



DIREITO INTERNACIONAL

Mendonça, João Victor Mendes de Gomes e.

M539d Direito internacional : aula 2 / João Victor Mendes de Gomes e Mendonça. – Varginha, 2015.

35 slides.

**Sistema requerido: Adobe Acrobat Reader
Modo de Acesso: World Wide Web**

1. Direito internacional público – Estudo e Ensino. I. Título. II. Fundação de Ensino e Pesquisa – FEPESMIG

**CDD: 341
AC: 115861**

DIREITO INTERNACIONAL

AULA 2

FONTES DO DIREITO INTERNACIONAL

1. INTRODUÇÃO

As fontes do Direito Internacional Público podem ser entendidas como os documentos ou pronunciamentos dos quais emanam os direitos e os deveres das pessoas internacionais (Estados e organizações internacionais). São, portanto, os modos formais de constatação do direito internacional.

1. INTRODUÇÃO

O Estatuto da Corte Internacional de Justiça, em seu artigo 38 apresenta os elementos aplicáveis em suas decisões, os quais podem ser entendidos como as fontes do Direito Internacional Público, senão veja-se:

- “a) as convenções internacionais, quer gerais, quer especiais, que estabeleçam regras expressamente reconhecidas pelos Estados litigantes;
- b) o costume internacional, como prova de uma prática geral aceita como sendo de direito;
- c) os princípios gerais de direito, reconhecidos pelas nações civilizadas;
- d) e, excepcionalmente, as decisões judiciais e a doutrina dos publicistas mais qualificados.

Atente-se que os princípios gerais do direito anteriormente mencionados são os reconhecidos pelas nações civilizadas e não princípios gerais do direito internacional os quais não estão relacionados no rol das fontes do direito Internacional.

Desta forma, em razão de sua natureza descentralizada, o direito internacional público desenvolveu-se no sentido de admitir fontes de direito diferentes daquelas admitidas no direito interno, com o tratado o costume e princípios gerais do direito reconhecido pelas nações civilizadas.

Como corolário lógico poder-se-ia afirmar que as decisões dos tribunais constitucionais dos estados poderiam ser nominadas dentre as fontes do direito internacional, entretanto tais decisões não são consideradas fontes de direito internacional.

2. TRATADOS COMO FONTE DE DIREITO INTERNACIONAL

Entende-se por tratado o ato jurídico por meio do qual se manifesta o acordo e vontades entre duas ou mais pessoas internacionais.

As Convenções de Viena de 1969 e de 1986 tiveram o grande mérito de estabelecer que o direito de firmar tratados deixou de ser atributo exclusivo dos Estados e pode ser exercido também pelas demais pessoas internacionais, sendo que em 1986 ficou ainda esclarecido que tal direito pode ser exercido por sujeitos do direito internacional que não os Estados e organizações intergovernamentais, havendo o direito da Cruz Vermelha Internacional neste particular sido lembrado em mais de uma oportunidade.

,

Outro ponto importante consolidado pelas duas convenções é que a palavra tratado se refere a um acordo regido pelo direito internacional, qualquer que seja a sua denominação.

Em outras palavras, tratado é a expressão genérica. São inúmeras as denominações utilizadas conforme a sua forma, seu conteúdo, o seu objeto ou o seu fim, citando-se as seguintes: convenção, protocolo, convênio, declaração, modas vivendi, protocolo, ajuste, compromisso e concordatas (que são os atos sobre assuntos religiosos celebrados pela Santa Sé com os Estados que têm cidadãos católicos).

Hoje em dia, o tipo de tratado hierarquicamente mais importante é a Carta, expressão utilizada no tocante às Nações Unidas e à Organização dos Estados Americanos. A palavra Estatuto, outrora sem maior expressão, é a que se nos depara em relação à Corte Internacional de Justiça. A palavra convenção tem sido utilizada nos principais tratados multilaterais, como os de codificação assinados em Viena.

Várias classificações têm sido utilizadas para os tratados. A mais simples é a que os divide conforme o número de partes contratantes, ou seja, em bilaterais (quando celebrado entre duas partes) ou multilaterais, quando as partes são mais numerosas.

Em 1968 a Delegação da França submeteu proposta visando à inclusão na Convenção do conceito de tratado multilateral restrito relativo aos tratados cujo objetivo é a vinculação apenas dos Estados mencionados num tratado cuja entrada em vigor depende do consentimento de todos os Estados que o negociaram. A proposta francesa visava a determinados tratados com um número restrito de partes, mas no ano seguinte ela foi retirada, embora fosse aceitável na opinião de diversas delegações.

2.1. CONDIÇÃO DE VALIDADE DOS TRATADOS

Para que um tratado seja considerado válido, é necessário que as partes (Estados ou organizações internacionais) tenham capacidade para tal; que os agentes estejam habilitados; que haja consentimento mútuo; e que o objeto do tratado seja lícito e possível.

2.1.1. CAPACIDADE DAS PARTES CONTRATANTES

Não só os Estados soberanos tem o direito de assinar tratados. Como já mencionado, outros agentes internacionais também podem celebrar tratados como no caso da Liga das Nações, a União Europeia, e a própria ONU, dentre outras.

2.1.2. HABILITAÇÃO DOS AGENTES SIGNATÁRIOS

Os representantes de um Estado para a adoção ou autenticação do texto de um tratado ou para expressar o consentimento do Estado em obrigar-se pelo mesmo demonstram a sua capacidade mediante a apresentação dos plenos poderes. A apresentação de plenos poderes é dispensada no caso dos Chefes de Estado ou de Governo e dos Ministros das Relações Exteriores.

A carta de plenos poderes deverá ser firmada pelo Chefe de Estado ou pelo Ministro das Relações Exteriores.

2.1.3. CONSENTIMENTO MÚTUO

O tratado é um acordo de vontades e, como tal, a adoção de seu texto efetua-se pelo consentimento de todos os Estados que participam na sua elaboração. No caso dos tratados multilaterais, negocia dos numa conferência internacional, a adoção do texto efetua-se pela maioria de dois terços dos Estados presentes e votantes, a não ser que, pela mesma maioria, decidam adotar uma regra diversa.

2.1.4. OBJETO LÍCITO E POSSÍVEL

O consenso de vontades em Direito Internacional Público só deve visar a uma coisa materialmente possível e permitida pelo direito e pela moral. Na prática, as duas hipóteses são raras.

2.2. RATIFICAÇÃO, ADESÃO E ACEITAÇÃO DE TRATADO

O artigo 11 da Convenção sobre o Direito dos Tratados estipula que “o consentimento de um Estado em obrigar-se por um tratado pode manifestar-se pela assinatura, troca dos instrumentos constitutivos do tratado, ratificação, aceitação, aprovação ou adesão, ou por quais quer outros meios, se assim for acordado”. No caso do Brasil o tratado só poderá ser ratificado pelo chefe do executivo quando devidamente aprovado pelo legislativo nos termos do art. 49, I da CR:

“Art. 49. É da competência exclusiva do Congresso Nacional:

I - resolver definitivamente sobre tratados, acordos ou atos internacionais que acarretem encargos ou compromissos gravosos ao patrimônio nacional;”

Embora o tratado só entre em vigor após a sua ratificação, um Estado deve abster-se da prática de qualquer ato capaz de frustrar o seu objeto e finalidade nos termos do art. 18 da Convenção sobre Direitos dos Tratados.

Deste modo o Presidente da República não tem competência para resolver definitivamente sobre tratados, acordos ou atos internacionais que acarretem compromissos gravosos ao patrimônio nacional.

É certo que o presidente é o líder maior da União Federal é competente para manter relações com Estados estrangeiros e participar das organizações internacionais. Mas cabe asseverar que a União é apenas uma pessoa jurídica de Direito Interno e não de Direito Internacional.

É do Congresso Nacional a competência para analisar, votar, aprovar ou não os tratados internacionais assinados pelo Brasil mas sua atuação limita-se a aprovação ou rejeição do texto convencional, não sendo admissível qualquer interferência no seu conteúdo.

Os tratados de Direitos Humanos, conforme regime constitucional, podem ser materialmente constitucionais ou material e formalmente constitucionais.

2.3. INTERPRETAÇÃO DE TRATADOS

Basicamente a interpretação dos tratados internacionais parte do princípio de que é que um tratado deve ser interpretado de boa-fé, segundo o sentido comum atribuível aos termos do tratado em seu contexto e à luz de seu objeto e finalidade. (art. 31)

Na interpretação leva-se em consideração não só o texto, mas também o preâmbulo e os anexos, bem como qualquer acordo feito entre as partes por ocasião da conclusão do tratado ou posteriormente quanto a sua interpretação.

3. O COSTUME INTERNACIONAL

O costume sempre foi de grande importância na construção do Direito Internacional Público.

Entretanto após a segunda guerra mundial sua importância decaiu em virtude do surgimento de novos problemas e do aumento no número de membros da comunidade internacional desejosos de deixar a sua marca no ordenamento mundial através de tratados negociados nos organismos intergovernamentais.

O aparecimento de novas situações, criadas na maioria dos casos pelos avanços da tecnologia, exigiu soluções imediatas que não podiam depender de um costume de formação lenta.

Em outras palavras, o costume passou a ser um critério insatisfatório e lento para acompanhar a evolução do Direito Internacional Público.

O costume era o fruto de usos tradicionais aceitos durante longo período, tanto assim que o fator tempo era tido como um de seus elementos constitutivos. Para Paul Reuter, a regra consuetudinária é o resultado de atos seguidos que constituem precedentes, com ênfase no elemento material “constituído pela repetição durante um período bastante prolongado de certos atos”

De se ressaltar que o costume, fonte do direito internacional público, extingue-se pelo desuso, pela adoção de um novo costume ou por sua substituição por tratado internacional.

4. OS PRINCÍPIOS GERAIS DO DIREITO

Considerados por muitos como apenas um aspecto do costume internacional trata-se de uma fonte relevante, respondendo espontaneamente às necessidades contraditórias da sociedade dos povos.

Toda sociedade necessita de regras, sendo certo que os princípios gerais do direito são as normas essenciais sobre as quais se fundam as normas secundárias de aplicação de técnica.

5. JURISPRUDÊNCIA COMO FONTE DO DIREITO INTERNACIONAL

O Direito Internacional toma a jurisprudência como uma de suas fontes na mais ampla das expressões posto que se destina a cobrir as decisões dos tribunais internacionais, dos tribunais arbitrais internacionais, dos tribunais nacionais bem como as decisões dos tribunais de determinadas organizações internacionais.

A jurisprudência como fonte do direito internacional acompanha as mudanças por que passa a sociedade internacional e a solução de controvérsias entre estados.

6. PAPEL DA DOCTRINA NO DIREITO INTERNACIONAL

Nos primórdios do Direito Internacional, na sua fase de formação, a opinião dos juristas mais categorizados, como Hugo Grócio, Cornelis Van Binkershoek, Alberico Gentili e Emer Vatte, dentre outros, supriu as lacunas existentes servindo-se das demais fontes.

Não se pode ignorar, desta forma a importância da doutrina na formação do direito internacional bem como em sua interpretação.

7. OUTRAS FONTES

Como outras fontes de Direito Internacional pode-se citar a equidade que apesar de abstrata é meio supletivo que visa o preenchimento de lacunas do direito positivo por considerar os interesses dos estados e as exigências da boa-fé.

Tem-se também as resoluções emanadas das organizações internacionais que acaba por exercer pressão política sobre os estados sendo de relevante importância à disciplina.

Igualmente importantes são os atos unilaterais dos estados mas é importante deixar claro que a liberdade dos Estados tem limites, colocadas pelas normas de direito internacional, mas estes conservam considerável extensão de discricionariedade dos estados em agir em favor de seus cidadãos.