Amanda Ribeiro Porto ▪ Fábio Mafra Figueiredo
Flávio Júlio Ciccarini ▪ Marcos Paulo Oliveira Batista
Rafael Guedes Dezan ▪ Rafael Rodrigues dos Santos

ESTADO: a perspectiva do Direito Público Internacional

Trabalho de conclusão da disciplina de Direito Público Internacional, ministrada pelo Prof. Dr. Renato Zerbini, para o 4º. semestre do curso de Direito – Turma B – do Centro Universitário de Brasília – UNICEUB.

Brasília

2013

RESUMO

O presente trabalho faz um breve apanhado geral sobre as principais características do Estado, seus elementos constitutivos e as relações internacionais com outros Estados, no âmbito do Direito Público Internacional.

Palavras-chave: Estado – soberania – território – povo – governo – direito – internacional - público

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO **4**
1. **TERRITÓRIO** **4**
1.1. Domínio Terrestre 8
1.2. Domínio Marítimo 9
1.3. Domínio Aéreo 10
2. **POPULAÇÃO** **12**
2.1. Nacionais 12
2.2. Estrangeiros 17
2.2.1. Condição Jurídica 17
2.2.2. Deportação, expulsão e extradição 19
2.2.3. Asilo e Refúgio 21
3. **GOVERNO** **23**
3.1. Reconhecimento de Estado e de Governo 23
3.2. Órgãos do Estado nas Relações Internacionais 34
3.3. Convenções de Viena sobre privilégios e imunidades 40
4. SOBERANIA **48**
4.1. Jurisdição estatal 48
4.2. Imunidade à jurisdição estatal 49
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS **51**

INTRODUÇÃO

Conceituar Estado não é tarefa simples. Ao longo da história, o tema tem sido objeto de estudo de campos científicos variados, como a economia, ciência política, sociologia, filosofia e o direito. Platão, Aristóteles, Karl Marx, Thomas Hobbes, John Locke, Jean-Jacques Rousseau, Nicolau Maquiavel, apenas para citar alguns, desenvolveram relevantes teorias de Estado, sob diferentes prismas, que contribuíram – e seguem contribuindo – de forma relevante, sendo objeto de análise contínua.

Fato é que, por sua própria característica multifacetada, há consenso em dizer que a formação do Estado é fruto de uma longa construção, feita de rupturas, avanços e retrocessos, que acompanha a própria evolução humana, que nos conduziu do Estado Antigo ao Moderno, até alcançar as vicissitudes e particularidades do Estado Contemporâneo – como obra social, em permanente construção e transformação.

HANS KELSEN[1] revela um pouco da multiplicidade de significados do termo Estado:

> "Às vezes, a palavra é usada em um sentido amplo, para indicar "a sociedade" como tal, ou alguma forma especial de sociedade. Mas a palavra também é com frequência usada com um sentido bem mais restrito, para indicar um órgão particular da sociedade – por exemplo, o governo, ou os sujeitos do governo, uma "nação", ou o território que eles habitam"

O próprio KELSEN, contudo, explica que a questão ganha mais clareza quando delimita-se o Estado do ponto de vista jurídico – como comunidade criada por uma ordem jurídica nacional, como pessoa jurídica que personifica tal comunidade ou a ordem jurídica nacional que a constitui. Assim, o direito positivo surge como a consolidação das diversas ordem jurídicas nacionais –

[1] KELSEN, Hans **Teoria Geral do Direito e do Estado,** 3. ed. – São Paulo : Martins Fontes, 1998

brasileira, inglesa, francesa, etc.), que se relacionam através do uma ordem internacional – o Direito Internacional.

O Direito Internacional tem seu marco inaugural na chamada Paz de Vestfália, em meados do século XVII, uma série de tratados que deu fim à conflitos e reconheceu províncias, governos e limites territoriais – em outras palavras, inaugura o conceito de soberania das nações e, com isso, o sistema moderno de Estado-Nação.

Para ACCIOLY[2], o Estado é o sujeito por excelência do Direito Internacional Público, embora não seja o único. Apesar de sua construção milenar, o Direito Internacional ocupa-se do Estado apenas a partir de sua incorporação à comunidade internacional, ou seja, a partir do momento em que passa a ter direitos e deveres internacionais. O mesmo autor apresenta o conceito elementar de Estado, "como sendo um agrupamento humano, estabelecido permanentemente num território determinado e sob um governo independente". Surgem daí seus elementos essenciais: a) população permanente; b) território determinado; c) governo; d) capacidade de entrar em relação com os demais Estados – sendo que estes dois últimos complementam-se, no conceito de governo soberano, ou seja, que não está sujeito à imposições externas.

No desenvolvimento deste trabalho, nos ocuparemos com maior detalhamento de cada um desses elementos, seus conceitos e implicações. É importante ressaltar, como já dito anteriormente, que o Estado é um dos mais importantes sujeitos do Direito Internacional, mas não é o único. Já é pacífico o entendimento deixa de lado a visão estatocêntrica e situa o indivíduo como sujeito do DIP – fruto de uma construção que remonta às Declarações dos Direitos do Homem – inglesa, francesa - e alcança o âmbito do Direito Internacional.

---

[2] ACCIOLY, Hildebrando *et al*. **Manual de Direito Internacional Público**. 20ª ed. - São Paulo : Saraiva, 2012

Contudo, o Estado – por personificar juridicamente a sociedade – é meio de consecução, de efetivação de direitos aos indivíduos que o formam, mantendo assim sua notável relevância no que tange ao Direito Público Internacional.

1 TERRITÓRIO

O território é um dos elementos constitutivos do Estado. No conceito de ACIOLLY[3], constitui-se pela porção da superfície do globo terrestre sobre a qual o Estado exerce habitualmente sua dominação exclusiva, ou seja, os direitos inerentes à soberania.

Mais adequadamente ao âmbito jurídico, KELSEN[4] amplia esse conceito geográfico, afirmando território será aquele espaço a que está delimitada a esfera de validade da ordem jurídica chamada Estado – espaço de exclusividade de aplicação de seu poder coercitivo, excluindo desse a interferência de todos os outros Estados.

Tal conceito foi construído, de forma fática ao longo de séculos, através de guerras, conquistas, cessões, vendas, enfim, incontáveis integrações e desintegrações, onde cada estrutura de poder buscava estabelecer seu domínio – cultural, econômico e coercitivo.

Para REALE[5], o fator foi determinante na construção do Estado moderno:

> "Assim surgiu o Estado Moderno, com um território que um povo declarou seu, com um povo que se proclamou independente perante outros povos, com um poder que, pela força e pelo direito, se organizou para a independência do território e do povo.
>
> Assim surgiu a soberania como feição nova do Poder, como expressão de uma nova unidade cultural, indicando a forma especial que o Poder assume quando um povo alcança um grau de integração correspondente ao Estado Nacional. E, então, se disse que a soberania caracterizava o Estado Moderno, como a autarquia havia caracterizado a *polis* e a *civitas*, e a autonomia havia sido o elemento distintivo das comunas medievais".

É preciso destacar o caráter tridimensional do conceito do Estado. Por tratar de espaço de jurisdição e não necessariamente uma porção de terra contigua, o território pode incluir espaços de terra que não estão unidos, como colônias, ilhas e territórios ultramarinos, bem como rios e lagos, espaço de mar e aéreo que circundam a área de terra, mas igualmente estão sujeitos à soberania estatal.

---

3 ACCIOLY, Hildebrando *et al*. **Manual de Direito Internacional Público**. 20ª ed. - São Paulo : Saraiva, 2012

4 KELSEN, Hans **Teoria Geral do Direito e do Estado**, 3. ed. – São Paulo : Martins Fontes, 1998

5 REALE, Miguel, **Teoria do direito e do Estado**, 5. ed. rev.- São Paulo : Saraiva, 2000.

Quanto à sua continuidade ou concentração, há, inclusive, situações curiosas, como os Estados encravados, ou seja, quando a totalidade de seu território está inteiramente circundada pelo de outro Estado. É o caso de países como San Marino ou o Vaticano, por exemplo, que estão inseridos dentro do espaço territorial da Itália, sem, conduto, estarem sujeitos à sua jurisdição. Guardam completa soberania.

Justamente por essa tridimensionalidade, os doutrinadores optaram pelo uso do termo domínio, mais abrangente e acurado do que território. Dessa forma, podemos distinguir, entre os domínios jurídicos de um Estado, o terrestre, fluvial, marítimo e aéreo. O presente trabalho explanará, de forma resumida, acerca dos domínios terrestre, marítimo e aéreo.

Vale destacar, contudo, que apesar de tal divisão didática, o Estado é uno e sua soberania é a mesma em todo território, à guisa de sua especificação física e geográfica.

1.1 Domínio Terrestre

O domínio terrestre do Estado compreende o solo e o subsolo da parte da superfície do globo circunscrita pelas suas fronteiras e, também, as ilhas que lhe pertencem, de acordo com ACIOLLY[6]. Da mesma forma, o subsolo, independentemente de sua profundidade, está diretamente ligado ao território que lhe constitui a superfície.

Tal domínio esta sujeito à regras de delimitação que hoje, na visão moderna do Direito Público Internacional, não pode sofrer alterações unilaterais. São limites e linhas, reais ou imaginárias, que demarcarão o espaço ao qual a soberania do Estado poderá se estender. Em olhar mais amplo, são esses limites que determinaram uma série de outras questões relacionadas ao ordenamento jurídico entre os sujeitos de Direito Público Internacional.

> É muito comum a confusão entre as palavras limite e fronteira, e, na verdade, na linguagem usual elas não se distinguem.

[6] ACCIOLY, Hildebrando *et al*. **Manual de Direito Internacional Público**. 20ª ed. - São Paulo : Saraiva, 2012

> Rigorosamente falando, porém, não devem significar a mesma coisa: o limite é uma linha, ao passo que a fronteira é uma zona.
>
> Admite-se comumente a divisão dos limites em naturais e artiflciais. Aqueles são os que acompanham certos traços físicos do solo ou os chamados acidentes geográficos. Os outros (também chamados intelectuais ou matemáticos) são os que não correspondem a nenhuma linha física ou acidente natural. Estes últimos seguem, habitualmente, linhas astronômicas, como um paralelo ou um meridiano, ou retas, que liguem pontos previamente conhecidos, ou estradas etc.[7]

A fixação de fronteiras envolve tanto a operação jurídica e política que fiz a dimensão espacial do poder estatal, chamada de delimitação, como a operação física, prática, da demarcação, que projeto sobre o solo os marcos limítrofes.[8]

1.2 Domínio Marítimo

O direito do mar é regulamentado, no âmbito internacional, pela Convenção das Nações Unidas sobre o Direito do Mar, também conhecida como Convenção de Montego Bay, tratado multilateral celebrado sob os auspícios da ONU em 10 de dezembro de 1982. O texto define e codifica conceitos herdados do direito internacional costumeiro referentes a assuntos marítimos, como mar territorial, zona econômica exclusiva, plataforma continental e outros, e estabelece os princípios gerais da exploração dos recursos naturais do mar, como os recursos vivos, os do solo e os do subsolo. A Convenção também criou o Tribunal Internacional do Direito do Mar, competente para julgar as controvérsias relativas à interpretação e à aplicação daquele tratado.

ACIOLLY[9] explica:

> Dada a natureza especial do domínio marítimo, convém assinalar aqui os principais direitos geralmente reconhecidos ao Estado marginal sobre o mar territorial, decorrentes do direito de soberania. O primeiro, e mais amplo, é o de polícia, do que derivam o de regulamentação aduaneira e sanitária e o de regulamentação da navegação. Acham-se incluídas neste último a faculdade de

---

[7] ACCIOLY, Hildebrando *et al*. **Manual de Direito Internacional Público**. 20ª ed. - São Paulo : Saraiva, 2012

[8] MOREIRA, Luiz Carlos Lopes. **Manual de Direito Internacional Público.** Canoas : Ed. ULBRA, 2004.

[9] ACCIOLY, Hildebrando *et al*. **IDEM**

> estabelecer regulamentos sobre sinais e manobras, a instalação de bóias, balizas e faróis, a organização de serviços de pilotagem etc. O Estado pode também reservar aos seus nacionais a cabotagem e a pesca, nos limites do mar territorial. Pode, igualmente, fixar regras de cerimonial marítimo". [10]

A zona contígua corresponde à faixa adjacente ao mar territorial, de igual largura – 12 milhas, mudando as competências sobre as quais o Estado exerce soberania. Nela, cabe a fiscalização sanitária, alfandegária e de imigração. Ao todo, a partir da linha base, somam-se 24 milhas náuticas.

Já a zona econômica exclusiva garante direitos sobre a exploração, conservação, aproveitamento e gestão de recursos naturais. São 180 milhas a partir do mar territorial e 200 milhas contadas a partir da linha base.

A plataforma continental, por sua vez, corresponde à planície submarina, que se aprofunda gradativamente até a profundidade de 200 metros. Nessa área, o Estado tem exclusividade no direito de exploração de recursos. Em verdade, há duas maneiras de estabelecer tal limite. Nos países onde o declive é lento e gradual, será respeitada a limitação de 200 metros de profundidade. Onde há uma queda mais brusca, contudo, será respeitada a distância de 200 milhas da linha base da costa.

Por fim, fora de todos os limites anteriormente citados, está o chamado mar internacional ou alto mar, área sob a jurisdição do Direito Público Internacional, mas não sujeito à soberania de qualquer Estado, onde estão liberadas a navegação, sobrevoo, colocação de cabos submarinos, investigações científicas, entre outras atividades previstas na Convenção.

1.3 Domínio Aéreo

Até o fim do século XIX, conforme relata ACIOLLY[11], o direito internacional era bidimensional, pois se ocupava apenas de questões vinculadas ao domínio terrestre e ao domínio marítimo. O autor credita,

---

[10] ACCIOLY, Hildebrando *et al*. **Manual de Direito Internacional Público**. 20ª ed. - São Paulo : Saraiva, 2012

[11] IDEM

meritoriamente, ao brasileiro Alberto Santos Dumont, pai da aviação, a descoberta dessa tridimensionalidade do território.

Trata-se do espaço aéreo e extra-atmosférico situado acima do território do Estado. As normas que regulamentam o direito de passagem inocente a aeronaves no espaço aéreo são determinadas por tratados bilaterais ou permissões avulsas.

Uma série de tratados internacionais foram celebrados, regulamentando os limites de soberania e a convivência pacífica no espaço aéreo. Destacam-se, entre eles, aqueles oriundos das Convenções de Chigaco, que regulamenta especificamente a aviação civil internacional e está em pleno vigor.

> A Convenção de Chicago só é aplicável a aeronaves civis. Mas esclarece que nenhuma aeronave pública ou aeronave pertencente a Estado (*state aircraft*), isto é, aeronave militar ou empregada em serviço de alfândega ou de política, poderá sobrevoar o território de outro Estado contratante, sem prévia autorização deste. [12]

A Convenção de Chicago criou a Organização Internacional de Aviação Civil, destinada a desenvolver os princípios e a técnica da navegação aérea internacional e incrementar os transportes aéreos internacionais. SILVA[13] lembra que a última das convenções, por exemplo, estipulou entre outras coisas a nacionalidade das aeronaves, determinada a partir de seu registro de matrícula. Dessa forma, o Estado que a concede fica corresponsável, juntamente com a empresa proprietária da aeronave.

O espaço extra-atmosférico não conta com regulamentação internacional específica, sendo regido, por analogia, pelos mesmos princípios aplicados ao alto-mar.

---

[12] ACCIOLY, Hildebrando *et al*. **Manual de Direito Internacional Público**. 20ª ed. - São Paulo : Saraiva, 2012

[13] SILVA, Roberto Luiz. **Direito Internacional Público**. 3º ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2008.

2 POPULAÇÃO

Sendo um dos requisitos constitutivos do Estado, a população é representada pelo conjunto de indivíduos, dentro e fora de seu território, que mantém uma relação jurídica de nacionalidade determinada pelo Estado[14].

Esse conceito vai além de sua abrangência interna do Estado para compreender as relações entre Estados e membros da comunidade internacional. E o seu vínculo de nacionalidade refere-se aos nacionais residentes dentro e fora do território e não inclui estrangeiros residentes no território do Estado.

Mesmo que a população não seja fixada em um território, ainda sim, alguns elementos objetivos podem ser encontrados. O reconhecimento do Estado de Israel quando da sua criação, onde seus indivíduos encontravam-se espalhados em outros territórios seria um desses exemplos. Outro caso, como a população de nômades, onde o território pode variar conforme a mudança de local.

Para o direito internacional ressalta-se a importância pela consolidação de um conceito de população que defina os indivíduos, nacionais e estrangeiros, para estabelecimento de direitos e obrigações com o poder soberano do Estado e este para com os demais Estados.

2.1 Nacionais[15]

A nacionalidade caracteriza-se pelo vínculo de fidelidade entre o Estado soberano e seus indivíduos, independentemente do local onde estes se encontrem, estabelecendo relações jurídicas e políticas atribuídas por esse, derivando direitos e obrigações recíprocas.

---

14 Varella, Marcelo **D. Direito Internacional Público**. 4.ed. - São Paulo: Saraiva, 2012.
15 Idem.

Os Estados têm o dever de proteger diplomaticamente, não contenciosa ou contenciosa, os seus indivíduos fora de seu território contra abusos de direitos. Quer seja, solicitando melhor tratamento aos seus indivíduos ou indo às cortes internacionais para reparação dos danos contra o Estado estrangeiro. Por outro lado, os nacionais têm dever com seu Estado de nacionalidade para cumprimento de obrigações e sujeitas a sanções pelo seu descumprimento.

Os Estados possuem liberdade para definição de seus nacionais e estrangeiros de acordo com seu ordenamento jurídico. Porém, essas escolhas podem trazer prejuízos ou vantagens para seus indivíduos que não possuem pátrias ou múltiplas nacionalidades. De acordo com a Declaração Universal dos Direitos do Homem, 1948, todos têm direito a uma nacionalidade e a mudar de nacionalidade, sendo que a corte internacional de justiça estabeleceu alguns critérios a serem observados na fixação de nacionalidades em que o indivíduo possui mais vínculo com Estado, observando: local de residência habitual da pessoa, local centro de interesses profissionais, local em que se estabelecem os laços familiares, local onde ocorre sua participação na vida pública e local onde ocorre a educação de seus filhos.

Na relação entre Estado e indivíduo prepondera a vontade do Estado, não havendo possibilidade de recorrer a outros órgãos quando o Estado determina seus critérios de reconhecimento de nacionalidade.

A nacionalidade pode ser utilizada para pessoas e coisas, a primeira será mais detalhada adiante, enquanto a última será apenas citada para se referenciar a direitos e responsabilidades envolvendo o direito internacional econômico. Exemplos são de empresas que são fixadas em outros territórios para benefícios econômicos e exploram atividades em lugares distintos, embarcações e aeronaves que transitam em diversos territórios.

A nacionalidade pode ser originária ou primária, e derivada ou adquirida. A originária relaciona-se aos direitos com o Estado e os seus detentores são os natos, podendo ser atribuída pelos seguintes critérios:

a) critérios territoriais (*jus solis*) – local do nascimento;

b) laços sanguíneos (*jus sanguinis*) – descendente de um familiar daquele Estado;

c) critérios mistos.

Enquanto a derivada é aquela solicitada por vontade própria, ocorre por meio de um processo de naturalização, sendo naturalizados os seus detentores.

O Brasil adota os dois critérios, *jus solis* e *jus sanguinis*, de nacionalização. Existem quatro diferentes modalidades de aquisição na nacionalidade brasileira e seus respectivos direitos:

a) *Brasileiros natos – definido na Constituição Federal de 1988, art.* 12, I:
b) *Os nascidos na República Federativa do Brasil, ainda que de pais estrangeiros, desde que estes não estejam a serviço de seu país;*
c) *Os nascidos no estrangeiro, de pai brasileiro ou mãe brasileira, desde que qualquer deles esteja a serviço da República Federativa do Brasil;*
d) *Os nascidos no estrangeiro de pai brasileiro ou de mãe brasileira, desde que sejam registrados em repartição brasileira competente ou venham a residir na República Federativa do Brasil e optem, em qualquer tempo, depois de atingida a maioridade, pela nacionalidade brasileira;*

É privativo aos brasileiros natos, cfe. § 3º, CF/88, os cargos:

I. *de Presidente e Vice-Presidente da República;*
II. *de Presidente da Câmara dos Deputados;*
III. *de Presidente do Senado Federal;*
IV. *de ministro do Supremo Tribunal Federal;*
V. *da carreira diplomática;*
VI. *de oficial das Forças Armadas;*
VII. *de ministro de Estado da Defesa.*

a) brasileiros naturalizados[16] – é uma aquisição derivada que envolve um ato discricionário da autoridade pública nacional que analisa a conveniência e oportunidade, partindo manifestação da vontade do estrangeiro, onde se criará um vínculo de fidelidade com o Estado. A CF/88, art. 12, inciso II, prescreve:

> i. *os que, na forma da lei, adquiram a nacionalidade brasileira, exigidas aos originários de países de língua portuguesa apenas residência por um ano ininterrupto e idoneidade moral;*
>
> ii. *os estrangeiros de qualquer nacionalidade, residentes na República Federativa do Brasil há mais de quinze anos ininterruptos e sem condenação penal, desde que requeiram a nacionalidade brasileira.*

De acordo com a legislação brasileira[17], a naturalização pode ser:

a. Comum – para estrangeiros que vivem no Brasil a pelo menos quatro anos de forma ininterrupta, regulada pelo Estatuto do Estrangeiro, desde que atendido os requisitos da lei, como leitura e escrita no idioma português, condições financeiras para se sustentar, inexistência de antecedentes criminais, boa conduta, etc.;

b. Extraordinária – estrangeiros que vivem no Brasil há pelo menos quinze anos e não possuem condenação penal, com requisitos menos rigorosos que a comum;

c. Provisória – para estrangeiros que vieram para o Brasil com menos de cinco anos e permanecem no Brasil a título definitivo. É provisória porque precisa ser confirmada quando seu beneficiário atinge a maioridade;

---

16 Lei Nº 818, de 18-9-1949 (Lei da Nacionalidade Brasileira). Arts. 111 a 121

17 Lei no 6.815, de 19-8-1980 (Estatuto do Estrangeiro). Arts. 119 a 134 do Dec. no 86.715, de 10-12-1981, que regulamenta a Lei no 6.815, de 19-8-1980 (Estatuto do Estrangeiro). Dec. no 3.453, de 9-5-2000, delega competência ao Ministro de Estado da Justiça para declarar a perda e a reaquisição da nacionalidade Brasileira.

d. Definitiva – é aquela solicitada pelo detentor da provisória quando atinge a maioridade e terá até dois anos para requerê-la;

e. Especial – para cônjuges de diplomatas brasileiros, casados há mais de cinco anos ou estrangeiros a serviço de missão diplomática brasileira no exterior há pelo menos 10 anos. E para estrangeiros que façam faculdade no Brasil. O objetivo é conceder um benefício aqueles que mantêm relações estreitas com o Brasil;

f. Específica para os originários de países de língua portuguesa – um procedimento facilitado para estrangeiros oriundos desses países, com residência regular no Brasil a pelo menos um ano e idoneidade moral a ser checado pelas autoridades brasileiras.

g. Dupla nacionalidade – é admitida pela legislação brasileira em dois casos abaixo e o fundamento da segunda nacionalidade será o *jus sanguinis*.

h. Reconhecimento da nacionalidade estrangeira pela lei brasileira;

i. Imposição de naturalização pelo país estrangeiro ao brasileiro como condição de permanência em seu território ou para exercício dos direitos civis.

j. Portugueses no Brasil – seria uma igualdade de direitos, determinados pelo Tratado da Amizade, onde os portugueses teriam os direitos civis dos naturalizados brasileiros, devendo ter residência permanente no Brasil com visto de permanência e gozar de nacionalidade portuguesa. Para ter direitos políticos, há necessidade de residência por no mínimo três anos e gozo dos direitos políticos em Portugal.

Conforme preconiza a Constituição Federal/88, no seu artigo 12, §2º, não poderá haver distinção entre brasileiros natos e naturalizados, salvos nos casos previstos na Constituição.

A perda da nacionalidade se dará por cancelamento da naturalização, por sentença judicial, em virtude de atividade nociva ao interesse nacional, CF/88, art. 12, §4º, ou adquirir outra nacionalidade, salvo que esteja em conformidade com este artigo e explicitado acima em dupla nacionalidade.

2.2 Estrangeiros[18]

2.2.1 Condição Jurídica do Estrangeiro

O problema da distinção entre nacionais e estrangeiros surge da determinação da condição jurídica do estrangeiro. Compete ao Estado determinar quem são os seus nacionais, restando automaticamente classificados como estrangeiros os demais indivíduos que se encontram em seu território – permanentes ou temporários.

A regulamentação referente à condição jurídica do estrangeiro pode ser justificada com base no direito de conservação e no de segurança do Estado, dedicando especial respeito aos direitos humanos.

O estrangeiro, quando estabelecido no Estado que o acolhe, possui os mesmos direitos reconhecidos aos nacionais, exceto aqueles expressamente definidos pela legislação local, devendo cumprir as mesmas obrigações inerentes aos nacionais.

Entre os direitos reconhecidos aos estrangeiros destacam-se:

a) os direitos individuais, como a liberdade individual e a

[18] ACCIOLY, Hildebrando *et al*. **Manual de Direito Internacional Público**. 20ª edição. (São Paulo: Saraiva, 2012, p. 533)

inviolabilidade da pessoa humana, direitos de propriedade, liberdade de consciência, entre outros;

b) os direitos civis e de família.

Nenhum desses direitos é absoluto, podendo ser suscetíveis de restrições de acordo com o interesse público.

A Constituição de 1988, em seu art. 5º, *caput*, dispõe que todos são iguais perante a lei, garantindo-se ao brasileiro e ao estrangeiro residente no Brasil os direitos fundamentais da pessoa humana. Não obstante a restrição aos "estrangeiros residentes", aplicam-se os mesmos direitos aos "não residentes", em virtude de tratados de direitos humanos ratificados pelo Brasil. Em relação aos direitos políticos, estes não podem ser exercidos pelos estrangeiros.

Nos últimos anos, a Constituição de 1988 passou por reformas com o intuito de abolir algumas restrições aos estrangeiros. Após a EC 19/1998, os estrangeiros puderam aceder aos cargos públicos – não privativos de brasileiros natos.

Apesar de a Declaração Universal prever que "todo homem tem direito à liberdade de locomoção e residência dentro das fronteiras de cada Estado", existe a possibilidade de ser negado ao estrangeiro o ingresso no território de determinado Estado, exceto por questões de discriminação racial ou religiosa.

Para que haja o controle do ingresso de estrangeiros em um país, utiliza-se o passaporte para sua identificação. São três os tipos de vistos de entrada: (i) o permanente, de mais difícil obtenção; (ii) o temporário, normalmente concedidos aos estrangeiros em que o Estado tenha algum interesse; e (iii) o de turista, que é a modalidade mais comum, com validade média de 90 dias.

2.2.2 Extradição

Extradição é o ato mediante o qual o Estado entrega a outro Estado indivíduo acusado de haver cometido crime de certa gravidade ou que já se ache condenado por aquele, após haver-se certificado de que os direitos humanos do extraditando serão garantidos[19]. Seu principal objetivo é evitar que um indivíduo fique impune a um crime por ele cometido.

A concessão da extradição é exercida de acordo com um tratado bi ou multilateral que vincule as partes. No Brasil, a extradição está prevista nos incisos LI e LII do art. 5° da Constituição de 1988, regulamentados pela Lei 6.815/1980 e o Decreto 86.715/1981. Em não havendo tratado específico, a extradição pode ocorrer mediante declaração de reciprocidade.

A extradição de nacionais não é permitida pela Constituição brasileira (art. 5°, LI), pois representaria uma violação à soberania e ao exercício da jurisdição nacional.

Para que ocorra, a extradição só é concedida em face de pedido formal de país a outro, mediante via diplomática. No Brasil, será encaminhada pelo Ministério das Relações Exteriores ao Supremo Tribunal Federal, a quem cabe decidir a respeito.

Expulsão[20]

A expulsão do estrangeiro é o direito que o Estado tem para a manutenção da segurança nacional e da tranquilidade pública, sendo pacífica a sua aceitação pelo direito internacional.

---

[19] ACCIOLY, Hildebrando, 2012, p. 541, *apud* ACCIOLY, **Tratado** (2009, v.1, p. 428).
[20] ACCIOLY, Hildebrando, *et al*. **Manual de Direito Internacional Público**. 20ª edição. (São Paulo: Saraiva, 2012, p. 544).

A legislação brasileira proíbe a expulsão de estrangeiro que tenha cônjuge ou filho brasileiro, dependente de economia paterna.

Os atos que podem ensejar a expulsão são os seguintes: a) a ofensa à dignidade nacional; b) a mendicidade e a vagabundagem; c) os atos de devassidão; d) os atos de propaganda subversiva; e) a provocação de desordens; f) as conspirações; g) a espionagem; h) as intrigas contra países amigos; i) a entrada ilícita no território nacional.

Há um princípio no direito internacional que assegura o direito de decretar a expulsão – por motivos graves – sem a obrigação de estabelecer um acordo com o governo do Estado do qual o estrangeiro seja nacional, sendo condenado o ato ilegal ou arbitrário por parte de quem o expulsou.

A expulsão não deve se transformar em extradição. O estrangeiro que não se retirar do país, depois de notificado de sua expulsão, ou que, após sua retirada, a ele retornar sem que a expulsão tenha sido revogada, estará passível de pena de prisão.

Deportação[21]

A deportação é a retirada compulsória de estrangeiro que tenha ingressado no território nacional de maneira irregular ou que, apesar da entrada regular, sua estadia encontra-se irregular – expiração do prazo de permanência, por exemplo.

O estrangeiro que recebeu a notificação e não saiu do país no prazo determinado, poderá ser preso para fim de deportação.

De acordo com o estatuto do estrangeiro, o criminoso estrangeiro procurado pelo Estado de sua nacionalidade, mesmo tendo ingressado de

[21] ACCIOLY, Hildebrando, *et al*. **Manual de Direito Internacional Público**. 20ª edição. (São Paulo: Saraiva, 2012, p. 546).

modo irregular no Brasil, deverá ser submetido ao processo de extradição, que prevalecerá sobre a deportação.

2.2.3 Asilo e refúgio

O asilo territorial pode ser definido como a proteção dada pelo Estado, em seu território, a pessoa cuja vida ou liberdade se acha ameaçada pelas autoridades de seu país, acusada de haver violado a sua lei penal, ou, o que é mais frequente, tendo deixado esse seu país para se livrar de perseguição política[22].

Tem suas origens na antiguidade (Grécia), sendo consolidado durante as guerras religiosas e a Revolução Francesa. Hodiernamente, a Declaração Universal dos Direitos do Homem (1948) preceitua que “todo homem, vítima de perseguição, tem o direito de procurar e de gozar asilo em outros países”. Não pode, no entanto, ser utilizado para fugir de crimes de direito comum perseguido legitimamente pelo Estado de origem.

A Assembleia Geral das Nações Unidas traçou diretrizes básicas acerca do instituto do asilo, quais sejam: é um direito do estado baseado em sua soberania; deve ser concedido aos perseguidos; sua concessão deve ser respeitada por outros estados; pode ser negado por motivos de segurança nacional; os asilados não devem ser expulsos para estados onde podem estar sujeitos à perseguição ou repatriamento forçado ao país de origem.

No Brasil, admite-se a concessão do *asilo territorial*, do *asilo diplomático* e do *refúgio*:

- o *asilo territorial* é concedido pelo estado no próprio território nacional, através de seu chefe de Estado, o qual delega tal competência ao ministro da Justiça. O solicitante do asilo deverá realizá-lo perante a Polícia

[22] ACCIOLY, Hildebrando, 2012, p. 512, *apud* ACCIOLY, **Tratado** (2007, t.2).

Federal, que dependerá de parecer do Ministério das Relações Exteriores. Conquistado o asilo, o asilado será registrado e receberá identificação, além de se comprometer que respeitará as leis do Brasil.

- o *asilo diplomático* ou político é concedido na representação diplomática no exterior, onde buscou proteção o estrangeiro. Não se converte em asilo territorial automaticamente.

[23]

- O *refúgio* é regulamentado, no Brasil, pela Convenção de Genebra sobre o Estatuto dos Refugiados (1951) e pela Lei 9474/97. Considera-se refugiado todo indivíduo que encontre-se fora de seu país de nacionalidade, devido a fundado temor de perseguição por motivos de raça, religião, nacionalidade, grupo social ou opiniões políticas, e não possa ou não queira retornar a tal país, ou também, aquele que, não tendo nacionalidade e estando fora do país onde antes teve sua residência habitual, em função de tais perseguições, não possa ou não queira a ele regressar. Além disso, também é considerado refugiado aquele que é obrigado a deixar seu país por sofrer grave violação aos direito humanos. Este instituto é distinto do asilo, apesar de alguma semelhança, podendo incluir a proteção de toda uma coletividade que esteja sofrendo violações dos direitos humanos.

[23] ACCIOLY, Hildebrando, *et al*. **Manual de Direito Internacional Público**. 20ª edição. (São Paulo: Saraiva, 2012, p. 516).

3 GOVERNO

3.1 Reconhecimento de Estado e de Governo

O nascimento dos Estados, suas transformações políticas ou territoriais, sejam pacíficas ou litigiosas, constituem em eventos que afetam a estrutura e o funcionamento da sociedade internacional. Assim, emergindo o Estado, investido de plena soberania, no uso das prerrogativas inerentes a sua personalidade jurídico-internacional, está condicionado sua admissão no seio da comunidade internacional, afim de que possa manter relações com seus demais pares. Esta admissão do Estado pelos demais atores da sociedade mundial é chamado de *reconhecimento de Estado*. Por outro lado, quando se verifica uma mudança no governo de um Estado já existente, a partir de uma quebra nas normas constitucionais em vigor, surge a questão do *reconhecimento de governo*. O reconhecimento desempenha um papel capital na dinâmica do Estado, como se verá a seguir.

Logo após a emergência de uma nova coletividade estatal na sociedade internacional, é comum que o governo então instalado envie correspondência a todos os países do mundo, solicitando seu reconhecimento, em que pese a relutância de alguns Estados em considerar legal sua independência.

De fato, devidamente preenchidos os pressupostos constitutivos de um Estado, o governo da nova entidade deverá buscar o seu reconhecimento através de sucessivos atos emanados da comunidade internacional (Estados, Organizações Internacionais, etc.), o que, como consequência implicará na aplicação ao mesmo das normas de Direito Internacional.

Segundo Fischer Williams, citado por Mello, a Holanda após a sua independência (século XVII), parece ter sido o primeiro caso de um novo Estado tornar-se membro da sociedade internacional europeia, isto é, houve o reconhecimento de um Estado novo[24].

[24] MELLO, Celso Renato Duvivier de Albuquerque. **Curso de Direito Internacional Público**. 15.ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2007. p. 399.

Conforme leciona Seitenfus: “O reconhecimento é o ato unilateral através do qual um sujeito de direito internacional, sobretudo Estado, constando a existência de um fato novo (Estado, Governo, situação ou tratado), cujo evento de criação não teve sua participação, declara, ou admite implicitamente, que o considera como sendo um elemento com quem manterá relações no plano jurídico. Trata-se, portanto, de um ato afirmativo que introduz o fato novo nas relações jurídicas entre os sujeitos de DIP”[25].

Na reunião de Bruxelas de 1936, o *Instituto de Direito Internacional*, tendo por relator Philip Marshall Brown, aprovou uma importante Resolução sobre o ato de reconhecimento de novos Estados e de novos governos, que passou a ser conceituado na forma do art. 1º, como:

> “(...) um ato livre pelo qual um ou mais Estados reconhecem a existência, em um território determinado, de uma sociedade humana politicamente organizada, independente de qualquer outro Estado existente e capaz de observar as prescrições do Direito Internacional.”[26]

Pela referida disposição restou patente que, na forma delimitada pelo DIP, o Estado como coletividade digna de ser reconhecida, quando preencher três requisitos clássicos: a) governo independente de qualquer autoridade estrangeira; b) que o governo detenha autoridade efetiva sobre o seu território e população, mostrando-se apto para cumprir com as suas obrigações internacionais; c) que a coletividade a ser reconhecida possua um território delimitado.

O ato de reconhecimento de Estado confere a nova entidade todos os atributos relativos ao respaldo de sua soberania frente à evidência de que não mais se pode perquirir sobre sua existência jurídica.

O jurista francês Nguyen Quoc Dinh, identifica duas concepções a cerca do reconhecimento de Estado:

> “*1.° A concepção “atributiva” ou “constitutiva”. Segundo esta primeira tese, o reconhecimento representa um quarto elemento constitutivo*

[25] SEITENFUS, Ricardo; VENTURA, Deisy. **Introdução ao direito internacional público**. 3.ª ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003. p. 77.
[26] MAZZUOLI, Valério de Oliveira. **Curso de Direito Internacional Público.** 3.ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2009. p. 384.

> *do Estado, juntamente com uma população, um território e um governo. Sem reconhecimento, a formação do Estado permanece incompleta. Com atribuição da qualidade de Estado, este constitui-o, no sentido em que completa o seu processo de criação. O seu âmbito é portanto muito vasto e essencial.*
>
> *2.° A concepção "declarativa". Admite-se geralmente que o nascimento de um Estado novo é um fato cuja existência não depende das intenções ou apreciações dos Estados existentes. A concepção declarativa assenta nestas premissas*"[27].

A natureza do reconhecimento de Estado é um dos temas mais controvertidos na doutrina, mormente porque se mostra ainda inconclusiva. Para a maioria dos autores, o ato de reconhecimento de Estado tem efeito declaratório, mas uma importante corrente (Escola austríaca) que defende a concepção constitutiva de sua classificação.

Silva baseado nos ensinamentos de D. Anizilotti, expõe magistralmente as razões que sustentam a tese constitutiva:

> "Assim como toda ordem jurídica determina quais os seus sujeitos, estabelece igualmente o momento em que começam a existir. E desde que ser sujeito jurídico significa ser destinatário de normas jurídicas, a personalidade existe quando uma entidade se torna destinatária de normas. As normas jurídicas internacionais se constituem por meio de acordos; os sujeitos da ordem jurídica internacional começam, portanto a existir no momento em que se verifica um primeiro acordo: precisamente neste instante as entidades entre as quais se verificou tornam-se uma em relação à outra, destinatárias das normas resultantes do referido acordo e, portanto, sujeitos da ordem jurídica de que estas normas fazem parte"[28].

A "corrente constitutiva", neste sentido, defende que a existência de um novo Estado deve ser objeto de aceitabilidade pelos Estados que já compõe a sociedade internacional, devendo esta ser expressa pelo ato de reconhecimento.

Para Mazzuoli, na defesa da tese oposta, o reconhecimento tem efeito declaratório, sendo que:

---

[27] DINH, Nguyen Quoc; DAILLIER, Patrick; PELLET, Alain. **Direito Internacional Público**. Tradução: Vitor Marques Coelho. 2.ª ed. Lisboa: FCG, 2003. p. 570-571. Título original: Droit Internacional Public.
[28] SILVA, Geraldo Eulálio do Nascimento; ACCIOLY, Hildebrando. **Manual de Direito Internacional Público**. 15.ª ed. São Paulo: Saraiva, 2002. p. 98.

> "(...) o Estado como tal já existe antes do seu reconhecimento por parte dos demais atores estatais da sociedade internacional, de modo que sua existência (ou seja, a sua personalidade jurídica) não decorre de seu reconhecimento (ou seja, aquela não existe em função deste, que nada mais é do que a constatação de um fato), mas, pelo contrário, o seu reconhecimento é que se dá em virtude da sua anterior existência"[29].

Os que apóiam a teoria "declaratória", afirmam que o reconhecimento de Estado tem exclusivo alcance declarativo porque o seu único objeto é o de verificar o preenchimento dos requisitos formais para a existência do novo Estado, sem lhe conferir qualquer qualidade jurídica.

Na prática, a recusa do reconhecimento não impede a existência do Estado. Inversamente, a concessão do reconhecimento não se mostra suficiente para criar um Estado: se os elementos constitutivos não se verificarem, a entidade reconhecida não é por isso um Estado, razão pela qual a concepção declaratória é aceita pela parte majoritária da doutrina.

A propósito, esta teoria estabelece que o ato de reconhecimento figura apenas como um anúncio (ou sinal) positivo, por parte dos demais atores da ordem política internacional, no sentido de viabilizar suas relações diplomáticas, fato este, benéfico para o desenvolvimento do Estado emergente.

Esta tese, a propósito, teve o privilégio de ser codificada como norma de DIP através do disposto no art. 13 da *Carta da Organização dos Estados Americanos,* quando dispõe: "O reconhecimento significa que o Estado que o outorga aceita a personalidade do novo Estado com todos os direitos e deveres que, para um e outro, determina o direito internacional"[30].

No que diz respeito à obrigatoriedade da emissão de um ato de reconhecimento, a doutrina se divide em duas correntes distintas.

O *Instituto de Direito Internacional*, na sessão de Roma, realizada em 1921, assim se manifestou:

---

[29] MAZZUOLI, Valério de Oliveira. **Curso de Direito Internacional Público**. 3.ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2009. p. 398.

[30] ORGANIZATION OF AMERICAN STATES. **Charter of the Organization of American States**. (Tradução nossa). Disponível em: <http://www.oas.org/juridico/English/charter.html>. Acesso em: 05 ago. 2011.

> "Todo o povo, que no território por ele ocupado, haja constituído um governo, capaz de manter a ordem, no interior, e de cooperar, no exterior, na organização, cada vez mais desenvolvida, das relações baseadas na utilidade comum, na justiça e na paz, tem direito ao reconhecimento de sua nação como Estado"[31]

Já conforme leciona Accioly: "o novo Estado tem direito de entrar na associação internacional dos Estados e ser reconhecido pelas outras potências, quando a sua existência não pode ser posta em dúvida e se acha assegurada"[32].

A doutrina contrária, porém é a mais aceita, admitindo a existência de uma obrigação puramente moral para o ato de reconhecimento de Estado, desde que o mesmo se encontre perfeitamente constituído e apresente condições de vida própria e independente podendo, pois, conduzir-se como nação civilizada. Segundo Dinh, "o novo Estado não reconhecido não pode obrigar os outros Estados a reconhecê-lo como um igual. A sua própria soberania autoriza-os a não considerarem oponíveis no seu território os atos jurídicos deste Estado novo". Por este entendimento, reconhecimento, não é um dever dos demais Estados, tão pouco um direito de quem o recebe.

Dessa forma, o ato de reconhecimento de Estado deflui de uma constatação formal, geralmente municiado pelos meios diplomáticos, na qual o novo ente soberano internacional passa a ter existência, de forma concreta e independente, estando apto a manter relações com os demais membros da sociedade internacional, além da fruição de direitos e a submissão a obrigações no plano externo. Entretanto existem duas concepções diversas sobre a natureza jurídica do ato de reconhecimento de Estado: uma constitutiva e outra declarativa. Todavia, admite-se que esta última, seja a mais aceita pela doutrina.

A diversidade das relações internacionais autorizam várias modalidades de reconhecimento de Estado. O procedimento pode ser: individual ou coletivo, de *jure* ou de *facto*, expresso ou tácito, incondicionado ou condicionado,

---

[31] ACCIOLY, Hildebrando. **Tratado de direito internacional público**. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1933. Tomo 1. p. 131.
[32] Ibidem, p. 130.

aplicado a simples fatos ou a normas jurídicas. Vejamos cada uma destas formas de reconhecimento separadamente:

a) individual ou coletivo, assim sendo, realizado por apenas um Estado ou por vários fazendo uso do mesmo instrumento diplomático. Individualmente, a Turquia decidiu reconhecer o Kosovo como um Estado independente, consoante nota oficial expedida pelo ministro dos Negócios Estrangeiros, Ali Babacan, um dia depois de a maioria albanesa ter declarado sua independência da Sérvia. Diferente da Bulgária, Croácia e Hungria, que através de um comunicado conjunto, publicado a 19 de março de 2008, anunciaram que iriam reconhecer o novo Estado.

b) de jure ou de facto – no primeiro caso o reconhecimento ocorre de forma definitiva e irrevogável, através de documento expresso ou de ato positivo que manifeste objetivamente a intenção de conceder esse reconhecimento. Com relação ao reconhecimento de fato, este por sua vez, caracteriza-se por ser provisório e revogável. Assim é que a Inglaterra que, inicialmente, não reconhecia publicamente o Império do Brasil, mas lhe recebia plenipotenciários e o cônsul britânico exercia funções plenas de diplomata no Rio de Janeiro. A forma provisória e revogável seria, portanto, a principal característica do reconhecimento *de facto*. Alguns autores se insurgem contra esta última modalidade, entendendo que ela não corresponde a realidade das normas jurídicas, uma vez que o reconhecimento é um ato jurídico. However many states have also showed their opposition to Kosovo's declaration of independence, most notably.

c) expresso ou tácito – É o que se define quando o reconhecimento se der por documento escrito, oriundo do Estado concedente, podendo apresentar-se como uma nota diplomática, decreto, tratado, regulamento, entre outros. Quando as Repúblicas Bálticas (Estônia, Letônia e Lituânia) se declararam independentes da União Soviética, em setembro de 1991, o Brasil emitiu uma nota reconhecendo a existência de cada uma daquelas repúblicas. De outra banda, tem-se o Tratado de

1825 entre Brasil e Portugal, em que o último reconheceu expressamente a existência do Brasil recém-emancipado. Já em se tratando da forma tácita, esta se processará nos casos em que os países existentes puderem intervir através de prática ou atitude implícita a vontade de reconhecer a nova entidade estatal. Neste caso, temos o exemplo da Sérvia que enviou e recebeu agentes diplomáticos em reconhecimento a independência da Albânia em 1913.

d) incondicionado ou condicionado – conforme dependa ou não de condições impostas para a concessão do reconhecimento. Normalmente o reconhecimento é incondicionado. Existindo condição, o ato pode ser suspenso ou anulado em definitivo caso o novo Estado não cumpra, todavia, percebe-se que a prática contraria a natureza declaratória do instituto.

A autoridade competente para fazer o reconhecimento, geralmente é o órgão do governo que dirige as relações exteriores[33]. Nada mais razoável, por se tratar de um ato de política internacional.

Em tese, não existe regras precisas e absolutas sobre o momento oportuno para o reconhecimento. A questão da sua oportunidade é de apreciação discricionária, portanto, o Estado utiliza-se dele no momento em que entender ser oportuno. Entretanto, Silva doutrina que a este respeito podem se admitir três princípios:

> "1°) se se tratar de um Estado surgido de um movimento de sublevação, o reconhecimento será prematuro enquanto não cessar a luta entre a coletividade sublevada e a mãe-pátria, a menos que esta, após luta prolongada, se mostre impotente para dominar a revolta e aquela se apresente perfeitamente organizada como Estado; 2º) desde que a mãe-pátria tenha reconhecido o novo Estado, este poderá ser reconhecido logo que apresente todas as características de um Estado perfeitamente organizado e demonstre, por atos, sua vontade e sua capacidade de observar os preceitos do direito internacional. 3°) se se tratar de um Estado surgido de outra forma, ele poderá ser reconhecido logo que apresente todas as características de um Estado perfeitamente organizado e demonstre,

[33] ACCIOLY, Hildebrando. *Tratado de direito internacional público*. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1933. Tomo 1. p. 136.

> por atos, sua vontade e sua capacidade de observar os preceitos do direito internacional”[34].

Contudo, não se pode descartar a hipótese do reconhecimento prematuro de um Estado, o que pode ser perigoso, devendo ser realizado com extrema cautela, uma vez que sua prática poderá ser interpretada como ingerência indevida em assuntos internos do Estado. Segundo alguns autores o reconhecimento da Croácia por parte de certos membros da Comunidade Europeia, e Suíça (ocorrido em 15 de janeiro de 1992), foi prematuro, eis que a Croácia, a época, controlava apenas um terço de seu próprio território.

Como base nestas razões pode-se constatar que o reconhecimento de Estado pode processar-se de diversas maneiras e, paralelamente é perceptível que o instituto está ligeiramente associado à possibilidade de manutenção de relações diplomáticas e jurídicas em relação aos Estados que o reconheceram. Todavia, em tese, não existe momento oportuno para o reconhecimento, o que se positiva pelo vínculo discricionário do Estado concedente, restando à doutrina a tarefa de estipular princípios norteadores quanto a essa questão.

O reconhecimento de governo processa-se nos casos em que um Estado passa por alterações políticas, a exemplo de mudanças de governo que não alteram seu suporte físico tão pouco a sua personalidade jurídica[35].

Mello menciona os requisitos para que um novo governo seja reconhecido: *1)* efetividade, isto é, controle da máquina do Estado e obediência civil; *2)* cumprimento das obrigações internacionais do Estado; *3)* surgimento do novo governo conforme as regras do direito internacional: forma de impedir o reconhecimento de um governo imposto por intervenção estrangeira[36].

Inicialmente, o direito internacional costuma cumprir o papel de observador, ao invés de ingerente, nos assuntos internos do Estado. Entretanto, quando pairam duvidas sobre a legitimidade da autoridade jurídica

---

[34] SILVA, Geraldo Eulálio do Nascimento; ACCIOLY, Hildebrando. **Manual de Direito Internacional Público**. 15.ª ed. São Paulo: Saraiva, 2002. p. 99.
[35] MAZZUOLI, Valério de Oliveira. **Curso de Direito Internacional Público**. 3.ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2009. p. 400.
[36] MELLO, Celso Renato Duvivier de Albuquerque. **Direito Internacional Público**. 8.ed. São Paulo: Ed. Freitas Bastos, 1986. Vol. 1. p. 299.

do Estado, em momentos de instabilidade política, revolução, golpes de Estado, fraudes em geral, mudanças na ordem constitucional do Estado, etc., o papel do Direito Internacional se inverte e, este, passa a ser o regente dessa nova situação jurídica, dada a necessidade dos governos que ascenderam ao poder por meio de golpe de Estado de serem "reconhecidos" pelos demais atores da sociedade internacional.

Quanto aos efeitos do reconhecimento de governo, Mello destaca:

1) o estabelecimento de relações diplomáticas: embora um Estado possa reconhecer o governo de outro, mas romper relações diplomáticas, estas tendem a seguir-se ao reconhecimento;

2) imunidade de jurisdição do novo governo perante outros Estados;

3) legitimidade para ser parte em tribunal estrangeiro;

4) admissão, pelo Estado que reconhece, da validade dos atos do novo governo.[37]

A doutrina majoritária faz referência a duas teorias relativas ao reconhecimento de governo:

1) Doutrina Tobar. Instituída pelo Ministro das Relações Exteriores do Equador, Carlos Tobar (1853-1920), em 1907, pregava que a única forma de evitar golpes de Estado no continente americano seria a comunidade internacional se recusar a reconhecer os governos golpistas como legítimos, rompendo relações diplomáticas e apresentando a eles uma declaração de não-reconhecimento, até que aquele governo fosse confirmado de forma democrática. Esta tese esteve presente na América Latina, inclusive na Venezuela, que aplicou-a rompendo relações com Estados cujos governos não concordava, inclusive o Brasil.[38]

---

[37] MELLO, op. cit., p. 300.
[38] SILVA, Roberto Luiz. **Direito Internacional Público**. 3.ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2008. p. 212.

2) Doutrina Estrada. Em 1930, o Ministro das Relações Exteriores do México, Genaro Estrada (1887-1937), proferiu uma declaração sustentando que o reconhecimento de uma nova soberania é uma prática afrontosa, e de desrespeito à soberania da nação preexistente, pois o reconhecimento é um elemento dispensável para que o Estado inicie suas atividades. Em outras palavras, quer dizer que se um Estado não concorda com determinado governo, basta simplesmente não manter relações diplomáticas com ele. Mas emitir um juízo de valor seria considerado uma ofensa. Na prática percebe-se que esta teoria obteve maior aceitação na América Latina.

A questão de reconhecer ou não a legitimidade dos governos, parecia ter caído em desuso há décadas. Isso voltou à tona com o incidente de Honduras, em 2009. Neste caso, inspirado na doutrina Tobar, considerou-se que o governo interino de Honduras não era legitimo sob alegação de que não fora constituído à luz do seu próprio ordenamento jurídico.

Como visto nesta seção, o reconhecimento de governo tem lugar nos casos de trocas não democráticas de governo, não pelo meio constitucionalmente instituído, sempre que haja revoluções, golpes de Estado, etc., cuja prática se consolidou através das doutrinas *Tobar* e *Estrada*.

Podem ocorrer também certas situações que comportam, nas palavras de Mazzuoli, “reconhecimentos especiais” por parte dos Estados. Tais são os casos de reconhecimento de beligerância, reconhecimento de insurgência, reconhecimento como Nação e reconhecimento de governo. Abaixo far-se-á uma análise dessas modalidades de reconhecimento especial de maneira individual.

> *a) Reconhecimento de beligerância*. Ocorre quando parte da população de um Estado desencadeia uma revolução contra o governo, com a finalidade de criar um novo Estado ou modificar a forma de governo existente. A beligerância é um estado jurídico “precário”, dada a existência de duas situações distintas, onde ou o governo preexistente retomará ao poder, ou os rebeldes tomarão o poder definitivamente e instituirão um novel governo, baseado em seus ideais revolucionários.

Como exemplo, cabe mencionar o caso da Bolívia, Colômbia, Equador, Peru e Venezuela que reconheceram a Frente Nacional de Libertação Sandinista como beligerante na guerra civil da Nicarágua, em junho de 1979.

b) Reconhecimento de insurgência. A insurgência (*insurgency*, em inglês, ou *insurgence* em francês), é deflagrada no momento em que uma revolta de proporções consideráveis, mas sem a qualidade de guerra civil, com fins políticos, comandada por um movimento armado com o fim de impedir a soberania e as relações exteriores de um Estado. Esta espécie de reconhecimento faz com que os atos praticados pelos "insurretos" deixem de serem de serem qualificados como atos criminosos, de banditismo, terroristas ou de pura violência. A base de uma insurgência pode ser política, econômica, religiosa, étnica, ou uma combinação de fatores. Podem ser citadas insurgências históricas, como a Guerra Civil Russa (1918-1921), e a Guerra Civil Angolana (1975-2002).

c) Reconhecimento como Nação. Ocorre quando um ou mais Estados admitem que determinado grupo reúne todos elementos necessários para ser considerado como verdadeira *Nação*. O termo "Nação" refere-se a um conjunto de pessoas que possuem a mesma origem, as mesmas tradições, os mesmos costumes e aspirações comuns. Comumente os membros de uma nação falam a mesma língua e habitam o mesmo território, podendo, entretanto, haver exemplos em sentido contrário. O que liga o povo de uma nação é um laço puramente moral, ao passo que no Estado, existe uma relação política. O reconhecimento como Nação teve origem na primeira Guerra Mundial, de 1914 a 1918, gerando efeitos mais políticos do que jurídicos, por tratar-se de uma espécie de "promessa" de reconhecimento, quando a respectiva Nação tornar-se formalmente um Estado soberano, após reunidos os requisitos que lhe são inerentes.

Ante o exposto, verifica-se que além do reconhecimento de Estado e de governo, o Direito Internacional comporta também os chamados

“reconhecimentos especiais”. Tais atos jurídicos tem lugar a partir da emergência de situações peculiares como, por exemplo, um processo revolucionário, em que parte da população se levanta contra o governo com intuito de modificar o poder central ou até mesmo criar um novo Estado (*reconhecimento de beligerância*); quando se verifica um sublevação de caráter eminentemente político, não comparada aos atos de guerra civil (*reconhecimento de insurgência*); na situação em que se confere a determinado povo a qualidade de Nação politicamente organizada (*reconhecimento como Nação*). Em verdade, esses “reconhecimentos” são de suma importância não apenas para o Direito Internacional como também para a Ciência Política, uma vez que seus efeitos alcançam esta disciplina.

3.2 Órgãos do Estado nas Relações Internacionais

A personalidade do Estado é, como se sabe, formulada em termos eminentemente jurídicos. Portanto, o Estado não tem como atuar (quer no cenário interno, quer no internacional) senão por meio de pessoas que agem e funcionam em seu nome. Essas pessoas são, em última análise, os órgãos dos Estados nas relações internacionais.

Cabe então ao Direito interno (normalmente à Constituição de cada Estado) designar cada um de tais sujeitos ou órgãos nacionais com a necessária competência representativa para agirem como intermediários do Estado, exprimindo a sua vontade em qualquer setor.

Para o Direito Internacional Público é o Chefe de Estado - quer seja chamado de Presidente da República, de Imperador, de Rei ou, até mesmo, de Chefe de Governo - o responsável pela dinâmica das relações internacionais.

No Brasil, a Constituição é clara ao afirmar que compete privativamente ao Presidente da República "manter relações com Estados estrangeiros e acreditar seus representantes diplomáticos" (art. 84, inc. VII).

Atualmente, para além dos Chefes de Estado, a nova sistemática das relações internacionais exige uma sofisticação maior relativamente à sua representação exterior, que passa a contar com outros agentes (designados pelos seus respectivos direitos internos) para a satisfação desse mister, a saber, os Ministros das Relações Exteriores, os agentes diplomáticos e os agentes consulares, devendo cada um deles ser apreciado segundo a natureza de suas funções. Todos esses agentes do Estado somados representam o que se chama de diplomacia.

Salvo declaração formal em contrário, são os Chefes de Estado (também chamados de Soberanos) os responsáveis pela mais alta direção dos negócios públicos nacionais, assim como pela dinâmica das relações internacionais dos Estados que representam.

São eles a autoridade suprema do Estado no que tange à representação geral dos negócios exteriores de seu país. Corresponde àquilo que se chama de *jus representationis omnimodae* no Direito Internacional, consistente na direção da política externa do Estado, na conclusão de tratados internacionais com outras potências soberanas e na faculdade de receber e enviar representantes diplomáticos, exprimindo com maior autoridade seus pontos de vista.

Podem eles ser monarcas (como os antigos imperadores do Japão e da Etiópia), reis (como já ocorreu no Cambodja, Suécia e Tailândia), rainhas (como a do Reino Unido) ou presidentes da república (como é o caso do Brasil e de tantos outros países). O Chefe de Estado, dependendo do que dispõem as normas constitucionais do Estado, pode ou não ser o Chefe de Governo.

No Brasil, as atribuições do Chefe de Estado (ou seja, do Presidente da República), vêm expressas em vários incisos do art. 84 da Constituição de 1988, sendo de maior interesse ao Direito Internacional especialmente as seguintes: a. manter relações com Estados estrangeiros e acreditar seus representantes diplomáticos (inc. VII); a) celebrar tratados, convenções e atos internacionais, sujeitos a referendo do Congresso Nacional (inc. VIII); b)

declarar guerra, no caso de agressão estrangeira, autorizado pelo Congresso Nacional ou referendado por ele, quando ocorrida no intervalo das sessões legislativas, e, nas mesmas condições, decretar, total ou parcialmente, a mobilização nacional (inc. XIX); c) celebrar a paz, autorizado ou com o referendo do Congresso Nacional (inc. XX); e d) permitir, nos casos previstos em lei complementar, que forças estrangeiras transitem pelo território nacional ou nele permaneçam temporariamente (inc. XXII).

Os Chefes de Estado, quando no exercício de suas funções no exterior, desfrutam de prerrogativas e privilégios inerentes ao seu cargo e que se estendem à pessoa que o estiver ocupando. Esses privilégios se estendem aos Chefes de Governo (e também aos Ministros de Relações Exteriores) quando se encontram no território de outro Estado.

Os autores mais antigos faziam decorrer tais privilégios da extraterritorialidade, o que atualmente não é mais aceito (por ser ficção inútil e, inclusive, perigosa). O que se entende atualmente é que tais privilégios que os Chefes de Estado detêm em território estrangeiro decorrem dos princípios de cortesia e de boa convivência entre as potências estrangeiras. Os privilégios e imunidades que os Chefes de Estado, Chefes de Governo e Ministros de Estado ostentam são os seguintes:

1) Privilégios pessoais - isenção de medidas coercitivas, extensiva à sua família e aos seus bens.

2) Imunidade em matéria penal - impossibilidade de demandá-Io criminalmente em qualquer tribunal estrangeiro, à exceção dos crimes relativos à jurisdição do Tribunal Penal Internacional. O fundamento dessa imunidade, que não se encontra positivada em norma convencional (diferentemente do que ocorre com o pessoal da missão diplomática e consular), assenta-se no princípio da inviolabilidade da pessoa dos Chefes de Estado e seus Altos Funcionários, princípio esse reconhecido pela unanimidade da doutrina comparada. O que poderá fazer o Estado estrangeiro onde se encontra o

Chefe do Estado (ou um Alto Funcionário seu) é retirá-lo do país e, eventualmente, pedir reparação do dano porventura causado.

3) Imunidade em matéria civil - opera nos casos de o Chefe de Estado atuar na sua condição de representante do Estado, e não quando ele atua na condição de pessoa privada (na qualidade de herdeiro ou legatário, por exemplo).

Será total a imunidade civil quando o Chefe de Estado estiver em visita ao país estrangeiro. Quando ausente de um país estrangeiro, é preciso distinguir entre a sua qualidade oficial (praticante de atos públicos) ou particular (praticante de atos privados), cabendo a imunidade civil somente no que tange aos primeiros (atos públicos praticados na condição de representante do Estado). A doutrina ainda insiste, porém, no fato de se considerar, no momento da invocação da imunidade, o fato de estar ou não o Chefe de Estado presente no território onde tem jurisdição o tribunal ao qual ela se postula.

4) Imunidade de polícia e tributos - impedimento de impor-lhes multas administrativas ou cobrar-lhes tributos pessoais, de consumo ou congêneres, a exemplo dos impostos aduaneiros, salvo impostos que recaiam sobre propriedade ou atividade comercial lucrativa exercida no país estrangeiro.

À equipe presidencial que acompanha o Chefe de Estado em suas missões estrangeiras também são atribuídos os mesmos privilégios e imunidades, a fim de que desempenhem com eficácia e com total liberdade seus misteres internacionais, até que permaneçam atuando no respectivo cargo.

Os Chefes de Estado destituídos ou depostos do poder perdem automaticamente todos os privilégios e imunidades que lhes eram reconhecidos quando do exercício das atividades soberanas. O Chefe de Estado poderá renunciar a imunidade de jurisdição, aceitando voluntariamente a jurisdição territorial estrangeira.

A competência para tais atos (que é privativa) pode ser delegada a outros agentes, como ao ministro das relações exteriores ou aos chefes de missão diplomática. Estes últimos, quando de caráter permanente, têm sua designação aprovada previamente pelo Senado Federal, que os sabatina em sessão secreta (CF, art. 52, inc. IV).

Modernamente, dada a variedade de funções que lhe incumbem, o Chefe de Estado não tem mais condições de atender pessoalmente à direção de todos os serviços do país no exterior. Daí a necessidade de instituir-se um intermediário (para falar como Oppenheim) entre o Estado e as demais potências estrangeiras, que vem a ser exatamente o Ministro das Relações Exteriores. Isto se justifica pelo fato de terem os Chefes de Estado outras funções além da de participar de negociações internacionais e de concluir tratados com as demais potências estrangeiras, daí crescendo a importância dos Ministros das Relações Exteriores para a condução e desenvolvimento da política exterior do Estado.

O Ministro das Relações Exteriores - também chamado, em outros países de Ministro dos Negócios Estrangeiros (Espanha), Secretário de Estado (EUA), *Foreing Office* (Grã-Bretanha), Departamento Político (Suíça), Comissário do Povo para Assuntos Estrangeiros (Ex-URSS), e de Chanceler na América Latina - é o responsável maior pelas funções administrativas da política exterior de um Estado.

Trata-se de um verdadeiro auxiliar do Chefe de Estado em matéria de política externa e de condução dos negócios internacionais do Estado. Nesta função, o Ministro das Relações Exteriores exerce a chefia do seu Ministério (o Ministério das Relações Exteriores), sendo o superior hierárquico (abaixo do Chefe de Estado) de todo o quadro diplomático e consular do país.

As atribuições do Ministro das Relações Exteriores são de natureza interna e externa, mas é certo que as suas principais tarefas dizem respeito ao âmbito dos problemas exteriores do seu Estado, como: a) a abertura e condução das negociações com outros Estados ou organismos internacionais;

b) a elaboração de instruções aos seus agentes diplomáticos no exterior; a c) fiscalização da fiel execução dos tratados firmados; d) expedição de correspondência diplomática; d) a representação do Chefe de Estado nos atos internacionais que lhe competirem; f) a proteção dos interesses políticos, econômicos e comerciais do Estado e de seus cidadãos no exterior etc.

Mas a sua atribuição quiçá mais importante consiste na participação em todos os atos relativos à conclusão de tratados internacionais, sendo importante frisar que, nos termos do art. 7º, § 2, alínea a, da Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados, de 1969, tais Ministros estão dispensados da apresentação de carta de plenos poderes (*litterae fidei*, em latim, ou *lettre de créance*, em francês), instrumento por meio do qual o governo normalmente dá ao agente em causa procuração geral para os atos próprios de sua competência.

O primeiro brasileiro a ocupar tal cargo foi José Bonifácio de Andrada e Silva, após a Independência do Brasil, tendo assumido a então chamada Pasta do Império e dos Negócios Estrangeiros. O Ministério das Relações Exteriores brasileiro tem sua sede no Palácio do Itamaraty, antigamente localizado no Rio de Janeiro e, agora, na capital federal (Brasília).

O nome Itamaraty deve-se à sua primeira sede na cidade do Rio de Janeiro, estabelecida num Palácio construído ao final do século XIX pelo filho do primeiro Barão de Itamaraty. O Palácio foi sede do governo republicano de 1889 a 1898 e sede do Ministério das Relações Exteriores de 1899 a 1970. Agentes diplomáticos. Embora a gerência das relações internacionais constitua função diretiva do Chefe de Estado, com a administração externa do Ministro das Relações Exteriores, é claro que o seu perfeito funcionamento, dada a sua complexidade, depende também de um corpo determinado de funcionários especialmente treinados para tal finalidade. Estes últimos, quando de caráter permanente, têm sua designação aprovada previamente pelo Senado Federal, que os sabatina em sessão secreta (CF, art. 52, inc. IV). Art. 52. Compete privativamente ao Senado Federal: IV – aprovar previamente, por voto secreto,

após arguição em sessão secreta, a escolha dos chefes de missão diplomática de caráter permanente.

Assim, os funcionários que um Estado envia a outro, ou a uma organização internacional intergovernamental, para atuar nas relações entre ambos, defendendo seus direitos e representando os seus interesses, é o que se chama de agentes diplomáticos.

O desenvolvimento das relações políticas por meio de agentes especializados acabou dando causa ao surgimento de uma classe de funcionários do Estado, os diplomatas. Diplomata *stricto sensu*, como ensina Guido Soares, "é o agente do Estado, frente aos órgãos de outras pessoas de direito internacional clássico, com as funções clássicas de representá-lo, negociar em seu nome e informar-se de assuntos que lhe dizem respeito".

3.3 Convenções de Viena sobre privilégios e imunidades

As funções e competências são reguladas pela Convenção de Viena sobre Relações Diplomáticas, de 1961, que é o instrumento que codificou coerentemente o direito costumeiro que vinha sendo aplicado até a sua entrada em vigor.

Junto com eles surgem as práticas da diplomacia, obedecidas como lei, chamadas de usos diplomáticos, algumas delas já transformadas em verdadeiras normas de conduta, que podem inclusive acarretar a responsabilidade internacional do Estado caso sejam violadas.

Os embaixadores são os agentes de maior importância na hierarquia diplomática, seguidos pelos ministros plenipotenciários (detentores dos plenos poderes para negociações internacionais) e, por fim, pelos representantes diplomáticos.

A Convenção de Viena sobre Relações Diplomáticas não define expressamente o que se entende por "missão diplomática" (dizendo apenas no seu art. 2° que o "estabelecimento de relações diplomáticas entre Estados e o envio de missões diplomáticas permanente efetua-se por consentimento mútuo").

A chamada missão diplomática (cuja sede ordinária é chamada de legação) compreende: A. o pessoal oficial, composto por funcionários designados (chanceleres, conselheiros, serventuários, intérpretes, adidos etc.), e; B. o pessoal não-oficial, integrado por pessoas sem função pública, a exemplo dos familiares (esposa ou esposo, filhos etc.) e serviçais dos agentes diplomáticos (secretários particulares, criados etc.).

Por sua vez, o conjunto de representantes estatais credenciados: - embaixadores, ministros, núncios, pessoal oficial etc. - formam o chamado corpo diplomático, atribuindo-se este mesmo nome aos funcionários que desempenham a atividade exterior do Estado.

O corpo diplomático do Estado tem como porta-voz o chamado decano, que é o funcionário diplomático mais antigo da primeira categoria.

Às vezes, o núncio apostólico (que é o representante diplomático ordinário - não porém o consular da Santa Sé, cuja categoria corresponde à de embaixador) também pode exercer estas funções, o que varia de país para país.

Sua primazia sobre os demais chefes de missão diplomática foi inclusive reconhecida pelo art. 16, §3º, da Convenção de Viena sobre Relações Diplomáticas, segundo o qual a precedência dos chefes de missão, dentro de cada classe, "não afeta a prática que exista ou venha a existir no Estado acreditado com respeito à precedência do representante da Santa Sé".

Toda potência estrangeira tem o direito de manter relações diplomáticas com os demais Estados, assim como enviar missões diplomáticas baseando-se

no mútuo consentimento. O envio de tais missões denomina-se direito de legação (*jus legationum*), que pode ser ativo ou passivo.

Tem-se o direito de legação ativo quando o país em causa (Estado acreditante) envia representantes diplomáticos junto a Estados estrangeiros e organismos internacionais.

E o direito de legação passivo quando este mesmo país (Estado acreditado) recebe em seu território os representantes diplomáticos que lhes foram enviados por outros Estados soberanos.

Este direito é um direito condicionado, pois depende da anuência do Estado acreditado para efetivar-se. Este Estado tem o direito de negar o ingresso da missão diplomática em seu território por motivos que somente a ele cabem determinar. Assim como nenhum Estado é obrigado a aceitar estrangeiros em seu território, o mesmo também se diga quanto ao recebimento de uma missão diplomática, que pode ser considerada, total ou parcialmente, como *non grata* relativamente a esse Estado, como se verá adiante.

O art. 14 da Convenção de Viena sobre Relações Diplomáticas divide os chefes da missão em três classes: a) os embaixadores ou núncios acreditados perante Chefes de Estado, e outros chefes de missão de categoria equivalente; b) os enviados, ministros ou internúncios (estes últimos, substitutos legais dos núncios na qualidade de ministros plenipotenciários), acreditados perante Chefes de Estado; e c) os encarregados de negócios, acreditados perante Ministro das Relações Exteriores.

Os Estados são livres para determinar a forma de escolha dos seus representantes diplomáticos. No Brasil, o corpo diplomático e o pessoal da missão são funcionários de carreira.

Antes de efetivar a nomeação, o governo acreditante solicita informações ao governo acreditado (e essa consulta denomina-se geralmente

de *agréement* ou *agréation*) sobre se este aceita em seu território o representante escolhido (ou seja, se este será persona grata). O Estado acreditado (nos termos do art. 4°, § 2°, da Convenção de Viena sobre Relações Diplomáticas) não está obrigado a dar ao Estado acreditante as razões da negativa do *agréement*, podendo apenas comunicá-lo (sem maiores formalidades) que não o aceita em seu território.

Em caso de aceite, o representante diplomático parte para o país designado, levando consigo dois documentos imprescindíveis: a) o seu passaporte diplomático, que o identifica perante o governo local; e b) a sua credencial (*lettre de créance* ou *litterae fidei*, sinônimo de plenos poderes), assinada pelo Chefe de Estado e referendada pelo Ministro das Relações Exteriores.

Nas disposições finais da credencial (também frequentemente designada no plural: credenciais) o governo pede ao Estado acreditado que dê crédito a tudo o que disser o agente em nome do Estado acreditante, devendo esse mesmo agente ser tratado nesse Estado de conformidade com as altas funções que irá desempenhar. O art. 3°,§ 1°, da Convenção de Viena sobre Relações Diplomáticas discrimina as funções da missão diplomática no Estado acreditado, que são entre outras:

a) representar o Estado acreditante perante o Estado acreditado;

b) proteger no Estado acreditado os interesses do Estado acreditante e de seus nacionais, dentro dos limites permitidos pelo direito internacional;

c) negociar com o Governo do Estado acreditado;

d) inteirar-se por todos os meios lícitos das condições existentes e da evolução dos acontecimentos no Estado acreditado e informar a este respeito o Governo do Estado acreditante;

e) promover relações amistosas e desenvolver as relações econômicas, culturais e científicas entre o Estado acreditante e o Estado acreditado.

A missão diplomática geralmente termina por ato do próprio governo que a instituiu, podendo se dar por expiração do prazo fixado para a sua duração,

por troca ou substituição de posto, por demissão do agente diplomático, pela sua aposentadoria ou, como é óbvio, pelo seu falecimento.

Termina ainda a missão pela mudança violenta na forma de governo de qualquer dos dois Estados, pela guerra declarada entre tais Estados, ou pela extinção de qualquer deles. Pode ocorrer também o caso de o representante diplomático ser declarado *persona non grata*, como se depreende da leitura do art. 9°, § 1°, da Convenção de Viena de 1961, segundo o qual o Estado "acreditado poderá a qualquer momento, e sem ser obrigado a justificar a sua decisão, notificar os cônsules e funcionários consulares".

Ao contrário do que ocorre com os agentes diplomáticos, os cônsules não representam o Estado na totalidade de suas relações exteriores e não se encontram acreditados no país anfitrião. Enquanto os agentes diplomáticos desempenham funções políticas de representação, os cônsules são funcionários administrativos ou agentes oficiais do Estado que os nomeia (mas sem caráter diplomático ou representativo) que trabalham em cidades de outros países, agindo como órgãos da política comercial e tendo também a função de proteger os interesses particulares de seus nacionais. Sua função, portanto, é apolítica e técnica.

Os cônsules têm como local de trabalho os consulados, que são repartições públicas estabelecidas pelos Estados em portos ou cidades de outros Estados. Nos consulados (cujos territórios são os distritos ou jurisdições consulares) se legalizam documentos, se exerce a política de navegação com os portos nacionais, se fornecem as informações de natureza política e econômica do país onde se encontram instalados etc. São bastante extensas as funções dos cônsules e abrangem atribuições de alta relevância.

Nos termos do art. 5°, da Convenção de Viena sobre Relações Consulares, de 1963, as funções consulares consistem, basicamente, em:

a) proteger, no Estado receptor, os interesses do Estado que envia e de seus nacionais, pessoas físicas ou jurídicas, dentro dos limites permitidos pelo direito internacional;

b) fomentar o desenvolvimento das relações comerciais, econômicas, culturais e científicas entre o Estado que envia e o Estado receptor e promover ainda relações amistosas entre eles;

c) informar-se, por todos os meios lícitos, das condições e da evolução da vida comercial, econômica, cultural e científica do Estado receptor, informar a respeito o governo do Estado que envia e fornecer dados às pessoas interessadas;

d) expedir passaportes e documentos de viagem aos nacionais do Estado que envia, bem como vistos e documentos apropriados às pessoas que desejarem viajar para o referido Estado;

e) prestar ajuda e assistência aos nacionais, pessoas físicas ou jurídicas do Estado que envia;

f) agir na qualidade de notário e oficial de registro civil, exercer funções similares, assim como outras de caráter administrativo, sempre que não contrariem as leis e regulamentos do Estado receptor;

g) resguardar, de acordo com as leis e regulamentos do Estado receptor, os interesses dos nacionais do Estado que envia, pessoas físicas ou jurídicas, nos casos de sucessão por morte verificada no território do Estado receptor;

h) resguardar, nos limites fixados pelas leis e regulamentos do Estado receptor, os interesses dos menores e dos incapazes, nacionais do país que envia, particularmente quando para eles for requerida a instituição de tutela ou curatela;

i) representar os nacionais do país que envia e tomar as medidas convenientes para sua representação perante os tribunais e outras autoridades do Estado receptor, de conformidade com a prática e os procedimentos em vigor neste último, visando conseguir, de acordo com as leis e regulamentos do

mesmo, a adoção de medidas provisórias para a salvaguarda dos direitos e interesses destes nacionais, quando, por estarem ausentes ou por qualquer outra causa, não possam os mesmos defendê-las em tempo útil.

A diferença existente entre os cônsules e os agentes diplomáticos é que os primeiros não praticam atos de natureza política, mas sim administrativos, de colaboração com tribunais e também os coligados ao estado civil das pessoas.

Nos termos da Convenção de Viena de 1963, os cônsules podem ser de quatro espécies: a) cônsules-gerais; b) cônsules; c) vice-cônsules; e d) agentes consulares. A denominação cônsules aplica-se atualmente a duas espécies de agentes, que diferem quanto à sua origem e prerrogativas e também quanto à extensão de suas atribuições: a) os cônsules de carreira ou enviados (*missi*); e b) os cônsules honorários ou escolhidos (*electi*). Em ambos os casos têm sua nomeação feita pelo Estado.

A diferença é que os primeiros são funcionários públicos do Estado que os envia e nomeia, enquanto que os segundos exercem mandato (são mandatários do Estado apenas). Ademais, enquanto os cônsules de carreira devem ser obrigatoriamente da nacionalidade do Estado nomeante, os cônsules honorários podem ser ou não da nacionalidade desse Estado, mas mantendo claramente alguns vínculos (familiares, afetivos etc.) com o Estado acreditado.

Ademais, enquanto os cônsules de carreira devem ser obrigatoriamente da nacionalidade do Estado nomeante, os cônsules honorários podem ser ou não da nacionalidade desse Estado, mas mantendo claramente alguns vínculos (familiares, afetivos etc.) com o Estado acreditado.

No Brasil, o corpo consular de carreira é composto pelos cônsules-gerais, cônsules (de primeira e segunda classe), vice-cônsules (cônsules de terceira classe) e cônsules privativos; os cônsules honorários são cônsules, vice-cônsules e agentes consulares.

Após ser nomeado, o cônsul recebe uma carta patente ou provisão, que nada mais é do que o documento com o qual ele se apresenta ao governo do Estado para cujo cargo transitório foi designado.

Com a referida carta em mãos, e depois de lhe conceder a autorização necessária (chamada de *exequatur*), este governo o declara apto para o exercício de suas funções em seu país. O *exequatur* é o ato pelo qual o governo onde vai servir o Cônsul declara aceita a sua autoridade e lhe permite entrar na função em seu país. Sem esta formalidade, por meio da qual recebe o cônsul a sua investidura, não pode ele desempenhar suas funções, salvo por autorização provisória especial. O pedido de *exequatur* é formulado por nota do representante diplomático, acompanhada da carta patente.

4. SOBERANIA

Ao se falar de soberania no Direito Internacional Público, logo devemos pensar que nenhum Estado é subordinado a outro, assegurando assim uma relação entre eles. Muitos autores não aderem à soberania como um dos elementos do estado, colocando este como uma qualificadora do elemento Governo. A jurisdição entraria como um limitador, dando ao estado o poder de reconhecer o seu direito dentro de sua soberania.

Assim, para definir o que é soberania, usaremos o conceito de Norberto Bobbio: "(...) o poder de mando de última instância numa sociedade política"; (...) "a racionalização jurídica do poder (...)."[39].

A soberania em um plano interno seria o poder do Estado sobre o território e a população, já em uma perspectiva externa, seria a igualdade de todos os Estados diante a comunidade internacional, não sendo nenhum estado soberano a outro. Desta forma não se pode falar de soberania sem citar Jurisdição Estatal e a sua imunidade a Jurisdição Estatal que serão os próximos tópicos a serem analisados.

4.1 Jurisdição Estatal

A jurisdição estatal é o Estado tendo pleno poder sobre os limites do seu território, sendo este poder, exercido por entes competentes que ajudam em sua organização. Kelsen admite que a essência do poder, precisa da delimitação do território destinado pelo Estado. Contudo este território não consiste necessariamente uma porção de terra. Muitas vezes pertencem ao mesmo território do estado, áreas que não estão anexadas, mas separadas entre si por outro Estado ou nenhum Estado. A união das áreas geograficamente separadas, se da por que uma mesma ordem Jurídica é valida para todas elas. Desta forma o território do Estado é onde os órgãos

[39] BOBBIO, Norberto; MATTEUCCI, Nicola; Gianfranco PASQUINO. **Dicionário de política**. Vol. 2, 12ª ed. Brasília: Universidade de Brasília, São Paulo: Imprensa Oficial do Estado, 2003, p. 1179.

jurisdicionais estão autorizados pelo Direito Internacional Público a exercer a ordem jurídica nacional[40].

As principais características da jurisdição estatal é a sua generalidade e sua exclusividade. A generalidade esta relacionada com o poder do Estado de exerce todas as suas competências de natureza legislativa, administrativa e jurisdicional. A exclusividade parte de que todos os Estados não possui concorrência com outros Estados soberanos, sendo que as competências estatais são privativas do próprio estado[41].

4.2 Imunidade a Jurisdição Estatal

A ideia principal da imunidade da jurisdição estatal, é que os representantes de um Estado soberano, estando sobre o governo de outro estado soberano, não serão submetidos à jurisdição do Estado que se encontra.

Para o perfeito desempenho de suas funções, os representantes dos Estados que atuam em serviços diplomáticos e consulares, gozam de alguns privilégios. Sendo estes privilégios dispostos na Convenção de Viena sobre relações Diplomáticas (1961) e pela Convenção de Viena sobre Relações Consulares (1963).

> **Convenção de Viena sobre Relações Diplomáticas**
>
> "Art. 41.
> 1. Sem prejuízo de seus privilégios e imunidades todas as pessoas que gozem desses privilégios e imunidades deverão respeitar as leis e os regulamentos do Estado acreditado. Têm também o dever de não se imiscuir nos assuntos internos do referido Estado."
>
> **Convenção de Viena sobre Relações Consulares**
>
> "Art. 55.
> 1. Sem prejuízo de seus privilégios e imunidades todas as pessoas que se beneficiem desses privilégios e imunidades deverão respeitar as leis e regulamentos do Estado receptor. Terão igualmente o dever de não se imiscuir nos assuntos internos do referido Estado."

De acordo com Francisco REZEK, "o diplomata representa o Estado de origem junto à soberania local, e para o trato bilateral dos *assuntos de Estado*."

---

[40] KELSEN, **Teoria geral do Direito e dos Estados**, p-299 a 300.

[41] Fonte < http://jusvi.com/files/document/pdf_file/0000/1561/pdf_file_texts_1561.pdf

Entretanto, “o cônsul representa o Estado de origem para o fim de cuidar, no território onde atue, de *interesses privados* (...).”

> “Usufruem de imunidade de Jurisdição: Chefes de Estado e Governo; agentes diplomáticos; agentes diplomáticos; determinadas categorias de cônsules; tropas estrangeiras, autorizadas a atravessar o território de estado ou de nele se instalarem temporariamente; oficiais e tripulantes de navio de guerra de um estado, aceitos em aguas territoriais de outro; oficiais e tripulantes de aeronave militar autorizado a pousar em território estrangeiro” [42]

Em se tratando de privilégios diplomáticos, estes usufruem de ampla imunidade nas esferas penal e civil. O pessoal que estão sobre missão diplomática só goza de imunidade quanto aos atos praticados durante sua atividade funcional. Entretanto, pensando em privilégios consulares se assemelham aos privilégios diplomáticos, contudo no tocante dos atos de ofício, não se estendendo as instalações residências e nem aos familiares. Nas convenções de Viena sobre os direitos diplomáticos e sobre os direitos consulares determinam que aqueles que gozam dos privilégios, não obstante, tem a obrigação de respeitar as leis do Estado acreditado[43].

[42]ACCIOLY, Hildebrando. **Manual de Direito Internacional Público***:* São Paulo: Saraiva. 2012, p. 381.
[43] fonte< http://www.mestremidia.com.br/ead/mod/resource/view.php?id=541.

REFERÊNCIAS

ACCIOLY, Hildebrando. **Manual de Direito Internacional Público**: São Paulo: Saraiva. 2012

ACCIOLY, Hildebrando. **Tratado e Direito Internacional Público**. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1933.

BOBBIO, Norberto; MATTEUCCI, Nicola; Gianfranco PASQUINO. **Dicionário de Política**. Vol. 2, 12ª ed. Brasília: Universidade de Brasília, São Paulo: Imprensa Oficial do Estado, 2003

DINH, Nguyen Quoc; DAILLIER, Patrick; PELLET, Alain. **Direito Internacional Público**. Tradução: Vitor Marques Coelho. 2.ª ed. Lisboa: FCG, 2003. p. 570-571. Título original: Droit Internacional Public.

KELSEN, Hans **Teoria Geral do Direito e do Estado**, 3. ed. – São Paulo : Martins Fontes, 1998

MAZZUOLI, Valério de Oliveira. **Curso de Direito Internacional Público**. 3.ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2009

MELLO, Celso Renato Duvivier de Albuquerque. **Curso de Direito Internacional Público**. 15.ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2007

MOREIRA, Luiz Carlos Lopes. **Manual de Direito Internacional Público.** Canoas : Ed. ULBRA, 2004.

ORGANIZATION OF AMERICAN STATES. **Charter of the Organization of American States**. (Tradução nossa). Disponível em: <http://www.oas.org/juridico/English/charter.html>. Acesso em: 05 ago. 2011.

REALE, Miguel, **Teoria do direito e do Estado**, 5. ed. rev.- São Paulo : Saraiva, 2000.

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

SEITENFUS, Ricardo; VENTURA, Deisy. **Introdução ao Direito Internacional Público**. 3.ª ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003.

SILVA, Geraldo Eulálio do Nascimento; ACCIOLY, Hildebrando. **Manual de Direito Internacional Público**. 15.ª ed. São Paulo: Saraiva, 2002.

SILVA, Roberto Luiz. **Direito Internacional Público**. 3º ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2008.

VARELLA, Marcelo D. **Direito Internacional Público**. 4. Ed. - São Paulo: Saraiva, 2012.