



Universidade de Brasília
Instituto de Relações Internacionais
Programa de Pós-Graduação em Relações Internacionais
XVII Curso de Especialização em Relações Internacionais

**A CARTA CONSTITUCIONAL DAS NAÇÕES UNIDAS e a
ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA INTERNACIONAL (1945-2015)**

Philippe Carvalho Raposo

Artigo apresentado como requisito parcial para a obtenção do título de
Especialista em Relações Internacionais pela Universidade de Brasília (UnB)

Orientador: José Flavio Sombra Saraiva

UnB - Brasília

2015

RESUMO

A Carta da ONU é a Constituição da sociedade internacional. Elaborada pelos Estados vitoriosos na 2ª Guerra mundial em “momento constitucional”, a Carta prevê a conformação de uma estrutura burocrático-administrativa sem precedentes em toda a história das relações internacionais, em torno da qual se desenvolveu um complexo sistema de governança sem governo. Com base na Carta, os cinco principais órgãos da ONU – AGNU, CSNU, SGNU, CIJ e ECOSOC –, estabeleceram as bases para a criação de um extenso e complexo tecido funcional de órgãos subsidiários, agências especializadas, programas, organizações relacionadas, fundos, comissões regionais, departamentos e escritórios, conformando uma administração pública internacional. A Secretaria-Geral é responsável pela administração do “corpo de pessoal onusiano”, formado por servidores públicos internacionais autônomos em relação a seus Estados de origem. A Carta prevê uma hierarquização de normas no Direito Internacional, de tal modo que as obrigações dela decorrentes prevalecem sobre as demais obrigações internacionais. O texto da Carta é capaz, ainda, de subordinar terceiros. Ao pretender-se perene no tempo, visto que inexistia cláusula de denúncia, bem como por prever rito qualificado para emendas ao seu texto original, a Carta da ONU veio a tornar-se a Constituição da sociedade internacional, sendo sua atual universalidade a principal evidência desse argumento. Após setenta anos desde a sua fundação, a ONU tornou-se o *hub* do sistema de governança global, de que é testemunha a farta abrangência de temas transnacionais discutidos no seio da sua estrutura administrativa.

PALAVRAS-CHAVES

Nações Unidas; Constituição internacional; administração pública internacional.

ABSTRACT

The UN Charter is the constitution of international society. Prepared by the victorious nations in World War II in "constitutional moment", the Charter provides for the conformation of a bureaucratic-administrative structure unprecedented in the history of international relations, in which has been developed a complex system of "governance without government". Based on the 1945 Charter, the five UN principal organs settled a path towards a functional network of subsidiary bodies, programs, funds, regional commissions, specialized agencies, offices and departments which gravitate around the UN. The General Secretariat is responsible for administering the personal service of the UN, each of whom autonomous and independent international civil servants in relation to their national origin States. The Charter also provides for a hierarchy of norms in international law, prevailing over international obligations not given by the Charter. The text is also capable of subordinating others. Pretending to be perpetual in time, as nonexistent a termination clause, as well as providing a qualified procedure for amendments to its original text, the UN Charter turned out to become the Constitution of the international society, and its universality is the main evidence of that spirit. After seventy years from its founding, the UN has become the hub of the complex system of global governance, which is confirmed by the ample range of international issues discussed in it.

KEYWORDS

United Nations; international Constitution; international public administration.

INTRODUÇÃO

O marco inicial deste estudo é a Declaração das Nações Unidas¹, assinada em 1º de janeiro de 1942, em Washington², pelos representantes dos “Quatro Policiais³”, à qual aderiram os demais Estados à época em guerra contra as potências do Eixo. A Declaração inicia as vigorosas negociações que resultaram na criação da Organização das Nações Unidas - ONU, em 1945, momento em que a cooperação entre os Aliados sobrepôs-se aos escombros do conflito. A Carta da ONU, considerada por juristas como a Constituição da sociedade internacional, constitui marco jurídico do direito internacional contemporâneo com base no qual se funda uma administração pública internacional sem precedentes na história das relações internacionais, gradualmente institucionalizada e aprofundada vertical e horizontalmente nos últimos setenta anos (1945-2015).

Não se pretende neste artigo sustentar a existência de um suposto “governo mundial”, diante da ausência de evidências *de facto* ou *de jure* que a justifiquem. A despeito da inexistência de elementos de supranacionalidade na ONU, há evidências jurídicas que justificam a natureza constitucional da Carta de 1945 e que permitem a constatação da existência de uma administração pública estabelecida no seio da ONU responsável pela edificação da sociedade internacional contemporânea⁴. Sobre essas evidências se debruçará este artigo que, influenciado por estudos jurídicos nacionais e internacionais sobre o assunto, pretende igualmente se aventurar juridicamente com vistas a contribuir com novas ideias para o debate.

1 A Declaração das Nações Unidas não se confunde com a Carta do Atlântico, acordo de cavalheiros assinado entre Winston Churchill e Franklin Roosevelt a bordo do *Prince of Wales*, em 1941.

2 Conferência de Washington (1942), que contou com a presença de Churchill e Roosevelt, além de outros líderes dos Aliados. Decidiu-se invadir o Norte da África, enviar tropas norte-americanas ao Reino Unido e fortalecer o poder britânico no Pacífico. O mais notório resultado da Conferência foi a Declaração das Nações Unidas (“*Declaration by United Nations*”), pela qual os signatários se comprometeram a não negociar a paz separadamente, bem como a empregar todos os recursos até a vitória final na 2ª Guerra Mundial.

3 EUA, URSS, Reino Unido e China.

4 A expressão “edificação da sociedade internacional contemporânea” é do Wagner Menezes.

A CONSTITUIÇÃO DA SOCIEDADE INTERNACIONAL

A tese da constitucionalização do Direito Internacional é relativamente antiga, embora seja amplamente desconhecida pela sociedade brasileira, inclusive no meio jurídico. Em 1984, Verdross e Bruno Simma publicaram um trabalho afirmando que a Carta da ONU havia atingido o *status* de Constituição da comunidade universal dos Estados. Remontando a uma época ainda mais antiga, o anfitrião da Conferência de São Francisco (1945), Harry Truman, fez alusão, no seu discurso de encerramento, a um poder constituinte originário quando da celebração da Carta das Nações Unidas⁵. Além disso, o texto fundacional das Nações Unidas legitima-se, ainda que de forma retórica, pela vontade dos povos nacionais⁶, os quais, reunidos por representantes na Conferência de São Francisco, decidiram constituir não apenas a ONU, mas também uma nova ordem jurídica internacional dela decorrente. O mundo pós-guerra, assim, vivenciou sua reconstitucionalização no ano de 1945.

Sob essa linha de raciocínio, Bardo Fassbender e Otávio Augusto Drummond Cançado Trindade sintetizaram as características do “tipo ideal de Constituição” que estariam presentes na Carta, dentre as quais: o fato de a mesma ter sido celebrada em “momento constitucional”; a instituição de um sistema internacional de governança; o estabelecimento de uma hierarquia entre normas, com prevalência das obrigações decorrentes da Carta (artigo 103); a perenidade do documento constitutivo; a própria denominação de “Carta” atribuída; o histórico de “temas constitucionais” negociados no âmbito das Nações Unidas; e a universalidade decorrente da atual adesão por 193 Estados. Tais características reunidas revelam a natureza jurídica *sui generis* da Carta nas relações internacionais contemporâneas, conforme se passará a demonstrar.

5 “The Constitution of my own country came from a Convention which--like this one--was made up of delegates with many different views. Like this Charter, our Constitution came from a free and sometimes bitter exchange of conflicting opinions. When it was adopted, no one regarded it as a perfect document. But it grew and developed and expanded. And upon it there was built a bigger, a better, a more perfect union. This Charter, like our own Constitution, will be expanded and improved as time goes on. No one claims that it is now a final or a perfect instrument. It has not been poured into any fixed mold. Changing world conditions will require readjustments--but they will be the readjustments of peace and not of war.” - Harry Truman, 1945.

6 Assim prevê o preâmbulo da Carta, *in verbis*: “NÓS, OS POVOS DAS NAÇÕES UNIDAS”.

Primeiramente, merece registro que a Carta das Nações Unidas foi celebrada em “momento constitucional”⁷, tanto pelo rompimento com o passado associado aos flagelos das duas guerras, como também pela institucionalização de uma nova ordem jurídica pautada por regras e princípios internacionais. A ampla mobilização política entre os líderes dos Estados signatários, a redefinição de uma identidade política a ser observada no pós-guerra, a valorização dos direitos humanos sob a supervisão das Nações Unidas, a reaproximação entre o Direito e a moral e a afirmação do império do direito – *rule of law* nas relações entre Estados evidenciam a natureza excepcional do momento e do instrumento aprovado na Conferência de São Francisco.

A perspectiva constitucional de Harry Truman, já mencionada, é condizente com a imagem de arquitetos político-jurídicos de uma nova ordem internacional, tal como ocorre quando os Estados se reconstituem em momentos históricos de ruptura em suas respectivas ordens jurídicas internas. A adoção da Carta e a criação da ONU representam “decisões constitutivas”, a partir das quais indivíduos não mais estão sujeitos, exclusivamente, à soberania dos seus respectivos Estados. Na visão de Jürgen Habermas, indivíduos tornam-se também membros de uma sociedade global politicamente constituída, embora ainda sem um governo mundial. Trata-se da ideia de *world constitution without a world government*, estágio inicial para a realização do projeto kantiano de República mundial. Para Habermas, *the overwhelming idea of a world republic (I. Kant) seemed to require the intermediate step of a voluntary association of peaceable states who still remain sovereign*.

O projeto de sociedade internacional instituído pela Carta da ONU corrobora a excepcionalidade do momento em que a mesma foi adotada. Dentre as inúmeras classificações do que vem a ser uma Constituição, destacam-se as de Konrad Hesse e de Carl Schmitt por se aplicarem decisivamente à Carta da ONU. Para o primeiro, a Constituição delineia a ordem jurídica fundamental de uma comunidade pública, bem como determina princípios em torno dos quais a unidade política dessa comunidade deve ser constituída⁸. Para o segundo, uma Constituição é simplesmente uma decisão

7 Bruce Ackerman.

8 HESSE, Konrad, Grundzüge des Verfassungsrechts der Bundesrepublik Deutschland 10 (1993).

política fundamental⁹. Ambas as definições sustentam a tese de que a Carta da ONU, adotada em “momento constitucional”, é a Constituição da sociedade internacional.

Para além do “momento constitucional”, a Carta de 1945 institucionalizou um verdadeiro sistema de governança entre os Estados-membros. Bardo Fassbender faz-se explícito quando argumenta que o sistema de governança instituído pela Carta é um dos seus mais importantes elementos de constitucionalidade. Embora inexista, na ONU, uma clara separação entre os Poderes, a Carta é explícita ao criar órgãos como a Assembleia-Geral, o Conselho Econômico e Social e o Conselho de Segurança, aos quais se somam o Secretariado e a Corte Internacional de Justiça. As funções de cada um desses órgãos principais e suas subsidiárias serão abordadas no próximo capítulo, cabendo aqui ressaltar que o sistema de governança global instituído pela Carta dotada de natureza constitutiva na medida em que, diferentemente de outras organizações internacionais, as Nações Unidas congregam foros de discussão sobre todos os temas que norteiam as relações internacionais, sendo extraordinária sua amplitude.

Em torno dos órgãos principais da ONU, gravita todo um conjunto complexo e funcional de órgãos subsidiários, programas, fundos, comissões regionais, agências especializadas, departamentos e escritórios, os quais dotam as Nações Unidas de um aparato burocrático-administrativo sem precedentes em toda a história das relações internacionais, embora recheado de imperfeições. Esse sistema de governança criado em 1945, e desde então gradual e progressivamente aprofundado, revela não apenas a natureza constitucional da Carta, como também a tese de uma administração pública internacional atualmente existente. É nesse sentido que o processo de regulação de questões de interesse público internacional – *governança global* vem crescentemente sendo exercido para além das esferas meramente estatais. Para Pierre-Marie Dupuy, a ONU é a organização mundial *par excellence*, inexistindo dúvidas a esse respeito. É esse o argumento orgânico-institucional para justificar a tese constitucional da Carta da ONU, que estabeleceu uma “*moldura institucional para a tomada de decisões e a alocação de funções essenciais na comunidade internacional*”¹⁰.

9 SCHMITT, Carl. *Verfassungslehre* 23 (1928).

10 Otávio Augusto Drummond Cançado Trindade.

Outra característica marcadamente constitucional da Carta da ONU, a qual representa uma novidade no Direito Internacional, é a positivação de uma hierarquia entre normas segundo a qual, em caso de conflito entre as obrigações decorrentes da Carta e obrigações resultantes de qualquer outro acordo internacional, prevalecerão as obrigações assumidas com base na Carta, conforme prevê seu artigo 103¹¹. Trata-se de uma incipiente hierarquização normativa no Direito Internacional. Na mesma linha de raciocínio, normas constitucionais do direito interno dos Estados igualmente prevalecem sobre a legislação infraconstitucional. A analogia é auto-explicativa para corroborar a tese de constitucionalidade da Carta das Nações Unidas. Nesse sentido, via de regra, as resoluções do Conselho de Segurança detêm hierarquia superior aos tratados *ordinários* de Direito Internacional (artigo 103), evidenciando um dos mais célebres *constitutional features* do texto constitutivo.

Além dessa embrionária hierarquização do Direito Internacional, evidencia-se outra característica *sui generis* da Carta da ONU no que diz respeito à subordinação de terceiros Estados dela não-signatários. O artigo 2 (6) da Carta prevê que a ONU fará com que os Estados não-membros ajam de acordo com os princípios do artigo 2 em tudo quanto for necessário à manutenção da paz e segurança internacionais. Além disso, o próprio artigo 103 aplicar-se-á em face de Estados não-membros da ONU, na medida em que obrigações assumidas em virtude da Carta têm hierarquia superior a tratados celebrados, inclusive, entre Estados não-membros das Nações Unidas. Tais dispositivos da Carta se aplicam a todos os Estados nacionais, de forma irrestrita, no que vem a ser uma exceção ao disposto no artigo 34 da Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados (1969), que preceitua que “*um tratado não cria obrigações nem direitos para um terceiro Estado sem o seu consentimento*”. O estabelecimento, pela Carta da ONU, de obrigações para terceiros sem o devido consentimento é elemento embrionário de verticalização da Carta da ONU e, de forma mais ampla, do próprio Direito Internacional contemporâneo, de modo que as relações internacionais não são mais exclusivamente empreendidas de forma exclusivamente horizontal.

11 Artigo 103. No caso de conflito entre as obrigações dos Membros das Nações Unidas, em virtude da presente Carta e as obrigações resultantes de qualquer outro acordo internacional, prevalecerão as obrigações assumidas em virtude da presente Carta.

Nesse mesmo sentido são as determinações do Conselho de Segurança, sob o amparo do Capítulo VII da Carta, em especial o artigo 39, quando prevê que o CSNU poderá adotar medidas com base nos artigos 41 e 42 a fim de manter ou restabelecer a paz e a segurança internacionais, o que inclui interrupção completa ou parcial das relações econômicas e dos meios de comunicação, bem como levar a efeito, por meio de forças aéreas, navais ou terrestres, a “ação que julgar necessária” para resolver os conflitos. Tais dispositivos refletem uma certa erosão na regra do consentimento dos Estados em se vincular a normas internacionais, relativizando, em última instância, o próprio voluntarismo que fundamentava, antes de 1945, a obrigatoriedade do Direito Internacional. Desde a adoção da Carta das Nações Unidas, o voluntarismo não mais é suficiente para explicar a obrigatoriedade do Direito Internacional, raciocínio esse consistente com o artigo 53 da Convenção de Viena, celebrada em 1969.

A Carta da ONU é caracterizada, também, por sua perenidade, no sentido de perpetuidade e resistência aos tempos líquidos¹² típicos da hodiernidade. É notável que a Carta da ONU prevê dispositivos de emenda, mas não de denúncia ou extinção – prática usual dos tratados internacionais gerais. Por isso, a Carta da ONU pretende-se eterna tal como as Constituições nacionais dos Estados¹³. Juridicamente, a cláusula de retirada não está prevista na Carta da ONU, embora haja previsão de expulsão dos Estados-membros que violarem persistentemente os princípios da Carta, na forma do artigo 6, o que ocorreria por decisão da AGNU, mediante recomendação do CSNU. A inexistência de cláusula de denúncia é outro elemento de constitucionalidade.

O sistema de emendas à Carta da ONU, por sua vez, possui rito qualificado e subordina, inclusive, os Estados reticentes que não venham a concordar com eventual modificação do texto original. Prevê o artigo 108 que as emendas, uma vez adotadas pelos votos de 2/3 (dois terços) dos membros da AGNU e ratificadas de acordo com os respectivos métodos constitucionais também por 2/3 (dois terços), incluindo todos os membros permanentes do Conselho de Segurança, entrarão em vigor para todos os

12 Zygmunt Bauman.

13 Na prática, podem os Estados deixar de participar dos foros e discussões das Nações Unidas por razões específicas, mediante declaração unilateral, tal como o fez o governo da Indonésia que, por comunicado em 1965, anunciou a decisão de retirada das Nações Unidas. Por meio de telegrama, em 1966, anunciou-se a retomada da sua regular participação.

membros da ONU, inclusive aqueles que a rejeitaram ou se abstiveram no âmbito da AGNU, ou que não as tenham ratificado de acordo com o direito interno. Trata-se de outra redução do papel do consentimento estatal no direito internacional dos tratados, evidenciando uma crescente tendência de verticalização.

Não deve ser desmerecido o argumento doutrinário de que a nomenclatura de “Carta” atribuída ao documento constitutivo da ONU evidencia sua excepcionalidade perante os demais tratados do Direito Internacional. Para além de um documento que constitui uma organização internacional, a Carta revela-se instituidora de um contrato social entre os Estados, a partir do qual se debruçam as atuais tendências evolutivas do Direito Internacional, dentre as quais a institucionalização, a funcionalização, a humanização, a objetivação, a jurisdicionalização e a universalização¹⁴.

A “história constitucional” das Nações Unidas, gradualmente desenvolvida de 1945 até hoje, é argumento sustentado por autores como Bardo Fassbender e Otávio Augusto Drummond Cançado Trindade para referir-se ao fato de que grandes debates que têm influenciado a comunidade internacional – dentre os quais, o colonialismo e a autodeterminação dos povos, os direitos humanos, a discriminação racial, o direito do meio ambiente, o regime de armas nucleares, dentre outros –, foram todos, sem exceção, discutidos e negociados no seio da ONU, “fórum natural” para discussões de tal envergadura. De fato, nenhuma outra organização internacional detém maior competência ou legitimidade do que a ONU para lidar com temas de natureza global e que dizem respeito a um interesse público internacional. Trata-se, aqui, de mais um elemento de constitucionalidade da Carta decorrente da própria evolução dos órgãos e das instituições subsidiárias das Nações Unidas.

O conceito de “interesse comunitário”¹⁵ e de “interesse público internacional” é relativamente pouco explorado pela doutrina, em detrimento do “interesse público” interno dos Estados, pilar dos Direitos Constitucional e Administrativo. Tal como há, para os Estados nacionais, questões que dizem respeito a valores fundamentais para a manutenção da própria existência e preservação da sua soberania – defesa das áreas

14 Jorge Manuel Moura Loureiro de Miranda.

15 Bruno Simma.

de fronteira, imigração, águas jurisdicionais, recursos naturais, propriedade privada e respeito às instituições, dentre outros –, há também, para a comunidade internacional dos Estados, valores considerados fundamentais, os quais encontram-se no cerne das preocupações soberanas, tais como meio ambiente, direitos humanos, preservação da paz e segurança internacionais, refugiados, terrorismo, *etc.* Trata-se dos interesses de ordem pública internacional, cuja consciência e valorização decorre da própria Carta da ONU, sobretudo quando considerados os princípios e objetivos nela delineados.

Por fim, não menos importante, está o argumento da universalidade. A ONU abrange, atualmente, a virtual totalidade dos Estados nacionais existentes, totalizando 193 Estados membros, além de observadores permanentes (Estados não-membros, a exemplo da Santa Sé e do Estado da Palestina¹⁶, e organizações intergovernamentais) os quais, juntos, conformam a mais abrangente organização internacional já existente em toda a história das relações internacionais. Originariamente, foram 51 os Estados signatários da Carta, em 1945. Em 1955, o número havia aumentado para 76, com a adesão dos Estados de Israel (1949), Itália, Espanha e Portugal (1955), dentre outros. Com a adesão do Japão (1956), 17 Estados africanos recém-descolonizados (1960) e novos Estados recém-independentes no Oriente Médio (1971), dentre outros, a ONU atingiu 132 membros no início da década de 1970. Com a adesão das Alemanhas (1973), das ex-colônias portuguesas (1975) e dos antigos Estados soviéticos (1993), a ONU atingiu 189 Estados-membros na virada do milênio. Por fim, agregou a Suíça (2002), o Timor-Leste (2002), Montenegro (2006) e o Sudão do Sul (2011), atingindo os atuais 193 Estados-membros e refletindo a virtual totalidade de Estados nacionais. A vocação universalista das Nações Unidas, conquistada gradativamente ao longo das últimas sete décadas, evidencia a natureza constitucional da Carta, dotando a organização de uma excepcionalidade sem precedentes no Direito Internacional das Organizações Internacionais. A admissão de novos membros deve ser efetivada por decisão da AGNU, mediante recomendação do CSNU (artigo 4 (2)), revestindo-se tal processo de uma roupagem bifásica. Todos os Estados supra citados internalizaram a Carta da ONU aos seus ordenamentos jurídicos internos, o que representa a aceitação universal na íntegra, e sem reservas, dos seus dispositivos.

16 Resolução A/RES/67/19 da Assembleia-Geral (2012).

A equiparação da Carta a uma Constituição decorre da noção de comunidade jurídica internacional dos Estados cada vez mais presente nos estudos acadêmicos de Direito das Relações Internacionais. Não obstante, o argumento de que a Carta veio a ser uma Constituição internacional faz da questão um verdadeiro “leito de Procusto”, assim referido por Otávio Augusto Drummond Cançado Trindade, na medida em que se procura enquadrar os dispositivos da Carta em um conceito ideal de Constituição, distorcendo por vezes a realidade com vistas a garantir a unidade teórica com medida única – daí a metáfora emprestada junto à mitologia Grega.

De qualquer forma, como afirma Fassbender, a Carta não é mero documento constitutivo das Nações Unidas, pois é também constitutivo da comunidade jurídica internacional pós-1945 como um todo. A comunidade de direito dela decorrente faz-se pautada pelas regras e valores previstos naquele documento normativo, limitando e regulando o comportamento individual e coletivo dos Estados. Nenhuma das OIs atuais pretendem-se em tal grau abrangentes e universais como a ONU, resultando na centralidade desta organização perante o sistema internacional dos Estados. Note-se que a expressão “comunidade internacional dos Estados” é previsto na Convenção de Viena de 1969, bem como já foi mencionada, por vezes, pela CIJ, tal como no Caso “*Barcelona Traction, Light and Power Company, Limited (Bélgica x Espanha)*”.

Há muitos na doutrina que defendem, ainda, que a Constituição da sociedade internacional não é representada, exclusivamente, pela Carta da ONU, mas por um conjunto de normas que podem, ou não, ser encontradas na Carta, incluindo normas costumeiras do Direito Internacional e as próprias normas imperativas – *jus cogens*, com previsão no artigo 53 da Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados¹⁷. Se, por um lado, Verdross e Simma consideram a Carta da ONU como a Constituição da comunidade internacional, outros como Tomuschat consideram que a Constituição da sociedade internacional vai além da própria Carta, incluindo também documentos de alta relevância pública internacional como os Pactos de Direitos Humanos de 1966, a

17 “Artigo 53 (..) Para os fins da presente Convenção, uma norma imperativa de Direito Internacional geral é uma norma aceita e reconhecida pela comunidade internacional dos Estados como um todo, como norma da qual nenhuma derrogação é permitida e que só pode ser modificada por norma ulterior de Direito Internacional geral da mesma natureza.”

Convenção para a Prevenção e Repressão do Crime de Genocídio e, dentre outros, a Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados.

De qualquer modo, a partir da premissa de que a sociedade internacional dos Estados é uma comunidade jurídica dos Estados, pautada pelo Direito Internacional, somada à premissa de que a Carta da ONU possui natureza constitucional, conforme os argumentos trazidos neste capítulo, o processo dedutivo silogístico resulta na tese de que se encontra em vigor uma **comunidade constitucional dos Estados**, tese essa ainda pouco debatida na doutrina, sem que isso implique afirmar a existência de um governo mundial – o qual, por sua vez, inexiste na atualidade. E para quem entenda que o conceito de Constituição aplica-se tão somente à ordem nacional dos Estados, esquecem-se que municípios, estados federativos e distritos federais têm, igualmente, suas próprias Constituições (denominadas Lei Orgânica, Constituição Estadual e Constituição Distrital, a depender da nomenclatura adotada pelos Estados), daí não ser possível argumentar pela impossibilidade de uma Constituição existir sob a égide jurídica internacional.

Por fim, afirmar que a Carta da ONU – por si só, ou em conjunto com outros documentos normativos de elevado interesse público comunitário – é a Constituição da sociedade internacional dos Estados não exclui a validade das críticas quanto aos déficits de legitimidade institucional e à ausência de freios e contrapesos no âmbito das Nações Unidas, assuntos a serem abordados no próximo capítulo.

A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA INTERNACIONAL

O intergovernamentalismo é elemento dominante nas relações internacionais, ante a ausência de um suposto *Leviatã*. Há quem sustente, no entanto, a existência de certa “tensão” entre intergovernamentalismo e transnacionalismo (que transcende os limites do nacional) no âmbito das Nações Unidas, na medida em que a organização constitui não apenas um foro intergovernamental de cooperação entre Estados, como também um espaço institucional dotado de autonomia funcional e, em determinados

casos, de vontade distinta dos Estados que, juntos, a compõem. A essa “tensão”¹⁸ são atribuídas diversas críticas à inércia das Nações Unidas, em especial do seu Conselho de Segurança, nas hipóteses em que os interesses públicos internacionais confrontam interesses nacionais, resultando no exercício do veto que inviabiliza ações coletivas.

Nesse contexto, a ONU pode ser analisada como um enigma¹⁹, porquanto não se enquadra, na íntegra, no conceito clássico de organização internacional, tampouco possui características de governo mundial. Embora constituída pela vontade soberana dos Estados signatários da Carta com vistas à promoção de interesses comuns (visão típica dos liberais institucionalistas), os Estados-membros, por vezes, fazem uso das Nações Unidas para promover interesses próprios, ou até hesitam em envolver-se em situações específicas nas quais interesses vitais não estão necessariamente ameaçados (visão dos realistas e neorrealistas). Ainda assim, não há como ignorar que a ONU desenvolveu personalidade e identidade próprias (visão construtivista), justificando a tese do “enigma”, a ponto de a ONU – e não seus Estados-membros – ser culpada em casos de indiferença, negligência ou omissão diante de crises globais. Em recentes casos de ineficiência da comunidade internacional para solucionar conflitos, atribuiu-se às Nações Unidas, e não aos seus membros, a responsabilidade pelo ocorrido²⁰.

É forçoso reconhecer, nas Nações Unidas, o desenvolvimento de uma ampla e complexa rede burocrático-administrativa de órgãos, comissões, programas, fundos, departamentos, escritórios e agências especializadas – com maior ou menor grau de autonomia –, cujas recomendações ou decisões contrariam, por vezes, interesses das nações mais poderosas. Os funcionários dessa complexa burocracia internacional são servidores públicos não a serviço dos seus Estados-nação de origem, mas da própria comunidade internacional. São servidores públicos internacionais, cuja atuação deve ser pautada por princípios como neutralidade e impessoalidade. O interesse da ONU, como afirmou o ex-Secretário Geral Javier Pérez de Cuéllar (1982-1991), é “*greater than the sum of the interests of the member states*”, enfatizando a tese do interesse público comunitário superior à vontade individual dos Estados.

18 CRONIN, Bruce.

19 Idem.

20 Os casos da Líbia e da Síria são exemplos nesse sentido.

Nesse sentido, convém traçar um esforço de ponderação entre dois princípios. Por um lado, o princípio da igualdade soberana (art. 2 (1) da Carta da ONU) proíbe os Estados de intervir nos assuntos internos de outros Estados. No entanto, em casos de grave e generalizada violação dos direitos humanos, é possível, à luz do interesse público superior da comunidade internacional, a atuação coletiva das Nações Unidas (daí o aspecto transnacional que caracteriza, em parte, a ONU), inclusive mediante o uso legítimo da força (quando autorizado pelo CSNU) e a intervenção no território onde as violações estariam sendo perpetradas. Nesse sentido, prevê a Carta, em seu artigo 2 (7), a possibilidade de serem aplicadas as medidas coercitivas previstas no Capítulo VII em casos de ameaça à paz. O enigma, portanto, é institucionalizado.

Com vistas à proteção de interesses públicos da comunidade internacional, a ONU evoluiu, ao longo dos seus 70 anos de existência, em direção à conformação de uma administração pública internacional, cada vez mais institucionalizada, complexa e funcional, não obstante imperfeita. No atual sistema orgânico das Nações Unidas, vigora um sistema institucional dotado de seus órgãos principais, em torno dos quais gravitam mecanismos subsidiários, incluindo organismos, órgãos, programas, fundos, comissões, departamentos, escritórios e agências especializadas. Trata-se de duas das tendências evolutivas do Direito Internacional: institucionalização e funcionalização, ambas refletindo a própria evolução e complexificação da sociedade internacional.

Com base no artigo 7 (1) da Carta da ONU, constituem os órgãos principais da ONU a sua Assembleia-Geral, o Conselho de Segurança, o Conselho Econômico e Social, o Conselho de Tutela (cujas operações foram suspensas em 1994 em razão da independência de Palau, último território tutelado), a Corte Internacional de Justiça e o Secretariado. Esses órgãos, os quais, note-se, não possuem personalidade jurídica internacional (a pessoa jurídica de direito internacional responsável por esses órgãos é a própria ONU), configuram o verdadeiro *hub* das Nações Unidas.

Prevê-se, além dos órgãos principais, a possibilidade de estabelecimento de órgãos subsidiários “de necessidade” (artigo 7 (2)), vinculados à AGNU, ao CSNU, ao ECOSOC e/ou ao Secretariado, cumulativamente ou não; ou, no caso das agências

especializadas, coordenados pelo ECOSOC e pelo CEB (*Chief Executives Board for Coordination*), mantendo suas autonomias institucionais dentro dos limites previstos em seus respectivos instrumentos constitutivos. Eis os casos, por exemplo, da FAO, OIT, OMS, UNESCO e UIT, além do FMI e do Grupo Banco Mundial (BIRD, IDA, CFI, MIGA e ICSID). São agências especializadas as quais trabalham em cooperação com a ONU, não lhe sendo, porém, institucionalmente vinculadas. Diferentemente das agências especializadas, os órgãos subsidiários “necessários” vinculam-se a um ou mais órgãos principais. A esse respeito, prevê o artigo 57 (1) que as entidades especializadas criadas por acordos intergovernamentais, dotadas de responsabilidade internacional econômica, social, cultural, educacional, sanitária e conexos (as quais não se confundem com as agências especializadas autônomas) poderão vincular-se às Nações Unidas, prevendo o artigo 63 (1) a possibilidade de acordos dessas entidades com o ECOSOC com vistas a determinar as condições do vínculo. Com base nesse dispositivo, houve um verdadeiro aprofundamento vertical em termos de burocracia no sistema ONU ao longo dos últimos setenta anos. Hoje, as Nações Unidas exercem governança global sobre praticamente todos os aspectos da sociedade internacional de Estados. Tais entidades especializadas (assim denominadas por força do artigo 57 (2); e coordenadas pelo ECOSOC conforme o artigo 63 (2)), juntamente aos órgãos principais da ONU e às agências autônomas, estruturam-se *de facto* e *de jure* numa administração pública internacional sem precedentes na história. Impõe-se, após essa exposição geral, uma análise mais pormenorizada dos particularismos onusianos.

Assembleia Geral

A Assembleia-Geral das Nações Unidas é o parlamento *per se* da sociedade internacional dos Estados, onde reúnem-se representantes dos Estados-membros com igual poder de voz e voto. A AGNU é o foro onde melhor se manifesta a democracia global, em que os Estados exercem o direito de expressar a visão de mundo dos seus povos. A AGNU congrega todos os Estados-membros da ONU (artigo 9 (1)) para deliberação coletiva sobre questões relativas às finalidades da Carta e relacionadas às funções e atribuições dos órgãos especializados (artigo 10), bem como vota e aprova resoluções juridicamente não-vinculantes para os Estados. Além de exercer a função

de plenário, de deliberação e de representação, a AGNU participa no procedimento de padronização – *standard-setting* –, e de codificação do Direito Internacional. Cabe à AGNU, ainda, considerar e aprovar o orçamento da ONU (artigo 17(1)), custeado pelos Estados-membros segundo cotas fixadas pela própria AGNU (artigo 17 (2))²¹.

A prerrogativa funcional de proferir recomendações sobre temas de interesse público internacional faz da AGNU foro executivo *par excellence* das Nações Unidas (artigos 13 (1), “b” e 14), a partir de uma perspectiva democrática, tendo em vista que cada Estado-membro tem direito a um voto na Assembleia Geral (artigo 18 (1)). Contudo, o artigo 12 (1) da Carta estabelece limites à AGNU: “*enquanto o Conselho de Segurança estiver exercendo, em relação a qualquer controvérsia ou situação, as funções que lhe são atribuídas (..) a Assembleia Geral não fará nenhuma recomendação a respeito dessa controvérsia ou situação*”. O congelamento que esse dispositivo impõe à atuação da AGNU foi desafiado pela Resolução 377 (V) de 1950 denominada “*Uniting for Peace*”, segundo a qual *The Assembly may also take action in cases of a threat to the peace, breach of peace or act of aggression, when the Security Council has failed to act owing to the negative vote of a permanent member. Nesses casos, the Assembly may consider the matter immediately and recommend to its Members collective measures to maintain or restore international peace and security*²², incluindo, teoricamente, a prerrogativa de autorizar o uso da força perante situações que correspondam a uma ameaça à paz e segurança internacionais. Nesses casos, os membros permanentes do CSNU não teriam a prerrogativa de veto formal.

Para além disso, as Resoluções da AGNU frequentemente refletem um *opinio juris* de consenso generalizado²³, sendo correta a análise segundo a qual sucessivas e reiteradas resoluções da Assembleia-Geral adotando posicionamento específico sobre um ou mais temas da agenda internacional resultam na criação ou no fortalecimento

21 Estabelece o artigo 19 da Carta que o Estado-membro em atraso no pagamento de sua contribuição financeira não terá voto na AGNU, caso o total das parcelas atrasadas iguale ou exceda a soma das contribuições correspondentes aos dois anos anteriores. O mesmo dispositivo dispõe que a própria AGNU poderá permitir que o membro em atraso nas contribuições vote, se ficar comprovado que a falta de pagamento é devida a condições independentes de sua vontade.

22 http://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=A/RES/377%28V%29

23 TRINDADE, Antônio Augusto Cançado.

de costumes internacionais, uma vez presentes os requisitos subjetivo e objetivo para sua criação, constituindo normas juridicamente vinculantes de Direito Internacional. Daí outra importância jurídica atribuível à democracia vigente na Assembleia-Geral.

Há casos, cumpre registrar, em que decisões adotadas pela AGNU possuem natureza jurídica vinculante, tal como na aprovação do orçamento das Nações Unidas (artigo 17 (1)). A questão orçamentária constitui um dos principais desafios da ONU, sendo notória a insuficiência de recursos para custear as despesas da organização; a depender da análise, não são os recursos que são insuficientes, mas a aplicação que é ineficaz. Creio que ambas as constatações são complementares, sendo esse problema típico de todas as administrações públicas existentes.

A Assembleia Geral possui, ainda, as competências – delineadas na Carta – para aprovar recomendações quanto à manutenção da paz e segurança internacionais, à eleição dos membros não permanentes do CSNU e dos membros do ECOSOC, à admissão de novos Estados-membros à ONU, bem como à suspensão dos direitos e privilégios e à expulsão de Estados-membros. Tais decisões são tomadas por maioria qualificada de 2/3 (dois terços) dos membros presentes e votantes (artigo 18 (2)), por se tratarem de questões importantes. As decisões sobre outras questões são aprovadas por maioria simples dos membros presentes com poder de voto (artigo 18 (3)).

O artigo 22 da Carta prevê a possibilidade de a Assembleia Geral estabelecer órgãos subsidiários que julgar necessários ao desempenho de suas funções. Os órgãos subsidiários da AGNU estão divididos nas seguintes categorias: comitês; conselhos; comissões; grupos de trabalho; *etc.* Dentre os órgãos subsidiários mais relevantes da AGNU, destacam-se o Conselho de Direitos Humanos - CDH, a Comissão de Direito Internacional - CDI, a Comissão para a Construção da Paz – CCP, a Comissão sobre o Direito do Comércio Internacional – UNCITRAL e a Comissão de Desarmamento – CD, dentre outros. Aos órgãos subsidiários somam-se os programas e fundos como instâncias auxiliares, tais como a Conferência das Nações Unidas sobre Comércio e Desenvolvimento – UNCTAD, Programa das Nações Unidas para o Meio Ambiente – PNUMA, Alto Comissariado das Nações Unidas para Refugiados – ACNUR e o

Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento – PNUD, dentre outros fundos e programas, institutos de pesquisa e treinamento, além de outras entidades. Cada um desses substratos administrativos podem apresentar à AGNU recomendações acerca das suas áreas de competência, normalmente na forma de rascunho de resolução a ser considerada e votada no plenário da Assembleia-Geral.

Por fim, são consideradas “organizações relacionadas” à AGNU o Comitê Preparatório para a Organização do Tratado de Proibição de Testes Nucleares (CTBTO), a Organização para a Proibição de Armas Químicas (OPAQ) e a Agência Internacional de Energia Atômica (AIEA), as quais se reportam à AGNU e ao CSNU. A universalidade da sua composição e a abrangência das suas competências, tomados os órgãos subsidiários e demais entidades relacionadas²⁴, tornam a Assembleia-Geral o verdadeiro *locus* multilateral das relações internacionais, propício para que Estados negociem quaisquer assuntos.

Um tema ainda pouco explorado é a atual proposta de criação da “Assembleia Parlamentar das Nações Unidas” (United Nations Parliamentary Assembly – UNPA), atualmente em fase de campanha oficial²⁵. A ideia é criar, sem prejuízo dos demais órgãos da ONU, uma Assembleia Parlamentar com poderes consultivos de modo que os indivíduos da sociedade internacional sejam representados no âmbito das Nações Unidas. Os representantes dessa Assembleia Parlamentar representariam, portanto, os indivíduos dos seus Estados nacionais, e não os Estados propriamente ditos. Fala-se, na campanha, em promoção de eleições diretas como sendo o último passo para que a Assembleia Parlamentar seja constituída, o que não depende, cumpre mencionar, de emenda à Carta da ONU. Uma vez que se trataria de um órgão subsidiário da AGNU, sua criação dependeria de aprovação simples na Assembleia-Geral, tendo em vista o disposto no artigo 22 da Carta²⁶. A proposta, porém, ainda carece de patrocínio.

24 Para explorar a burocracia da AGNU, visite: <http://www.un.org/en/ga/about/subsidiary/index.shtml>

25 <http://en.unpacampaign.org/about/unpa/index.php>

26 Artigo 22. A Assembléia Geral poderá estabelecer os órgãos subsidiários que julgar necessários ao desempenho de suas funções.

Conselho Econômico e Social

O Conselho Econômico e Social é composto por cinquenta e quatro membros eleitos alternadamente pela AGNU (artigo 61 (1)) para mandato de 3 anos renováveis por igual período (artigo 61 (2)). O ECOSOC administra estudos internacionais sobre assuntos econômicos, sociais, culturais, educacionais, sanitários e conexos, podendo fazer recomendações à AGNU, aos membros da ONU e às entidades especializadas (artigo 62 (1)). Exerce, ainda, iniciativa para preparar projetos de convenção a serem submetidos à AGNU sobre assuntos de sua competência (artigo 63 (3)), e convoca conferências internacionais (artigo 63 (4)).

Merece ser ressaltado o trabalho coordenado a nível intergovernamental entre o ECOSOC e as agências especializadas (artigo 64 (1)), dentre as quais a OIT, FAO, UNESCO, OMS, GRUPO BANCO MUNDIAL, FMI, UIT, UNIDO, dentre outras. Tais entidades são organizações independentes trabalhando junto à ONU e umas com as outras sob a coordenação do ECOSOC, evidenciado um aprofundamento vertical da administração pública global constituída sob os auspícios do sistema das Nações Unidas, cujas funções são essencialmente executivas.

Ademais, o ECOSOC detém prerrogativa de criar as comissões necessárias ao desempenho de suas funções (artigo 68), cujos exemplos mais significativos são as Comissões Regionais (CEPAL é a comissão competente para assuntos econômicos da América Latina e Caribe, em meio às demais comissões para a África, Europa, Ásia-Pacífico e Sudoeste Asiático), bem como as Comissões Técnicas, dentre as quais a de Desenvolvimento Sustentável, Prevenção do Crime e Justiça Criminal e População e Desenvolvimento, dentre outras. Diferentemente das agências especializadas (assim referidas no parágrafo anterior), cujas autonomias funcionais são mantidas a despeito da cooperação com o ECOSOC, as comissões mencionadas aqui neste parágrafo são diretamente vinculadas ao ECOSOC. Por fim, o ECOSOC promove consultas junto a organizações não-governamentais (ONGs), aumentando o escopo de sua atuação.

Conselho de Segurança

O Conselho de Segurança (CSNU), composto por quinze membros²⁷ (artigo 23 (1) da Carta), possui responsabilidade central na manutenção da paz e segurança internacionais, agindo, quando for o caso, em nome de todos os membros das Nações Unidas (artigo 24 (1)), observados os propósitos e princípios da Organização. Com base no artigo 25, os Estados concordam em aceitar e executar as decisões do CSNU, as quais são aprovadas, em regra, pelo voto afirmativo de nove membros, desde que não seja exercido o direito “constitucional” de veto por nenhum dos cinco membros permanentes. Uma vez aprovada a resolução, sua observância é obrigatória por parte de todos os Estados-membros da ONU, concordando ou não com o seu teor, sendo certo que a resolução prevalece, em eventual caso de antinomia, perante obrigações decorrentes de outros acordos internacionais (artigo 103). O CSNU é órgão executivo central da ONU, e exerce, com base no Capítulo VII da Carta, funções legislativas. A criação de normas internacionais por meio de resoluções juridicamente vinculantes torna o Conselho de Segurança mais do que um “quase-legislador²⁸” internacional, na medida em que o cumprimento dessas disposições é obrigatório.

A função normativa do Conselho de Segurança possui diversos precedentes, dentre os quais se destacam a criação dos tribunais penais internacionais para Ruanda (Res. 955/1994) e para a ex-Iugoslávia (Res. 827/1993), além das recomendações obrigatórias para que os Estados adotem providências legislativas internas com vistas ao combate do terrorismo internacional e de todas as suas formas de financiamento (Res. 1373/2001, Res. 2195/2014, Res. 2178/2014, Res. 2170/2014, Res. 2199/2015, *etc*), contribuindo para a centralização normativa relativa a assuntos de *high politics* da agenda política internacional contemporânea.

27 Para além dos cinco membros permanentes (China, França, Rússia, Reino Unido e EUA), a AGNU possui competência para eleger dez outros membros não permanentes, para mandato de dois anos, sendo vedada a reeleição imediata, observados os critérios de contribuição dos membros para a manutenção da paz e da segurança internacionais, bem como a distribuição geográfica equitativa, nos termos do artigo 23 da Carta.

28 Ver conceito de “quasi-legislative capacity”.

A competência legislativa do CS é condizente com o desempenho funcional das organizações internacionais no sentido de desempenhar o papel de legisladores globais, propondo normas e regras que são adotadas pelos Estados. Ao concordarem em aceitar e executar as decisões do CSNU (artigo 25), os membros da ONU aceitam o exercício dessa prerrogativa do Conselho em matéria de paz e segurança. A título de exemplo, a Resolução nº 1373, de 28 de setembro de 2001, aprovada logo após os ataques terroristas ao *World Trade Center*, determinou que todos os Estados deveriam “prevenir e reprimir o financiamento de atos terroristas”; “congelar, sem demora, fundos e ativos financeiros ou recursos econômicos de pessoas que perpetram, ou intentam perpetrar, atos terroristas”; além de “impedir a movimentação de terroristas ou grupos terroristas, mediante o efetivo controle de fronteiras e o controle da emissão de documentos de identidade e de viagem”. No Brasil, a referida Resolução foi internalizada pelo Decreto nº 3.976/2001. O CSNU pode, ainda, aplicar sanções internacionais direcionadas a Estados e indivíduos (embora tal competência não seja expressa na Carta), incluindo o congelamento de bens pessoais e restrições quanto ao ir e vir para além das fronteiras nacionais, as quais devem ser implementadas²⁹.

Cumprir registrar que o CSNU possui prerrogativa para estabelecer, com base no artigo 29 da Carta, órgãos subsidiários que julgar necessários para o desempenho de suas funções. Nesse sentido, foram criados a Comissão de Consolidação da Paz e o Comitê contra o Terrorismo, dentre outros. Ademais, as operações de paz da ONU ficam igualmente vinculadas ao CSNU. Como órgão executivo, para além de debater e decidir sobre ações envolvendo a manutenção da paz e segurança internacionais, pode o CSNU, agindo nos termos do Capítulo VII da Carta da ONU, denunciar ao Procurador do Tribunal Penal Internacional qualquer situação em que haja indícios de ter ocorrido a prática de um ou vários dos crimes de competência daquele tribunal, conforme previsão do artigo 13, alínea “b” do Estatuto de Roma. Daí a centralidade e relevância do Conselho de Segurança no assunto.

29 Em Julho de 2013, a Grande Câmara do Tribunal de Justiça Europeu decretou a retirada do nome do empresário saudita Yassin Abdullah Ezzedine al-Kadi da Listagem de Sanções Europeia, dando fim ao caso Kadi II, e determinando a não execução, por parte da União Europeia, de resolução do CSNU. Efetuou-se um controle judicial da execução, não sobre a Resolução em si, mas sobre o ato interno comunitário responsável pela execução da Resolução do CSNU. Estabeleceu-se importante precedente judicial, passível de ser replicado em outras Cortes domésticas e/ou regionais.

O exercício legislativo (ou quase-legislativo) do CSNU faz-se cada vez mais intenso, na medida em que os desafios internacionais demandam maior proatividade das Nações Unidas, sobretudo no Magreb e no Oriente Médio. A esse respeito, note-se a Resolução CSNU nº 2161, de 2014, que obriga os Estados a congelar os fundos e demais ativos e/ou recursos econômicos de pessoas, grupos, empresas ou entidades associadas ao Estado Islâmico e à Al Qaeda, assunto esse de extrema atualidade.

Corte Internacional de Justiça

A Corte Internacional de Justiça é o principal órgão judiciário da ONU, na forma prevista pelo artigo 92 da Carta. Prevê o artigo 93 (1) que todos os membros da ONU são *ipso facto* partes do Estatuto da CIJ, em anexo à Carta. Além disso, os Estados não-membros podem, caso queiram, tornar-se parte do Estatuto mediante a recomendação do Conselho de Segurança (artigo 93 (2)). A jurisdicionalização é uma das principais tendências evolutivas do Direito Internacional contemporâneo (pós-1945), evidenciado pela multiplicação de tribunais internacionais de jurisdição geral ou específica, de vocação universal ou regional. A título de exemplo, destacam-se a Corte Europeia de Direitos Humanos, o Tribunal Internacional do Direito do Mar, o Tribunal Africano dos Direitos Humanos e dos Povos, a Corte Interamericana de Direitos Humanos, o Tribunal Penal Internacional, o Tribunal Permanente de Revisão do MERCOSUL, *etc.* A CIJ, nesse contexto, ocupa uma posição central, na medida em que se pretende ser universal e, assim, exercer jurisdição sobre todos os Estados, além de possuir abrangência geral para aplicar o direito internacional sobre quaisquer casos concretos que lhe sejam dirigidos. No entanto, a jurisdição da Corte depende do consentimento dos Estados, refletindo, ainda, a tradicional concepção voluntarista do Direito Internacional. Cumpre registrar que não há qualquer hierarquia entre a CIJ e os demais tribunais internacionais, tampouco entre aquela e as Cortes domésticas.

Composto por um corpo de quinze juízes independentes, não podendo figurar entre eles dois nacionais do mesmo Estado (artigos 2 e 3 do Estatuto), a CIJ, em seu conjunto, representa os principais sistemas jurídicos do mundo (artigo 9), sendo esse um dos critérios de eleição dos juízes, cujos mandatos duram nove anos renováveis

por igual período (artigo 13 (1)). Os membros da CIJ devem exercer suas atribuições de modo imparcial e consciencioso (artigo 20), princípios esses cuja observância se estende, de forma implícita, aos demais funcionários das Nações Unidas. A sede fica em Haia, na Holanda.

A aceitação da jurisdição contenciosa da CIJ pelos Estados não é obrigatória. Convém ressaltar a cláusula facultativa de jurisdição obrigatória, prevista no artigo 36 (2) do Estatuto da CIJ, pela qual os Estados podem reconhecer a jurisdição da CIJ como obrigatória em relação a qualquer outro Estado que aceite a mesma obrigação. Uma vez aceita, o cumprimento da sentença é obrigatório para os Estados litigantes, podendo o Conselho de Segurança decidir sobre medidas a serem tomadas em caso de descumprimento, nos termos do artigo 94 (2) da Carta. As decisões da CIJ são obrigatórias para as partes litigantes (artigo 59 do Estatuto), definitivas e inapeláveis (artigo 60, *idem*), cabendo apenas recurso de esclarecimento em caso de controvérsia quanto ao sentido e ao alcance da sentença. Cabe, de forma excepcional, processo de revisão da sentença em razão do descobrimento de fato novo suscetível de exercer influência decisiva sobre o julgado, observado o prazo máximo de 10 anos da data da sentença, após o qual nenhum pedido de revisão será considerado (artigo 61).

A realização do ideal da justiça internacional, expressão essa alcunhada por Antônio Augusto Cançado Trindade³⁰, se trata de objetivo internacional geral que se confunde com a própria consolidação de um sistema Judiciário sólido e abrangente a nível internacional. Atualmente, 72 (setenta e dois) Estados reconhecem a jurisdição obrigatória³¹ da CIJ por meio de declaração unilateral nesse sentido, dentre os quais Austrália, Bélgica, Canadá, Alemanha, Grécia, Índia, Itália, Japão, México, Espanha, Portugal, Suíça, Reino Unido e Uruguai. Trata-se de um número relevante de Estados que declararam consentimento quanto à jurisdição da CIJ com base no artigo 36 (2) do Estatuto, representando 37,3% do total de Estados-membros das Nações Unidas. Tais exemplos bem-sucedidos deparam-se com o desafio de se exercer a jurisdição da Corte sobre os demais 121 (cento e vinte e um) Estados-membros da ONU que não declararam consentimento quanto à cláusula de jurisdição obrigatória. Em relação a

30 Juiz brasileiro na Corte Internacional de Justiça, com mandato de 2009 a 2018.

31 <http://www.icj-cij.org/jurisdiction/?p1=5&p2=1&p3=3>, visitado em dezembro de 2015.

esses, a jurisdição da CIJ poderá ser exercida nos seguintes casos: (i) compromisso jurisdicional em casos específicos; ou seja, existindo o conflito, os Estados litigiosos aceitam submeter a lide ao julgamento da Corte; (ii) acordo prévio de atribuição de jurisdição por meio de cláusulas específicas em tratados ou em tratados específicos sobre solução de controvérsias; e (iii) o chamado “forum prorogatum”, pelo qual a aceitação da jurisdição da CIJ se deduz pelo próprio comportamento do Estado, por exemplo ao não contestar a jurisdição da Corte em momento oportuno durante a fase processual. Tais hipóteses, juntamente à cláusula facultativa de jurisdição obrigatória (“cláusula de opção” ou “cláusula Raul Fernandes³²”), representam as possibilidades para que a CIJ venha a exercer jurisdição sobre casos específicos. Desde o primeiro contencioso submetido à CIJ (*Corfu Channel - United Kingdom v. Albania, 1947*) até a elaboração deste artigo, 161 casos foram submetidos à jurisdição da Corte³³.

Para além da CIJ, a ONU prevê outros mecanismos jurisdicionais com vistas à aplicação do Direito Internacional, tais como os tribunais *ad hoc* e tribunais mistos, usualmente estabelecidos em cooperação com autoridades nacionais sob os auspícios das Nações Unidas, e com mandatos especificamente delineados. Dentre esses, cabe destacar os tribunais penais *ad hoc* para a ex-Iugoslávia e para Ruanda (estabelecidos pelo CSNU), a Corte Especial para Serra Leoa (tribunal misto instituído por acordo entre o governo nacional deste Estado e as Nações Unidas), o Tribunal Especial para o Líbano (*idem*), dentre alguns outros³⁴. O objetivo de criação desses mecanismos é combater a impunidade e fortalecer a justiça universal.

Secretaria-Geral

Convém ressaltar a natureza internacional do cargo de Secretário-Geral das Nações Unidas, a quem compete a direção do Secretariado da ONU, nos termos do capítulo XV da Carta. O Secretário-Geral, indicado pela AGNU por recomendação do CSNU, é servidor administrativo das Nações Unidas – “*world’s number one civil servant*”. Princípios como imparcialidade e impessoalidade devem ser rigorosamente

32 Raul Fernandes foi diplomata brasileiro e responsável pela ideia da cláusula que leva o seu nome.

33 <http://www.icj-cij.org/docket/index.php?p1=3>, visitado em dezembro de 2015.

34 Para uma lista completa, acesse: http://www.unrol.org/article.aspx?article_id=18

observados pelo Secretário-Geral e por todo o corpo pessoal administrativo a serviço das Nações Unidas, os quais, no desempenho dos seus deveres, encontram-se isentos de instruções de governos específicos e de qualquer autoridade estranha à ONU³⁵.

Trata-se de servidores públicos internacionais a serviço das Nações Unidas, devendo os Estados respeitar a natureza internacional das atribuições do Secretário-Geral e do Secretariado à sua disposição, sendo vedado qualquer tipo de influência sobre os mesmos. O artigo 100 da Carta é enfático nesse sentido³⁶. À impessoalidade somam-se os princípios da eficiência, da competência funcional, da integridade e do critério geográfico – aplicável à escolha do pessoal do Secretariado, nos termos do artigo 101 (3) –, princípios da administração pública internacional. Juntos, trabalham no Secretariado da ONU cerca de 44 mil funcionários, provenientes dos 193 Estados-membros, sendo que 40% nas sedes de Nova York, Genebra, Viena e Nairóbi; e, os demais, nos escritórios espalhados pelo mundo, inclusive em Brasília. É interessante observar que os servidores da ONU assinam uma declaração reconhecendo que suas responsabilidades administrativas têm natureza exclusivamente internacional, de que resulta a concessão de prerrogativas de imunidade jurisdicional e isenção tributária sobre os salários pagos aos servidores da ONU.

Nos termos do artigo 102 (1) da Carta, os tratados e acordos internacionais sobre quaisquer assuntos deverão ser registrados e publicados pelo Secretariado das Nações Unidas. Caso contrário, os mesmos não poderão ser invocados perante os órgãos da ONU (artigo 102 (2)), inclusive a CIJ. Portanto, a ausência de registro de acordos e tratados perante o Secretariado implica a não aplicabilidade desses sobre um caso concreto julgado pela Corte. Tal prerrogativa confere ao Secretariado-Geral, e à ONU, de uma forma mais ampla, a prerrogativa de “guardião” dos acordos e dos tratados atualmente em vigor no Direito Internacional.

35 Artigo 100. 1. No desempenho de seus deveres, o Secretário-Geral e o pessoal do Secretariado não solicitarão nem receberão instruções de qualquer governo ou de qualquer autoridade estranha à organização. Abster-se-ão de qualquer ação que seja incompatível com sua posição de funcionários internacionais responsáveis somente perante a Organização.

36 Artigo 100. 2. Cada Membro das Nações Unidas se compromete a respeitar o caráter exclusivamente internacional das atribuições do Secretário-Geral e do pessoal do Secretariado e não procurará exercer qualquer influência sobre eles, no desempenho de suas funções.

Ao Secretariado das Nações Unidas estão vinculados diversos Departamentos e Escritórios direcionados para assuntos executivos, apoio logístico, administração, assuntos políticos, informação pública, operações de paz e assuntos legais, para citar apenas alguns, destacando-se os escritórios regionais das Nações Unidas em Nairóbi, Genebra e Viena, todos ligados à sede do Secretariado (Nova York). Trata-se de mais uma evidência do aprofundamento burocrático das Nações Unidas progressivamente institucionalizado ao longo das últimas sete décadas.

É relevante notar que, desde 1945, conformou-se uma sociedade internacional de Direito composta por Estados e por Organizações Internacionais, cujo pilar central a conferir unidade e coesão ao sistema é a ONU, cerne da administração pública aqui defendida. Logicamente, a hodierna estrutura de governança global não se limita tão-somente ao âmbito das Nações Unidas, sendo marcante a descentralização em termos de poder decisório na sociedade internacional. Instituições regionais como a União Europeia, a União Africana, a Associação de Nações do Sudeste Asiático e a União de Nações Sul-americanas, para citar apenas algumas, exercem relevante parcela da governança internacional em suas respectivas jurisdições. Não obstante essa evidente descentralização, a universalidade e abrangência temática da ONU a tornam central, de modo que em torno de seus órgãos principais venham a gravitar um emaranhado de entidades e de agências especializadas. Argumenta-se, assim, que a ONU exerce poder de atração que resultou na institucionalização da administração pública global.

A essa ideia relaciona-se a emergência de um direito administrativo global, o qual se refere ao conjunto total de normas regulatórias de competência compartilhada entre Estados (direito interno) e Organizações Internacionais (direito internacional), as quais juntas conformam um “espaço global administrativo”³⁷. Trata-se aqui de um aprofundamento mais técnico das regulações em vigor acerca das mais variadas áreas de atuação no sistema internacional, reflexo de uma microanálise da administração pública internacional, cuja abordagem sob o ponto de vista macro foi realizada neste capítulo. Analogamente, Jorge Fontoura³⁸ analisou os atos normativos emanados dos órgãos comunitários da União Europeia, os quais, para ele, representam o “delinear

37 Stefano Battini, Così Cassese, Nico Krisch e Benedict Kingsbury, dentre outros.

38 Árbitro do Tribunal Permanente de Revisão do MERCOSUL.

de um incipiente direito administrativo intracomunitário”. O raciocínio aplica-se ao sistema das Nações Unidas, também por analogia.

Nessa linha de raciocínio, a distinção entre o direito interno dos Estados e o direito internacional torna-se cada vez mais precário, sendo visível o entrelaçamento entre as ordens jurídicas, progressivamente interconectadas entre si. Como exemplo, o Grupo de Ação Financeira contra a Lavagem de Dinheiro e o Financiamento do Terrorismo (GAFI/FATF) e o Comitê de Supervisão Bancária de Basileia são ambas instâncias intergovernamentais voltadas para funções regulatórias. As recomendações dessas entidades influenciam diretamente, senão vinculam, o direito regulatório dos Estados nas matérias competentes. O argumento é simples. Caso as ações exercidas pelo GAFI e pelo Comitê da Basileia fossem executadas por instituições domésticas, não haveria dúvidas quanto ao caráter burocrático-administrativo das instituições e das decisões por elas proferidas. Por atuarem na esfera internacional, evidencia-se o direito global administrativo de modo complementar ao direito administrativo estatal.

GOVERNANÇA GLOBAL E DESAFIOS INSTITUCIONAIS

Note-se que o direito administrativo global é instrumento por meio do qual se realiza a governança global. Não obstante a inexistência de uma entidade supraestatal apta a ser equiparada a um governo mundial, a ONU revela-se a peça central de todo o sistema internacional, em torno dela constituindo o ápice institucional dos Estados-nação em verdadeiro regime de governança global compartilhada. A inexistência de uma verdadeira democracia nos foros decisórios globais não deslegitima a tese de ser a ONU a administração pública internacional por excelência. Governos nacionais são igualmente hierarquizados internamente a partir de pressões das mais distintas forças sociais, políticas e econômicas dominantes. Em países como o Brasil, cujas políticas públicas destinam-se não necessariamente ao conjunto da sociedade, mas a interesses particulares beneficiados pelo clientelismo, patrimonialismo e corrupção, o déficit de democracia e de representatividade das instituições não deslegitima a existência de um Estado Constitucional de Direito a partir do qual vigora uma ordem estabelecida. O mesmo raciocínio se aplica à comunidade jurídica internacional.

Em tempos líquidos de amplas transformações tecno-informacionais, supera-se gradativamente a clássica dicotomia segundo a qual a política interna atua com base na hierarquia (vertical), e a política internacional pela anarquia (horizontal). Em diversos Estados, as disputas internas entre os Poderes ou entre Poderes e empresas mais influentes inviabilizam a realização da política interna por falta de consenso. A não aprovação de um tratado pelo Legislativo cujos representantes são aliciados por empresas que divergem dos termos do acordo é exemplo de como a lógica do poder interno se assemelha às negociações entre Estados no tabuleiro internacional. Por sua vez, em determinados setores da política internacional impera a ordem, o consenso e a institucionalização, para além de traços de verticalidade. Exemplo de verticalização da ordem internacional ocorre por meio de recomendações juridicamente vinculantes proferidas pelo Conselho de Segurança; ou, ainda, pela necessária observância das normas imperativas de Direito Internacional, cujo descumprimento poderá ensejar a aplicação de sanções e responsabilidade agravada e, em última análise, o isolamento do Estado hesitante em relação à sociedade internacional como um todo. Daí advém a relevância da lógica dos “jogos de dois níveis”³⁹, de Robert Putnam, segundo a qual complexidades internacionais e domésticas entrelaçam-se crescentemente de modo a evidenciar a natureza de jogos múltiplos da política internacional.

CONCLUSÃO

O ano de 1945 constitui o principal momento “After Victory”⁴⁰ da história das relações internacionais, no qual emergiu a mais estável e duradoura das consideradas *postwar institutions*. As deficiências institucionais das Nações Unidas não possuem o condão de desconsiderar a relevância da ordem internacional construída. As reformas necessárias para alavancar a produtividade política da ONU são comparáveis às que são também necessárias para conferir maior eficiência às burocracias nacionais. Não apenas as Nações Unidas, como todo o espaço administrativo global dela decorrente, tornaram-se muito mais do que instrumentos de ação de seus Estados-membros. Suas normas regulatórias e campos de atuação superam as fronteiras dos Estados-nação, os quais dificilmente pensariam estrategicamente políticas universais se isolados uns

39 Two-level game theory.

40 IKENBERRY, John G. *After Victory*. Princeton University Press, 2000.

dos outros. Eis a lógica de governança global via organizações internacionais, dentre as quais as Nações Unidas prevalece em razão da sua abrangência e diversidade.

Se é verdade que as administrações públicas nacionais detêm o monopólio do uso da força sobre seus respectivos territórios, também é verdade que as duas únicas possibilidades legais de uso da força nas relações internacionais estão expressamente previstas no texto constitucional da Carta das Nações Unidas, quais sejam a legítima defesa e via autorização do Conselho de Segurança. A ação ilegal de Estados-nação à revelia da Carta⁴¹ pode ser analogamente comparada à ação de indivíduos ou grupos criminosos que violam normas de direito interno, inclusive constitucionais. Nenhum desses casos deslegitima a existência de uma ordem jurídica pré-estabelecida, a qual fica sujeita a hipóteses de violação. As prerrogativas dos membros permanentes do CSNU e a não-compulsoriedade da CIJ são exemplos de defeito dessa administração pública internacional, não sendo plausível falar em separação dos Poderes dentro da ONU. Não obstante, a sobreposição de um Poder pelo outro é institucionalizada em diversos Estados nacionais cuja existência e/ou efetividade não é contestada. Como todas as administrações públicas no mundo – nos seus níveis municipal, estadual, federal e internacional –, a ONU enfrenta desafios institucionais diversos. O sistema é imperfeito, uma vez que não dispõe de mecanismos de freios e contrapesos entre os órgãos. A CIJ, por exemplo, não possui competência expressamente prevista na Carta para exercer o controle de legalidade internacional de atos proferidos pelos órgãos da ONU. O déficit de representatividade em termos de assentos permanentes no CSNU requer reformas com vistas a melhor refletir a atual distribuição de poder mundial. A reforma do CSNU, vale dizer, é apenas um dos pontos de uma reforma ampla que se busca nas Nações Unidas, de modo que a Organização se adapte aos mais complexos desafios contemporâneos da comunidade internacional. Não obstante a necessidade de ajustes orgânicos, é verídico o argumento de que a imperfeição da ONU é reflexo da sociedade internacional imperfeita em si própria.

Outros problemas típicos de uma burocracia acompanham as Nações Unidas desde a sua constituição: excesso de órgãos; “inchaço” burocrático em órgãos pouco

41 A invasão dos Estados Unidos no Iraque, por exemplo. Ou, ainda, os bombardeios sobre território Sírio por forças norte-americanas, sem a aquiescência do governo sírio ou autorização do CSNU.

eficientes; sobreposição de tarefas; fragmentação; ineficiência administrativa; déficit orçamentário⁴²; morosidade; pouca transparência dos seus atos internos; dificuldade de acesso às informações; corrupção; abuso de poder⁴³; manipulação por empresas transnacionais; “multilateralismo seletivo”; e insuficiência na prestação de contas. É uma miríade de desafios transplantados das ordens domésticas para o sistema global, sendo frequente a utilização do jargão “onucracia” para ironizar suas debilidades.

Ainda assim, a Carta da ONU é o instrumento jurídico principal do Direito Internacional, *not to be compared to any other international agreement*⁴⁴. Embora não possa ser completamente satisfatória como uma constituição universal, não tendo sido concebida como tal, em 1945, trata-se do único texto juridicamente vinculante a vincular a virtual totalidade dos Estados nacionais existentes a partir de dispositivos que compõem o *hardcore* do atual sistema de governança global. As Nações Unidas, por sua vez, é a maior conquista institucional da humanidade, embora imperfeita em termos institucionais e sujeita a manobras estratégicas de políticas hegemônicas. Em torno dela gravitam dezenas de organismos internacionais as quais, juntas, compõem uma verdadeira administração pública intergovernamental sem precedentes em toda a história das relações internacionais.

A existência de uma sede central e filiais nacionais, a dependência da atuação funcional com base em recursos orçamentários previamente dotados, a conformação de uma estrutura burocrática permanente com servidores públicos internacionais não sujeitos a mandamentos nacionais, mas a serviço do interesse público global distinto e autônomo, são algumas das características dessa administração interancional que, embora não constitua *de jure* um governo mundial, exerce *de facto* a governança das relações interestatais em suas múltiplas áreas de atuação. Por tais motivos, a ONU já foi referida como um “**fecho de abóbada**” da sociedade internacional, evidenciando sua centralidade perante os demais organismos internacionais hoje existentes.

42 O orçamento da ONU gira em torno de 2,3% do gasto militar mundial. (Fonte: Nações Unidas)

43 São frequentes as denúncias de abuso sexual por “capacetes azuis” em regiões de conflito.

44 TOMUSCHAT, The United Nations at Age Fifty. A Legal perspective, 1995.

Juntamente ao desenvolvimento institucional das Nações Unidas, ao longo dos últimos setenta anos, desenvolveu-se paralelamente o Direito Internacional por meio da progressiva codificação dos costumes em tratados juridicamente vinculantes, da multiplicação dos tribunais internacionais, do reconhecimento da imperatividade das normas que velam pelo interesse público superior da comunidade internacional e da superação das obsoletas teorias negadoras do Direito Internacional, essas cada vez mais ofuscadas diante do reconhecimento quase universal da sua obrigatoriedade.

Nesse sentido, é frequente a utilização de termos como sociedade civil global, interesse público internacional, opinião pública mundial, responsabilidade criminal e civil internacional e servidor público internacional, dentre outras que revelam a tese de uma governança global *de jure* e *de facto* em vigor. A existência da administração pública internacional não implica a existência de um suposto governo mundial, tal como fundamentado neste artigo; a inexistência de um *Leviatã* internacional, todavia, não nega a existência de uma administração pública internacional, na qual as Nações Unidas exerce função de excelência por sua abrangência horizontal e vertical.

Considerando que governança não é sinônimo de governo, a ONU pode ser interpretada como um sistema constitucional rudimentar capaz de ser desenvolvido, no futuro, em torno de uma sistema mais sólido e sofisticado. Por ora, no entanto, prevalece o entendimento da Corte Internacional de Justiça no sentido de que a ONU não é um super-Estado⁴⁵, embora seja dotada de funções tipicamente governamentais. A ONU fotografa a sociedade internacional tal como ela é: imperfeita e desigual. Ao futuro pertence o aprofundamento institucional desse sistema de governança global sem precedentes na história.

45 Reparation for injuries suffered in the service of the United Nations. Advisory Opinion, 1949.

BIBLIOGRAFIA

ARANGIO-RUIZ, Gaetano. The 'Federal Analogy' and UN Charter Interpretation: A Crucial Issue. EJIL (1997) pp. 1-28

BATTINI, Stefano. Il Diritto amministrativo oltre i confine. Giuffrè Editore, 2008.

BRANT, Leonardo Nemer Caldeira. Comentário à Carta das Nações Unidas. CEDIN, 2008.

CALL, Charles T. & COUSENS, Elizabeth M. Ending Wars and Building Peace. International Peace Academy, 2002.

CASINI, Lorenzo. Beyond the State: the emergence of global administration. Global Administrative Law: The Casebook. Third edition, 2012.

CASSESE, Così S. Il diritto amministrativo globale: una introduzione. Riv. trim. dir. pubbl., 2, 2005, pp. 331-57.

COMPARATO, Fábio Konder. A Organização das Nações Unidas no quadro da futura sociedade política mundial. Reforma da ONU. FUNAG, 2009.

CRONIN, Bruce. The two faces of the United Nations: the tension between intergovernmentalism and transnationalism. Global Governance, Lynne Rienner. Vol. 8, No. 1, 2002. pp. 53-71.

DUPUY, Pierre-Marie. The Constitutional Dimension of the Charter of the United Nations Revisited. Max Planck Yearbook of United Nations Law.

FASSBENDER, Bardo. The United Nations Charter as Constitution of the International Community. Bundeswehr University Munich, 2009.

GILPIN, Robert. War and Change in World Politics. New York: Cambridge University Press, 1981, p. 41-44.

HABERLE, Peter. Estado Constitucional Cooperativo. Ed. Renovar, 2007.

HABERMAS, Jürgen. A Political Constitution for the Pluralist World Society? Journal of Chinese Philosophy, 2014.

IKENBERRY, John G. After Victory. Princeton University Press, 2000.

KATZENSTEIN, Peter J. International Relations Theory and the Analysis of Change. Global Changes and Theoretical Challenges. Lexington Books, 1989.

KRISCH, Nico. KINGSBURY, Benedict. Introduction: Global Governance and Global Administrative Law in the International Legal Order. The European Journal of International Law, Vol. 17, 2006.

KRISCH, Nico. KINGSBURY, Benedict. STEWART, Richard B. The emergence of global administrative law. Law and Contemporary Problems, 2005. pp. 15-62.

MACDONALD, Ronald St. J. The Charter of the United Nations as a World Constitution. International Law Studies, vol. 75. International Law Across the Spectrum of Conflict. Michael N. Schmitt (Editor).

MENEZES, Wagner. Reforma da Organização das Nações Unidas: Perspectivas & Proposições a partir do Direito Internacional. Reforma da ONU. FUNAG, 2009.

MENEZES, Wagner. A ONU e o Direito Internacional Contemporâneo. Desafios do Direito Internacional Contemporâneo. FUNAG, 2007. pp. 325-342.

MOSLER, Hermann. The international society as a legal community. Recueil des Cours de l'Académie de Droit International de la Haye, vol. 140, IV, 1974, p.18

PETERS, Anne. Global Constitutionalism Revisited. *International Legal Theory*, Vol. 11. 2005.

ROSENAU, James N. Thinking Theory Thoroughly. *The Scientific Study of Foreign Policy*, rev. ed. London: Frances Pinter, 1980, p. 19-31.

ROSENAU, James N. & CZEMPIEL, Ernst-Otto. *Governance without government: order and change in world politics*. Cambridge, 1992.

SARAIVA, José Flavio Sombra. *História das Relações Internacionais Contemporâneas*. Col. Relações Internacionais – Vol. 1, 2ª ed. Editora Saraiva, 2010.

SIMMA, Bruno. From bilateralism to community interest in international law, *Recueil des Cours de l'Académie de Droit International de la Haye*, vol. 250, VI, 1994, p. 230-233

SLAUGHTER, Anne-Marie. *Governing the Global Economy through Government Networks. Role of Law in International Politics*, 2000.

SLOBODA, Pedro Muniz Pinto. TAVARES, Sergio Maia. *Direito interno e Direito internacional: integração sistemática*.

TRINDADE, Otávio Augusto Drummond Cançado. *A Carta das Nações Unidas: uma leitura Constitucional*. Del Rey Editora, 2012.

VERDROSS, Alfred. *The Constitution of the International Legal Community*, 1926.