode ser que a convocação também seja declarada inconstitucional...

Portanto, é preciso desatarmos as amarras e armadilhas desse modelo literal. É preciso ler essas leis nesses textos e nesses contextos.

Essas transformações, já referidas, não globalizaram apenas a economia. Globalizaram também formas e meios de agressão à nossa ordem jurídica interna. Diante dessa nova realidade internacional, é preciso que o Estado, mais e mais, interaja internacionalmen-

te para que possa cumprir seus objetivos fundamentais.

A interação internacional ou as relações internacionais, para usar o termo da própria Constituição, estão de acordo com a soberania quando não impostos ao Governo por autoridade superior, mas, sim, quando aceitas ou procuradas pelo próprio Estado.

A Constituição, como conjunto de normas que organiza os quatro elementos essenciais e constitutivos do Estado: povo, território, poder soberano e fins, poderia certamente vedar ao Estado a renúncia à imunidade de jurisdição, assim como poderia determinar que o Estado não se relacione internacionalmente em qualquer assunto ou atividade. Ambas determinações seriam expressões de soberania. Mas a Constituição brasileira não estabelece qualquer vedação para que o Estado, voluntariamente, submeta-se aos conflitos em que a parte, a jurisdição diferente da sua, seja interna ou estrangeira.

Sendo a soberania um poder, cabe ao Estado exercê-la. Se a Constituição determina que o Estado atue soberanamente no plano internacional, inclusive para cumprir seus objetivos fundamentais, obviamente autoriza que os órgãos e instituições do Estado soberanamente decidam se e quando vão aceitar limitar as suas prerrogativas e competências. Providência necessária para se relacionar com os demais Estados soberanos.

Soberania, já foi demonstrado, não é uma ordem constitucional de isolamento - e isso é importante e creio que essa ordem seria, inclusive, impossível de ser cumprida em tal contexto histórico moderno. Conjugada com outros dispositivos constitucionais, como aqueles que

estipulam os princípios das nossas relações internacionais e a competência para celebrar e referendar tratados internacionais, a soberania é, por um lado, um delimitador da atuação internacional dos órgãos do Estado, impondo-lhe atuação independente e voluntária. Por outro lado, é uma autorização para que o Estado renuncie, sem perder a soberania, as suas competências e prerrogativas em prol da interação internacional.

Não há, portanto, como conjugar soberania e interação internacional sem que se admita a renúncia voluntária de prerrogativas que a própria soberania confere ao Estado. O Estado exerce poder soberano por meio de funções independentes e harmônicas. Esse exercício soberano lhe confere, pelo menos em tese, prerrogativas de legislar, julgar e administrar qualquer hipótese, conflito ou situação dentro do seu território.

Tenha-se em mente que a soberania é poder interno e sem limite, mas, para construir a ordem internacional e estabelecer a cooperação necessária ao convívio e à concepção dos seus fins, o Estado é autorizado pela Constituição a renunciar a parte de suas prerrogativas. Se a imunidade de jurisdição é prerrogativa ou atributo da soberania, o Estado, justamente por ser soberano, pode voluntariamente renunciar a essa imunidade.

Portanto, não precisa a Constituição expressamente autorizar essa renúncia, pois ela é inerente à soberania. Na verdade, a soberania sequer precisava ser mencionada na Constituição, pois é fundamento próprio do conceito de Estado.

Pontes de Miranda e outros basearam suas conclusões contrárias à possibilidade de renúncia à imunidade de ju-

risdição nos dispositivos constitucionais que tratavam da competência dos órgãos judiciários brasileiros. Para eles, as normas constitucionais sobre competência do Judiciário brasileiro para julgar casos em que a parte é a União impediriam expressamente a renúncia à imunidade de jurisdição.

É fácil perceber a tentação de interpretar que a Constituição veda renúncia de imunidade de jurisdição pelo Estado brasileiro ao dispor no art. 109, I:

*Aos juízes federais compete processar e julgar as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência e as de acidente de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral.*

Se a Constituição estabelece que aos juízes federais compete julgar todas as causas em que a União esteja interessada e ainda enumera as exceções, nas quais não inclui juízes estrangeiros ou internacionais, logo, parece óbvio que a União representando o Estado brasileiro não pode se sujeitar à jurisdição de outro Estado. Porém, essa interpretação, embora tentadora, é fruto de uma hermenêutica limitada, talvez por características político-econômicas de uma época que não mais existe. E esse é um outro fenômeno que deve ser continuamente apontado: ou trabalhamos com a idéia de hermenêutica constitucional aberta, que permite, inclusive, dizer que mudamos a modalidade de interpretação – e isso é muito comum nas cortes constitucionais modernas –, ou certamente estaremos casados definitivamente com esse modelo de sucessivas armadilhas. Teremos de entrar no sistema que alguns chamam hoje de “emendismo cons-

titucional” e nas sucessivas armadilhas que depois esse processo provoca. É preciso que possamos ler o texto constitucional também dentro de um contexto histórico. Nós que, quando em vez, nos abrimos para as grandezas, nem sempre falamos nas misérias da jurisprudência da Corte Suprema americana; esquecemos de dizer que, na verdade, foi exatamente a criação, a inventividade e a imaginação institucional que permitiram que aquela Corte construísse soluções adequadas ao seu tempo, trabalhando com um texto extremamente antigo.

A outra possibilidade, que vivemos a falar hoje, encontra-se no processo de inconstitucionalização das leis, seja porque elas entraram em um processo de inconstitucionalização e se inconstitucionalizaram, seja porque a leitura ou uma nova leitura do parâmetro de controle ensejou esse processo de inconstitucionalização.

Se tivermos essa abertura, certamente não estaremos definitivamente casados com as interpretações aventadas ou suscitadas no passado, ainda que interpretações desenvolvidas à luz de textos idênticos ou semelhantes.

O art. 109 da Constituição, assim como as demais regras constitucionais de organização judiciária, apenas estabelecem critérios para distribuição de função jurisdicional. Se o constituinte desejava que a função jurisdicional fosse distribuída entre vários órgãos, precisaria necessariamente de critérios para determinar a competência de cada um desses órgãos. Ressalte-se que a Constituição brasileira, nesse caso, faz até uma opção que não é comum nas demais constituições; muitas delas limitam-se a enunciar uma competência básica

de Corte constitucional, não entrando nesses detalhes em relação aos demais órgãos e, às vezes, nem falando na sua instituição inicial.

No caso do art. 109, inc. I, o constituinte distribuiu a competência em razão de a pessoa da União utilizar o mesmo critério em relação ao mesmo Estado estrangeiro e organismos internacionais, quando dispôs que aos juízes federais também compete processar as causas entre as pessoas jurídicas de Direito Público e Internacional e município ou pessoa domiciliada no Brasil.

Ao estabelecer critérios de distribuição de função jurisdicional entre os órgãos judiciários brasileiros, a Constituição não tratou da imunidade da jurisdição, mas de suas competências internas. Isso já vem sendo reconhecido, e o próprio Supremo Tribunal Federal teve a oportunidade de desfazer a confusão por muitos partilhada entre regras constitucionais de competência interna e regras sobre imunidade de jurisdição.

Inicialmente, no julgamento desse caso, o próprio Ministro Sidney Sanches tinha dúvida sobre essa diferença e foi alertado pelo Ministro Rezek em relação à atual interpretação do art. 114: *O Relator, em raciocínio similar ao de Pontes de Miranda, via nesse dispositivo regra expressa negando a imunidade de jurisdição.*

Todavia, o Ministro Rezek desfez o mal-entendido, explicando que não há mais, no art. 114, uma regra relacionada com o foro hábil para dar deslinde a esse gênero de demanda sem embargo de eventual subsistência de normas que possam excluir a jurisdicionalidade do demandado.

Com essas observações, concluo que a Constituição não proíbe a renúncia casuística da imunidade de jurisdição, ressaltando que a renúncia e a imunidade de jurisdição devem ser vistas como uma ferramenta de defesa dos interesses do Estado ou como ato de organização da representação judicial destes e não como renúncia à soberania nacional. A razão para que o Estado recorra voluntariamente a Cortes estrangeiras para a solução de conflitos, oriundos de atos de império, deixando, por conseguinte,

de recorrer às Cortes nacionais, somente se justifica se, do ponto de vista da estratégia da defesa do interesse público nacional, o processo no exterior se apresenta mais eficiente do que no Brasil.

---

**GILMAR FERREIRA MENDES:** Advogado-Geral da União.

**A** tarefa que tenho é espinhosa, mas muito me orgulha e alegra; alegra-me mais do que me honra, lembrando da aula de Rolan Barten, na Sorbone, quando dizia: *A honra, às vezes, é imerecida, e a alegria nunca o é. É uma alegria estar presente, dividindo esta Mesa com professores e amigos.*

O tema é interessante e não surgiu hoje, tendo atrás de si uma vasta história. Recentemente, escrevi um artigo exatamente sobre este assunto: Imunidade do Estado. Quem disse que o rei não erra? Às vezes, o rei também erra. O Prof. Guido Soares lembrou bem o preceito da família anglo-americana: *The king can do no wrong.*

A Constituição Imperial de 1824, art. 99, dizia que a pessoa do imperador é inviolável e sagrada, não estando sujeita à responsabilidade alguma, quer dizer, esse assunto tem uma longa história. Costumo invocar o cinema, como, por exemplo, "Henrique V", de Shakespeare. Então, alguns alunos, em sala de aula, falam: – *Professor, não vi nem o Henrique I, como verei o Henrique V?* Mas isso é uma peça de Shakespeare específica. Quem viu o filme "A Convergência", de Kenneth Branagh e o texto de Shakespeare, que são contundentes, poderão observar que, quando Delfim chega a Londres e não consegue uma trégua, declara a guerra. Naquele exato momento, ele retorna à França, e Henrique V não o sacrifica, porque, em tese, a guerra já estava declarada. Ele tem imunidade e privilégios. No recente filme "O Gladiador", dá-se o contrário: quando Roma envia um representante para propor aos bárbaros a trégua, a paz e a rendição, volta o cavalo com o representante sem a cabeça, isto é, os bárbaros não respeitaram aquilo que era uma sólida norma costumeira.

O grande problema que enfrentamos, sobretudo no Brasil, é que temos uma inclinação por raciocinar como Direito Interno. O art. 5º, inc. XXXV, da Constituição Federal diz: *A lei não exclui- rá da apreciação do Poder Judiciário le- são ou ameaça a direito.*

Assim, não há como subtrair-se de apreciação do Poder Judiciário. Mas chega um dado momento em que a situação se coloca de um modo contundente, como, por exemplo, em uma questão trabalhista em que um cidadão, após quinze anos de trabalho, é demitido sem que se faça jus a todos os seus direitos trabalhistas. Para isso não há remédio.

No final dos anos 80, romper dos anos 90, quando o Supremo Tribunal Federal, apreciando a Apelação Cível n. 9.696 – o tradicional caso Geni Oliveira, que é o leading case – de modo ainda que tardio, fez uma releitura de sua jurisprudência, que se pautava pela imunidade absoluta do Estado no estrangeiro, e concluiu que, para o processo de conhecimento em matéria trabalhista, não tinha como se invocar a imunidade.

O Estado poderia ser demandado e, obviamente que, se não comparecesse, sofreria todas as conseqüências – no caso, o julgamento à revelia.

Invoquei o assunto trabalhista porque, no Brasil, 94% das ações que envolvem o tema dizem respeito à matéria trabalhista; teríamos aí um resíduo de 6% que são assuntos outros. Cito essa estatística só a título de ilustração, para mostrar a variedade e a complexidade do assunto.

Há duas matérias de jornal que são muito interessantes. Uma, dos anos 90,

refere-se a um incidente absolutamente prosaico no aeroporto de Brasília.

A matéria diz o seguinte: Um determinado funcionário de uma dada Representação no Brasil criou, ontem, um incidente diplomático entre seu país e o Itamaraty, ao executar dois papagaios quando tentava embarcar no vôo 475 da Varig. Impedido de transportar as duas aves, porque a Legislação Brasileira não permite, ficou revoltado e estrangulou-as. Foi levado à Polícia Federal, mas depois liberado, porque tem imunidade diplomática.

Se fosse um cidadão brasileiro, seria enquadrado em crime inafiançável, mas, como estava “vestido” de imunidades, viajou de volta a seu país. Quanto aos papagaios, como diz o samba: *Está lá o corpo estendido no chão*. Obviamente que o Itamaraty fez gestões junto à Representação Diplomática e ao Estado. Posteriormente, o dito cidadão não mais regressou ao Brasil como funcionário daquele Governo.

O outro caso foi aquele acidente automobilístico em Washington, em que a vítima, brasileira, juntamente com o namorado, atropelada pelo automóvel de uma Representação Diplomática, veio a falecer. Invoca-se a imunidade diplomática no Estado da Geórgia. O cidadão está prestes a sair de Washington, mas há uma grande pressão do Departamento de Estado e da opinião pública, no sentido de tentar mitigar um pouco essa noção da imunidade absoluta.

Não estou fazendo uma distinção entre ato de império e de gestão, mas o fato é que a pressão da opinião pública, sobretudo, resultou em que a Geórgia renunciasse à imunidade daquele representante diplomático, que foi julgado,

condenado e está preso, cumprindo pena nos Estados Unidos.

Podemos ver que, desde um assunto mais prosaico até algo de uma maior dimensão, como o perecimento de uma vida, passando por questões outras, como matéria trabalhista, segundo os dados que lancei aqui, o grosso da questão envolve imunidade diplomática. Mas não é só isso. Como lembrou bem o Prof. Guido Soares, não se tem só o Estado soberano, mas também as organizações internacionais.

Uma matéria publicada em uma revista, há algum tempo, apresentou a estatística de quase duas mil pessoas, de qual ou tal maneira, “vestidas” de algum privilégio de imunidade. Para mostrar a dimensão do problema, faço a leitura do Diário Oficial, de 14 de março de 2000, de um decreto presidencial que promulga um acordo de sede entre o Governo da República Federativa do Brasil e a Associação dos Países Produtores de Estanho:

*Art. 7º – Privilégios e imunidades: O Secretário Executivo, ou seu substituto designado, bem como seus respectivos cônjuges e filhos menores de vinte e um anos, desde que não tenham nacionalidade brasileira, nem residam permanentemente no País sede, gozarão dos privilégios, imunidades, isenções e facilidades concedidas de acordo com o Direito Internacional. Gozarão, entre outros direitos, dos seguintes: a) inviolabilidade pessoal; b) imunidade de jurisdição local etc.*

Esse é um acordo de sede com a Associação dos Países Produtores de Estanho, e é absolutamente clara a questão da imunidade da jurisdição aos secretários, filhos etc. Obviamente que,

com a complexidade da coisa contemporânea, com a celeridade da informação, a tendência é que isso aumente cada vez mais. Por essa razão vemos a necessidade de uma maior restrição desse tema de privilégios e imunidades.

A primeira questão é: há uma distinção entre privilégio e imunidades? Alguns autores invocam como privilégio a questão da isenção tributária. A Instrução Normativa da Receita Federal dispõe sobre o ressarcimento do valor de imposto sobre produtos industrializados a missões diplomáticas e a repartições consulares.

Algumas pessoas estão ao abrigo, estão fora, lembrando Aldous Huxley, em "A Revolução dos Bichos", quando diz: *Todos os animais são iguais, mas uns são mais iguais que outros*. Não há como entender essa questão da imunidade se não tivermos uma leitura à luz do Direito Internacional. Esse será o primeiro problema que enfrentaremos.

Temos um déficit de estudo de Direito Internacional no Brasil. Curiosamente, todo grande jurista brasileiro tem alguma obra de peso sobre Direito Internacional. Clóvis Bevilácqua, com uma participação fundamental, quando da redação do Estatuto da então Corte Permanente de Justiça Internacional; Pontes de Miranda, curso na Academia de Haia; sem falar, evidentemente, de Ruy Barbosa e de autores mais contemporâneos aqui presentes, como, por exemplo, o Prof. Guido Soares e o Prof. Rezek. Vários juristas brasileiros, como o Presidente da Corte Interamericana de Direitos Humanos, Prof. Cançado Trindade, têm um papel de destaque no cenário internacional. Não se poderia esquecer o Prof. Marota Rangel, que é juiz do Tribunal Marítimo Internacional.

No Brasil, ainda hoje, o estudo de Direito Internacional está relegado a um semestre, sendo, hoje, uma disciplina obrigatória. Temos grande dificuldade em raciocinar em termos de Direito Internacional. Com isso, teremos inúmeros problemas, sobretudo agora com a internet, a globalização etc.

Para falarmos de imunidades e privilégios, deveremos fazer, antes de mais nada, uma leitura fiel do que dizem os textos da Convenção de Viena de Privilégios e Imunidades de 1961 e da Convenção de 1963, que dizem respeito aos cônsules. Na Convenção de Viena de 1961, há alguns artigos que seria conveniente lermos e tecermos alguns comentários. O art. 41, que me parece da maior importância, diz exatamente o seguinte: *Sem prejuízo dos seus privilégios e imunidades, todas as pessoas que gozam desses privilégios e imunidades deverão respeitar as leis e os regulamentos do Estado acreditado*.

Vejam que coisa interessante! Provavelmente, essa Convenção poderia tê-lo como único artigo; algo como a Constituição de Capistrano de Abreu: *Todos os brasileiros são obrigados a ter vergonha na cara – art. 1º e único*. Se tivesse uma convenção dizendo que se é obrigado a respeitar a lei local, teríamos resolvido o problema; se fizermos somente a leitura desse artigo sem termos a atenção do porquê, surgirá essa norma consuetudinária, da qual teremos a exata exegese da noção desses privilégios e imunidades do Estado e de seus representantes. Se tiver de respeitar e desrespeitou, poderá ser chamado às falas, entrando com uma ação contra o Estado. Veremos que, por um costume internacional, não é bem assim que acontece.

Poder-se-ia dizer que estamos diante

de uma impunidade; o Estado está impune, não tem como fazer a prestação jurisdicional nesse caso específico. A resposta que poderia ser lançada, também fazendo a leitura da Convenção, seria a do art. 31, § 4º: *A imunidade de jurisdição de um agente diplomático no Estado acreditado não o isenta da jurisdição do Estado acreditante.*

Em tese, ele poderia ser demandado no Estado de origem, no Estado patrial, com todos os percalços e dificuldades que isso impõe. Imaginem, em uma causa trabalhista, exigir-se que o cidadão constitua um advogado, e que todas as provas, a perícia, que poderiam ser feitas aqui, *in loco*, terem de ser enviadas para outro país. Há uma sinalização clara de que essa imunidade não deve ser confundida com impunidade. A Convenção diz isso claramente.

Nos trabalhos da Comissão de Direito Internacional da ONU, que foi bem lembrado pelo Prof. Guido Soares, na versão final, há o art. 5º que diz o seguinte: *Os Estados gozam de imunidades.*

Essa é a regra, mas há as exceções. Uma delas diz respeito ao contrato de trabalho. Isso é interessante. Não sei se é, necessariamente, uma leitura pessimista, mas, como diz Norberto Bobbio: *Pessimismo é um dever civil, porque quem teme o pior, está desejando o melhor.*

Parece-me que a tendência é voltarmos a ter uma imunidade absoluta do Estado. Estou falando disso – é um assunto que desenvolvi melhor no artigo que mencionei – a título de gerar o debate, pelo fato de que temos uma longa história, dando base a essa noção de imunidade de jurisdição do Estado estrangei-

ro. Isso não surgiu ontem.

As convenções internacionais prevêem as exceções. Uma delas, da maior importância, é a da questão trabalhista, quer dizer, não haveria imunidade. Não estou avançando muito nessa idéia de distinção de ato de império e ato de gestão, porque há uma dificuldade incrível. Uma grande sinalização disso foi o que o Prof. Guido, em um outro seminário, lembrou: *Curiosamente, são os países da “Common Law” que têm legislação, e os países da família romana e germânica se pautam pela jurisprudência, pelas decisões dos tribunais.*

Se pegarmos as leis – provavelmente, se não me engano, a Argentina é o único país da família romana *civil law* que tem uma lei –, veremos que, via de regra, também não resolve, porque teremos sempre um problema dramático, que é assunto para a segunda etapa dos nossos debates: a execução. Como executar?

Isso lembra um pouco aquela decisão – já disse uma vez e repito – do Supremo Tribunal Federal, em um mandado de injunção sobre uma greve de funcionários públicos: *O funcionário público tem direito de fazer greve, mas, como não está regulamentada, vou declarar in mora o Congresso Nacional; quando o Congresso não legisla, não posso fazer absolutamente nada, e os senhores também não podem fazer greve.*

Que coisa curiosa! O presidente do sindicato, à época, não havia entendido, mas, quando entendeu, disse: - *Entendi, nós ganhamos, mas perdemos; ganhamos porque, realmente, o Supremo Tribunal Federal foi favorável, mas perdemos porque, na realidade, não podemos*

*fazer greve*. Então, era melhor nem ter se manifestado, não ter incitado o Poder Judiciário.

No processo de conhecimento para a matéria trabalhista, essa é a decisão do Supremo Tribunal Federal. Não há mais que se invocar a imunidade. Perfeito. Mas, na hora de executar, como ficamos? Até onde sei, o caso Geni ainda não foi executado. O que gera maior perplexidade é que estamos falando aqui da Alemanha, um país que, em tese, não está passando necessidades. Por isso que, ao concluir meu artigo, indiquei que a imunidade do Estado continuará existindo.

Algumas exceções deveriam existir. Primeiro, na matéria trabalhista, que é o “grosso”; segundo, naquelas hipóteses de afronta aos direitos humanos, o caso Pinochet é um precedente extremamente interessante e bem-vindo; e terceiro, nas hipóteses em que haja renúncia por parte do Estado. Dessa forma, teríamos, provavelmente, a possibilidade para um caso dramático como esse da moça brasileira em Washington, em que a pressão da opinião pública – algo extremamente difuso, não temos dúvida disso – pode fazer com que o Estado renuncie a sua imunidade. Então, seriam três hipóteses a serem consideradas.

Quanto à questão trabalhista, surge a pergunta: e na hora de executar? A saída, parece-me, não seria pela ótica do Direito Interno. Trata-se de responsabilidade objetiva do Estado; a União pagará porque é condutora das relações internacionais. É até bastante auspicioso que nosso encontro seja aqui no Itamaraty, e a razão de ser também desta Jornada do Direito Internacional, dessa participação de advogados, da OAB, da Advocacia-Geral da União, dos advogados do Es-

tado, dos diplomatas brasileiros, da equipe do Rio Branco, quer dizer, a participação da diplomacia será fundamental como instrumento de pressão.

Curiosamente – e temos certeza de que o Embaixador Lúcio Amorim dará notícia disso a todos nós –, quando o Brasil é condenado fora, cumpre exatamente com a condenação, não discute; briga em juízo, vencido que foi, cumpre a sua obrigação. No Brasil, ainda verificamos, por incrível que pareça, que países como os Estados Unidos da América e a Alemanha não cumprem quando são condenados em matéria trabalhista. Não estamos falando aqui de um valor ciclópico. Se não me engano, corrigido, no caso Geni são R\$ 20.000,00 (vinte mil reais). Então, às vezes, pode parecer um desatino.

Por isso, parece-me que a pressão da opinião pública é importante e que o Ministério das Relações Exteriores tem um papel essencial quando do exercício dessa pressão. De que modo? Ao conceder *agrément*, lembrar que seria absolutamente ocioso, porque a Convenção está clara no seu art. 41. Quais são as regras que têm de ser respeitadas no caso trabalhista? E o Itamaraty tem feito isso? Tendo em vista essa própria estatística de 94% dos casos serem de matéria trabalhista, foi feito um Manual do Empregador Urbano para embaixadas e organismos internacionais a fim de que eles tenham a exata notícia de qual é a matéria, o que tem de ser cumprido, observado. O papel do Itamaraty é importante.

No caso Geni, por exemplo, imagino que, eventualmente – teria de se criar um meio, o orçamento sempre acha uma forma de contornar –, a União poderia pagar essa execução de R\$ 20.000,00

(vinte mil reais) e criaria um crédito em seu benefício lá fora. Amanhã, se o Brasil fosse demandado na Alemanha e condenado, poder-se-ia dizer: – *Perfeitamente, a condenação aqui são U\$ 20.000,00 (vinte mil dólares); adiantei U\$ 10.000,00 (dez mil dólares) lá no Brasil por uma outra condenação que a Alemanha não cumpriu; por essa razão, pagarei aqui U\$ 10.000,00 (dez mil dólares).*

Um sistema de compensação. Digo isso até para gerar o debate. Essa Sr.<sup>a</sup> Geni não está entendendo nada até hoje: – *Eu ganhei, e o Supremo Tribunal Federal diz que não há essa imunidade, mas não há como executar essa decisão.* O Prof. Dominique Carrot, na França, diz que é absolutamente ilógico. É curioso, porque os magistrados, quando se deparam com a questão da imunidade, no processo de conhecimento, verificam que, no cenário internacional, há uma inclinação para *in dubio pro jurisdictione*. Então, exercerei a jurisdição.

No processo de execução, a presunção é contrária. Se tenho dúvida, não posso avançar. Adiantando um pouco sobre essa questão da execução, citando a própria Convenção, no art. 32, § 4º: *Ainda que o Estado renuncie a sua imunidade de jurisdição no tocante às ações cíveis ou administrativas, não implica renúncia à imunidade contra as medidas de execução da sentença para as quais nova renúncia é necessária.*

Vejam a dificuldade.

Isso não surgiu do nada, é fruto de um processo de codificação e, provavelmente, de uma das Convenções de Trabalho da Comissão de Direito Internacional, a que teve maior êxito, sobretudo, em número de Estados que ratificaram ou aderiram a ela. É um claro sinal de

que esse é o pensamento da maioria da comunidade internacional. Isso pode parecer um delírio, mas não é. Como falei, não podemos entender a Convenção sem ter uma leitura, mínima que seja, de Direito Internacional, porque senão, nessas hipóteses, por exemplo, em que o cidadão invoca, como sempre faz, o art. 535 da Constituição da República Federativa do Brasil, lesão ou ameaça ao Direito, não haveria o que fazer.

Um trabalho de cooperação entre os Poderes Judiciário e Executivo é da maior importância. O juiz não pode, ao receber uma ação em que a outra parte seja um Estado soberano, uma organização internacional, dizer, de início, que não pode executar, que não tem o que fazer, porque, se assim procedermos, poderemos fechar a porta, e, na pior das hipóteses, isso poderá ter uma certa publicidade.

No caso, por exemplo, da Alemanha, não tenho dúvida de que, se conseguíssemos ruminar o assunto e trazê-lo à discussão uma vez mais e de modo até, quem sabe, mais contundente, teríamos uma execução que não “quebraria” o Estado alemão. O Brasil lá fora, sobretudo na Alemanha, quando é condenado, cumpre. Por que não cumprem também aqui? Mas isso tem de ser uma operação bem orquestrada.

O Itamaraty tem feito, de modo bastante interessante, a parte que lhe cabe. Tem conduzido e feito com que chegue as citações às Representações aqui – que também é outro problema, porque alguns entendem que tem de ser carta rogatória para o país de origem. Imaginem, em uma ação trabalhista, o tempo que leva a execução de uma rogatória. Particularmente, acho um delírio, porque, se o repre-

sentante diplomático, aqui em Brasília, prescinde de plenos poderes para negociar com o Brasil um tratado internacional, por que ele não pode ser citado em uma ação de natureza trabalhista?

Essas são questões interessantes. Estou “levantando” aqui um pouco a “poeira”, porque, na realidade, são obstáculos que são lançados. Se não dermos conta de que a maioria dos casos, pelo menos no Brasil, é de natureza trabalhista, em que as somas não são ciclópicas, como disse, ficaremos mais perplexos ainda.

Como o Prof. Guido falou, há distinção de atos de império e de atos de gestão. Se fizermos a leitura das leis nos Estados em que foi lançada a legislação, perceberemos, em um dado momento, que não se resolveu o problema, até porque a opção legislativa não vingou; se tivesse vingado, não teríamos somente, se não me engano, sete países com legislação interna sobre o assunto, porque esbarraremos sempre em uma questão da execução na pior das hipóteses. Como executar?

Há vários casos, sobretudo, em Londres, em que o juiz mandava penhorar a conta da República da Colômbia, e os lordes da Corte diziam que não se podia penhorá-la. Eventualmente, com o avanço, conseguiu-se demonstrar que parte da conta bancária diz respeito não a ato de império, mas a ato de gestão. Poder-se-ia considerar, mas como provar que aquele dinheiro que está no banco, aquele valor “xy” não diz respeito ao cumprimento dos custos do dia-a-dia da vida da alegação? Isso é uma grande dificuldade.

Observamos que, no cenário inter-

nacional, não conseguimos vencer algumas barreiras. Para ato de império e de gestão, isso ajudou-nos para vencermos a idéia do processo de conhecimento. Poderemos apreciar o caso, mas chegaremos na questão da execução. Em relação a isso, ainda hoje, salvo alguma notícia mais recente, que, particularmente, não a tenho, não temos como forçar aquela decisão. Por isso que esse trabalho orquestrado seria extremamente interessante, porque o Governo brasileiro, o Poder Executivo, tem a exata notícia do que se passa também no outro país para, eventualmente, negociar nesta base: *Não consigo entender por que, condenado que foi, não cumpriu a decisão; mas, no país de origem, no ano tal, no caso tal, o Brasil a cumpriu.* Essa seria uma fórmula, inclusive, de prestação de contas à população brasileira.

Finalizando, nessa missão absolutamente espinhosa – e aqui minha tentativa foi mais de dar um certo ânimo ao debate –, convido a atenção para isto: temos de entender esse assunto à luz do Direito Internacional. É extremamente interessante, por exemplo, a decisão do Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário n. 80.004, em que o órgão revê uma jurisprudência de alguns anos e passa a ler o Tratado Internacional como tendo estatura de norma infraconstitucional. Essa decisão é de 1977. Ainda hoje, essa é a jurisprudência invocada e aplicada.

Fiquei muito feliz em ouvir do Dr. Gilmar a necessidade de uma nova leitura. Aqui, não quero invocar novamente Noberto Bóbbio, mas penso que o Supremo Tribunal Federal não mudará essa jurisprudência. Será necessário, quem sabe, fazer uma emenda à Constituição – isso é um problema –, como foi feito na Argentina, para dizer que o Tratado

Internacional está acima da lei interna e abaixo da Constituição, evidentemente.

O fato é que no Brasil, pouco tempo depois desse famoso Recurso Extraordinário n. 80.004 – isso ninguém recorda –, o Poder Executivo teve de revogar os dispositivos do decreto que, em tese, era incompatível com as Convenções de Genebra sobre cheques e notas promissórias. Por quê? Porque não estamos sozinhos. O Projeto Albânia – estar sozinho no mundo – não vingou, feliz ou infelizmente.

Na realidade, nessas questões, às vezes, observamos que as pessoas ficam exaltadas e dizem: –*Vou executar, manda prender*. Mas isso não resolverá o assunto, porque o precedente criado em relação ao Brasil será absolutamente preocupante.

A distinção entre império e gestão resolve parte do problema, mas não o

resolve todo. Quando chega a hora de executar, é uma questão dramática. Não vejo remédio para isso. Deveria ficar claro no Texto Internacional, por exemplo, que, no contrato de trabalho, como no projeto da CDI, o Estado não está “vestido” da imunidade. O estado se vinculou àquilo porque quis. Essa execução poderia ser repensada. Enquanto isso não ocorre, esbarraremos sempre nesse problema.

O tema é dramático, porque, em matéria trabalhista, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal se aplica; e se não for matéria trabalhista? Realmente, o tema é interessante. Não vejo como fazer uma leitura somente pelo Direito Interno. Penso mesmo e me permito dizer que o Direito Internacional terá um papel importante, e, nesse sentido, o condutor das relações internacionais, o Poder Executivo, tem também um papel extremamente interessante nesse jogo.

---

**MÁRCIO PEREIRA PINTO GARCIA:** Advogado e Professor de Direito Internacional do UniCEUB.

**IMUNIDADE DE EXECUÇÃO: A QUESTÃO DA EXEQÜIBILIDADE DE DECISÕES  
JUDICIAIS CONTRA ESTADOS ESTRANGEIROS**

ANTENOR P. MADRUGA FILHO

LÚCIO PIRES DE AMORIM

JORGE FONTOURA

**G**osto muito do tema Imunidade de Jurisdição e Execução, que foi o de minha tese de doutorado.

Estou voltando de Natal/RN, onde discutíamos qual o papel do Direito Internacional nesse cenário de mudanças. O Direito Internacional foi uma disciplina considerada, durante muito tempo, como supérflua ou como um luxo de alguns juristas que gostavam de viajar, mas, hoje, tornou-se, talvez, a mais importante ferramenta do operador do Direito, seja ele o juiz ou o procurador.

Nesses tempos em que não nos trançamos mais em nossas fronteiras, mas, ao contrário, convivemos, e cada vez mais, internacionalmente, com certeza, não só à banca do advogado, mas à mesa do juiz, à do procurador e à do advogado público chegarão problemas de Direito Internacional. Isso não irá demorar a acontecer.

Uma das mais importantes características da chamada "globalização" talvez seja a velocidade das mudanças. Se vocês estão lembrados, em 1990, não se falava de internet. Estamos em 2000. Como será este mundo em que vivemos em 2010? Estamos sendo asfixiados pelo atropelo das mudanças.

Eram muitos os que viam o Direito Internacional como supérfluo, descartável ou um luxo dos juristas. Por exemplo: sou professor da Faculdade Federal do Rio Grande do Norte, e ao pedir licença para fazer o meu mestrado, à época, na USP, o professor perguntou-me: – *Por que você não estuda Direito de Falência na área comercial? O que você irá fazer com Direito Internacional no Rio Grande do Norte?*

Discorrerei sobre o tema "Imunidade de Execução".

Em primeiro lugar, comentarei sobre uma decisão do Supremo Tribunal Federal que, para minha surpresa, diz que, embora a imunidade de jurisdição tenha sido "relativizada" – ou seja, o processo de conhecimento, a imunidade do Estado estrangeiro frente ao processo de conhecimento, desde do *leading case* do caso Geni de Oliveira, na Apelação Cível n. 9.696, já discutida por todos que trataram desse tema –, quando o assunto é imunidade de execução, segundo essa interpretação, a imunidade de execução permanece absoluta.

Quero fazer um questionamento, uma crítica ou, pelo menos, colocar em debate essa posição do Supremo Tribunal Federal, se ela estaria ou não correta. O Supremo Tribunal Federal diz: *A imunidade de jurisdição é relativa; dependendo da matéria, o Estado estrangeiro pode responder perante o juiz brasileiro, porém, na hora de executar, a imunidade é absoluta.*

Parto de uma outra decisão na qual o juiz dizia: *Por que conceder imunidade de jurisdição se procurei em todas as leis brasileiras e não vi nada escrito, nada dizendo que o Estado estrangeiro tem direito à imunidade de jurisdição? De onde vem essa regra que, aqui, tanto serve à imunidade de jurisdição como à imunidade de execução, não é de um Direito interno, e estou vinculado pelo meu Direito? Não vejo nenhum tratado internalizado, de onde vem essa regra que diz serem os Estados imunes à jurisdição e à execução?*

Ao reconhecer a imunidade de jurisdição ou de execução a Estados estrangeiros, o Poder Judiciário reconhece, de certa forma, que o Direito Internacional também vincula o juiz. Não me parece que isso poderia ser diferente. A Consti-

tuição brasileira admite a existência de uma sociedade internacional e, em seu art. 4º, pauta as relações internacionais brasileiras com uma série de princípios que vão desde a solução pacífica de controvérsias, respeito aos direitos humanos, independência nacional, não-intervenção e uma série de outros. Todos esses princípios nada mais são do que o Direito Internacional. Como se pode respeitar esses princípios, como se pode bem conviver na sociedade internacional se não respeitar o Direito Internacional, que faz essa engrenagem entre diversos países funcionar bem?

A Constituição, quando elenca o princípio da soberania, também diz que fazemos parte de um mundo e devemos nele conviver pacificamente, respeitando os direitos humanos. Não se pode conjugar a soberania como uma ordem constitucional de isolamento. Se precisamos bem conviver, temos e devemos respeitar o Direito Internacional, que não vem apenas por tratados que precisam ser internalizados em um congresso.

As fontes do Direito Internacional são várias, entre elas os costumes. Costume é uma fonte do Direito Internacional tão ou mais importante que o tratado. Portanto, o juiz nacional, para respeitar o que diz a Constituição Federal, quando determina que o Estado brasileiro deve pautar as suas relações internacionais por uma convivência pacífica, enfim, por regras do Direito Internacional, deve observar os costumes, que são as fontes desse Direito.

E essa é uma outra indagação. Os costumes, principalmente, nesta sociedade de mudança, sofrem uma metamorfose mais acelerada que antigamente. Como o juiz, que ainda recebe poucos casos, pode-se informar para saber qual

é o costume? Como poderia, por exemplo, o Supremo Tribunal Federal se informar a respeito do costume internacional, fonte da imunidade de execução?

Faço um parêntese para lembrar que, no caso *Geni de Oliveira*, o *leading case* na questão de imunidade de jurisdição, o Ministro Sidney Sanches, Relator, citando o art. 114 da Constituição, que estabelece competência à Justiça do Trabalho para julgar as ações em que, inclusive, entes do Direito Público Externo são partes, disse: *Se a Constituição diz que compete à Justiça do Trabalho julgar ações em que os entes de Direito Público Externo são parte, portanto, não há imunidade*. Graças a Deus lá estava o Ministro Rezek, que disse a ele: *– Calma, Sidney, não é bem assim. Essas são regras de competência interna, distribuição de competência interna, não querem dizer com a questão da jurisdição*.

Como um juiz poderia se informar para saber como é o costume em vigor no cenário internacional? Há uma prática comum nos Estados Unidos – deveríamos pensar nela com um pouco mais de carinho, não por ser americana, mas, sim, porque é boa –: existe um diálogo entre o Poder Judiciário e o Poder Executivo, especialmente, o Ministério das Relações Exteriores. Por quê? Porque o Ministério das Relações Exteriores convive diariamente no cenário internacional.

O Ministério das Relações Exteriores poderia, requisitado pelo juiz, informar qual o costume em vigor, até porque esse costume faz parte da política internacional do Estado. Por isso, não custa ao juiz pedir essa informação. De certa maneira, temos, na tradição da antiga Consultoria-Geral da República e na própria tradição da Consultoria do Ministé-

rio das Relações Exteriores, sempre com grandes nomes à frente, exemplos de consultas desse tipo. Acredito que esse procedimento não faça mal.

Isso leva-me a um outro ponto: a questão da responsabilidade do juiz. Às vezes, o juiz decide como se a sua decisão não fosse afetar a posição do Brasil nas suas obrigações internacionais. A posição do juiz, como um agente da soberania, deve ser ressaltada. Uma decisão judicial, com certeza, pode e terá reflexos em determinadas situações nas relações internacionais do Brasil.

Direito Internacional não é só Direito que o juiz deve observar porque a Constituição assim determina, mas porque deve estar sempre consciente da importância de sua atuação. Faço algumas divagações, imaginando, por exemplo, uma decisão judicial em que não se reconhecesse o Direito Internacional. Poderia essa decisão ser objeto de recurso extraordinário para o Supremo Tribunal Federal por violação à Constituição? Acredito que sim. Respeitar o Direito Internacional é respeitar o mandamento constitucional, caso contrário, cria-se atrito internacional na convivência e nas relações internacionais, justamente o contrário do que o art. 4º da Constituição determina.

Qual é a posição do Direito Internacional costumeiro? Costumeiro porque não há regra escrita disciplinando a imunidade dos Estados; há, sim, regra que disciplina a imunidade diplomática, a imunidade dos cônsules etc., mas não em relação à imunidade dos Estados. Qual é a regra costumeira? Será que o Supremo Tribunal Federal agiu ou decidiu corretamente ao dizer que a imunidade de execução é absoluta? Parece-me que não. Vários autores dizem não haver um cos-

tume sólido nesse ponto. Há um costume sólido, que surgiu quando relativizada a imunidade de execução, porém por critérios diferentes. Cada país tem de adotar os seus próprios critérios. Vários autores notam esse mesmo aspecto, e acredito que devam fazê-lo.

Digo isso por experiência própria. Na Advocacia-Geral da União sou responsável por algumas ações que o Brasil tem no exterior e posso citar, como exemplo, o caso da “Operação Patrícia”, que envolve o Instituto Brasileiro do Café, na década de 80. Essa operação comercial não deu certo, os credores entraram com ações no exterior e sobram alguns créditos. Um credor, no Brasil, de posse de uma sentença da Justiça italiana, tendo conseguido homologá-la na Alemanha usando a Convenção de Bruxelas, pediu para que ela fosse executada sobre o recurso obtido com a emissão de ouro *bonds* com a captação de recursos. Fomos à Justiça alemã dizer que esses bens eram imunes à execução. Agora, para que esses bens sejam imunes à execução, precisamos provar que a finalidade desses bens era de império e que utilizaríamos esses recursos para o controle da inflação. O Ministro Malan precisou fazer uma declaração, e nós tivemos de tirar cópias de resoluções do Senado, senão, a execução continuaria.

O Professor Guido – maior autoridade do assunto em questão – dizia que o simples fato de se ter reiteradas leis internas que disciplinam a matéria, não cria o costume. Concordo plenamente com ele. Parece-me que, e isso está claro, a prática reiterada dos Estados, atualmente, em nenhum momento diz que a imunidade de execução deva ser absoluta, ao contrário, a lei dos Estados Unidos, a lei britânica, a canadense, a de Cingapura prevêem exceções à imunidade de execução, e continuamos a abrigar a imuni-

dade de execução.

A imunidade de execução é relativa e, quanto à de jurisdição, normalmente, o juiz deve olhar para a natureza da matéria e retomar uma distinção – que os administrativistas já tinham enterrado, entre os atos de império e os atos de gestão, o que não é muito simples, mas útil – ou seja, deveríamos olhar para a finalidade do bem. Se o bem é utilizado para uma finalidade soberana, de império, seria imune à execução, do contrário, poderia ser executado, penhorado etc.

Volto a comentar um exemplo, uma ironia mencionada pelo Embaixador Lúcio Amorim: o caso da Grã-Bretanha. Esse país prevê, lá fora, a relativização da imunidade de jurisdição nos casos de contratos de trabalho; aqui, alega-se a imunidade. Existe uma regra clara do Direito Internacional que se chama “reciprocidade”. Apliquemos a reciprocidade. Se a Grã-Bretanha nos trata de uma forma apta

lá fora, vamos tratá-la também dessa forma, aqui, no Brasil.

Mais uma vez se mostra útil a consulta ao Itamaraty. Como somos tratados? O juiz pode com um ofício ao Embaixador Lúcio Amorim ou ao Itamaraty perguntar qual o tratamento que determinado país nos dá lá fora. Não faz sentido tratar alguém de uma certa maneira, quando lá fora não somos tratados da mesma forma. É bom que conversemos sobre esse tema, porque existem muitas questões, e a solução não é muito difícil, é até simples.

Gostaria de dar alguma orientação, se a minha idade já o permite, dizendo que seria salutar que se estabelecesse o diálogo entre o Poder Judiciário e o Itamaraty para saber-se: Qual o costume internacional? Qual a prática, em determinado país, em relação àquele caso? Vamos tratá-lo com a reciprocidade que o Direito Internacional determina?

---

**Antenor P. Madruga Filho:** Consultor da União.

**T**ratarei da prática da imunidade estatal sob a ótica da Diretoria-Geral de Assuntos Consulares, Jurídicos e de Assistência Brasileira no Exterior, que atualmente ocupo.

Entre as competências de uma das divisões dessa Diretoria-Geral, uma divisão jurídica, figura a de tratar dos assuntos relativos a reclamações de pessoas físicas e jurídicas contra missões diplomáticas, repartições consulares e representações de organismos internacionais e seus membros acreditados junto ao Governo brasileiro.

A Divisão Jurídica opera em geral como uma mera retransmissora de comunicações entre as autoridades judiciais brasileiras e as missões diplomáticas e repartições consulares estrangeiras. Instaurada uma demanda judicial contra um ente de Direito Público externo, o juiz oficia ao Itamaraty para que notifique a missão estrangeira a comparecer à audiência. O Itamaraty envia, então, uma nota diplomática à embaixada e um ofício ao juiz, dando conta da providência tomada e da data dessa notificação.

Em muitos casos, a missão estrangeira, por nota também ao Itamaraty, invoca imunidade e avisa que não enviará representante à audiência. Nesses casos, infelizmente ainda muito freqüentes, costumamos enviar uma nova comunicação oficial, reiterando o conteúdo de notas circulares que o Itamaraty enviou ao Corpo Diplomático em 1995 e em 1997.

Apenas para resumir, nessas oportunidades, o Itamaraty comunicou que os tribunais brasileiros haviam firmado jurisprudência no sentido de que as pessoas jurídicas de Direito Público externo não gozariam de imunidades no domínio dos atos de gestão como as relações tra-

balhistas estabelecidas localmente.

Uma ou outra embaixada tem um comportamento um pouco raro. Citarei apenas três exemplos curiosos. Um deles foi o da Embaixada da Síria, que, há alguns meses, devolveu, em termos quase que desaforados, intimação transmitida por nota diplomática. Tendo em vista os termos da resposta, praticamente se rompia um diálogo entre a Embaixada e a Secretaria de Estado. Então, acionamos o nosso Embaixador em Damasco para que fizesse uma gestão em alto nível, reclamando contra o comportamento do embaixador de seu país, que recebesse, por conseguinte, essa intimação da Justiça brasileira. O assunto está tendo um razoável encaminhamento. O governo sírio está preocupado, procurando uma forma de atender a essa intimação.

Um segundo caso interessante é o da Embaixada da Alemanha, que sistematicamente tem nos devolvido intimações judiciais recebidas, sob a alegação de que o demandante deve ser o Governo da República Federal Alemã e não a embaixada de seu país aqui, que careceria de personalidades para ser demandada.

É verdade que isso tem assento na própria Lei de Cooperação Internacional em Matéria Cível Alemã, que estabelece que esse tipo de intimação deve ser feito por carta rogatória. Aliás, justiça se desfaça por uma questão de coerência. Em duas questões trabalhistas movidas por ex-empregados da Embaixada Brasileira na Alemanha, a Justiça alemã tramitou por carta rogatória diretamente a Brasília. O Supremo Tribunal Federal deu *exequatur*, e essas cartas rogatórias foram então cumpridas.

O terceiro caso, em matéria de imunidade não-trabalhista, diz respeito à

Embaixada da Grã-Bretanha, que, citada, no ano passado, pela juíza da Quarta Vara Federal a comparecer à audiência de conciliação no âmbito de uma ação sumária referente a acidente de trânsito, recusou-se a fazê-lo nos seguintes termos: *Em que pese a garantia da sua imunidade de jurisdição, esta embaixada reitera que a realidade dos fatos, envolvendo a colisão de veículos, difere da versão apresentada nos autos da ação de indenização em trâmite na Quinta Vara Federal. Razão pela qual, mesmo a título de composição extrajudicial, não considera a hipótese de pagamento dos prejuízos alegados.*

É desnecessário ressaltar a arrogância dos termos usados pelo representante de Sua Majestade Britânica, que não se limitou a invocar a imunidade, como até poderia, mas formulou juízo sobre os fatos que motivaram a demanda, subtraindo-se da apreciação judicial. A ironia, nesse caso, é que, desde 1978, com a promulgação do *State Immunity Act*, na Grã-Bretanha, no dizer do Ministro Rezek, não são alcançados pela imunidade os desdobramentos de toda a espécie de interação contratual de natureza trabalhista entre a missão diplomática ou consular e pessoas recrutadas *in loco*, bem assim as ações indenizatórias resultantes de responsabilidade civil. De modo que o que vale na Inglaterra para as missões estrangeiras não é seguido pelos representantes diplomáticos ingleses fora de seu país.

Vinha falando um pouco sobre o que fazemos quando se instaura a demanda. O final do processo ocorre quando os senhores comunicam as suas sentenças ao Itamaraty para que informe à missão diplomática estrangeira, e, em caso de condenação, o chefe da missão diplomática ou o seu substituto é convocado pelo

chefe do cerimonial do Itamaraty, que lhe faz a entrega da nota que encaminha a sentença em mãos. É encarecido ao representante estrangeiro respeito à decisão da Justiça brasileira.

O resultado dessa gestão diplomática é muito variável. Algumas missões acatam a decisão, enquanto muitas outras simplesmente a ignoram. O Itamaraty volta a instar o cumprimento da sentença quando provocado pelo juiz do feito ou, em casos um pouco mais raros, por solicitação da parte prejudicada.

Ante o não-cumprimento de sentenças prolatadas, alguns juízes chegam a decretar o embargo de contas bancárias, linhas telefônicas ou bens de missões diplomáticas. Só neste ano tenho registro de três casos: dois deles em Porto Alegre, Décima Vara do Trabalho, contra o Consulado da Espanha; Décima Sexta Vara do Trabalho contra o Consulado da República Argentina; e um em Brasília do Juiz da Sexta Vara do Trabalho, Erasmo Messias de Moura Fé, contra a Organização Pan-Americana de Saúde, a OPAS, bloqueando contas bancárias desse organismo.

Em nenhum caso, tais decisões, que costumam provocar enérgico protesto e reclamação por parte das embaixadas estrangeiras, deixaram de ser cassadas em instância superior. Dar-lhes-ei uma idéia um pouco do universo dessas ações judiciais contra embaixadas, repartições consulares e organismos internacionais nos últimos cinco anos, desde 1995, segundo os registros da nossa divisão jurídica:

Número total de ações: 570, das quais 528 são trabalhistas, que representam 93% do total. No ano de 1999, por exemplo, deram entrada 62 ações

trabalhistas. Dentre os países ou representações de organismos internacionais com maior número de ações figuram os Estados Unidos com 63 casos; INUD, Nações Unidas com 41 casos; Argentina com 26 casos; Japão com 23 casos; Espanha com 18 casos; Alemanha com 17 casos; Grã-Bretanha com 16 casos; e França com 14 casos. Para que tenham uma idéia, apenas 13 países e quatro organismos internacionais, de um universo de praticamente 90 que mantêm representações no Brasil, não têm ajuizado contra eles quaisquer ações. Desses 13, curiosamente, quatro são países nórdicos – a Santa Sé e a Suíça – e três são centro-americanos – El Salvador, Nicarágua e Costa Rica.

Volto à estatística dos mais demandados para mencionar que esses sete países e um organismo internacional foram, portanto, responsáveis por 40% das ações trabalhistas contra entes de Direito Público estrangeiro no Brasil. Observem que essa lista inclui seis países do Primeiro Mundo, um organismo internacional importante, que são as próprias Nações Unidas, além da República Argentina.

Finalmente, ainda na área das estatísticas, do estoque total de demandas judiciais, constam ainda, por conseguinte, 42 ações de variada natureza, sendo a maioria delas de execução fiscal e de alimentos.

Recebo com frequência visitas de embaixadores estrangeiros para tratar de questões trabalhistas envolvendo as suas embaixadas. Além de citarem, de forma vaga e sem maior conhecimento específico, as Convenções de Viena de Relações Diplomáticas e Consulares, costumam

arrolar os seguintes argumentos, que trago apenas como uma curiosidade:

Primeiro, dizem que a Legislação Trabalhista brasileira é muito complicada e detalhista, exigindo que as embaixadas contratem um advogado para assessorá-las nessa matéria, e alegam, sobretudo as embaixadas pequenas e médias, que elas não dispõem de recursos para tal fim.

Segundo – geralmente os asiáticos usam muito esse argumento falacioso –, dizem que pagam aos empregados contratados localmente um salário muito superior ao valor de mercado e, por conseguinte, ao fazê-lo, o empregado sabe que ali estão embutidos os custos trabalhistas, porque estão lhes pagando muito mais do que o mercado costuma pagar.

Terceiro, dizem da existência de – usarei a expressão que eles usam – “uma verdadeira máfia de advogados inescrupulosos” que abordariam ex-empregados de embaixadas para construir querelas trabalhistas em torno de situações inverídicas, sobretudo no que diz respeito ao pagamento de horas-extras e a férias não-gozadas.

Quarto – não concordo com nenhum dos três argumentos, muito menos com este –, a posição, invariavelmente, favorável ao empregado assumida pelo juízo brasileiro.

Evidentemente, além de rechaçar esses argumentos aos representantes estrangeiros, repito, quase como um mantra, o conselho no sentido de que compareçam às audiências, mesmo in-

vocando a imunidade sem o que o juiz muito provavelmente será obrigado a aplicar o art. 277 do Código de Processo Civil sobre o não-comparecimento por razão justificada do réu etc. Os fatos são reputados verdadeiros. De modo que sempre damos essa orientação às embaixadas estrangeiras.

Aconselho também a que procurem cumprir com todas as disposições da Consolidação das Leis Trabalhistas e documentem com recibos quaisquer quantias pagas a título de horas-extras, férias e demais vantagens.

Faço um *mea culpa*, e o faço em caráter muito pessoal. Sou de opinião que o Itamaraty poderia ser mais enfático na cobrança ao respeito às decisões emanadas da Justiça brasileira por parte das missões e repartições estrangeiras acreditadas junto ao nosso Governo.

Creio que, nos casos de abuso sistemático, e há alguns por parte de uma determinada representação estrangeira, o embaixador poderia ser chamado não pelo chefe do protocolo, mas, sim, pelo próprio Secretário-Geral ou uma autoridade de maior nível do Itamaraty. Isso teria um efeito muito eficaz.

Acredito, inclusive, que alguns representantes estrangeiros não informam suficiente e isentamente o seu governo sobre determinados conflitos trabalhistas, sobretudo aqueles que envolvem o pessoal da sua residência, o pessoal doméstico da sua casa. De modo que também é útil, e temos procurado fazê-lo, utilizar o Embaixador do Brasil junto a esse país, porque é uma maneira de o assunto chegar ao conhecimento do governo dele, porque muitas vezes o próprio embaixador, de repente, sabotagem e

não informa ao seu governo. Enfim, nós do Itamaraty temos ainda exercido um papel didático, que reputo importante, em matéria de relações trabalhistas.

Atentos a uma dessas reclamações que lhes contei, a que algumas embaixadas, sobretudo essas de pequeno porte, alegavam desconhecimento da legislação, organizamos em dezembro de 1988 um seminário no Itamaraty, que tomou um dia inteiro, sobre questões trabalhistas e previdenciárias. Altos funcionários do Ministério do Trabalho, do Ministério da Previdência e do Itamaraty fizeram apresentações sobre os pontos principais da legislação brasileira. Paralelamente, fizemos pequenos consultórios reservados, e vieram mais de sessenta e cinco representantes de embaixadas e organismos internacionais. Editamos livros e fascículos sobre a legislação específica aplicada a eles. De modo que eles não têm muito do que reclamar – desconhecimento – porque fizemos o esforço de lhes levar a Legislação brasileira.

Quero ainda destacar outro ponto: o apoio que o Ministério das Relações Exteriores tem dado ao Sindicato dos Trabalhadores das Embaixadas, Consulados, Organismos Internacionais e seus anexos e afins no Distrito Federal. Em notas circulares a todo o corpo diplomático, em duas oportunidades, comunicamos às embaixadas estrangeiras a constituição dessa entidade sindical, bem como informamos sobre a obrigatoriedade do desconto sindical e repasse da contribuição do empregador, sejam ou não sindicalizados os seus empregados integrantes de determinada categoria funcional. Aliás, o próprio sindicato tem reconhecido que, graças ao empenho do Itamaraty, algumas repartições estrangeiras começam a procurá-lo para tentar resolver, da

melhor maneira possível, cada caso particular.

Recentemente, recebi uma correspondência interessante do Presidente do Sindicato em que ele dizia: (...) *para encontrarmos um mecanismo para acabarmos com essas injustiças, ou seja, acabando com os privilégios de isenções de impostos na aquisição de automóveis, luz, telefone etc., até que se regularizem as situações pendentes, isto é, uma forma de sonogação para com o Estado brasileiro.*

Propõe o presidente do sindicato que atrelemos as imunidades aos privilégios e que suspendamos os privilégios daquelas missões que estão sonogando o Estado brasileiro.

Embora seja uma frase um pouco forte, digo: o Governo brasileiro só tem uma cara. O que exigimos das missões estrangeiras acreditadas junto a nós, o Governo brasileiro procura cumprir em relação aos seus empregados no exterior.

Desde 1993, os empregados das missões diplomáticas brasileiras e repartições consulares no exterior estão, inteira e exclusivamente, sujeitos à lei local em matéria trabalhista e previdenciária, por força de uma lei brasileira.

O Itamaraty tem, desde então, feito considerável esforço no sentido de regularizar a situação previdenciária desses funcionários nos termos da lei do país de contratação. Verificado um contencioso, as embaixadas brasileiras fazem-se representar em juízo e acatam, invariavelmente, as decisões judiciais proferidas.

Quero tratar de um outro ponto: o da imunidade do agente diplomático. Nesse particular, penso que a prática brasileira tem-se orientado no sentido de não autorizar o levantamento da imunidade. Lembro-me de que, quando entrei no Itamaraty, há trinta anos, jovem, como terceiro secretário, houve um caso de ação de investigação de paternidade em que o próprio diplomata brasileiro pediu ao Itamaraty que o autorizasse a abrir mão de sua imunidade para que pudesse se defender de uma acusação que reputava falsa. A autorização lhe foi negada, e sua remoção do país em que servia prontamente feita.

Aliás, a respeito da imunidade do agente diplomático, a Lei n. 7.501/86, que dispõe sobre o serviço exterior brasileiro, de certa forma, inovou ao capitular dentre as proibições específicas dos integrantes do serviço exterior brasileiro: *renunciar às imunidades de que goze, em serviço no exterior, sem expressa autorização da Secretaria de Estado das Relações Exteriores.* Hoje em dia isso é matéria de lei.

Chamo a atenção para um caso recente em que uma diplomata brasileira, que servia a nossa embaixada, na Argentina, como chefe do setor de administração, por sua qualidade, participou da dispensa de um empregado local, cidadão argentino que foi despedido da nossa embaixada, e a Justiça argentina a intimou por carta rogatória, porque já estava servindo no Brasil, para que ela respondesse uma série de quesitos.

A Procuradoria-Geral da República, em um parecer de agosto de 1999, ante uma dúvida do Juiz Federal da Terceira Vara, dada a peculiaridade do gozo de imunidades por parte da nossa diplomata, disse que a mera intimação da

requerida não viola a sua imunidade diplomática e só a ela cabe invocá-la ou renunciá-la no caso específico, embora o nosso entendimento é de que a imunidade não pertence ao agente, e sim ao Governo brasileiro, tanto é que constitui uma proibição ao agente renunciá-la.

Quero também registrar que o último incidente de certa gravidade, envolvendo um cidadão brasileiro em serviço no exterior, remonta ao final da década de 70: um parente de um diplomata brasileiro em Washington.

Lembro-me de um caso curioso, há três anos, de uma diplomata que foi acusada de estar dirigindo alcoolizada nos Estados Unidos. Ela foi parada por um guarda, houve uma discussão, o guarda considerou isso desacato, ela se recusou a fazer o teste do bafômetro, foi presa, julgada e condenada a um ano de prisão que, em seguida, foi comutado em pena de prestação de serviço comunitário.

Quero registrar, como conclusão, o aumento do número de ações judiciais contra entes de Direito Público estrangeiros acreditados junto ao Governo bra-

sileiro. Aumento este, sobretudo, naquelas querelas trabalhistas.

Infelizmente, observa-se uma atitude intransigente da maioria dos países e, o que é irônico, em especial, daqueles cujas legislações internas já evoluíram no sentido do temperamento da imunidade absoluta, tais como Estados Unidos e Grã-Bretanha. Os mecanismos de pressão sobre os representantes desses países no Brasil são ainda insuficientes e, em certa medida, timidamente usados, mesmo por nós.

A legitimidade de que estamos investidos fundamenta-se não apenas na Constituição brasileira, mas igualmente na moderna tendência internacional de imunidade limitada e na atitude responsável e coerente do Governo brasileiro em relação aos atos de gestão praticados por

---

**LÚCCIO PIRES DE AMORI: Embaixador  
Diretor-Geral de Assuntos Consulares,  
Jurídicos e de Assistência a Brasileiros no  
Exterior.**

A execução de decisões judiciais comporta duas considerações bastante distintas. A primeira diz respeito ao âmbito do Direito Internacional clássico, alguns diriam o manto diáfano da fantasia; e a segunda diz respeito à vida do foro em geral, a realidade do processo, o autor, o réu e a pretensão jurídica. Esta seria a nudez cruel da verdade.

Gostaria de, por experiência profissional e por ter trabalhado na advocacia em Brasília, laboratório de questões imunitárias, de relações processuais entre Estados soberanos e súditos brasileiros, e por ter uma formação de Direito Internacional clássico, transmitir algumas experiências vistas do plano da interação dessas duas realidades. Parece-me muito importante, quando tratamos do Direito Internacional, considerar que, quando falamos em imunidade, falamos do Direito pré-histórico do Direito Internacional maciço.

Antes de existir o Estado, se formos à II Guerra Púnica, só encontraremos certos fatos que são de imunidade, não só de formas estatais pretéritas, como também de funcionários ou prepostos desses Estados. Portanto, quando Grotius concedeu o Direito das "Gentes", a imunidade já existia.

Quanto ao plano do Direito Internacional, o tônus do internacionalista, não é o mesmo do operador jurídico de Direito Interno. O internacionalista parte da realidade da cooperação. O Direito Internacional é um Direito de coordenação e de cooperação, e o Direito Interno é um Direito injuncional, impositivo. Diante desses dois espectros, podemos tentar entender o que é hoje o tema tabu do Direito Público brasileiro, porque estamos falando de um tema muito citado, muito

discutido, e percebo que vem sendo muito mal conduzido, porque vem sendo refletido como um tema de Direito Interno, e não o é.

Quando falamos de imunidade de jurisdição, estamos falando de Direito das "gentes". Mesmo que uma Constituição trate de um tema de Direito Internacional, isso não significa que o Direito Internacional deixou de ser Direito Internacional. Se por uma bula papal, Sua Santidade resolver acrescentar algum conhecimento de natureza até de Direito Canônico em relação à questão imunitária, a imunidade não passará a ser Direito Canônico, continuará sendo Direito Internacional Público.

O Direito Internacional tem uma característica muito interessante em relação ao Direito Interno: quando ele, em sua dinâmica pactícia, refere-se a algum tema de Direito Interno, deixa de ser Direito Interno e passa a ser Direito Internacional. Mas a recíproca não é verdadeira. Quando uma Constituição, de forma inadvertida, procura normatizar questões de Direito Internacional Público, significa apenas que é uma Constituição que está violando o Direito Internacional Público.

Quando assistimos ao cenário e aos bastidores da Assembléia Nacional Constituinte, percebemos que nele existe um tema eleitoreiro, existe um processo para que se escolha o primeiro governador de Brasília; e descobrimos que imunidade é um tema tabu – imunidade de jurisdição é um tema que chama a atenção dos jornalistas, é um tema de mídia –, podemos entender que há uma certa voracidade, um furor legislativo, no sentido de legislar aquilo que não deveria ser legislado.

Hoje, em função disso, há um gran-

de e justificável clamor judicante. Percebemos, principalmente nos juízes de Primeira Instância, das diversas Juntas de Conciliação e Julgamento, que hoje são obrigados a navegar nesse delicado mar de imunidades, de questões imunitárias em relação a consulados, organismos internacionais, um grande titubear, uma grande hesitação. Percebemos também uma irresignação diante dessa Constituição, que tratou da questão da jurisdição, mas não da execução. Percebemos isso nos autores de Direito Processual do Trabalho e nos de Direito do Trabalho. Tudo isso acontece porque a questão está sendo mal conduzida.

Façamos um parêntese: quando estudamos ou procuramos ensinar imunidade, na formação jurídica, já encontramos o primeiro passo desse tema tabu. Imaginem que isso é feito no terceiro semestre, quando o aluno está aprendendo as noções básicas do Direito Público, quando está aprendendo o conceito basilar da igualdade, da isonomia. Então, vem o professor de Direito Constitucional, na primeira aula, explicando que todos são iguais perante a lei. Na outra aula, o professor de Direito Internacional explica que existe uma exceção ao princípio jurisdicional do Estado e este não pode aplicar o seu poder de império, o seu direito em certas situações.

Não é apenas a imunidade de jurisdição, ou de execução, mas temos uma questão muito curiosa que diz respeito às servidões internacionais. Não me refiro à História do século passado, do corredor polonês, do corredor dantriche, mas, sim, do corredor tributário que o Paraguai tem, que corta o Estado do Paraná e é um espaço do Território brasileiro em que não se aplica o Direito Tributário do Brasil. Claro que o guarda rodoviário da BR-003 que encontra uma

mercadoria paraguaia dentro do Território brasileiro tem a mesma dúvida do meu aluno do terceiro ano ao se deparar com esse tema escatológico, que é justamente a questão imunitária.

Na formação diplomática – estamos tratando de uma questão muito importante –, quando se estuda a imunidade de jurisdição, deve-se falar da deontologia da atividade diplomática, que é fundamental, pela leitura da Convenção de Viena, que o agente diplomático saiba que o seu primeiro dever, antes de conhecer os seus direitos, é o de cumprir a legislação local. Isso sempre foi feito no Instituto Rio Branco. Conscientizar o agente diplomático da sua importância como, fundamentalmente, um agente de solução de problemas, e não de criação de problemas.

Um agente diplomático que viola a legislação local é um advogado que perde prazos, é um médico que mata os seus pacientes, é um não-profissional. Essa é a principal idéia que deve orientar o tónus pelo qual se pode resolver a questão da imunidade de jurisdição e de execução.

Gostaria de falar da tendência compreensível dos juízes de encontrarem uma fórmula, amparados na idéia de que o juiz deve ser um promotor das mudanças sociais, lembrando que muitas vezes a imunidade é associada à legislação das ditaduras, que a imunidade faz parte do entulho autoritário, e não é nada disso. Sabemos que é um quadro bem maior que muitas vezes independe do querer de apenas um Estado.

Lembro que existe essa atitude judicante e compreensível que muitas vezes, ao contrário do que se possa imaginar, não é modificada em Segunda Ins-

tância, mas provoca, de forma prática, um acordo do demandado – normalmente um Estado estrangeiro se sentindo pressionado e obrigado a cumprir o que é pedido pelo reclamante brasileiro.

Tenho uma série de casos muito curiosos, envolvendo linhas telefônicas. Hoje as linhas perderam o valor, mas até recentemente era uma forma de coagir, de obrigar o reclamado, no caso, o Estado estrangeiro, a se submeter ao *mandamus* contido na sentença. Essa frustração, compreensível, da sentença que não foi aplicada, poderia, talvez, ser repensada se imaginarmos que uma sentença, depois de proferida, tem um poder moral no Direito Internacional muito importante.

Pela experiência – refiro-me a um trabalho de advocacia de muitos anos em Brasília –, sabemos que essas questões se resolvem onde devem ser resolvidas. Há uma série de violações do Direito brasileiro por parte, diria, não dos Estados estrangeiros, mas dos agentes, que são atitudes individuais. Não diria que foi o Governo britânico que teve essa atitude em relação ao Direito brasileiro; acredito que um agente do Governo Britânico teve essa atitude perante o Governo brasileiro.

Já tive a oportunidade de falar desse tema – e aí a situação é muito mais explosiva – para autoridades policiais. Em Brasília, temos o Batalhão Rio Branco, que cuida especificamente da segurança das missões diplomáticas e há muitas questões imunitárias interessantíssimas, engraçadas, que chegam ao inusitado, ao cômico. Essas autoridades policiais são instruídas no sentido de explicarem ao agente diplomático que estão ali para protegê-lo.

Nos termos da Convenção de Viena, de 18 de abril de 1961 – e estas são as palavras mágicas –, o agente diplomático deve cumprir a legislação local. Com essas palavras mágicas, posso garantir-lhes, pouco se resolve. Da minha experiência, também posso afirmar que muitas vezes a vítima da violação do seu direito pessoal por agente diplomático ou por Estado estrangeiro tem sido vítima também do desconhecimento do seu próprio advogado, ou seja, duplamente vítima. As questões não são bem conduzidas, por isso não são resolvidas.

Para finalizar, gostaria de fazer uma homenagem ao Dr. Dario Abrantes Viotti, um juiz emblemático dos anos 80, Juiz Federal em Brasília, hoje aposentado, citado, inclusive, na obra do Prof. Guido Soares, em algumas de suas decisões, fundamentalmente revolucionárias para a época. O Dr. Viotti tinha uma recorrência em relação a esse tema das imunidades; estudava muito essa questão e, *avant la lettre*, muito antes de estarmos aqui falando da flexibilização e relativização da imunidade, já dizia que o mundo estava mudando e que o Brasil não podia continuar como estava. Curiosamente, uma das suas peças mais importantes, um despacho seu, histórico, traz o tônus no qual acredito e pelo qual as questões podem ser resolvidas – diria que não há outro caminho –, que é justamente o tônus da coordenação, não o da injunção.

Não podemos imaginar hoje um mundo sem a imunidade de jurisdição e a imunidade de execução. Quando nos referimos à questão trabalhista, referimo-nos às violações e falhas pessoais, à ponta do *iceberg*. Não estamos considerando todo o espectro, toda a gama de situações que estão vinculadas estritamente ao interesse do Estado, e, como o Es-

tado não quer mudar a imunidade, ela não será mudada.

O Dr. Viotti, apesar de ser revolucionário e falar de mudanças necessárias, tem como despacho famoso, em que percebemos o tônus absolutamente de coordenação, aquele ínsito do Direito Internacional Público. Diz o despacho:

*Conta-se que Frederico, o Grande, Rei da Prússia, pretendeu, certa vez, entender os limites de seu parque, denominado "Saint Sussi". Ao lado, havia uma propriedade particular pertencente a um moleiro. Funcionários do palácio procuraram o modesto produtor de farinha, dizendo-lhe que o rei precisava de suas terras e perguntando por quanto iria vendê-las. O moleiro disse que o moinho era tanto dele como a Prússia era do rei, e que não venderia a sua propriedade. Frederico mandou chamá-lo e fez o possível para efetuar a compra. O súdito respondeu que ali havia morrido o seu avô e ali tinham nascido seus filhos. Não venderia, qualquer que fosse o preço. Perdendo a paciência, perguntou o poderoso monarca: "– Você não sabe que eu posso tomar sua terra?" Respondeu o moleiro: "– Poderia se não tivéssemos juízes em Berlim." Frederico, encantado, porque via em seu reino um que confiasse assim na Justiça, disse aos cortesãos que era necessário mudar os planos. Um século depois, um bisneto do famoso moleiro de "Saint Sussi", estando em dificuldades, pediu ao rei uma cooperação. O rei, entendendo a necessidade da família, disse que não iria comprar o moinho, porque havia uma razão específica. "Meu caro vizinho", disse o rei, "o moinho não é meu nem seu, pertence à História, é para nós, portanto, impossível você vendê-lo e a mim comprá-lo. Como, entretanto, os vizinhos devem ajudar uns aos outros, remeto-lhe uma ordem: passe no Tesouro.*

É provável que hoje, séculos trancorridos, já não existia mais aquele moinho, que ficou para sempre na História como um símbolo da antiga Justiça alemã.

O Embaixador da República Democrática da Alemanha se recusou a receber notificação na reclamação trabalhista que lhe move um operário brasileiro. A tentativa de chamar a juízo a Embaixada não como representante da soberania alemã, mas como patroa e contratante, foi feita por meio do Itamaraty:

*Renove-se a tentativa por meio de carta, conforme recomenda o Instituto de Direito Internacional. A empregadora, querendo, alegue imunidade e conteste a ação. Se não o fizer, seu silêncio poderá ser interpretado como confissão em matéria de fato. Se o proletário que pede justiça tiver razão, esta lhe será, pelo menos, reconhecida. A Justiça brasileira, que nesse caso agora represento, saberá cumprir o seu dever até onde for possível. Espero que a República Popular Alemã, por seu mui digno Embaixador, tenha, para com o possível direito de seu empregado, o mesmo acatamento que teve Frederico, o Grande, Rei da Prússia, pelo direito igualmente desarmado daquele seu súdito e vizinho, o moleiro que confiou na Justiça. Há juízes em Brasília. Brasília, 16 de dezembro de 1980.*

---

**Jorge Fontoura:** Consultor da Comissão de Relações Exteriores do Senado Federal.