**RELAÇÕES INTERNACIONAIS DE TRABALHO**

     **Arion Sayão Romita
       Advogado no Rio de Janeiro e membro da ANDT**

**1. Introdução**
       O enunciado - relações internacionais de trabalho - abrange aspectos da execução do contrato de trabalho relacionados com o direito internacional privado e o direito internacional público.
       O primeiro diz respeito à prestação de serviço por trabalhador brasileiro no exterior, a ensejar conflito de leis no espaço. Já o segundo pressupõe a prestação de serviço por brasileiro a ente de direito público externo, suscitando o problema da imunidade de jurisdição.

   **2. A prestação de serviço no exterior**
       A prestação de serviço por trabalhador brasileiro no exterior pode ensejar conflito de leis no espaço, a ser dirimido pelo direito internacional privado.
       Nos termos do art. 3º, inciso II, da Lei nº 7.064, de 6 de dezembro de 1982, a empresa responsável pelo contrato de trabalho do empregado admitido no Brasil e transferido para o exterior assegurar-lhe-á, independentemente da observância da legislação do local da prestação dos serviços, a aplicação da legislação brasileira de proteção ao trabalho, quando mais favorável do que a legislação territorial, no conjunto de normas e em relação a cada matéria.
       A lei perfilha, portanto, o critério da territorialidade, porém, abre exceção em favor do princípio da lei mais favorável ao trabalhador: se a lei brasileira for mais favorável do que a lei local, a primeira terá a primazia, no conjunto de normas e em relação a cada matéria.
       Cabe observar que a Lei nº 7.064 tem campo de aplicação restrito: ela só regula a situação do empregado admitido no Brasil e transferido para o exterior. Deixa à margem a hipótese em que o trabalhador é contratado em país estrangeiro e lá presta o serviço.
       Cabe admitir, contudo, que o princípio da lei mais favorável seja invocado, a fim de prevenir a prática de uma injustiça, quando a aplicação da lei do local da execução do contrato dispensar ao trabalhador tratamento inferior ao que deriva da legislação brasileira.
       Dispõe o art. 198 do Código Bustamante: “É igualmente territorial a legislação sobre os acidentes do trabalho e a proteção social do trabalhador.”
       O mesmo Código esclarece que as leis territoriais, locais ou de ordem pública internacional são: “As que obrigam, por igual, a todos os que residem no território, sejam ou não nacionais” (art. 3º, II).
       De pouca ou nenhuma valia, entretanto, são os subsídios colhidos no referido Código, porque ele só se aplica nas hipóteses em que sejam interessados nacionais dos Estados americanos que (além do Brasil) o ratificaram. Se, no litígio, são interessados nacionais de um mesmo Estado (por exemplo, o Brasil), não tem pertinência a invocação do Código Bustamante.
       É praticamente pacífico na doutrina que as leis de proteção ao trabalho são territoriais. A frase - aplicação territorial da lei trabalhista - pouco ou nada significa, em tema de conflitos de leis do trabalho no espaço.
       O território, sem dúvida, constitui o primeiro e o principal dos elementos de conexão: é a localização espacial que importa, quando o território é elemento autônomo apto a fixar a lei competente para regular os bens (lex rei sitae) ou componente de outros elementos de conexão, por exemplo, o lugar da execução do contrato. Entretanto, a noção de que “as leis do trabalho são territoriais” é bastante obscura: como diz F. Gamillscheg, “ninguém sabe exatamente o que isto significa”.
       Em sua moderna acepção, o princípio da territorialidade, no Brasil, conduz à aplicação da lei do lugar em que o trabalho é prestado, sempre no suposto de que o contrato de trabalho aqui executado deve sofrer a incidência da lei brasileira. O critério, contudo, não pode ser considerado absoluto e deve ser afastado em determinadas circunstâncias.
       Figuremos a hipótese de um contrato de trabalho entre um trabalhador brasileiro e uma empresa brasileira, executado nos Estados Unidos da América. As reparações decorrentes da cessação do contrato de trabalho são muito mais vantajosas para o empregado quando se aplica a legislação brasileira; na verdade, a legislação norte-americana não dispensa proteção alguma. Seria natural que o empregado pleiteasse a aplicação da lei brasileira, o que é válido também para trabalhadores europeus: segundo pesquisa desenvolvida por Felice Morgenstern na jurisprudência européia, trabalhadores satisfeitos de trabalhar sob as condições de um contrato de trabalho regido pela lei norte-americana buscam proteção de um direito europeu quando se trata do término da relação contratual.
       A Súmula nº 207 do Tribunal Superior do Trabalho declara que “a relação trabalhista é regida pelas leis vigentes no país da prestação de serviço e não por aquelas do local da contratação”. Só guarda, portanto, pertinência com hipóteses nas quais se põem em confronto a lei do lugar da execução e a do lugar da celebração do ajuste.
       Ao dar prevalência à lex loci executionis, o Tribunal Superior do Trabalho seguiu uma tradição que concluía pela aplicação da lei brasileira, em face de hipóteses concretas nas quais o contrato de trabalho se executava no Brasil.
       Por coerência, quando no Brasil se depararam os casos em que o contrato era executado no Iraque, afirmou-se o primado da lei iraquiana.
       É universalmente admitido que o Estado do foro pode recusar a aplicação de certas disposições de uma lei estrangeira, quer tenha ela sido escolhida pelas partes quer seja aplicável por outro fundamento, se for contrária à ordem pública.
       Pois bem, nos termos do art. 17 da Lei de Introdução ao Código Civil, “as leis, atos e sentenças de outro país, bem como quaisquer declarações de vontade, não terão eficácia no Brasil, quando ofenderem a soberania nacional, a ordem pública e os bons costumes.”
       Cabe, portanto, desde logo, apurar se foi ofendida a ordem pública.
       Pode afirmar-se descumprida a regra do art. 17 da Lei de Introdução ao Código Civil, quando se atribui eficácia a uma lei estrangeira que ofende a ordem pública, por negar ao trabalhador o gozo de direitos que lhes são assegurados pela legislação brasileira.
       A ordem pública interna (no caso, a brasileira) impede a aplicação da norma estrangeira, quando esta se revela incompatível com o ordenamento nacional. A incompatibilidade entre a ex loci executionis e o ordenamento trabalhista brasileiro é manifesta, pois diz respeito ao conteúdo mínimo do contrato de trabalho, estabelecido de maneira cogente, imperativa, pela legislação do trabalho brasileira.
       Isto vale, particularmente, para o pertinente ao salário mínimo vital, às férias remuneradas, à proteção em caso de dispensa, à responsabilidade por acidente, etc., supondo-se sempre que o tratamento decorrente da legislação brasileira seja mais vantajoso do que o decorrente da lei estrangeira.
       No campo das relações de trabalho, o princípio da autonomia da vontade padece do vício costumeiramente apontado: a debilidade econômica do empregado. Este é em geral economicamente fraco demais, para resistir à escolha da lei imposta pelo empregador. Surge, então, a idéia de proteger o prestador de serviços contra o abuso de poder exercido pelo empregador.
       Quando a lei de escolha das partes priva o empregado da proteção derivada da lei que normalmente deveria ser aplicada, interfere o princípio da ordem pública. As normas de ordem pública são tão importantes e tão vinculadas à ordem social do país do foro que sua aplicação se torna imperativa, afastando a lei prevista pelo contrato.
       O debate assume então nova feição, pois a autonomia da vontade não é excluída, mas só atua em favor do empregado.
       Avulta a idéia de que os conflitos de leis no espaço, em matéria de trabalho, não devem ser solucionados pela aplicação de um rígido e predeterminado elemento de conexão: cada caso deve ser resolvido em função de critérios flexíveis, segundo as circunstâncias. Entre esses critérios são mencionados o da lei apropriada, ao qual recorrem diversos países da União Européia (proper law) e do Schwerpunkt - centro de gravidade da relação - adotado na República Federal da Alemanha.
       O fator territorial é, portanto, apenas um entre diversos elementos de conexão que podem ser utilizados. O lugar da execução do contrato apresenta inegável importância, mas está longe de ser a única solução.

    **3. A prestação de serviço por brasileiro a ente de direito público externo**
       O art. 114, inciso I, da Constituição da República dispõe que compete à Justiça do Trabalho processar e julgar as ações oriundas da relação de trabalho, abrangidos os entes de direito público externo.
       A norma regula, portanto, a competência. Não se pronuncia sobre a questão da imunidade de jurisdição, nem para afirmá-la nem para negá-la. Declara apenas que, proposta um reclamação trabalhista contra Estado estrangeiro ou organização internacional, competente para apreciar a demanda é a Justiça Especializada, não a Justiça Comum dos Estados nem a Justiça Federal.
       A partir da Constituição de 1988 (considerado, inclusive, o texto originário, antes da Emenda Constitucional nº 45, de 2004), as reclamações trabalhistas contra entes de direito público externo são atribuídas à competência da Justiça do Trabalho, que deve manifestar-se a respeito do tema da imunidade de jurisdição. Não resulta do art. 114 a eliminação da imunidade de jurisdição dos Estados estrangeiros. A Constituição de 1988 não regulou a matéria. De resto, nem poderia mesmo dela ocupar-se, já que ela cabe por inteiro no domínio dos princípios do direito internacional público e depende dos tratados e das convenções, das relações internacionais, que o Brasil mantém com os Estados. É inquestionável, portanto, que a Justiça do Trabalho tem competência para reconhecer a imunidade de jurisdição do ente que a ela não renunciar expressamente.
       Ao contrário do que se poderia imaginar num primeiro instante, a imunidade de jurisdição não é regra de direito internacional público: constitui, na verdade, exceção. A observação ganha relevo no campo da hermenêutica, porque a exceção deve ser interpretada restritivamente.
       A regra geral é que, por ser titular de soberania, o Estado exerce jurisdição sobre todas as pessoas e bens que se encontram em seu território. Esta prerrogativa sofre, porém, restrições em prol da harmonia do próprio sistema internacional, como ocorre no caso dos privilégios e imunidades assegurados aos agentes diplomáticos, o que evita uma permanente litigiosidade.
       A imunidade de jurisdição consiste na faculdade assegurada aos entes de direito internacional público de não serem submetidos, sem seu expresso consentimento, aos efeitos da jurisdição penal, civil e administrativa exercida pelo Estado, em virtude de normas jurídicas internacionais, inicialmente costumeiras e, hoje, constantes de tratados e convenções. A jurisdição trabalhista está abrangida na civil.
       A imunidade de jurisdição significa, portanto, que os entes de direito público externo gozam de isenção perante a jurisdição do Estado acreditado, ressalvadas exceções expressamente consagradas em tratados internacionais e só pode ser afastada em virtude de renúncia expressa por parte do Estado acreditante. Iguais não julgam iguais.
       As Convenções de Viena sobre Relações Diplomáticas (1961) e Consulares (1963), ambas ratificadas pelo Brasil (promulgadas por decretos de 1965 e 1967, respectivamente), não estabeleçam imunidades em favor do Estado estrangeiro. Preveem privilégios e imunidades em relação às pessoas e aos bens nelas mencionados, isto é, diplomatas e cônsules. A imunidade de jurisdição dos Estados estrangeiros, no Brasil, não resulta de tratados nem de convenções. Também não está prevista na Constituição nem por qualquer lei interna. O Brasil respeita o princípio por força da mencionada regra costumeira. O costume é fonte de direito e, no campo das relações internacionais, tem grande importância.
       A jurisprudência, no que se refere à imunidade de jurisdição, sofreu notável evolução. Essa evolução não se operou por força da Constituição Federal de 1988, que - como já foi esclarecido - dispõe apenas sobre a competência jurisdicional. Não foi o quadro interno que mudou, mas sim o internacional. O Brasil, que tradicionalmente prestigiava a imunidade de jurisdição em termos absolutos, passou a considerá-la restrita, podendo ser afastada em determinadas hipóteses, como no caso de ações trabalhistas e ações fundadas em responsabilidade civil, prevalecendo agora um entendimento restritivo do privilégio, com base na distinção entre atos estatais iure imperii e iure gestionis. Só os primeiros estão cobertos pelo manto da imunidade absoluta.
       O quadro, antes da mudança de orientação, era assim descrito por Francisco Rezek: “No Brasil, até poucos anos atrás, o Poder Judiciário - pela voz de sua cúpula - guardou inquebrantada fidelidade à regra par in parem non habet iudicium, não obstante o constrangimento social trazido pela circunstância de que quase todos os postulantes da prestação jurisdicional, frustrados ante o reconhecimento da imunidade, eram ex-empregados de missões diplomáticas e consulares estrangeiras, desejosos de ver garantidos seus direitos trabalhistas à luz pertinente da CLT”.
       No julgamento da Apelação Cível nº 9.696-3-SP (1991), o Supremo Tribunal Federal decidiu ser chegada a hora de adotar o Brasil concepção restritiva da imunidade de jurisdição dos Estados estrangeiros, sendo firmada a tese de que “não há imunidade de jurisdição para o Estado estrangeiro, em causa de natureza trabalhista” (ementa do acórdão).
       O aresto em foco salientou que a antiga e sólida regra costumeira de direito internacional público - a da imunidade absoluta - deixou de existir na década de 1970. Em seu voto, o Ministro Francisco Rezek lembrou que “em 1972 celebrou-se uma convenção européia sobre imunidade do Estado à jurisdição doméstica dos demais Estados (European Convention on State Immunity), Basiléia, 16 de maio de 1972”. A imunidade deveria comportar temperamentos. Essa convenção exclui do âmbito da imunidade as ações decorrentes de contratos celebrados e exequendos in loco.
       Assim, afirma-se o caráter restrito da imunidade de jurisdição: esta só alcança os atos estatais iure imperii. O único fundamento que amparava a imunidade absoluta do Estado estrangeiro desapareceu. Como esclarece o Ministro Francisco Rezek no voto proferido no citado julgamento, “o que ruiu foi o nosso único suporte para afirmação da imunidade numa causa trabalhista contra Estado estrangeiro, em razão da insubsistência da regra costumeira que se dizia sólida - e quando ela o era - e que assegurava imunidade em termos absolutos”.
       A imunidade só é reconhecida em favor do Estado estrangeiro quando ele pratica atos nessa qualidade, isto é, como ente soberano, e não quando ele os pratica como qualquer particular.
       Os atos que devem ser considerados como praticados iure imperii são os seguintes: a) atos legislativos; b) atos concernentes à atividade diplomática; c) os relativos às forças armadas; d) atos da administração interna dos Estados; e) empréstimos públicos contraídos no estrangeiro. Os demais, por exclusão, seriam praticados iure gestionis. Nesta categoria estaria abrangida a admissão de empregados por Estado estrangeiro e, em consequência, as ações decorrentes da relação jurídica individual de trabalho escapam à imunidade de jurisdição.
       Aceita a imunidade de jurisdição em termos absolutos, não há que cogitar de imunidade de execução como categoria autônoma. Se, entretanto, à imunidade de jurisdição for atribuída natureza restritiva, vale dizer, se ela for afastada (como, por exemplo, na ação proposta por empregado contra ente de direito público externo perante a Justiça do Trabalho brasileira), cabe indagar: prevalece a imunidade absoluta de execução?
       No terreno prático, a imunidade de execução continua a ser observada, pois os bens do ente de direito público externo não podem ser penhorados. Neste caso, como observa Sérgio Pinto Martins, “o recebimento do crédito trabalhista só acaba possível pela via diplomática”. Predomina o entendimento de que se deve acolher a imunidade para evitar conflitos internacionais. A renúncia à imunidade de jurisdição não significa renúncia à execução. Não existirá imunidade de execução se esta recair sobre o próprio objeto do litígio.
       Admite-se que a execução forçada da eventual sentença condenatória só é possível na medida em que o Estado estrangeiro tenha, no âmbito espacial da jurisdição brasileira, bens estranhos à sua própria representação diplomática ou consular.
       A imunidade de jurisdição hoje reconhecida pelo direito brasileiro é restritiva e não alcança as causas trabalhistas. A razão deriva da distinção entre os atos praticados pelo ente externo iure imperii e iure gestionis. A celebração de contrato de trabalho não se inclui entre os atos praticados iure imperii, porque não configura ato de poder; nele o Estado não age como ente soberano, mas sim pratica ato em função de uma atividade privada; o Estado atua como particular.
       É certo que a distinção entre atos praticados iure imperii e iure gestionis não é pacificamente aceita pela doutrina, porém prevalece o entendimento de que os atos iure imperii são apenas aqueles que decorrem dos “governamental powers”, o que não abrange a celebração de contrato de trabalho. O vínculo, todavia, deve ser estabelecido pelo empregado com o ente de direito público externo e não com a pessoa dos agentes diplomáticos ou consulares, acobertados pela imunidade de jurisdição. Os empregados domésticos destes agentes deverão propor ação trabalhista no Estado que eles representam.
       A imunidade de execução é também relativa e deve ser interpretada restritivamente. Sem embargo de opiniões doutrinárias e de decisões judiciais em sentido contrário, a Justiça do Trabalho tem competência para praticar atos de constrição sobre bens de entes de direito público externo em determinadas circunstâncias. A penhora ou medida congênere pode recair sobre bens localizados no âmbito espacial da jurisdição brasileira, que sejam estranhos à própria representação diplomática ou consular. Os bens afetados ao exercício da representação diplomática ou consular acham-se acobertados pela inviolabilidade que lhes é assegurada pelas Convenções de Viena, de 1961 e 1963.
       Em caso de resistência insuperável oposta pelo ente de direito público externo, o cumprimento da sentença condenatória só pode ser logrado na prática por via amigável ou pelos trâmites diplomáticos.
       Arion Sayão Romita é advogado no Rio de Janeiro e membro da ANDT.
       **“Trabalho em Revista”, encarte de DOUTRINA “O TRABALHO” – Fascículo n.º 159, Maio/2010, p. 5571.**